

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА**

На правах рукопису

ТРОХЛЮК ОЛЕКСАНДР ПЕТРОВИЧ

УДК 343.131

**РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОВЕДЕННЯ ВИНУВАТОСТІ В
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ**

Спеціальність **12.00.09** – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза;
оперативно-розшукова діяльність

**Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук**

Науковий керівник:
Кучинська Оксана Петрівна,
доктор юридичних наук, професор

Київ – 2017

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ	3
ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1. СУТНІСТЬ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОВЕДЕННЯ ВИНУВАТОСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ	12
1.1. Поняття засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні	12
1.2. Виникнення та становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі	32
1.3. Вплив практики Європейського суду з прав людини на реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі	48
Висновки до розділу 1	61
РОЗДІЛ 2. ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОВЕДЕННЯ ВИНУВАТОСТІ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ	65
2.1. Обов'язок доведення винуватості як вимога реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні	65
2.2. Законний порядок доведення винуватості як вимога реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні	80
2.3. Механізм забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні ...	102
Висновки до розділу 2	121
РОЗДІЛ 3. ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОВЕДЕННЯ ВИНУВАТОСТІ В СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ	123
3.1. Вимоги реалізації засади забезпечення доведення винуватості в судовому провадженні	123
3.2. Законний порядок доведення винуватості як вимога реалізації засади забезпечення доведення винуватості в судовому провадженні	140
Висновки до розділу 3	167
ВИСНОВКИ	169
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	174
ДОДАТКИ	197

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

абз. – абзац

ЄРДР – Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

КК – Кримінальний кодекс

КПК – Кримінальний процесуальний кодекс

МВС – Міністерство внутрішніх справ

п. – пункт

р. – рік

СРСР – Союз Радянських Соціалістичних Республік

ст. – стаття

УНР – Українська Народна Республіка

УРСР – Українська Радянська Соціалістична Республіка

ЦВК – Центральний Виборчий Комітет

ч. – частина

ВСТУП

Актуальність теми. У громадянському суспільстві та правовій державі основоположні права та свободи людини становлять підвалини забезпечення безпеки як людини, так і держави. Завдяки розумінню і додержанню прав людини державою забезпечуються її природні права. Це може відбуватись за допомогою різних правових засобів, одним із яких є реалізація державою засади забезпечення доведеності вини.

Забезпечення доведеності вини є однією із засад кримінального процесу України. Її сучасне розуміння зумовлено прийняттям Конституції України в 1996 році, де вона визначена в ст. 129 як один із основних принципів здійснення судочинства. Також, окремі положення відповідної засади законодавець визначив у ст. 62 Основного закону держави.

Особливу увагу засаді забезпечення доведеності вини законодавець приділив у Кримінальному процесуальному кодексі України 2012 р. (далі – КПК України). Зокрема, уперше в історії кримінального процесуального законодавства незалежної України, в Главі 2 КПК України серед загальних засад кримінального провадження було визначено забезпечення доведеності вини в ст. 17 КПК України у поєднанні з іншою, надзвичайно важливою засадою кримінального провадження – презумпцією невинуватості. Однак, аналіз диспозиції статті 17 КПК України демонструє відсутність чіткого законодавчого визначення, в чому саме полягає зміст засади забезпечення доведеності вини, а в чому – презумпції невинуватості.

Науково-теоретичним підґрунтям дослідження є праці вітчизняних учених, а саме: Ю. П. Аленіна, І. В. Басистої, В. Д. Берназа, В. К. Волошиної, В. І. Галагана, Н. В. Глинської, І. В. Гловюк, В. Г. Гончаренка, В. О. Гринюка, М. Л. Грїбова, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. В. Карнаухова, Є. Г. Коваленка, І. І. Котюка, В. В. Крижанівського, О. П. Кучинської, Л. М. Лобойка, Є. Д. Лук'янчикова, В. Т. Малярєнка, М. М. Михєєнка, В. Т. Нора, О. А. Осауленко, М. А. Погорєцького, В. О. Попелюшка, Д. Б. Сергєєвої, Н. П. Сизої, С. М. Стахівського, Л. Д. Удалової,

Ю. В. Циганюк, В. П. Шибіка, М. Є. Шумила, О. Г. Шило, О. Г. Яновської, Г. Ю. Юдківської та інших, а також учених радянської доби та зарубіжних науковців: В. Бернхема, З. З. Зінатуліна, Є. Г. Мартинчика, Ю. К. Орлова, М. С. Строговича, Ф. Н. Фаткуліна, М. А. Чельцов-Бебутова та інших, в яких досліджувалися питання засад (принципів) кримінального провадження, реалізації засади забезпечення доведеності вини та принципу презумпції невинуватості у кримінальному процесі. Проте комплексно питання реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні в умовах дії чинного КПК України не досліджувалися. Зокрема, необхідним є визначення законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні та під час здійснення судового провадження.

Викладеним обумовлена актуальність, наукове і практичне значення дисертації, в якій автором розроблено положення, висновки, пропозиції та рекомендації, спрямовані на вирішення наукового завдання, що полягає у розробці теоретичних, правових і практичних положень, пов'язаних із реалізацією засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному процесі України.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація спрямована на реалізацію положень Указів Президента України «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утворення справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» від 10 травня 2006 р. № 361/2006, «Про Концепцію реформування кримінальної юстиції України» від 08 квітня 2008 р. № 311/2008 та виконана відповідно до пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2011-2015 рр., ухвалених Національною академією правових наук України (рішення від 24 вересня 2010 р. № 14-10), планів науково-дослідних робіт юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка за напрямом досліджень юридичного факультету «Доктрина права в правовій системі України: теоретичні та практичні аспекти» (номер теми 11БФ042-01, державна реєстрація 01111u008337), а також кафедри правосуддя.

Тему дисертації затверджено Вченою радою юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка 17 грудня 2015 р. (протокол № 5) та уточнено 29 вересня 2016 р. (протокол № 1).

Мета і задачі дослідження. *Метою роботи є вирішення наукового завдання щодо розробки теоретичних і правових положень, пов'язаних із реалізацією засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному процесі України.*

Досягнення поставленої мети вимагає вирішення таких *задач*:

- надати поняття засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні;
- окреслити етапи виникнення та становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі й, охарактеризувати їх особливості;
- класифікувати рішення Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі;
- встановити суб'єктів, на яких покладається обов'язок доведення винуватості як вимоги реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні;
- визначити поняття законного порядку доведення винуватості як вимоги реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні;
- сформулювати поняття механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні та розкрити способи його реалізації;
- виокремити вимоги для реалізації засади забезпечення доведення винуватості в судовому провадженні;
- надати поняття законного порядку доведення винуватості як вимоги реалізації засади забезпечення доведення винуватості у судовому провадженні;
- розробити та надати пропозиції щодо вдосконалення норм чинного законодавства України, які регламентують та забезпечують реалізацію засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають у кримінальному судочинстві щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості.

Предметом дослідження є реалізація засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному процесі України.

Методи дослідження обрано з урахуванням поставлених у роботі мети й задач, специфіки об'єкта і предмета дослідження. Їх основу становить загальний *діалектичний* метод наукового пізнання реально існуючих явищ і процесів. Спеціальними методами дослідження, використаними в дисертації, є: *метод системного аналізу*, який використовувався в ході аналізу правових норм, що регламентують реалізацію засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні (розділи 1–3); *системно-структурний* – при визначенні поняття засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні (підрозділ 1.1), етапів виникнення і становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі (підрозділ 1.2), класифікації рішень ЄСПЛ, що забезпечують реалізацію засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі (підрозділ 1.3), елементів законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні (підрозділ 2.2) та судовому провадженні (підрозділ 3.2), змісту механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні (підрозділ 2.3); *порівняльно-правовий* – при дослідженні та аналізі норм вітчизняного і зарубіжного кримінального процесуального законодавства (розділи 2–3); *формально-логічний (догматичний)* – при аналізі правових норм та їх формулюванні (розділи 1–3); *статистичні* – при узагальненні результатів вивчення практики, аналізі проблем, пов'язаних із реалізацією засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні, та обґрунтуванні теоретичних положень роботи (розділи 1–3); *соціологічні* – забезпечили проведення опитування, використання результатів анкетування суддів, слідчих, прокурорів, слідчих (підрозділ 1.1). Названі методи використовувалися в роботі у взаємозв'язку і взаємозалежності, що забезпечило всебічність, повноту та об'єктивність дослідження.

Нормативно-правовою основою є положення Конституції України, міжнародних нормативно-правових актів у сфері регламентації міжнародних норм і стандартів, українське кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство і кримінальне процесуальне законодавство окремих зарубіжних країн.

Емпіричну базу дослідження складають статистичні дані, висновки та рекомендації за результатами спільного засідання представників органів судової влади України у 2015 році; практика ЄСПЛ; дані, отримані під час опитування 300 респондентів (120 слідчих, 80 прокурорів і 100 суддів); 110 матеріалів кримінальних справ у місцевих судах м. Києва.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим в Україні, після набрання чинності КПК України 2012 року, комплексним дисертаційним дослідженням реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі України, в якому обґрунтовується низка концептуальних і важливих для теорії й практики понять, положень, висновків та рекомендацій, одержаних автором особисто, серед яких найсуттєвішими є такі:

вперше:

- визначено поняття засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні як окремої, самостійної засади кримінального провадження, якій притаманні ознаки соціальної обумовленості, нормативності, регулятивності, основоположності, системності, універсальності, непорушності й сутність якої полягає у тому, що держава забезпечує, що винуватість особи буде доведена стороною обвинувачення на підставі отриманих доказів у порядку, визначеному кримінальним процесуальним законодавством України, поза розумним сумнівом і встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили;

- запропоновано доповнити чинний КПК України ст. 17-1 «Забезпечення доведення винуватості» наступного змісту: «1. Доведення винуватості здійснюється у порядку, визначеному цим Кодексом. 2. Обов'язок доведення винуватості в кримінальному провадженні покладається на сторону обвинувачення, а у визначених цим Кодексом випадках – на потерпілого. 3. Підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, здобутих незаконним шляхом. 4. Винуватість

особи повинна бути доведена поза розумним сумнівом. 5. Винуватість особи є доведеною з моменту набуття законної сили обвинувальним вироком суду»;

- виокремлено етапи виникнення та становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі: IX–XIV ст.; XIV–XVI ст.; XVI–XVII ст.; XVII ст. – 1864 р.; 1864 р. – 1917 р.; 1917 р. – 1959 р.; 1959 р. – 1996 р.; 1996 р. – 2012 р.; 2012 р. – по т.ч.;

- класифіковано рішення ЄСПЛ щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі;

- визначено поняття законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні та під час здійснення судового провадження;

- сформульовано поняття механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні;

удосконалено:

- положення чинного законодавства України щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні;

- норми чинного КПК України, які регламентують реалізацію засади презумпції невинуватості;

- наукові підходи щодо поняття та видів підслідності й підсудності кримінальних проваджень;

набули подальшого розвитку:

- наукові ідеї щодо визначення поняття принципів (засад) кримінального провадження;

- пропозиції щодо вимог, яким повинні відповідати засади (принципи) кримінального провадження (соціальна обумовленість, нормативність, регулятивність, основоположність, системність, універсальність, непорушність);

- наукові положення щодо визначення поняття кримінального процесуального доказування;

- наукові підходи щодо критеріїв ухвалення вироку суду законним складом.

Практичне значення одержаних результатів. Результати дисертаційного дослідження мають прикладний характер і використовуються за різними напрямками діяльності, зокрема у:

- *нормотворчій діяльності* – для удосконалення норм чинного кримінального процесуального законодавства України, що гарантують реалізацію засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні (лист Верховної Ради України № 350-309 від 20 вересня 2016 р.);

- *практичній діяльності* – пропозиції та рекомендації, викладені у дисертації, впроваджені в практичну діяльність правоохоронних і судових органів (акт впровадження ВССУ з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 жовтня 2016 р.);

- *навчальному та науковому процесі* – при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальний процес України», «Актуальні проблеми кримінального процесу України», «Проблеми досудового розслідування», «Актуальні проблеми кримінального судового провадження», та при підготовці підручників, навчальних і довідкових посібників, методичних матеріалів та рекомендацій, а також у науково-дослідній роботі аспірантів і викладачів (акти впровадження Донецького юридичного інституту МВС України від 13 вересня 2016 року та 14 вересня 2016 року, Київського національного університету імені Тараса Шевченка січень 2017 р.).

Апробація результатів дисертації. Основні положення та результати дослідження оприлюднено у виступах автора на науково-практичних конференціях та круглих столах, а саме: «Актуальні питання державотворення в Україні» (м. Київ, 2013 р.), «Особливості розвитку публічного та приватного права в Україні» (м. Харків, 2015 р.), «Розвиток державності та права в Україні: реалії та перспективи» (м. Львів, 2015 р.), «Сучасні тенденції розвитку юридичної науки та практики» (м. Кривий Ріг, 2016 р.), «Нові завдання та напрями розвитку юридичної науки у ХХІ столітті» (м. Одеса, 2016 р.), «Законодавство України: недоліки, проблеми систематизації та перспективи розвитку» (м. Херсон, 2016 р.), «Інтеграція юридичної науки і практики як основа сталого розвитку вітчизняного законодавства» (м. Дніпро, 2016 р.).

Публікації. Основні положення та висновки, сформульовані в дисертаційному дослідженні, опубліковано у 13 наукових публікаціях, з них: 4 – у фахових виданнях України, 2 – у виданнях, включених до міжнародних наукометричних баз, 7 – у збірниках тез доповідей на науково-практичних конференціях і круглих столах.

Структура та обсяг дисертації. Структура дисертації, яка визначена її метою, задачами, об'єктом та предметом дослідження, складається із вступу, трьох розділів, що містять вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел, додатків. Повний обсяг роботи становить 209 сторінок, із них основний текст викладено на 173 сторінках, список використаних джерел (227 найменувань) становить 23 сторінки та 2 додатки на 13 сторінках.

РОЗДІЛ 1

СУТНІСТЬ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОВЕДЕННЯ ВИНУВАТОСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

1.1. Поняття засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні

Однією з основних засад здійснення кримінального судочинства в Україні є засада забезпечення доведеності вини, правовою основою реалізації якої є ст. 129 Конституції України [66]. Окремі положення відповідної засади визначено у ст. 62 Конституції України. Хоча й законодавець передбачив на конституційному рівні засаду забезпечення доведеності вини серед основних засад здійснення судочинства, у тому числі й кримінального, водночас до прийняття у 2012 р. КПК України [80] у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві, зокрема в КПК України 1960 р. [82], засада забезпечення доведеності вини нормативно не визначалася, за виключенням окремих правових актів.

Так, окремі аспекти досліджуваної засади визначені в п. 2 ст. 2 КК України [76], зокрема особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду відповідно до закону.

Певні особливості забезпечення доведеності вини розкриваються в п. 19 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», де Верховний Суд звертає увагу судів на те, що визнання особи винуватою у вчиненні злочину може мати місце лише за доведеності її вини. При цьому слід мати на увазі, що згідно зі ст. 62 Конституції обвинувачення не може ґрунтуватись на припущеннях, а також на доказах, одержаних незаконним шляхом. Докази повинні визнаватись такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і

громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами [150].

У Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України, орган конституційної юрисдикції в Україні визначає засаду забезпечення доведеності вини так: «обвинувачення у вчиненні злочину не може ґрунтуватися на фактичних даних, одержаних в результаті оперативно-розшукової діяльності уповноваженою на те особою без дотримання конституційних положень або з порушенням порядку, встановленого законом, а також одержаних шляхом вчинення цілеспрямованих дій щодо їх збирання і фіксації із застосуванням заходів, передбачених Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», особою не уповноваженою на здійснення такої діяльності» [151].

З прийняттям КПК України 2012 р. законодавець серед загальних засад кримінального провадження визначив засаду забезпечення доведеності вини, правове регулювання якої закріпив у ст. 17 КПК України. Не зважаючи на ці досить позитивні концептуальні нововведення у чинному кримінальному процесуальному законодавстві України, засада забезпечення доведеності вини не знайшла свого самостійного закріплення серед інших засад кримінального провадження, адже ст. 17 КПК України має назву «Презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини». Відповідно до положень цієї статті особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено у порядку, передбаченому КПК України, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили (ч. 1). Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення і має бути виправданим, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом (ч. 2). Підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, отриманих незаконним шляхом (ч. 3). Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на користь такої особи (ч. 4). Поводження

з особою, вина якої у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вирокком суду, що набрав законної сили, має відповідати поведженню з невинуватою особою (ч. 5) [80].

Як бачимо, вітчизняний законодавець не провів чіткої межі між особливостями реалізації презумпції невинуватості та засади забезпечення доведеності вини у кримінальному провадженні. Як результат, це негативно відображається у практичній діяльності. Працюючи над дисертаційним дослідженням, нами було проведено анонімне анкетування 200 слідчих Національної поліції України та 200 суддів України щодо розуміння ними сутності засади забезпечення доведеності вини.

Так, на питання чи є забезпечення доведеності вини самостійною засадою кримінального провадження, 60% опитаних слідчих та 80% прокурорів дали позитивну відповідь, а решта 40% слідчих і 20% прокурорів вважають забезпечення доведеності вини складовою презумпції невинуватості (Додаток А, табл. А. 1). При цьому 30% опитаних слідчих і 40% прокурорів не бачать необхідності у виокремленні засади забезпечення доведеності вини від презумпції невинуватості, в окрему статтю КПК України, однак 70% опитаних слідчих і 60% прокурорів наполягають на виокремленні засади забезпечення доведеності вини в окрему статтю КПК України (Додаток А, табл. А. 2).

Доцільно зазначити, що серед опитаних суддів зовсім протилежна думка: лише 40% суддів вважають забезпечення доведеності вини самостійною засадою кримінального провадження, 60 % суддів вважають, що забезпечення доведеності вини є складовою презумпції невинуватості (Додаток А, табл. А. 1). При цьому 54% вказують на необхідності виокремленні засади забезпечення доведеності вини в окрему статтю КПК України, в той час як 46% опитаних не бачать в цьому доцільності (Додаток А, табл. А. 2).

Відповідаючи на інші запитання опитані слідчі та судді ототожнюють вимоги презумпції невинуватості із вимогами засади забезпечення доведеності вини у кримінальному провадженні.

Враховуючи досить суперечливі результати проведеного анонімного опитування серед практиків кримінального процесу – суддів та слідчих Національної поліції України, можна зробити висновок, що серед практиків немає єдиного розуміння засади забезпечення доведеності вини як однієї з засад кримінального провадження. Все це, вважаємо, пояснюється недосконалістю законодавчого врегулювання цього питання. У зв'язку з чим, виникає нагальна потреба у дослідженні поняття засади забезпечення доведеності вини у кримінальному провадженні та виокремити основні її вимоги.

Варто зазначити, що в науці кримінального процесу, дослідженню засади забезпечення доведеності вини особливу увагу приділяли О.В. Карнаухов, С.І. Кострюкова, В.Т. Маляренко, В.О. Попелюшко та В.К. Волошина, однак серед цих науковців не має однакової думки й уніфікованого підходу щодо тлумачення та визначення поняття засади забезпечення доведеності вини у кримінальному провадженні.

Так, В.Т. Маляренко вважає, що забезпечення доведеності вини полягає в тому, що кожен елемент обвинувачення, кожна кваліфікуюча й обтяжуюча чи пом'якшувальна обставина, від яких залежать певні правові наслідки, кожен висновок судді чи суду повинні базуватися на відповідних доказах, зібраних у передбаченому законом порядку, а недотримання цієї конституційної вимоги повинне тягнути відповідну зміну чи скасування вироку [96, с. 67-83].

В.О. Попелюшко зазначив, що принцип забезпечення доведеності вини полягає у тому, що закон наділяє суб'єктів, уповноважених здійснювати функцію кримінального переслідування та підтримання державного обвинувачення у суді, комплексом повноважень та процесуальних можливостей довести вини особи в усіх випадках, коли нею дійсно був вчинений злочин, а на інших суб'єктів процесу покладає обов'язки сприяти та (або) не перешкоджати цьому протиправними методами [142, с. 81].

О.В. Карнаухов вважає, що принцип забезпечення доведеності вини полягає в тому, що закон покладає на суб'єктів, які уповноважені державою на здійснення процесу доказування, обов'язок доведення складової суб'єктивної сторони складу

злочину, а саме вини, яка є частиною обставин, що підлягають доказуванню у кримінальній справі [53, с. 22]. При цьому, на думку вченого, реалізація конституційної вимоги щодо забезпечення вини можлива за умови дотримання таких вимог: 1) вимога імперативного характеру щодо «забезпечення», виявом якої в кримінальному процесі є його публічність; 2) вимога щодо дотримання презумпції невинуватості як конституційної гарантії прав і свобод осіб, залучених до кримінального процесу; 3) доведеність вини як результат доказування, що врівноважує публічні та приватні інтереси суб'єктів кримінального процесу» [54, с.163].

В.В. Молдован розглядає принцип забезпечення доведеності вини як основну засаду судочинства, яка полягає в тому, що «суд, слідчий суддя, прокурор, начальник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень» [110, с. 93].

З вищенаведених тлумачень засади забезпечення доведеності вини, можемо зробити висновок, що дослідники по-різному визначають сутність цієї засади. Так, В.Т. Малярєнко широко тлумачить поняття «вина», оскільки вважає, що забезпечення доведеності вини полягає в тому, що кожен елемент обвинувачення, кожна кваліфікуюча й обтяжуюча чи пом'якшувальна обставина, від яких залежать певні правові наслідки, кожен висновок судді чи суду повинні базуватися на відповідних доказах, зібраних у передбаченому законом порядку, а недотримання цієї конституційної вимоги повинне тягнути відповідну зміну чи скасування вироку [96, с. 67-83]. Схожої позиції дотримується В. О. Попелюшко [142, с. 81] та В.В. Молдован [110, с. 93].

Іншу позицію висловлюють О.В. Карнаухов та В.К. Волошина, зазначаючи, що в межах цього принципу доведенню підлягає лише вина як елемент складу злочину [53, с. 22; 18, с. 92].

Окремі дослідники стверджують, що зміст засади забезпечення доведеності вини доцільно розкривати лише в єдності з принципом презумпції невинуватості [96, с. 296-303; 69, с. 296-303 та ін.]. Так, О. А. Бунтовська стверджує, що відповідно до ст. 17 «Презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини» нового Кримінального процесуального кодексу України, зміст принципу презумпції невинуватості полягає в забезпеченні швидкого розслідування та судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [11, с. 327]. Водночас, як слушно зазначає Ю.В. Циганюк, що згідно такого підходу, автор ототожнює зміст презумпції невинуватості з частиною завдання кримінального провадження, що визначене у ст. 2 КПК України [207, с. 97]. Окрім того, з аналізу запропонованого О. А. Бунтовської визначення поняття принципу презумпції невинуватості можемо зробити висновок, що засада забезпечення доведення вини є складовою презумпції невинуватості.

Інші дослідники також акцентуючи увагу на тому, що засаду забезпечення доведення вини доцільно розглядати в межах принципу презумпції невинуватості, обґрунтовують, що юридичний зміст принципу забезпечення доведеності вини повинні становити норми, закріплені в КПК, які регулюють питання про те, хто повинен забезпечувати доведеність вини обвинуваченого, підсудного у справах публічного, приватно-публічного і приватного обвинувачення. Тут же повинна бути передбачена і норма про заборону перекладання тягара доведення на обвинуваченого, підсудного по справах публічного і приватно-публічного обвинувачення, а також правило про те, що обвинувачений, підсудний не зобов'язаний доводити свою невинуватість. Ті, хто вважає обвинуваченого, підсудного винним, повинні це довести, а поки вони цього не довели, обвинувачений, підсудний вважається невинуватим. Обвинувачений вважається невинуватим до закінчення провадження і поки вирок, який набрав законної сили, не встановить інше. Це говорить про те, що обвинувачений, поки він не

засуджений, вважається невинуватим. Таким чином, і відношення до нього має бути, як до невинуватого, незалежно від того, буде це впливати з обставин кримінальної справи чи ні [69, с. 296-303].

В. В. Федоренко, погоджуючись з цієї точкою зору, зазначає, що введення цього принципу до Конституції України обумовлено бажанням законодавця якимось чином підсилити значення положень, зазначених у ст. 62 Конституції України, розвинути їх. Тому засада забезпечення доведеності вини співвідноситься з принципом презумпції невинуватості як частина та ціле [201, с. 121].

Дещо подібної позиції притримується й В.К. Волошина, зазначаючи, що принцип забезпечення доведеності вини можна визнати вторинним щодо принципу презумпції невинуватості. Принцип забезпечення доведеності вини генерується із принципу презумпції невинуватості та розвиває окремі його елементи [19, с. 95].

Ю.В. Циганюк констатує, що презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини встановлена, у п. 10 ч. 1 ст. 7 КПК України, як загальна засада кримінального провадження, перелік яких визначено у Главі 2 КПК України «Засади кримінального провадження». Тільки хоча б з цієї точки зору (у даному випадку використаний систематичний (системний) спосіб тлумачення норми права), її необхідно вважати засадою (розглядаючи її комплексно чи окремо). Також, будь-яка засада кримінального провадження, в т.ч. презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини, апріорі є гарантією, що не позбавляє її мультифункціональності: бути і засадою, і гарантією прав і свобод осіб, і елементом механізму реалізації прав і свобод осіб під час здійснення кримінального провадження, і одним із засобів досягнення завдання кримінального провадження тощо [207, с. 99].

Як бачимо серед науковців та практиків немає уніфікованого підходу щодо тлумачення засади забезпечення доведеності вини у кримінальному провадженні. Більшість з них розглядають засаду забезпечення доведеності вини через принцип презумпції невинуватості. На нашу думку, зазначена ситуація обумовлена тим, що протягом тривалого часу засада забезпечення доведеності вини не була нормативно закріплена в кримінальному процесуальному законодавстві України, а окремі її

елементи реалізувалися через принцип презумпції невинуватості, на що ми більш детально звернемо увагу у підрозділі 1.2 нашого дисертаційного дослідження. У той же час, хоча й законодавець закріпив у ст. 17 чинного КПК України засаду забезпечення доведеності вини, проте зі змісту зазначеної статті не зрозуміло де проходить межа між презупцією невинуватості та засадою забезпечення доведеності вини, чи це самостійні принципи, чи засада забезпечення доведеності вини є частиною презумпції невинуватості. У зв'язку з чим необхідно з'ясувати чи можливо розглядати засаду забезпечення доведеності вини як самостійну засаду кримінального провадження. Дати відповідь на це питання стане можливим, проаналізувавши відповідність положень засади забезпечення доведеності вини критеріям, що зазвичай стосуються засад кримінального провадження.

Перш ніж перейти до розгляду критеріїв, що стосуються засад кримінального провадження та відповідності їм досліджуваної нами засади, спробуємо розкрити значення поняття «засада», оскільки законодавець в чинному КПК України, не визначає сутність відповідної категорії.

Так, О.З. Хотинська вважає, що завжди, коли говорять про засади судочинства, розуміють його принципи, а ось саме поняття «принципи» є ширшим, ніж «засади», поглинаючи останню дефініцію [206, с. 16-19]. Схожої позиції дотримується й В.В. Навроцька, яка ототожнює поняття «принципи» і «засади», зазначаючи, що це безпосередньо закріплені у законі основоположні ідеї, найзагальніші положення, що відзначаються стабільністю і системністю та визначають суть, зміст та спрямованість діяльності суб'єктів процесу, спосіб і процесуальну форму їх діяльності, порушення яких обов'язково має тягти за собою настання відповідних юридичних наслідків [112, с. 23].

Тобто, як бачимо окремі науковці ототожнюють зміст поняття «засада» та «принцип».

Таким шляхом пішов і наш вітчизняний законодавець, формулюючи положення глави 2 КПК України, не зважаючи на те, що окремими провідними вченими при розробці чергових проектів КПК України, висловлювалися зауваження щодо доцільності використання терміну «засади».

Так, зокрема В. Г. Гончаренко зазначає, що слово «засади» потрібно замінити словом «принципи» тому, що латинська морфологія визначення цього процесуального інституту більше відповідає суті кримінального судочинства України і юридичній мові [23, с.732]. Ю. М. Грошевий обґрунтовував це тим, що в законі не може бути основних положень, можуть бути принципи, які повинні бути поділені на дві групи: загальноправові принципи стосовно судоустрою, і ті принципи, які роблять судоустрій власне судоустроєм» [32, с. 545].

Не вдаючись до подальшої дискусії з цього питання, оскільки воно докладно розглянуто О. П. Кучинською у її монографії [83] та дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук [84], а також зважаючи на етимологічне значення терміну «засада» – вихідне, головне положення, принцип; основа світогляду, правило поведінки» [14, с. 419], надалі в нашому дослідженні ми будемо використовувати термін «засада», ототожнюючи його із терміном «принцип».

У науці кримінального процесу засадам (принципам) кримінального процесу завжди приділялася значна увага, оскільки засади (принципи) кримінального процесу являють собою «...основні положення, що визначають усю систему процесуальних форм, всю побудову процесуальних відносин» [185, с. 96].

Так, зокрема М. С. Строгович визначав принципи кримінального процесу як найбільш важливі та визначальні правові положення, на яких побудований кримінальний процес, що характеризують цей процес як дієвий спосіб активної боротьби зі злочинними зазіханнями на державу і правопорядок, а також виражають здійснення в кримінальному процесі демократизму і законності. Принципи кримінального процесу, мають вихідне значення для всієї системи процесуальних форм та інститутів, а також відображають найбільш істотні риси і властивості кримінального процесу [184, с.124].

М. М. Михеєнко під принципами кримінального процесу розумів закріплені в законі й панівні в державі політичні і правові ідеї щодо завдань і способу здійснення судочинства в кримінальних справах, які визначають спрямованість і побудову кримінального процесу в цілому, форму і зміст його стадій та інститутів, порушення

яких обов'язково тягне за собою скасування вироку та інших рішень у справі [106, с.100; 108, с. 222]. Аналогічного підходу дотримується й Л. Д. Удалова [196, с. 42].

На думку В. М. Тертишника, принципами кримінального процесу є найзагальніші положення, правила поведінки, основні ідеї, начала, що визначають сутність і зміст діяльності суб'єктів процесу, процесуальну форму здійснення правосуддя, створюють систему гарантій встановлення істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правосуддя, які отримали закріплення в законі, звернені своїми правовими вимогами до всіх учасників процесу, носять загальнообов'язковий характер, забезпечуються заходами державного примусу і мають правовий механізм реалізації [191, с.83].

Л. М. Лобойко констатує, що принципи кримінального процесуального права є закріплені в правових нормах вихідні положення, що відбивають панівні в державі політичні та правові ідеї, і визначають сутність організації і діяльності компетентних державних органів щодо порушення, досудового слідства і судового розгляду кримінальних справ [92, с. 36; 93].

Як бачимо, хоча й дослідники наводять різні за змістом визначення принципів кримінального процесу, водночас функціональне призначення у більшості з них є однаковим – спрямовані на здійснення кримінального судочинства. У той же час, хоча й наведені науковцями визначення принципів кримінального процесу мають важливе теоретичне значення, вони не можуть бути використані нами як науково-методологічна основа для визначення поняття засади забезпечення доведення вини у кримінальному провадженні, оскільки в жодному з них не наводяться чіткі та конкретні ознаки, яким повинні відповідати принципи (засади) кримінального процесу.

У цьому контексті заслуговує на підтримку позиція О.П. Кучинської, яка пропонує під принципами кримінального процесу розглядати закріплені у законі найзагальніші фундаментальні правові положення, що відображають пануючі в державі ідеї про належне у кримінальному провадженні, які, діючи системно, відрізняються соціальною обумовленістю, нормативністю, основоположністю, універсальністю та непорушністю, визначають спрямованість, форму і зміст стадій

та інститутів кримінального провадження, забезпечують захист прав, свобод та законних інтересів його суб'єктів, а їх порушення обов'язково тягне за собою скасування чи перегляд рішень у справі або застосування інших засобів процесуальної відповідальності [84, с. 130].

Тобто для того, щоб окреме правове положення могло вважатися принципом кримінального процесу, воно має відповідати ряду пропонованих до принципів кримінального процесу ознак. Розглядаючи проблему критеріїв, О.П. Кучинська зазначає, що до них необхідно відносити такі ознаки, як соціальна обумовленість, нормативність, регулятивність, основоположність, системність, універсальність, непорушність [83, с. 52–56]. Запропоновані О.П. Кучинською ознаки визначення засад (принципів) кримінального провадження будуть використані нами як науково-методологічна основа для визначення поняття засади забезпечення доведення вини як самостійної засади кримінального провадження.

Відповідно до ознаки соціальної обумовленості, перш ніж стати принципами, світоглядні ідеї формуються на основі пануючих у суспільстві систем поглядів, переконань, ідеалів, життєвих або науково-теоретичних орієнтацій щодо кримінальної процесуальної діяльності. Ці ідеї проявляються у правосвідомості окремих індивідів, їх об'єднань або усього суспільства [83, с.53]. Так, положення засади доведеності вини у кримінальному процесі історично сформувалися під впливом норм звичаїв та моралі, формі кримінального процесу, його функціональної структури.

Під нормативністю розуміється відображення відповідної засади в нормах права. Так, поки відповідна ідея, що претендує на роль принципу права, не буде закріплена в законі, вона не може вважатися принципом права, оскільки вона лишається теоретичною, науковою ідеєю. У свою чергу жодні ідеї не можуть мати обов'язкового характеру, поки вони не будуть закріплені в правових нормах [83, с. 53]. Забезпечення доведеності вини відповідає критерію нормативності, оскільки законодавець визначає її як одну із основних засад здійснення судочинства в ст. 129 Конституції України та ст. 17 КПК України. Окрім того, окремі положення

досліджуваної нами засади закріплені в ст. 62 Конституції України та п. 2 ст. 2 КК України.

Регулятивність принципів кримінального процесу полягає у тому, що завдяки високому рівню узагальнення правових ідей принципи визначають порядок провадження у кримінальних справах. Вони впорядковують поведінку суб'єктів кримінального процесу, встановлюючи для них певні рамки, а отже, принципи є не тільки засобом відображення панівних у державі ідей та поглядів, вони також містять у собі вимоги до учасників цих правовідносин, виступаючи важливим інструментом їх регулювання [84, с. 127]. Засада забезпечення доведеності вини відповідає вимозі регулятивності, оскільки положення чинного кримінального процесуального законодавства України визначають процесуальний порядок отримання доказів стороною обвинувачення у кримінальному провадженні (ч. 1, 2 ст. 93 КПК України) шляхом проведення відповідних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій для встановлення винуватості підозрюваного, форми його вини (п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК України), як обставини, що підлягає доказуванню у кримінальному провадженні.

Основоположність принципів кримінального процесу обумовлюється тим, що принципи є найзагальнішими, основоположними та фундаментальними правовими положеннями, що характеризуються верховенством щодо інших норм кримінальної процесуальної діяльності, які, у свою чергу, мають впливати з принципів, конкретизувати дію того чи іншого принципу, але, принаймні, не суперечити їм. Таким чином, завдячуючи своїй загальності, принцип є найбільш істотною рисою кримінального процесу [84, с. 127]. Засади забезпечення доведеності вини проявляється в тому, що положення відповідної засади є основними для встановлення певних обов'язків, заборон та стандартів у кримінальному провадженні (допустимість та належність доказів, обов'язок сторони обвинувачення встановлення винуватості поза розумним сумнівом, заборона перекладати доказування на підозрюваного чи обвинуваченого).

Системність принципів кримінального процесу полягає у тому, що принципи являють собою взаємопов'язану систему правових норм, яка є основою

кримінального процесуального законодавства. Значення кожного принципу обумовлюється не тільки його власним змістом, а й функціонуванням усієї системи принципів, яка припускає їх взаємозв'язок, взаємообумовленість, а також узгодженість їх змісту та форм реалізації [84, с. 128]. Система принципів на думку Т.Н. Добровольської, це сукупність самостійних за змістом, взаємопов'язаних і об'єктивно обумовлених положень, пронизаних єдністю цілей та завдань, які саме в цій сукупності мають якісний сенс [38, с. 34]. Система принципів характеризується тим, що вони обумовлюють один одного і дуже часто служать гарантіями забезпечення інших принципів, однак деякі принципи перебувають між собою у відносинах рівноваги або ж конкуренції [83, с. 55]. Так засада забезпечення доведеності вини перебуває у тісному зв'язку з іншими засадами кримінального провадження. Найбільш тісно вона пов'язана з реалізацією засади презумпції невинуватості. Не можна говорити про забезпечення доведеності вини без презумпції невинуватості. Реальне втілення цих двох засад кримінального провадження можливе лише завдяки їх взаємодії. Як забезпечення доведеності вини, так і презумпція невинуватості вимагають встановлення винуватості особи лише обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили. Презумпція невинуватості знімає обов'язок доведення невинуватості з підозрюваного, обвинуваченого, у той час як засада забезпечення доведеності вини покладає обов'язок доведення винуватості особи на сторону обвинувачення.

Тісний зв'язок засада забезпечення доведеності вини має і з іншими засадами кримінального провадження, зокрема з засадою публічності. Так, забезпечення доведеності вини покладає обов'язок доведення винуватості на сторону обвинувачення – слідчого, керівника органу досудового розслідування, прокурора, а в окремих випадках – на потерпілого. Відповідно до засади публічності в кримінальному провадженні прокурор, слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за виключенням випадків, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви (повідомлення) про вчинення кримінального

правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила (ст. 25 КПК України).

На думку О.В. Карнаухова, «саме через вимогу імперативного характеру в принципі кримінального судочинства «забезпечення доведеності вини» сталося конституційне закріплення принципу публічності. І саме з публічності кримінального процесу, де державний інтерес має перевагу над приватним, за винятком справ приватного обвинувачення ... і впливає державний обов'язок доказування» [55, с. 30-37].

Універсальність принципів кримінального процесу обумовлюється послідовним здійсненням уповноваженими суб'єктами кримінального провадження на певних його етапах (стадіях). Засада забезпечення доведеності вини є універсальною засадою кримінального провадження, оскільки діє як в стадії досудового розслідування, так і в стадії судового розгляду.

Ознака щодо непорушності засади кримінального провадження полягає в тому, що порушення будь-якого принципу обов'язково має тягти за собою відповідальність суб'єктів правозастосування та/або скасування чи перегляд рішення у справі, прийнятого з таким порушенням. Окрім того, наслідками порушення принципів є різні форми реагування кримінального процесуального закону на, скажімо, суттєві та несуттєві порушення, якими (формами реагування) можуть бути: визнання доказів, зібраних у справі, недопустимими, скасування прийнятих процесуальних рішень, винесення попереджень, окремих ухвал, накладення штрафів, видалення порушників із зали судового розгляду [83, с. 56].

Так, порушення основних вимог засади забезпечення доведеності вини, а саме, за невиконання обов'язку слідчим, прокурором щодо доказування до них можуть застосовуватись наступні види відповідальності: дисциплінарна (догана або звільнення з роботи за неналежне виконання своїх професійних обов'язків) або процесуальна (відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування керівником органу досудового розслідування за ініціативою прокурора або з власної ініціативи, скасування прокурором, який здійснює процесуальне керівництво, або

слідчим суддею чи судом рішення слідчого тощо). У випадку недотримання стороною обвинувачення визначеної КПК України процесуальної форми отримання доказів винуватості особи призводить до визнання їх недопустимими. Як результат, це призводить до неможливості реалізації засади забезпечення доведеності вини.

Враховуючи вищевикладене, доходимо до висновку, що досліджувана нами засада кримінального провадження – забезпечення доведеності вини відповідає всім ознакам, які зазвичай ставляться для визнання того чи іншого положення засадою кримінального провадження. Забезпечення доведеності вини доцільно розглядати окремою, самостійною засадою кримінального провадження, яка входить в систему засад кримінального провадження та перебуває з ними у тісному зв'язку.

Водночас, для того, щоб в повній мірі розкрити значення та виокремити вимоги цієї засади кримінального провадження, потрібно визначити сутність категорій, що складають її зміст. У цьому контексті доцільно навести позицію В.І. Кострюкової, яка пропонує виділити три групи чи блоки питань, що у сукупності й повинні становити юридичний зміст принципу – «забезпечення», «доведеність» і «вина» [69, с. 296-303, 300].

Так, у Великому тлумачному словнику української мови, термін «забезпечення» тлумачиться як створення надійних умов для здійснення чого-небудь; гарантувати щось [14, с. 375]. Однак, якщо звернутися до академічного тлумачного словника української мови, то термін «забезпечення» пояснюється через дієслово «забезпечувати», яке вживається в декількох значеннях: 1) постачаючи щось у достатній кількості, задовольняти кого-, що-небудь у якихось потребах; 2) створювати надійні умови для здійснення чого-небудь; гарантувати щось; 3) захищати, охороняти кого-, що-небудь від небезпеки [173].

Відповідно до тлумачного словника російської мови, автором якого є С.І. Ожегов, дієслово «забезпечувати» використовується ще й в інших значеннях, а саме: «надати достатні матеріальні засоби до життя» та «створити дійсним, реально можливим» [123]. У словнику управління термін «забезпечення» тлумачиться у двох значеннях: 1) надання будь-чого в необхідній кількості; 2) створення необхідних умов для здійснення чого-небудь [171].

«Забезпечення», на думку О.В. Карнаухова, «...є вимогою найвищого рівня та має імперативний, тобто обов'язковий, характер» [55, с.30-37]. У свою чергу «імперативний – 1) наказовий, такий що вимагає беззаперечного підкорення, виконання; імперативний мандат – обов'язковий для виконання наказ виборців своєму депутату; 2) (юр.) такий, що не припускає вибору (протилежність диспозитивності); 3) (лінгв.) такий, що відноситься до імперативу (імперативна пропозиція) [179, с. 274]. Імперативність в кримінальному процесі проявляється через засаду публічності, що передбачена в Кримінальному процесуальному кодексі [55, с. 30-37].

Вищезазначені тлумачення дають підстави під терміном «забезпечення» розуміти процес створення й надання державою відповідних засобів та умов, які гарантують (сприяють) вирішенню відповідних завдань.

Аналізуючи термін «доведеність», варто звернутися до Великого тлумачного словника, де «доведеність» розкривається через сутність такого дієслова як «доводити», під яким розуміється підтверджувати істинність, правильність чого-небудь фактами, незаперечними доказами; доказувати [172]. У науковій літературі відмічається, що зміст поняття «доведеність» полягає саме в результаті процесу доказування як пізнавальної діяльності суб'єктів кримінально-процесуального доказування [55, с.30-37]. Якщо слідувати такою логікою, то сутність засади забезпечення доведеності вини зводиться до того, що держава гарантує в кожному кримінальному провадженні доведення спеціальними суб'єктами в межах процесуального закону вини особи (підозрюваного, обвинуваченого,) у кримінальному провадженні. Тобто результат кримінального процесуального доказування може бути лише один – доведення вини особи. Водночас, як слушно зазначають окремі вітчизняні представники теорії кримінального процесуального доказування, що результатом доказування є реалізована його мета те, що прагнуть досягти суб'єкт доказування. Результат доказування може бути як позитивним, якщо мета досягнута, так і негативним, якщо мету не вдалося досягти [134, с. 74; 181, с. 83].

Окрім того, як переконливо доводять Л.М. Лобойко та О.А. Банчук, що зміст доказування винуватості полягає у необхідності доводити вину, а не довести її. Інакше на службових осіб органів кримінального переслідування довелося б покласти юридичну відповідальність за невиконання обов'язку у кожному випадку постановлення судом виправдувального вироку. Відповідальність компетентних службовців, які представляють сторону обвинувачення, встановлена лише за невжиття всіх заходів для встановлення винуватості обвинуваченого. Тобто за неналежне здійснення процесу доказування, а не за отриманий під час законного і об'єктивного доказування результат, яким є не встановлення винуватості обвинуваченого [89, с. 122].

Таким чином, можемо зробити висновок, що використаний українським законодавцем термін «доведеність» для визначення поняття дослідженої нами засади суперечитиме таким засадам кримінального провадження як змагальність, публічність, презумпція невинуватості, а також самому процесу кримінального процесуального доказування.

Враховуючи вищевикладене, вважаємо за доцільне викласти досліджувану нами засаду в п. 3 ч. 3 ст. 129 Конституції України та ст. 17 КПК України не як «забезпечення доведеності вини», а як «забезпечення доведення вини», оскільки держава забезпечує (гарантує) сам процес доведення вини та здійснення його в законному порядку. У такому випадку відповідна засада кримінального провадження буде цілком логічно узгоджуватися з іншими засадами кримінального провадження та узгоджуватиметься з теорією кримінального процесуального доказування, положення якої ми більш детально висвітлимо в підрозділі 2.1 нашого дисертаційного дослідження.

Що стосується поняття «вина», то чинне кримінальне процесуальне законодавство України не розкриває зміст поняття «вина», більше того, в КПК України використовуються поняття «вина», «винуватість», «невинуватість», «винуватий», «невинуватий» як слова синоніми.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 17 КПК особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню,

доки її вину не буде доведено у порядку, передбаченому КПК України, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили [80]. Однак вже в ч. 2 ст. 17 КПК України зазначається, що ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення і має бути виправданий, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом [80].

Варто зазначити, що вина – це категорія кримінального права і зміст її розкривається в ст. 23 КК України, де виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої КК України, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності [76].

Для визначення інших понять – «винуватість», «невинуватість», «винуватий», «невинуватий», звернемось до Великого тлумачного словника, де «винуватість» – абстр. ім. до винуватий, а «винуватий» в свою чергу – той, який вчинив що-небудь погане, скоїв злочин, провинився у чомусь [14, с. 143]. У свою чергу «невинуватість» – абстр. ім. до невинуватий, а «невинуватий» – це той, який не має за собою вини, не зробив злочину, не провинився у чомусь [14, с. 749].

З огляду на вищезазначені тлумачення поняття «вина», «винуватість», вважаємо, що ці правові категорії є різними за змістом й несуть різне смислове навантаження. На цьому акцентують увагу й окремі дослідники.

Так, на думку В.П. Ємельянова, винуватість як сутнісну властивість злочину необхідно відрізнити від вини у формі умислу або необережності як елементу суб'єктивної сторони складу злочину [41, с. 123-124]. Винуватість неможливо звести до вини у формі умислу або необережності, вона є більш складною категорією, що перебуває у прямому і зворотному зв'язку з суспільною небезпечністю [41, с. 123-124; 40, с. 125-126; 42, с. 208]. За своїм змістом винуватість є «сукупність елементів злочину, розглянута під кутом зору того, як вони відображаються свідомістю і як ставиться до них воля винуватого» [34, с. 118].

За словами І.Б. Михайловської «Встановлення винуватості означає перш за все доказування того факту, що саме ця особа вчинила кримінально-каране діяння» [103, с. 81].

На думку А.В. Смірнова та К.Б. Каліновського, поняття винуватості особи у вчиненому злочині охоплює дві групи обставин: а) причетність особи до вчиненого злочинного діяння, тобто саме вчинення його особою; б) наявність вини – психічного ставлення особи до протиправного діяння і його наслідків [177, с. 181].

Слід звернути увагу на те, що законодавець серед обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні виділяє винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК України) [80]. Встановлення винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення дає змогу встановити форму вини, мотив і мету вчинення кримінального правопорушення. Тобто вина є складовою частиною винуватості особи.

У цьому контексті доцільно навести позицію М.А. Погорецького та М.Є. Шумила, які цілком слушно зазначають, що винуватість є категорією кримінального процесуального права, яка означає доведеність доказами вчинення кримінального правопорушення конкретною особою. Винуватість не слід змішувати з винністю (виною), яка в свою чергу є категорією кримінального права (ст. 11 КК) [81, с. 268].

З огляду на вищевикладене, вважаємо за доцільне для визначення поняття засади забезпечення доведення вини у кримінальному провадженні, а також з'ясування особливостей її реалізації під час досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження, використовувати не термін «вина», а – «винуватість», оскільки термін «вина» є категорією кримінального права. У зв'язку з чим, доцільно внести відповідні зміни до ст. 62 Конституції України, ст. 17 КПК України та ін. положень КПК України. У такому розумінні сутність засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні не суперечитиме реалізації таким засадам кримінального провадження як змагальність, публічність, презумпція невинуватості та цілком узгоджуватиметься з самим процесом доказування у кримінальному провадженні. Варто зазначити, що 70% опитаних суддів, 62% слідчих і 84% прокурорів підтримали наші пропозиції щодо уточнення назви досліджуваної нами засади (Додаток А, табл. А. 3).

Таким чином, можемо зробити висновок, що засада забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні є окремою, самостійною засадою кримінального провадження, яка відповідає вимогам соціальної обумовленості, нормативності, регулятивності, основоположності, системності, універсальності, непорушності, й сутність якої полягає у тому, що держава забезпечує (гарантує), що винуватість особи буде доведена стороною обвинувачення на підставі отриманих доказів у порядку, визначеному кримінальним процесуальним законодавством, поза розумним сумнівом і встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили.

Основними вимогами засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні є:

- 1) доведення винуватості здійснюється у порядку, визначеному КПК України;
- 2) обов'язок доведення винуватості в кримінальному провадженні покладається на сторону обвинувачення, а у випадках визначених КПК України – на потерпілого;
- 3) підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, здобутих незаконним шляхом;
- 4) винуватість особи повинна бути доведена поза розумним сумнівом;
- 5) винуватість особи є доведеною з моменту набуття законної сили обвинувальним вироком суду.

Виходячи з вищенаведеного, на нашу думку, з метою забезпечення належної реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні, потрібно внести наступні зміни та доповнення до чинного законодавства України:

1. Викласти п. 2 ч. 1 ст. 129 Конституції України як «забезпечення доведення винуватості».
2. Викласти п. 10 ч. 1 ст. 7 КПК України в наступній редакції: «презумпція невинуватості».
3. Доповнити ч. 1 ст. 7 КПК п. 10-1 такого змісту: «забезпечення доведення винуватості».

4. Назву ст. 17 КПК України викласти у такій редакції: «Презумпція невинуватості», а її зміст вписати наступним чином: 1. Особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її винуватість не буде доведено у порядку, передбаченому цим Кодексом, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили. 2. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення. 3. Усі сумніви щодо доведення винуватості особи тлумачаться на користь такої особи. 4. Поводження з особою, винуватість якої у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, має відповідати поведженню з невинуватою особою.

5. Доповнити чинний КПК України ст. 17-1 «Забезпечення доведення винуватості» наступного змісту: 1. Доведення винуватості здійснюється у порядку, визначеному цим Кодексом. 2. Обов'язок доведення винуватості в кримінальному провадженні покладається на сторону обвинувачення, а у визначених цим Кодексом випадках – на потерпілого.. 3. Підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, здобутих незаконним шляхом. 4. Винуватість особи повинна бути доведена поза розумним сумнівом. 5. Винуватість особи є доведеною з моменту набуття законної сили обвинувальним вироком суду.

1.2. Виникнення та становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі

Для розробки теоретичних та практичних положень, спрямованих на забезпечення ефективності реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні, досить важливе значення має дослідження питання становлення та розвитку засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі.

Варто зазначити, що засада забезпечення доведення винуватості є одним із базових принципів кримінального процесу, розвиток основних положень якого співпадає з виникненням інституту обвинувачення. У цьому контексті доцільно навести позицію Ф.Н. Фаткуліна, З.З. Зінатуліна і Я.С. Авраха, які свого часу цілком обґрунтовано зробили висновок, що обвинувачення є одне із самих стародавніх і найбільш значимих процесуальних явищ. Воно фактично зумовило виникнення самого кримінального судочинства, так як останнє потрібне було для того, щоб судити про вину певної особи в забороненому злочинному діянні [200, с. 5]. Окрім того, особливості виникнення та становлення засади забезпечення доведення винуватості обумовлені типом та формою кримінального процесу відповідного історичного періоду.

У зв'язку з вищенаведеним спробуємо проаналізувати виникнення та становлення окремих елементів досліджуваної нами засади у вітчизняному кримінальному процесі.

Перший етап становлення засади забезпечення доведення винуватості починається з заснуванням Київської Русі, де правові відносини регулювалися нормами звичаєвого права. З часом звичаєве право почалося регулюватися відповідними договорами та нормативними актами. Так, у відповідності до русько-візантійських договорів 911 і 944 рр. давньоруський процес того часу «не був хаотичним нагромадженням суперечних один одному процесуальних дій, а спирався на цілу групу основоположних правових ідей, таких як: презумпція невинуватості; здійснення «суду» на основі змагальності і відносної рівноправності сторін; обов'язковість виконання рішень і вироків суду; відповідність суспільної небезпеки злочинного діяння призначеному покаранню» [131, с. 289].

Першим нормативним актом Київської Русі стала «Руська Правда», положення якої визначила три стадії (етапи) судового процесу: «Заклич», «Звід» та «Гоніння слідом». Саме «Руська Правда» стала першим нормативно-правовим актом, який у своєму тексті визначив окремі елементи реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі.

Розшук злочинця в Київській Русі здійснювався потерпілим і його родичами, що вказує на приватно-правовий характер судового процесу [190, с. 38]. Суд не проводив ніяких примусових дій по своїй ініціативі. Сторони користувались рівними правами і несли однакові обв'язки й відповідальність за свої дії [208, с. 170]. Як слушно зазначають окремі дослідники, що на той час процесу розгляду справ про злочини був притаманний змагальний характер [208, с. 32].

У випадку крадіжки слід було оголосити про пропажу речі на торгу (громадському місці). Це називалося «закличем». Закон виходив з того, що заклич стає відомим для усього міста впродовж трьох днів. Тому повернення речі до цього терміну не каралося. А при віднайдені пропалої речі в кого-небудь опісля – потерпілий не лише повертав собі свою пропажу, але й отримував від її неправомірного володільця винагороду в розмірі 3-х гривень. Покупець, який купив річ, що виявилася вкраденою, повинен був показати того, у кого він її купив, або присягти в своїй невинності. Така процедура називалася зводом (варіант очної ставки). Звід розпочинався у випадках: а) якщо річ було знайдено в кого-небудь до закличу; б) якщо річ знайдено до 3-х днів після закличу; в) якщо річ було віднайдене не у своєму місті (громаді) [190, с. 38-39].

Звід здійснювався тоді, коли особа, у якої була знайдена чужа річ, оголошувала себе добросовісним набувачем. Набувач вказував на того, у кого він ту річ придбав («поиди на свод, кде есть взял», – ст. 35 Прост. ред.), той, у свою чергу, міг вказати на третього і т. д. [49, с. 90].

За межами міста або громади переслідування запідозреного злодія чи вбивці не велося. Вважалося, що злочинець перебував там, де губляться його сліди. Якщо ж слід втрачено на великій дорозі чи в степу розшуки припинялися. У протилежному випадку, до кого слід заводив, той вважався злочинцем, якщо «не відвів слід». Якщо переслідування утікача по сліду (це називалося гоніння сліду) не увінчувалося успіхом, то верв, куди приводив слід, повинна була або видати злочинця, або сама відповідати за злочин [190, с. 39].

У кримінальному судочинстві Київської Русі судовими доказами були: свідчення видоків (очевидців правопорушення), послухів (свідків доброї слави

підозрюваного), зовнішні прикмети, речові докази, власне зізнання. У випадках, коли не було інших доказів, могла застосовуватись присяга (рота), яка супроводжувалась цілуванням хреста, а також суди Божі (судовий поєдинок, ордалії – випробування водою чи розпеченим залізом).

При кримінальних справах достатніми доказами вважалися прямі докази (рани, синці тощо) або свідчення двох очевидців – видоків. При звинуваченнях у крадіжках, у майнових суперечках найбільш важливим доказом була виявлена наявність украденої речі – речовий доказ. Недоведене звинувачення спричиняло стягнення судового мита на користь князівського уповноваженого і від позивача, і від відповідача (штраф 3 гривні за смерда і 12 – за боярина). У випадку, коли послухи й видоки з обох сторін давали однаково позитивні свідчення, отже, при відсутності доказів факту злочину винний (або невинний) визначався за допомогою випробувань так званих ордалій (судів Божих) – водою, залізом або «полем» тощо. Найбільш поширеною з ордалій у Київській Русі був судовий поєдинок – «поле». Переможець поєдинку вигравав процес. У справах понад 6 гривен випробовували залізом [190, с. 40]. При випробуванні залізом, невинним вважався той, в кого не лишалося слідів від опіків. При випробуванні водою підозрюваного кидали зв'язаним у воду і, якщо він потопав, вважався невинним («Погану людину вода не бере») [49, с. 90].

Отже, розшук і пошук злочинця та доведення його винуватості здійснювався потерпілим. Однак деякі дослідники вважають, що поряд із пануючим змагальним процесом мали місце й елементи слідчого (розшукового) процесу. Так, «у справах про злочини проти князівської влади застосовувалися форми слідчого процесу. Самі князі і їхні агенти вели слідство і самі судили» [203, с. 522].

Судові рішення виносились в усній формі, а до їх виконання залучались спеціальні посадові особи (вірники, наприклад, збирали кримінальні штрафи за вбивство) [49, с. 90].

Враховуючи вищевикладене, зрозумілим є те, що процес доказування не завжди був об'єктивним та часто опирався на застосування щодо обвинувачених ордалій, тому далеко не відповідав сучасним вимогам та засадам кримінального

провадження, зокрема презумпції невинуватості та забезпечення доведення винуватості. Однак, особа визнавалася винуватою та підлягала покаранню лише після проведення судового процесу та винесення судового вироку, що свідчить про присутність в кримінальному судочинстві Київської Русі елементів та вимог засади забезпечення доведення винуватості.

Наступним етапом є період перебування українських земель під владою Великого князівства Литовського та Речі Посполитої. Кримінальне судочинство того часу характеризувалося функціонуванням системи різноманітних судових органів, які, спираючись на відповідні законодавчі акти і використовуючи норми звичаєвого права, здійснювали судочинство, при якому процес був переважно змагальним за своїм характером. Однак, в деяких випадках, при вчиненні найбільш тяжких злочинів у процесі проявлялися риси розшукового процесу. На той час суспільні відносини регулювалися Литовськими статутами.

У Литовських статутах передбачалися випадки, коли судові органи повинні були в обов'язковому порядку провадити слідство і притягати до відповідальності осіб без заяви потерпілого. Так, якщо особа звинувачувалася у крадіжці, то до неї могли застосовуватися тортури, метою яких було отримання від обвинуваченого особистого зізнання, якому надавалося вирішальне значення серед доказів [48, с. 124].

Як зазначає І.Я. Терлюк, кримінальне судочинство на українських землях Великого князівства Литовського мало в чому відрізнялося від судочинства Київської Русі. Кримінальний процес характеризувався суворим формалізмом, і здійснювався усно й відкрито з дотриманням певних процесуальних обрядів. Був єдиним як для цивільних, так і для кримінальних справ. Мав позовний (звинувачувальний) характер. Сторонам судового процесу надавались досить широкі процесуальні права. Реальний обсяг прав кожної із сторін залежав від її станового і майнового становища. Представниками сторін в суді могли виступати професійні адвокати (за Статутом 1529 року – «прокуратори»). У ході судового процесу сторони доводили свою правоту за допомогою доказів: власне визнання; документальні свідчення; речові докази, присяга і свідки. На всіх етапах розвитку

судового процесу в Литовсько-руській державі значну роль відіграло українське звичаєве (копне) право. Правові звичаї у судовому процесі зберігали своє значення й після появи Литовських Статутів [190, с. 70].

У литовсько-руській період було багато звичаїв, які використовувалися для доведення винуватості особи. Одним з таких способів було «ставлення шапки». Ця процедура полягала у тому, що позивач, коли хотів зробити важливе посилання на своїх свідків, ставив перед суддею свою шапку. Звинувачений, якщо погоджувався вислухати і визнати їх свідчення, ставив й свою шапку – «шапку протиставити». Якщо одна зі сторін відмовлялась від приставлення шапки, це вважалося одним із головних доказів її вини, і вона програвала справу. Іноді шапка ставилася або протиставлялася під певну суму застави, найчастіше тієї, що гарантувала правдивість показань. «Ставлення шапки» символізувало заклад «голови», тобто життя. Бувало, що обидві сторони заставлялись головою за справедливість своїх слів «під втратою горла». Тому ця процесуальна процедура мала силу і значення найсильнішого, «зупольного» доказу й могла замінити усі інші юридично обґрунтовані докази. Звичай «ставити шапку» використовувався у всіх судах Литовсько-руської держави аж до вищого суду – Пани-ради і великого князя включно [190, с. 69].

Наступний етап реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі пов'язаний з діяльністю Гетьманщини. Варто зазначити, що на той час правові відносини не регламентувалися жодним нормативним правовим актом, судочинство здійснювалося на основі норм звичаєвого права. У період Гетьманщини судові повноваження здійснювали: гетьман, рада старшин, рада генеральної старшини, генеральна військова канцелярія, генеральний військовий суд, полкові, сотенні, сільські суди, які здійснювали судочинства на підставі виданих гетьманським урядом листів та універсалів. У Гетьманщині діяли також і міські суди [10, с. 111].

З 1743 р. було сформовано збірник «Права, за якими судиться малоросійський народ». Питанням кримінального процесуального права присвячені глави VII, VIII і IX цього збірника. Як і в попередній період, зберігався принцип приватного

обвинувачення, тобто суд не розпочинав судовий процес без звернення зацікавленої особи [220]. У період з 1722 по 1760 рр. з'являється ще кілька законодавчих актів автономних органів влади України, згідно з якими суди стали головною інстанцією з провадження кримінальних процесуальних дій. До речі, під терміном «суд» позначали не лише судовий орган, що здійснював правосуддя, а і сам процес. Одним з таких актів вважається «Інструкція гетьмана Данила Апостола судам» від 13 липня 1730 р., якою при судах для проведення досудового провадження передбачалося створення посад «розищиків». Ними могли бути «добрі люди, що знаються на праві». Вони проводили слідство та допитували свідків. Протоколи допитів та інших слідчих дій стверджували своїм підписом і надсилали до суду для вирішення справи та винесення вироку [13, с. 336].

Кримінальні справи після судової реформи К. Розумовського 1763 р. розглядали і вирішували гродські суди, які діяли у кожному полковому місті і в які були перетворені колишні полкові суди. Процес за своїм характером був як обвинувачувально-змагальним, так і в деяких випадках слідчим (інквізиційним). До судових доказів належали: власне зізнання, показання свідків, письмові та речові докази. У другій половині XVIII ст. до відповідного переліку додалися висновки експертів. Окрім того, як зазначає І.Й. Бойко, «особи, що порушували справу в суді, були зобов'язані посилатися на свідків. Потім сільський або сотенний суддя проводив попереднє слідство із застосуванням побоїв і тортур, для чого призначалися спеціальні кати» [10, с. 111].

З подачею усного позову починалася так звана судова контраверсія. Попереднє слідство здійснював сам позивач, а якщо він скоїв державний злочин, проти релігії або посадовий злочин – судові органи. Слідчі дії в українських судах називалися «шлакуванням». Передбачалося переслідування злочинця по залишеним ним слідам – «погоня»; суди брали під варту злочинця, накладали арешт на його майно. Для встановлення винуватості особи у вчиненні злочину до обвинуваченого та свідків застосовувалося катування у вигляді так званої «проби», «квестії», «муки», від якої звільнялися шляхта, духовенство, урядовці вищих рангів,

божевільні, старі, малолітні, вагітні жінки (якщо це не стосувалося державної справи) [100, с. 44].

Варто зазначити, що для доведення винуватості важливе значення мала присяга, яку складали сторони і свідки. Сторона, яка відмовлялася від присяги, програвала спір. Свідків іноді від присяги могли звільнити самі сторони процесу. До присяги вдавалися сторони й суд також у випадку, коли не було ні зізнання, ні документів, ні свідків. Присягу давали добровільно. Акт присяги, як звичайно, відбувався в церкві у присутності священника, відрядженого члена суду, судового писаря. В окремих випадках присягу складали у суді [190, с. 106].

Наступний етап розвитку реалізації елементів засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі обумовлений перебування українських земель у складі Російської імперії. Так, у Наказі 1767 р. імператриці Катерини II містилося наступне положення: «Людину неможливо почитати винуватою до вироку суддівського, та закони не можуть позбавити її захисту свого, поки не буде доведено, що порушила вона них. Задля чого яке право може кому дати влада піддати покаранню громадянина, коли ще є сумніви чи він правий чи винуватий». Однак відповідний Наказ проіснував не довго, оскільки в подальшому Катерина II відмовилась від нього [208, с. 720]. Враховуючи таку позицію імператриці, основним документом, який визначав основні засади здійснення кримінального судочинства в Російській імперії було «Краткое изображение процессов или судебных тяжб» від 1715 р., де прямо зазначалось: «Повинен відповідач невинуватість свою обґрунтувати доказом», а особисте зізнання особи, в тому числі і те, яке отримане завдяки катуванню, є «краще свідчення всього світу» [71, с. 414-415].

З 1782 р. через дію Статуту «Благочиння» доведення винуватості особи покладалося на представників загальної поліції.

З 1840 р. по 1842 р. реалізація елементів засади забезпечення доведення винуватості пов'язується з дією на тодішній українських землях Зводу законів Російської імперії, за правилами якого провадилося кримінальне судочинство. У 1850 р. було оприлюднене «Найвище повинування Імператора», яким визначались основні

напрями реформи поліції: «Слідча частина відділяється від виконавчої поліції, і для провадження слідства заснуються особливі слідчі пристави по два у кожному повіті, слідчі пристави вважаються у відомстві міністерства юстиції. Вони повинні приступати до провадження слідства по безпосередньому приписанню поліцейського управління. Нагляд за правильним ходом слідства доручається прокурорам». Тобто автори документу відкоригували переважно свою позицію з передбаченням відведення функції досудового провадження «судовим місцям першого ступеня», де цю функцію мали здійснювати «особливі судового відомства чиновники» [1, с. 246]. Провадження за нормами Зводу законів Російської імперії 1857 р. «Закони о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках» розділялося на три складові: досудове слідство, судовий розгляд та виконання судових рішень. Провадження слідства відносилось до повноважень поліції, у компетенції якої також було провадження у справах про малозначні злочини (проступки) [63, с. 94], й на яких покладался обов'язок доведення винуватості обвинуваченого.

Наступний етап становлення та розвитку елементів засади забезпечення доведення винуватості пов'язаний із проведенням у Російській імперії судової реформи, в результаті якої імператор Олександр II 20 листопада 1864 року затвердив «Статут кримінального судочинства» (далі – Статут), де знайшли розвиток основні демократичні засади і інститути судової реформи [97, с. 66]. Основоположною нормою Статуту стала стаття 1, яка встановлювала: «Ніхто не може підлягати судовому переслідуванню за злочин або проступок, не будучи притягнутий до відповідальності в порядку, визначеному правилами цього Статуту». Окрім того, статтею 249 Статуту було замінено правило, згідно з яким обвинувачений повинен був сам доказувати свою невинуватість: «попереднє слідство про злочини і проступки, що підсудні окружним судам, проводиться судовими слідчими при сприянні поліції та при спостереженні прокурорів та їхніх товаришів». А статтею 685 Статуту було передбачено, що «мовчання підсудного не повинно прийматися за визнання ним своєї вини».

Враховуючи викладене, можна зробити висновок, що Статут 1864 р. заклав фундаментальні основи для реалізації засади забезпечення доведення винуватості у

кримінальному процесі. Положення Статуту 1864 р. стали основою для формування подальшого вітчизняного кримінального процесуального законодавства.

Прийняття Статуту кримінального судочинства Російської імперії обумовило розвиток юридичної науки, здобутками якої стала поява численних наукових напрацювань, зміст яких торкнувся окремих положень реалізації засади забезпечення доведення винуватості. Зокрема І.Я. Фойницький стверджував, що вина недоведена є неіснуючою, а тому кожна людина вважається невинуватою. Також він відносив до цього принципу недопустимість ненадійних доказів (як-то свідчень по чутках). Окрім того, І.Я. Фойницький також вказував на правило, за яким мовчання підсудного не повинно бути прийнято за визнання ним своєї вини [203, с.178].

Досягненням кримінально-процесуального права після судової реформи 1864 року була регламентація стадій кримінального процесу на: 1) попередній розгляд, що складався з дізнання і попереднього слідства; 2) віддання до суду; 3) підготовчі дії суду; 4) судове слідство з дебатами сторін; 5) винесення вироку. Передбачалась можливість перегляду вироку в апеляційному й касаційному порядку [49, с. 350-351]. Ці нововведення істотно покращували реалізацію засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі та створювали певні механізми її реалізації у відповідних стадіях кримінального процесу.

У період УНР часів Директорії кримінальне судочинство перебувало під впливом воєнного стану. Так, військово-польові суди розглядали справи без попереднього слідства, вироки оскарженню не підлягали і виконувались негайно [49, с. 470], що своєю чергою призводило до неможливості належної реалізації елементів засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі.

Починаючи з жовтня 1917 року принципи кримінальної відповідальності та правил судочинства почали визначатися партійними установками. З'явилося нове джерело права – «революційна правосвідомість». Обґрунтування цьому сформулював В.І. Ленін ще під час першої російської революції: «Головною формою визвольного руху на даний час є не легальна боротьба на квазіконституційному ґрунті, а безпосередньо революційний рух широких народних

мас, що ламають поліцейські кріпосницькі закони, творять революційне право та порушують насильницьким шляхом органи пригнічення народу» [88, с. 225]. Кримінальне процесуальне законодавство цього періоду істотно обмежувало права обвинуваченого у кримінальному процесі, що, насамперед, було зумовлено відсутністю елементів засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі.

КПК Української республіки 1922 р. закріплював демократичні засади кримінального судочинства: гласність, усність, безпосередність змагальність судового процесу; право на перекладача; рівність сторін; право обвинуваченого на захист. Але оскільки 30 грудня 1922 р. був утворений Союз РСР, до складу якого увійшла і УРСР, виникла потреба привести законодавство УРСР про кримінальне судочинство у відповідність із загальносоюзними законами, що й було зроблено з урахуванням «Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік» 1924 р. Новий КПК УРСР було прийнято 20 липня 1927 р. Він здебільшого повторив попередній КПК, але й змінив низку статей, що регулювали діяльність органів попереднього розслідування, прокуратури і суду [187, с.105]. Водночас, КПК УРСР передбачав один з елементів реалізації засади забезпечення доведеності винуватості у кримінальному процесі, зокрема – це неприпустимість перенесення обов'язку доведення своєї невинуватості на обвинуваченого. У той же час відповідальності за порушення цієї норми законодавець не визначав.

У Радянській Україні, засада забезпечення доведеності вини мала непростий шлях. Так, В.Т. Маляренко зазначає, що «на рівень додержання закону при здійсненні попереднього розслідування і судового розгляду кримінальних справ упродовж 30-х і до початку 50-х років ХХ ст. безпосереднім чином впливав тоталітарний режим, який з 1929 р. відзначався масовими репресіями, свавіллям і беззаконням. Масові репресії здійснювалися здебільшого шляхом позасудових розправ через так звані особливі наради, колегії, «трійки», «двійки». Репресивна політика позначилася і на кримінально-процесуальному законодавстві. Так, 1 грудня 1934 р. була прийнята постанова ЦВК СРСР «Про внесення змін в діючі кримінально-процесуальні кодекси союзних республік», якою встановлювався

спрощений порядок розслідування і судового розгляду справ про терористичні організації і терористичні акти, а саме: слідство мало бути скороченим (не більше десяти днів); обвинувальний акт вручався обвинуваченому за одну добу до розгляду справи у суді; обвинувач і захисник усувалися від участі в суді; не допускалося касаційного оскарження вироків і подачі клопотань про помилування; вирок до найвищої міри покарання (розстрілу) приводився до виконання негайно після його постановлення [97, с. 79-80].

Зміни в кримінальному судочинстві розпочалися із скасування Указом Президії Верховної Ради СРСР від 21 вересня 1945 р. широкої підсудності справ військовим трибуналам. Восени 1953 р. було ліквідовано Особливу нараду при МВС СРСР і трибунали військ МВС. Наказом МВС СРСР і Генерального прокурора СРСР від 17 жовтня 1953 р. на виконання Указу Президії Верховної Ради СРСР від 1 вересня 1953 р. про скасування Особливої наради при МВС СРСР вимагалось «усі слідчі справи, розслідувані органами МВС, направляти на розгляд у відповідні суди за підсудністю». Згідно з цим наказом до суду передавалися справи відносно лише тих осіб, що вчинили злочини, передбачені радянським кримінальним законодавством. Указом Президії Верховної Ради СРСР від 19 квітня 1956 р. скасовувався особливий процесуальний порядок провадження слідства і судового розгляду у справах про підготовку або вчинення терористичних актів (постанова Президії ЦВК СРСР від 1 грудня 1934 р.) Цим же указом скасовувались постанови ЦВК СРСР від 1 грудня 1934 р. та від 14 вересня 1937 р. про внесення змін у чинні кримінально-процесуальні кодекси союзних республік, згідно з якими не дозволялися касаційні скарги у справах про шкідництво, терор та диверсії [49, с. 701-702].

Наступний етап становлення та розвитку елементів засади забезпечення доведення винуватості пов'язаний з прийняттям 25 грудня 1958 р. «Основ кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік» та 28 грудня 1960 р. Кримінально-процесуального кодексу України, який з 1 квітня 1961 р. був введений у дію.

Так, відповідно до статті «Основ кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік» нікого не може бути визнано винуватим у скоєнні злочину та піддано кримінальному покаранню інакше, ніж за вироком суду» [127, с.15]. А ст. 14 було передбачено, що суд, прокурор, слідчий і особа, яка проводить дізнання не вправі перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого, а відповідно до статті 43, цього ж нормативного акту, обвинувальний вирок не може ґрунтуватися на припущеннях та постановляється лише за умови, що винуватість підсудного в скоєнні злочину доведена [215, с. 24].

Положення КПК України 1960 року, на відміну від попередніх нормативних актів УРСР, що регулювали кримінальні процесуальні відносини, ґрунтуються на вимогах засади забезпечення доведення винуватості, зокрема вимозі щодо доведення винуватості в законному порядку та обов'язку доведення винуватості особи стороною обвинувачення й заборони перекладати його на обвинуваченого.

Так, відповідно до ст. 5 КПК України 1960 року, ніхто не може бути притягнутий як обвинувачений інакше ніж на підставах і в порядку, встановлених законом, що свідчить про доведення винуватості в законному порядку. Правосуддя в кримінальних справах здійснюється тільки судом. Ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні злочину, а також підданий кримінальному покаранню інакше як за вироком суду й відповідно до закону (ст. 15 КПК України 1960 р.).

Окремі положення КПК 1960 р. були відображені в постанові Пленум ВС СРСР № 2 «Про неухильне дотримання законів при розгляді судами кримінальних справ» від 18 березня 1963 р.: «Пояснення підсудного нерідко відхиляються по таким мотивам, які свідчать про спробу перекласти обов'язок доведення невинуватості на самого підсудного, що категорично забороняється законом» [155, с.776-786].

Прийнята в 1977 р. Конституція УРСР у ст. 160 закріплювала один з елементів засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі, зокрема ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні злочину, а також підданий кримінальному покаранню інакше як за вироком суду й відповідно до закону. Аналогічне за змістом положення було відображене й в ст. 158 Конституція УРСР

1978 р. Водночас ці конституційні положення були не зовсім досконалыми, оскільки як бачимо в них не використовувалася термінологічна конструкція «вирок суду, який набрав законної сили».

Окремі згадки про елементи засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі були відображені в деяких постановках Верховного Суду РСР: «Про деякі недоліки при постановленні вироків судами Української РСР» від 26 лютого 1975 р. № 2 (пп. 4-7) [45, с. 304-305]; «Про покращення роботи судів республіки при розгляді кримінальних справ у касаційному порядку» від 19 березня 1982 р. № 3 (пп. 3-4) [45, с. 317].

Після здобуття Україною незалежності та прийняття Конституції України 1996 року, настає новий етап розвитку засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесу. Законодавець в ст. 129 Конституції України визначив засаду забезпечення доведеності вини серед основних засад здійснення судочинства, а в ст. 62 Конституції України відобразив окремі її елементи.

Окремі аспекти досліджуваної засади були визначені в п. 2 ст. 2 КК України, положення якої передбачили, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду відповідно до закону.

Певні особливості реалізації засади забезпечення доведення винуватості розкриваються в п. 19 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», де Верховний Суд звертає увагу судів на те, що визнання особи винуватою у вчиненні злочину може мати місце лише за доведеності її вини. При цьому слід мати на увазі, що згідно зі ст. 62 Конституції обвинувачення не може ґрунтуватись на припущеннях, а також на доказах, одержаних незаконним шляхом. Докази повинні визнаватись такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним

законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами [150].

Окрім того, відповідні елементи цієї засади знайшли своє відображення й у рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України, зокрема: «обвинувачення у вчиненні злочину не може ґрунтуватися на фактичних даних, одержаних в результаті оперативно-розшукової діяльності уповноваженою на те особою без дотримання конституційних положень або з порушенням порядку, встановленого законом, а також одержаних шляхом вчинення цілеспрямованих дій щодо їх збирання і фіксації із застосуванням заходів, передбачених Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», особою не уповноваженою на здійснення такої діяльності» [151].

Новий етап становлення засади забезпечення доведення винуватості був обумовлений прийняттям у 2012 р. нового КПК України, в якому засада забезпечення доведеності вини визначена в системі основних засад кримінального провадження (ст. 7 КПК України). У той же час, як вже нами було зазначено у підрозділі 1.1, що законодавець розглядає відповідну засаду в єдності з принципом презумпції невинуватості, не визначаючи при цьому між ними межу.

Таким чином, проведений нами аналіз виникнення та становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі дає вагомі підстави вважати, що основні положення досліджуваної нами засади зароджуються з моменту виникнення самого кримінального процесу. Саме ж дослідження розвитку та проблем реалізації засади забезпечення доведення винуватості сприяє не тільки кращому розумінню суті та значення відповідної засади для науки та практики, а й значною мірою впливає на подолання прогалин в кримінальному процесуальному законодавстві України й приведення його у відповідність до норм міжнародного права.

Отже, з урахуванням вищенаведеного, можемо виокремити наступні етапи виникнення і становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі:

I. IX–XIV ст. – регулювання правових відносин нормами звичаєвого права, нормативне закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості у русько-візантійських договорах 911, 944 рр. та «Руській правді»: обов'язок доведення винуватості покладался на потерпілого, особа підлягала покаранню після проведення судового процесу та винесення судового вироку, використання для доведення винуватості особи звичаїв і обрядів

II. XIV–XVI ст. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості у Литовських статутах, обов'язок доведення винуватості покладался на потерпілого, процесуальні повноваження якого залежали від його майнового стану, використання для доведення винуватості особи звичаїв і обрядів.

III. XVI–XVII ст. – реалізації елементів засади забезпечення доведення винуватості пов'язана з дією норм звичаєвого права, листами та універсалами гетьманських урядів. Обов'язок доведення винуватості покладался на позивача, а також на судові органи у випадку вчинення посадового злочину чи проти релігії.

IV. XVII ст.–1864 р. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в «Короткому зображенні процесів чи судових тяжб» 1715 р. (відповідач мав довести свою невинуватість лише обґрунтованими доказами), Наказі 1767 р. імператриці Катерини II (особа підлягала покаранню після винесення судового вироку), Статуті «Благочиння» 1782 р. (обов'язок доведення винуватості покладался на представників загальної поліції) та Зводу законів Російської імперії.

V. 1864 р. – 1917 р. – нормативне закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в Статуті кримінального судочинства 1864 р., зокрема доведення винуватості здійснювалося судовими слідчими при сприянні поліції у порядку, визначеному Статутом, визначення механізму реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі, а також розвиток наукової думки щодо реалізації цієї засади.

VI. 1917 р. – 1959 р. – нестабільність кримінального процесуального законодавства, відсутність належних гарантій щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі.

VII. 1959 р. – 1996 р. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в «Основах кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік», Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 р. та Конституціях УРСР 1977 р., 1978 р.

VIII. 1996 р. – 2012 р. – нормативне визначення засади забезпечення доведеності вини у ст. 129 Конституції України серед основних засад судочинства та окремих її елементів у ст. 62 Конституції України, п. 2 ст. 2 Кримінального кодексу України та інших правових актах.

IX. 2012 р. – по т.ч. – законодавче закріплення засади забезпечення доведення винуватості у ст. 17 КПК України як однієї з засад кримінального провадження.

1.3. Вплив практики Європейського суду з прав людини на реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі

Розробка теоретичних та правових положень, спрямованих на удосконалення ефективності реалізації засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі неможлива без врахування міжнародно-правових стандартів, які є основою для здійснення кримінального судочинства.

Результати проведеного аналізу міжнародно-правових актів свідчать про те, що підґрунтям для реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному судочинстві є: п. 1 ст. 11 Загальної декларації прав людини (прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р.) [43], який визначає, що кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинною доти, поки її винність не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй

забезпечують усі можливості для захисту; п. 2 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19.10.1973 р.) [109], який передбачає, що кожен обвинувачений в кримінальному злочині має право вважатися невинним, поки винність його не буде доведена згідно з законом; Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 09.12.1988 р. [46], яка визначає звід принципів захисту всіх осіб, що піддаються затриманню чи ув'язненню в якій би то не було формі регламентує, що: затримана особа, підозрювана або обвинувачена у вчиненні кримінального злочину, вважається невинною і має право на поводження з нею як з такою до тих пір, поки її винність не буде доведена згідно із законом в ході відкритого судового розгляду, під час якого вона має усі гарантії, необхідні для свого захисту.

Для забезпечення ефективності реалізації відповідних міжнародних стандартів у вітчизняному кримінальному процесі Україною, як державою-учасницею Ради Європи, 17 липня 1997 р. було ратифіковано Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) [65], положення якої зобов'язують Україну дотримуватись міжнародних зобов'язань. Основними вимогами цієї Конвенції є забезпечення дії принципу верховенства права та гарантування основних прав і свобод людини.

Основні положення Конвенції знайшли своє відображення в національному законодавстві України, зокрема й в засаді забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні. Для забезпечення ефективності їх реалізації у практичній діяльності важливе значення мають правові позиції ЄСПЛ, оскільки їх неврахування може призвести до виникнення низки проблемних питань щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні, наявність яких створить перепони у належному виконанні завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України). У цьому контексті доцільно також враховувати, що практика ЄСПЛ, яка за змістом ст. 9 Конституції України, ст. 32 Конвенції та ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [146] є джерелом права в Україні.

Окрім того, як зазначили 86% опитаних слідчих, 98% прокурорів і 100% суддів, що практика ЄСПЛ має важливе значення для ефективного забезпечення реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні (Додаток А, табл. А. 4).

Зважаючи на вищенаведене, перейдемо до розгляду питання впливу практики ЄСПЛ на реалізацію засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні.

ЄСПЛ у низці своїх рішень звертав увагу на те, що ст. 6 Конвенції покладає обов'язок доведення винуватості особи на сторону обвинувачення. Підозрюваний, обвинувачений не повинні доводити свою невинуватість чи обставини, які виключають його відповідальність. Цей імперативний обов'язок покладається на сторону обвинувачення, яка має довести винуватість особи в інкримінованому йому діянні.

Так, зокрема у Рішенні по справі «Барбера, Мессеґе і Хабардо проти Іспанії» від 6 грудня 1988 р. ЄСПЛ вказує на те, що при виконанні своїх повноважень судді відійшли від упередженої думки, що підсудний скоїв злочин, оскільки обов'язок доведення винуватості лежить на стороні обвинуваченні... За змістом частини 2 статті 6 Конвенції, докази покладені в основу висновку суду про винуватість обвинуваченого мають відповідати як вимозі достатності, так і переконливості. Крім того, на обвинувачення покладається обов'язок вказати зацікавленій особі, об'єктом якого обвинувачення вона є – щоб надати можливість підготуватися до захисту, та надати достатні докази, щоб обґрунтувати заяву про невинуватість [6].

Водночас ЄСПЛ неодноразово зазначав, що покладення обов'язку доведення винуватості особи на сторону обвинувачення не є абсолютними. Підтвердженням цьому є справа «Джон Муррей проти Сполученого Королівства» [37], в якій заявника було попереджено, що відмова відповідати на запитання або давати показання може бути витлумачено як підтвердження доказів його вини. У подальшому, при винесенні обвинувального вироку, національний суд виходив із висновків, що були зроблені з відмови заявника давати показання, зокрема відмови пояснити своє перебування у будинку, де насильно утримувався співробітник поліції –

таке пояснення в обставинах справи було необхідне. ЄСПЛ наголосив на важливості права не свідчити проти себе, але він не зважив неприйнятним, в обставинах цієї справи, те, яким саме чином національний суд оцінив відмову обвинуваченого давати пояснення в тій ситуації, коли проти нього існували більш ніж вагомі докази. ЄСПЛ заявив, що «право на мовчання» не є абсолютним. Незважаючи на його несумісність із спробою будувати обвинувачення виключно або головним чином на підставі мовчання обвинуваченого або його відмові відповідати на запитання, очевидним є те, що вказаний привілей не може запобігти тому, що факт мовчання буде братися до уваги в ситуаціях, які однозначно потребують роз'яснення. У цій справі заявника не було покарано за відмову співпрацювати із органами слідства на стадії розслідування, така відмова сама по собі не може бути доказом проти підозрюваного. На думку ЄСПЛ, «тільки у тому випадку, коли докази проти обвинуваченого «вимагають» пояснення, яке обвинувачений може дати, але не дає, «керуючись здоровим глуздом, можна зробити висновок про відсутність такого пояснення і про наявність вини обвинуваченого» [37].

Подібний підхід відображений й у справі «Салаб'яку проти Франції» від 07 жовтня 1988 р., де заявника було затримано на кордоні із пакетом наркотиків, який він помилково (за його словами) взяв замість свого вантажу. Заявнику було пред'явлене обвинувачення у порушенні законодавства про громадське здоров'я та митне законодавства щодо контрабанди, згідно якого особа, що перетинає кордон та має заборонені товари, несе відповідальність за контрабанду, якщо вона не доведе наявності форс-мажорних обставин. Незважаючи на те, що заявника було виправдано за першим пунктом обвинувачення, водночас національний суд визнав його винним у другому. ЄСПЛ у цьому відношенні наголосив, що держави-учасниці залишаються вільними застосовувати кримінальний закон до діяння, що виходить за межі нормального здійснення одного з прав, що захищаються Конвенцією, та, відповідно, визначати складові елементи такого правопорушення. Зокрема, держави-учасниці можуть за певних обставин, карати через простий чи об'єктивний факт як такий, незважаючи на те, чи став він наслідком злочинного наміру або недбалості. У підсумку ЄСПЛ зазначив на можливості існуванні презумпцій, що переносять

обов'язок доведення винуватості на самого обвинуваченого, якщо це обмежено розумними лімітами, які враховують важливість того, що поставлено на карту для обвинуваченого, та забезпечують його право на захист [153].

У справі «Фальк проти Нідерландів» від 19 жовтня 2004 р. на заявника було накладено адміністративний штраф за вчинення ДТП з автомобілем, який було зареєстровано на його ім'я. Заявник оскаржив рішення про накладання штрафу прокурору, обґрунтовуючи це тим, що автомобілем керувала інша особа. Скаргу заявника було відхилено через те, що законодавство Нідерландів передбачає низку виключень із правила про об'єктивну відповідальність, зокрема від відповідальності звільнявся власник транспортного засобу в тих випадках, коли він доведе, що його автомобілем керувала інша особа проти його волі. Верховний Суд Нідерландів відхилив касаційну скаргу заявника та зазначив, що правило про об'єктивну відповідальність, яке міститься у вказаному законі, не порушує ч. 2 ст. 6 Конвенції. З цього приводу ЄСПЛ зазначив, що презумпції права чи факту не заборонені, якщо вони пропорційні законній меті. У даному випадку мета полягала в ефективному забезпеченні безпеки руху та створенні умов при яких порушення правил дорожнього руху не залишаються без покарання у тих випадках, коли неможливо встановити особу, що керувала автомобілем. Таким чином, на думку ЄСПЛ, принцип пропорційності було дотримано. ЄСПЛ визнав, що стаття закону, яка зобов'язує власника автомобільного транспорту взяти на себе відповідальність за наслідки свого рішення довірити керування іншій особі, не суперечить ч. 2 ст. 6 Конвенції [199].

Можемо зробити висновок, що правило покладання обов'язку доведення винуватості особи як елементу засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні з позиції ЄСПЛ є неабсолютним. При визначенні меж цього елементу потрібно враховувати обставини кримінального провадження, можливість підозрюваного, обвинуваченого забезпечити захист своїх прав і інтересів у кримінальному провадженні. У цьому відношенні доцільно навести позицію Г.А. Юдківської, яка слушно зазначає, що при вирішенні питання щодо відповідності перенесення тягаря доведення частині другій статті 6 Конвенції, необхідно переконатися у законній меті такого перенесення та його пропорційності

цій меті. Крім того, Суд має упевнитись що обвинувачений має достатньо можливостей захистити себе від несправедливого засудження. Суворість покарання також має бути фактором, якій необхідно взяти до уваги [215, с. 108].

Засада забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні, відповідно до ст. 62 Конституції України та ч. 3 ст. 17 КПК України вимагає, щоб підозра чи обвинувачення ґрунтувалося лише на доказах, одержаних законним шляхом. Тобто докази повинні відповідати вимозі допустимості (ч. 1 ст. 86 КПК України). Щодо цієї вимоги ЄСПЛ у своїх рішеннях висловлює наступне.

Так, зокрема у справі «Шенк проти Швейцарії» від 12 липня 1988 р. [213], заявник найняв людину для вбивства своєї дружини. Відновна людина повідомила про намір чоловіка працівників поліції, і в подальшому записала свою телефонну розмову із заявником, яку передала відповідним органам. Національний суд при розгляді відповідної справи дійшов висновку, що зроблений чоловіком запис не відповідає вимогам допустимості, оскільки на це необхідно було отримати попередній дозвіл суду, водночас відповідний факт був врахований при засудженні особи. ЄСПЛ зазначає, що стаття 6 Конвенції гарантує право на справедливий судовий розгляд, але вона не встановлює будь-яких правил допустимості доказів, як таких – це задача внутрішнього права. Таким чином ЄСПЛ не може виключити принципово та *in abstracto* прийнятність такого роду незаконно отриманих доказів. Він має лише оцінити..., чи був судовий розгляд по справі справедливим». У результаті ЄСПЛ дійшов висновку, що включення в доказову базу незаконно отриманого магнітофонного запису не суперечить ч. 2 ст. 6 Конвенції. Відмова виключити магнітофонний запис із числа доказів була, зокрема, пов'язана з тим, що в розпорядженні суду були показання абонента заявника як свідка щодо цього запису. Національні суди взяли до уваги всю сукупність прямих та непрямих доказів та зробили висновок про винуватість заявника у інкримінованому злочині. Отже, ЄСПЛ вирішив, що використання спірного магнітофонного запису не позбавило заявника справедливого судового розгляду і в цьому випадку відсутній факт порушення ч. 2 ст. 6 Конвенції. Водночас у цій ж справі чотири судді ЄСПЛ висловили окрему думку: «Жоден суд не може, не наносячи шкоди належному

відправленню правосуддя, спиратися на доказ, який не тільки був отриманий незаконним шляхом, але, перш за все, є протизаконним. Якщо суд так вчиняє, він не може вважатися справедливим в сенсі Конвенції» [213].

У справі «Перрі проти Сполученого Королівства» від 26 вересня 2002 р. [130] поліція таємно зробила відеозапис вчинення заявником розбою без дотримання вимог національного законодавства. Національний суд використав відповідну відеокасету разом із іншими доказами для засудження заявника. ЄСПЛ, звертаючи увагу на існуванні процедури для оцінки достовірності такого доказу, вказав на те, що використання в суді доказів, отриманих без належної правової бази або незаконним шляхом не буде завжди становити порушення стандартів справедливої процедури, встановлених статтею 6 Конвенції, якщо належні процедурні гарантії мають місце, та природа і джерело доказового матеріалу не спотворені, наприклад, примусом або провокацією, які б робили посилання на нього при визначенні обвинувачення несправедливим [130].

У справі «Шабельник проти України» 19 лютого 2009 р. заявник стверджував, зокрема, що національний суд засудив його за вбивство пані К., спираючись на викривальні показання, здобуті з порушенням його права «на мовчання» та права не свідчити проти себе, і що йому перешкождали в ефективному здійсненні права на захист під час допитів на досудовому етапі провадження у справі стосовно вбивства пані К. З цього приводу ЄСПЛ вказав, що використання доказів, здобутих із порушенням права затриманого на мовчання та права не свідчити проти себе – загально визнані міжнародні стандарти, які є основними складниками поняття справедливого судового розгляду за статтею 6 Конвенції. Встановлення таких стандартів пояснюється, зокрема, необхідністю захисту обвинуваченого від неправомірного тиску з боку органів влади, що дає змогу уникати помилок при здійсненні правосуддя та реалізації цілей статті 6 Конвенції. Право не свідчити проти себе вимагає, зокрема, від сторони обвинувачення в кримінальній справі не допускати – при спробах доведення своєї версії проти обвинуваченого – використання доказів, здобутих за допомогою методів примусу чи тиску всупереч волі обвинуваченого. Зважаючи на наведене вище, а також на той факт, що

адекватного розслідування тверджень заявника про отримання його показань незаконними методами проведено не було, ЄСПЛ доходить висновку, що використання таких показань на судовому розгляді порушило право заявника на мовчання та право не свідчити проти себе [211]. Подібних висновків ЄСПЛ доходив й в інших справах: п. 68 рішення у справі «Саундерс проти Сполученого Королівства» від 20 липня 1988 р. [154]; п. 64 рішення у справі «J.V. проти Швейцарії» від 03 травня 2001 р. [225]; п. 77 рішення у справі «Яременко проти України» від 12 червня 2008 р. [223] та ін.

У справі «Хан проти Сполученого Королівства» від 12 травня 2000 р. заявника було засуджено за торгівлю наркотичними речовинами. Вирок національного суду обґрунтовувався доказами, що були отримані працівниками поліції з використанням засобів для прослуховування телефонних розмов. ЄСПЛ визнав порушення ст. 8 Конвенції через відсутність законодавчої системи, яка б регламентувала використання таємних засобів для прослуховування телефонних розмов. Але використання цього доказу, виходячи з обставин всієї справи, не позбавило заявника, на думку ЄСПЛ, справедливого судового розгляду. ЄСПЛ слушно відмітив, що оспорюваний у справі матеріал був, фактично, єдиним доказом проти заявника. Проте, коли немає ризику, як у даному випадку, ненадійності запису, потреба в додаткових доказах відповідно зменшується. ЄСПЛ звернув увагу, що заявник не оспорював автентичності запису, але оспорив лише його використання в суді першої інстанції, а потім в апеляційному суді та Палаті Лордів. На кожному рівні юрисдикції національні суди давали свою оцінку тому, як оголошення доказів прийнятними вплинуло на справедливість судового розгляду, та мали змогу виключити цей доказ як незаконний. Це дало підставу ЄСПЛ вважати, що процес в цілому був справедливий. Водночас суддя ЄСПЛ Лукадис, що входив до складу суддів при розгляді відповідної справи, висловив окрему думку з приводу того, що за англійським правом концепція «справедливості» стосовно відповідного тесту на допустимість доказів ніколи не була несумісною із незаконністю. Згідно відповідного англійського правила доказів, несправедливість вузько визначена як

така, що виникає лише коли шкода спричинена підсудному прийняттям незаконно отриманого доказу, перевищує його доказову цінність [205].

Натомість в окремих випадках ЄСПЛ категорично заперечує використовувати під час судового розгляду докази, що були отримані з порушенням вимог національного законодавства. Мова йде про порушення ст. 3 Конвенції, тобто отримання доказів із застосуванням тортур та інших видів жорстокого поводження. У цьому контексті доцільно навести статтю 15 Конвенції ООН проти тортур та інших жорстоких та таких, що принижують гідність, поводження, яка передбачає, що будь-яка заява, яка, як було встановлено, була зроблена під тортурями, не може бути використана в якості доказу. Так, у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» від 18 січня 1978 р. [51] ЄСПЛ визнав методи «поглибленого допиту» свідків такими, що порушують ст. 3 Конвенції, оскільки ці методи хоч і не «призвели до серйозних тілесних пошкоджень, але викликали глибокі фізичні і моральні страждання, були покликані залякати жертв та принизити їх, зламати їх фізичний та моральний опір.

У справі «Австрія проти Італії» від 23 жовтня 1963 р. [2], ЄСПЛ встановив те, що прийняття в якості доказу зізнання обвинуваченого, отриманого в наслідок нелюдського, або такого що принижує гідність, поводження, буде становити порушення презумпції невинуватості.

У справі «Дж. проти Сполученого Королівства» від 13 жовтня 1983 р. ЄСПЛ встановив, що зізнання обвинуваченого, отримане в умовах *incommunicado* та можливо під примусом, було єдиним доказом проти нього у суді. ЄСПЛ вказав на те, що безперешкодний доступ до адвоката є важливою гарантією, що забезпечує достовірність показань, отриманих в якості зізнання. На жаль, Суд не пішов далі та не встановив зв'язок правила на доступ до адвоката після арешту із неприйнятністю доказів отриманих з порушенням цього правила. Натомість він заявив, що коли обвинувачення базується виключно на визнанні обвинуваченим своєї вини, у разі якщо у останнього не було можливості отримати консультацію адвоката, повинна існувати процедура, за допомогою якої може бути перевірено, що зізнання не було отримано під примусом. Взагалі, чим у більш вразливому становищі знаходиться

підозрюваний або обвинувачений на момент дачі показань, тим меншу доказову силу мають ці показання [36]. У цьому відношенні доцільно також навести справу «Яллох проти Німеччини» від 11 липня 2006 р [221]. У цій справі поліція Німеччини заарештували Абу Бахаха Яллоха (Jalloh), громадянина Сьєра Леоне, 1965 р.н. за підозрою в торгівлі наркотиками. Йому примусово ввели так званий «блювотний засіб», унаслідок чого з його тіла було вилучено пакет із наркотиками й на підставі цього доказу засуджено. На думку адвоката Яллоха Ульріха Буша, доказ було отримано з порушенням основоположних прав людини. Більше 12 років адвокат Буш і його син Андрій доводили це, спочатку в німецьких судах, а згодом і в ЄСПЛ у Страсбурзі. ЄСПЛ з цього приводу зазначив, що насильницьке викликання блювоти у підозрюваного з метою вилучити пакет із наркотиками, який той ковтнув, є прямим порушенням статті 3 Конвенції. Використання цього доказу в суді стало порушенням статті 6 Конвенції, зокрема права заявника не свідчити проти себе.

У справі «Гечмен проти Туреччини» від 17 жовтня 2006 р. [20] ЄСПЛ встановив, що під час тримання заявника під вартою його було піддано нелюдському поводженню. Враховуючий, що в той час заявник надав низку зізнавальних показань, які в подальшому були покладені в обґрунтування вироку, ЄСПЛ прийшов до висновку, що гарантії ст. 6 Конвенції не були дотримані також, оскільки докази отримані під тортурами, за відсутності адвоката та з порушенням права не свідчити проти себе, були використані в суді. ЄСПЛ нагадав, що використання в кримінальному процесі доказів, отриманих із порушенням ст. 3 Конвенції, становить серйозну перепону справедливості такого процесу.

Таким чином, можемо зробити висновок, що ЄСПЛ в окремих випадках, виходячи з обставин кримінального провадження, допускає використовувати докази, отримані незаконним шляхом. Суть позиції ЄСПЛ щодо інформації, отриманої незаконним шляхом, як слушно зазначає Г.Ю. Юдківська, полягає у тому, що сам по собі факт прийняття національним судом хибного доказу не становить порушення Конвенції. І ЄСПЛ не визнавав порушення статті 6 у справах, де поряд з доказами, отриманими незаконним шляхом, використовувався і значний масив законних доказів. Але небезпека полягає у можливості ситуації, коли під час

судового розгляду протиправно отриманий доказ залишиться єдиним, що буде свідчити на користь обвинувачення [215, с. 133].

Засада забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні також передбачає, щоб винуватість особи повинна бути доведена поза розумним сумнівом. Варто зазначити, що результати проведеного аналізу рішень ЄСПЛ є підстави для висновку, що на сьогодні ЄСПЛ не сформулював чітких критеріїв щодо тлумачення та застосування стандарту доказування «поза розумним сумнівом» у кримінальному процесі. У більшій мірі висновки суддів ЄСПЛ щодо застосування відповідного стандарту доказування є різними, що свідчить про суб'єктивність цього елементу засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні.

З цього ЄСПЛ висловлює наступні твердження. Так, у справі «Авшар проти Туреччини» від 10 липня 2001 р. ЄСПЛ зазначає, що відповідно до його прецедентної практики при оцінці доказів він керується критерієм доведення «поза розумним сумнівом». Таке доведення має впливати із сукупності ознак чи неспростовних презумпцій, достатньо вагомих, чітких і узгоджених між собою [3]. Аналогічна позиція відображена у й інших рішеннях ЄСПЛ: «Ірландія проти Сполученого Королівства» від 18 січня 1978 р. [51], «Яллох проти Німеччини» від 11 липня 2006 р. [221]. Поняття «розумного сумніву» ЄСПЛ надав у Грецькій справі (The Greek case) від 15 квітня 1970 р., зокрема – це сумнів, який не базується тільки на теоретичній можливості або такий, що виник для запобігання небажаного висновку, а сумнів, що виник на підставі наданих фактів [24].

У справі «Козинець проти України» 06 грудня 2007 р. суддя Маруста висловив окрему думку щодо застосування правила «поза розумним сумнівом»: «палата, вирішуючи, що вона не може дійти висновку «поза розумним сумнівом», що тілесні ушкодження були нанесені заявнику працівником податкової міліції, застосовує критерій «поза розумним сумнівом» в зворотному напрямку, покладаючи тягар доведення на заявника. Позиція ЄСПЛ полягає в тому, що тягар доведення в таких справах покладається на Уряд, який має довести «поза розумним сумнівом», що тілесні ушкодження не були нанесені представником держави. На думку ЄСПЛ, це не було доведено в справі. Якщо б Уряд стверджував та палата встановила, що

відсутність причинно-наслідкового зв'язку між візитом заявника до податкової міліції та тілесними ушкодженнями могла б бути чітко встановленою, тоді я б мав певні складнощі щодо своїх міркувань» [61].

У справі «Начова та ін. проти Болгарії» від 06 липня 2005 р. ЄСПЛ зазначив, що при оцінці доказів, ЄСПЛ був прийнятий стандарт доказування «поза розумним сумнівом». Проте метою суду не є запозичення даного стандарту з національних правових систем. Його роль не полягає у вирішенні питань кримінальної провини або цивільної відповідальності, а у визначенні передбаченої Конвенцією відповідальності Високої Договірної Сторони. Особливе значення даної задачі, передбаченої Статтею 19 Конвенції, полягає в забезпеченні виконання зобов'язань, прийнятих на себе Високими Договірними Сторонами по Європейській Конвенції, і визначає підхід ЄСПЛ до питань доказування і надання доказів. Процедура ЄСПЛ не передбачає процесуальних бар'єрів для прийнятності доказів або зумовленою формули для їх оцінки. У рамках процедури висновки, на думку ЄСПЛ, ґрунтуються на вільній оцінці всіх доказів, у тому числі умовиводів, що прямують з фактів і наданих сторонами документів і доводів. Відповідно до встановленого прецедентним правом, доказ може впливати з співіснування досить сильних, чітких і взаємно підтверджуючих умовиводів або аналогічних неспростовних презумпцій факту. Більш того, рівень переконливості, необхідний для того, щоб прийти до певного висновку, та, у зв'язку з цим, розподіл тягаря доказування, природно пов'язаний зі специфікою фактів, сутністю висунутих звинувачень передбачених Конвенцією. ЄСПЛ також звертає увагу на серйозність висновків про порушення Високою Договірною Стороною основоположних прав людини» [117].

Слід звернути увагу на те, що судді ЄСПЛ при розгляді справ на предмет порушення норм Конвенції, у тому числі й щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні, висловлюють різні думки щодо тлумачення та застосування стандарту доказування «поза розумним сумнівом». Так, наприклад, у справі «Лабіта проти Італії» від 06 квітня 2000 р. вісім з сімнадцяти суддів ЄСПЛ висловили окрему думку з приводу того, що заявник не довів «поза розумних сумнівів» те, що він піддавався поганому поводженню у

в'язниці Піаноза. У той час як судді ЄСПЛ згодні з більшістю в тому, що матеріали подані заявником є доказами, що мають ймовірний характер, ми, тим не менш, враховуємо можливі труднощі ув'язненого, який піддавався поганому поводженню з боку охоронців, і потенційний ризик, пов'язаний з оприлюдненням такого звернення. Відповідно, судді ЄСПЛ вважають, що стандарт, використаний при оцінці доказів у даній справі, є неадекватним, можливо, нелогічним і навіть не чинним, оскільки у зв'язку з відсутністю ефективного розслідування, заявник не мав можливості отримати докази, а влада навіть не змогли встановити наглядачів, відповідальних за встановлені випадки поганого поводження. Держави тепер можуть сподіватися на те, що ЄСПЛ, у справах подібних цьому, не стане розглядати заяви про погане поводження у зв'язку з недостатністю доказів. Держави будуть зацікавлені в тому, щоб не проводити розслідування таких заяв, позбавляючи, таким чином, заявників, доказів «поза розумним сумнівом». Необхідно пам'ятати, що стандарт доказування «поза розумних сумнівів» є, у ряді правових систем, елементом кримінального судочинства. Однак ЄСПЛ не розглядає питання провини або невинності або покарання винних, його завдання полягає в захисті жертви та забезпеченні компенсації шкоди, заподіяної Державою-Відповідачем. Тест, метод і стандарт доказування, відносно передбаченої Конвенцією відповідальності, відрізняються від тих, що існують в різних національних системах відносно питань кримінальної відповідальності ...» [86].

У справі «Севтап Везнедароглу проти Турції» від 11 квітня 2000 р. суддя Бонелло висловив окрему думку та зазначив, що доведення «поза розумним сумнівом» відображає максимальний стандарт, що має відношення до питань, що вирішуються, при визначенні кримінальної відповідальності. Ніхто не повинен позбавлятися волі або піддаватися іншому покаранню за рішенням суду, якщо вина такої особи не доведена «поза розумним сумнівом». Без будь-яких коливань я вважаю жорсткість даного стандарту виправданою. Однак в інших галузях правового регулювання, стандарт доказування має бути пропорційний переслідуючій меті: він повинен мати найвищу ступінь визначеності у кримінальних справах і робочу ступінь імовірності по іншим... При розгляді протилежних версій подій ЄСПЛ зобов'язаний

встановити: 1) на кого закон покладає тягар доказування, 2) чи вказують передбачені законом припущення на користь однієї зі сторін, і 3) «баланс ймовірностей», який за наявності версій, що суперечать заявам протилежної сторони, здається більш прийнятним та таким, що заслуговує довіри. Стандарт доведення «поза розумним сумнівом», на думку судді Бонелло, невірно застосовується в «цивільному» процесі, у розглянутих даним ЄСПЛ справах. Наскільки я знаю, ЄСПЛ є єдиним судом в Європі, який вимагає доказів «поза розумним сумнівом» при розгляді справ не кримінально-правового характеру» [156].

Таким чином, можемо зробити висновок, що роз'яснення ЄСПЛ правових засад, закріплених в Конвенції, є основним підґрунтям для реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні. Їх врахування та імплементація у вітчизняне законодавство безумовно забезпечить розробку теоретичних і правових положень, спрямованих на удосконалення реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні.

На нашу думку, рішення ЄСПЛ щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні доцільно поділити наступним чином: 1) покладення обов'язку доведення винуватості («Барбера, Мессеґе і Хабардо проти Іспанії»; «Джон Муррей проти Сполученого Королівства», «Салаб'яку проти Франції» та ін.); 2) використання для доведення винуватості доказів, отриманих незаконним шляхом («Шенк проти Швейцарії», «Перрі проти Сполученого Королівства», «Шабельник проти України», «Хан проти Сполученого Королівства» та ін.); 3) доведення винуватості «поза розумним сумнівом» («Авшар проти Туреччини», «Ірландія проти Сполученого Королівства», «Козинець проти України» та ін.).

Висновки до розділу 1:

1. Засада забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні є окремою, самостійною засадою кримінального провадження, якій притаманні ознаки соціальної обумовленості, нормативності, регулятивності, основоположності,

системності, універсальності, непорушності й сутність якої полягає у тому, що держава забезпечує (гарантує), що винуватість особи буде доведена стороною обвинувачення на підставі отриманих доказів у порядку, визначеному кримінальним процесуальним законодавством України, поза розумним сумнівом і встановлена обвинувальним вирокіом суду, що набрав законної сили.

2. Етапами виникнення і становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі є такі:

I. IX–XIV ст. – регулювання правових відносин нормами звичаєвого права, нормативне закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості у русько-візантійських договорах 911, 944 рр. та «Руській правді»: обов'язок доведення винуватості покладался на потерпілого, особа підлягала покаранню після проведення судового процесу та винесення судового вироку, використання для доведення винуватості особи звичаїв і обрядів

II. XIV–XVI ст. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості у Литовських статутах, обов'язок доведення винуватості покладался на потерпілого, процесуальні повноваження якого залежали від його майнового стану, використання для доведення винуватості особи звичаїв і обрядів.

III. XVI–XVII ст. – реалізації елементів засади забезпечення доведення винуватості пов'язана з дією норм звичаєвого права, листами та універсалами гетьманських урядів. Обов'язок доведення винуватості покладался на позивача, а також на судові органи у випадку вчинення посадового злочину чи проти релігії.

IV. XVII ст.–1864 р. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в «Короткому зображенні процесів чи судових тяжб» 1715 р. (відповідач мав довести свою невинуватість лише обґрунтованими доказами), Наказі 1767 р. імператриці Катерини II (особа підлягала покаранню після винесення судового вироку), Статуті «Благочиння» 1782 р. (обов'язок доведення винуватості покладался на представників загальної поліції) та Зводу законів Російської імперії.

V. 1864 р. – 1917 р. – нормативне закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в Статуті кримінального судочинства 1864 р., зокрема доведення винуватості здійснювалося судовими слідчими при сприянні поліції у

порядку, визначеному Статутом, визначення механізму реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі, а також розвиток наукової думки щодо реалізації цієї засади.

VI. 1917 р. – 1959 р. – нестабільність кримінального процесуального законодавства, відсутність належних гарантій щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі.

VII. 1959 р. – 1996 р. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в «Основах кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік», Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 р. та Конституціях УРСР 1977 р., 1978 р.

VIII. 1996 р. – 2012 р. – нормативне визначення засади забезпечення доведеності вини у ст. 129 Конституції України серед основних засад судочинства та окремих її елементів у ст. 62 Конституції України, п. 2 ст. 2 Кримінального кодексу України та інших правових актах.

IX. 2012 р. – по т.ч. – законодавче закріплення засади забезпечення доведення винуватості у ст. 17 КПК України як однієї з засад кримінального провадження.

3. Рішення ЄСПЛ щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні доцільно поділити рішення на такі групи: 1) покладення обов'язку доведення винуватості («Барбера, Мессеґе і Хабардо проти Іспанії»; «Джон Муррей проти Сполученого Королівства», «Салаб'яку проти Франції» та ін.); 2) використання для доведення винуватості доказів, отриманих незаконним шляхом («Шенк проти Швейцарії», «Перрі проти Сполученого Королівства», «Шабельник проти України», «Хан проти Сполученого Королівства» та ін.); 3) доведення винуватості «поза розумним сумнівом» («Авшар проти Туреччини», «Ірландія проти Сполученого Королівства», «Козинець проти України» та ін.).

4. З метою забезпечення належної реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні потрібно внести наступні зміни та доповнення до чинного законодавства України:

- Викласти п. 2 ч. 1 ст. 129 Конституції України як «забезпечення доведення винуватості».
- Викласти п. 10 ч. 1 ст. 7 КПК України в наступній редакції: «презумпція невинуватості».
- Доповнити ч. 1 ст. 7 КПК п. 10-1 такого змісту: «забезпечення доведення винуватості».
- Назву ст. 17 КПК України викласти у такій редакції: «Презумпція невинуватості», а її зміст вписати наступним чином: 1. Особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її винуватість не буде доведено у порядку, передбаченому цим Кодексом, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили. 2. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення. 3. Усі сумніви щодо доведення винуватості особи тлумачаться на користь такої особи. 4. Поводження з особою, винуватість якої у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, має відповідати поведженню з невинуватою особою.
- Доповнити чинний КПК України ст. 17-1 «Забезпечення доведення винуватості» наступного змісту: 1. Доведення винуватості здійснюється у порядку, визначеному цим Кодексом. 2. Обов'язок доведення винуватості в кримінальному провадженні покладається на сторону обвинувачення, а у визначених цим Кодексом випадках – на потерпілого. 3. Підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, здобутих незаконним шляхом. 4. Винуватість особи повинна бути доведена поза розумним сумнівом. 5. Винуватість особи є доведеною з моменту набуття законної сили обвинувальним вироком суду.

РОЗДІЛ 2

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОВЕДЕННЯ ВИНУВАТОСТІ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

2.1. Обов'язок доведення винуватості як вимога реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні

Засада забезпечення доведення винуватості є універсальною засадою кримінального провадження, оскільки поширює свою дію як на стадію досудового розслідування, так і на судовий розгляд. Початок реалізації засади забезпечення доведення винуватості розпочинається саме зі стадії досудового розслідування, а тому реалізація засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні має важливе теоретичне та практичне значення. Від ефективності реалізації цієї засади у досудовому розслідуванні залежить, передусім, належний захист прав, свобод і законних інтересів підозрюваного та інших учасників кримінального провадження на цій стадії, допустимість, належність та достовірність отриманих доказів, якими обґрунтовуються повідомлення про підозру, обвинувальний акт, клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій тощо.

Однією із основних вимог реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні є покладення обов'язку доведення винуватості особи на сторону обвинувачення.

Відповідне положення впливає зі змісту диспозиції ст. 62 Конституції України, яка передбачає, що ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Дане конституційне положення відображене також у ч. 2 ст. 17 КПК України, яка встановлює, що ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення і має бути виправданим,

якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом [80].

Для реалізації відповідних положень вітчизняний законодавець у ч. 1 ст. 92 КПК України закріпив норму, яка передбачає, що обов'язок доказування обставин, передбачених ст. 91 КПК України, у тому числі й винуватості особи покладається на слідчого, прокурора та, в установлених КПК України випадках, – на потерпілого [80]. Тобто сутність обов'язку доведення винуватості як вимоги засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні розкривається через таку фундаментальну категорію теорії кримінального процесуального доказування як обов'язок доказування у кримінальному провадженні.

Чинний КПК України не визначає, що слід розуміти під такою правовою категорією як обов'язок доказування у кримінальному провадженні. Для визначення цього поняття необхідно з'ясувати, що собою являє поняття кримінального процесуального доказування.

Доцільно зауважити, що вітчизняний законодавець у чинному КПК України вперше на законодавчому рівні визначив поняття доказування у кримінальному провадженні (ч. 2 ст. 91 КПК України), під ним розуміється здійснювана у встановленому законом порядку діяльність, що полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження [80].

Незважаючи на ці позитивні нововведення у кримінальному процесуальному законодавстві України, результати проведеного аналізу наукових джерел свідчать про те, що закріплена у чинному КПК України концепція кримінального процесуального доказування не є новою для кримінального процесу, оскільки вона неодноразово використовувалася як українськими, так і радянськими вченими у своїх наукових дослідженнях ще до 2012 р. У той же час, представники теорії кримінального процесуального доказування неодноразово наголошували на недосконалості відповідної концепції кримінального процесуального доказування [136, с. 500; 139, с. 20; 158, с. 300; 81, с. 432; 181, с. 21 та ін.]. Саме тому в теорії

кримінального процесуального доказування дослідниками пропонувалися різні точки зору щодо визначення цієї наукової категорії.

Так, М.М. Михеєнко розглядав доказування як діяльність суб'єктів кримінального процесу по збиранню (формуванню), перевірці й оцінці доказів та їхніх процесуальних джерел, а також формулювання на цій основі певних тез і наведення аргументів для їх обґрунтування [104, с. 11; 107, с. 117]. Подібну точку зору висловлювали й Ю.М. Грошевий та С.М. Стахівський, зазначаючи, що це передбачена законом діяльність суб'єктів кримінального процесу по збиранню (формуванню), перевірці й оцінці доказів та їхніх процесуальних джерел, прийнятті на цій основі певних процесуальних рішень і наведення аргументів для їх обґрунтування (мотивації)» [31, с. 8].

В. Т. Нор вважає, що доказування – це діяльність органів розслідування, прокурора і суду, а також інших учасників процесу, яка здійснюється в установлених законом процесуальних формах і спрямована на збирання, закріплення, перевірку та оцінку фактичних даних (доказів), необхідних для встановлення істини у кримінальній справі [120, с. 74-75].

В.Г. Коваленко пропонує під доказуванням у кримінальному процесі визначати діяльність особи, яка проводить дізнання, дізнавача, слідчого, прокурора, судді (суду) по виявленню і збиранню доказів (сукупність їх елементів) та їх процесуальних джерел і на їх основі отримання обґрунтованих висновків по кримінальній справі [58, с. 92].

В.М. Тертишник стверджує, що доказування у кримінальному процесі являє собою здійснювану в передбаченому законом порядку діяльність слідчого, прокурора та суду за участю інших суб'єктів процесуальних правовідносин зі здобуття, дослідження, перевірки та оцінки фактичних даних (доказів), використання їх у встановленні істини у справі, обґрунтуванні висновків та рішень, які приймаються [192, с. 66].

Як бачимо, хоча й серед вчених немає усталеного розуміння поняття доказування у кримінальному процесі, адже кожний з них пропонує його визначати через різні елементи, водночас спільним серед висловлених точок зору є те, що

доказування являє собою діяльність. У той же час, характер цієї діяльності дослідники при визначенні цієї правової категорії не розкривають.

На нашу думку, у цьому контексті цілком обґрунтованою є позиція М.А. Погорецького, який пропонує визначати доказування у кримінальному провадженні як практичну, пізнавальну, правову й розумову діяльність сторін кримінального провадження кримінального процесу, що полягає в отриманні доказів (пошуку і виявленні (вилученні) фактичних даних та їх джерел; перевірці, оцінці фактичних даних і їх джерел, їх процесуальному оформленні (закріпленні) й наданні цим фактичним даним та їх джерелам значення доказу у кримінальному провадженні), а також у використанні цих доказів для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, в обґрунтуванні доказами своєї правової позиції уповноваженими суб'єктами кримінального процесу, та відповідних процесуальних рішень [134, с. 74]. На погляд вченого, доказування у кримінальному провадженні складається з двох зовнішніх структурних елементів, що являють собою єдиний нерозривний процес (отримання доказів та використання доказів), а також внутрішніх елементів: об'єкт, предмет, суб'єкт, мета, завдання, засоби, результат [134, с. 70-71]. Обґрунтованість концепції кримінального процесуального доказування М.А. Погорецького обумовлена тим, що вона ґрунтується на формі (типі, моделі) вітчизняного кримінального процесу, яка впроваджена чинним КПК України, а також на трьох класичних кримінальних процесуальних функціях: обвинувачення; захисту; судового розгляду та вирішення справи (здійснення правосуддя), які лежать в основі кримінального процесу й, зокрема, кримінального процесуального доказування [134, с. 70]. Такий підхід щодо розуміння кримінального процесуального доказування використовують у своїх наукових дослідженнях й інші дослідники: В.О. Гринюк [25, с. 24; 27, с. 144], М.Л. Грібов [30, с. 102-103], Д.Б. Сергєєва [158, с. 301], Н.П. Сиза [165, с. 190], О.С. Старенький [181, с. 33], О.Ю. Татаров [189, с. 89] та ін.

Зважаючи на положення ч. 1 ст. 92 КПК України, а також ч. 2 ст. 17 КПК України та ст. 62 Конституції України, можемо зробити висновок, що обов'язок доведення винуватості покладається саме на сторону обвинувачення. Такої ж думки

дотримують 96% опитаних суддів, 90% слідчих і 100% прокурорів (Додаток А, табл. А. 5).

Отримання доказів як початковий етап кримінального процесуального доказування є підготовчою стадією для доведення винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення, форми її вини. На цьому етапі сторона обвинувачення встановлює фактичні дані та їх джерела, що можуть бути визнані як докази у кримінальному провадженні¹, за умови відповідності їх вимогам допустимості, належності, достовірності та достатності для доведення винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення. Від законності та обґрунтованості дій сторони обвинувачення на цьому етапі залежить ефективність та результативність реалізації засади забезпечення доведення винуватості на заключному її етапі – використання отриманих доказів для обґрунтування власної правової позиції (подання клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, про проведення слідчих (розшукових) дій та ін.), прийняття процесуальних рішень (повідомлення про підозру, обвинувальний акт та ін.).

З'ясувавши поняття доказування у кримінальному провадженні перейдемо до визначення поняття обов'язку доказування. З цього приводу автори науково-практичного коментаря до КПК України за ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора та М.Є. Шумила зазначають, що обов'язок доказування слідчим та прокурором обставин, вказаних в ст. 91 КПК України – це вимога закону. Вона означає, що слідчий та прокурор зобов'язані зібрати, процесуально фіксувати, перевірити і оцінювати докази, обґрунтовувати ними наявність обставин, перерахованих в ст. 91 КПК України [81, с. 432]. З такою точкою зору ми не можемо цілком погодитися, оскільки вона суперечить обраній нами концепції кримінального процесуального доказування, де процес отримання доказів складається з таких

¹ Під доказами у кримінальному провадженні ми розуміємо єдність фактичних даних, отриманих і закріплених у відповідній процесуальній формі, а також їх процесуальних джерел, на підставі якої сторони кримінального провадження, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження і підлягають доказуванню, та яка визнана доказом уповноваженими суб'єктами доказування, слідчим суддею та судом [139, с. 16]. Саме такий підхід, на наш погляд, забезпечить належний рівень реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні.

елементів як: пошук, виявлення (вилучення) фактичних даних та їх джерел; перевірка, оцінка фактичних даних і їх джерел, їх процесуальне оформлення (закріплення) й надання цим фактичним даним та їх джерелам значення доказу у кримінальному провадженні. По-друге, обов'язок доказування (доведення винуватості) повинен лежати не лише на слідчому та прокурору, а й на всіх інших суб'єктах сторони обвинувачення.

У цьому відношенні більш переконливою є точка зору тих дослідників, які зазначають, що обов'язок доказування полягає у доведенні стороною обвинувачення перед судом винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення [90, с. 212]. У той же час, такий підхід потребує уточнення, оскільки він повністю нівелює особливості реалізації засади забезпечення доведення винуватості на стадії досудового розслідування, в рамках якої сторона обвинувачення на підставі отриманих доказів обґрунтовує повідомлення про підозру, обвинувальний акт, клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, клопотання про проведення окремих слідчих (розшукових) дій.

На наш погляд, для з'ясування сутності поняття обов'язку доказування у кримінальному провадженні, у тому числі й обов'язку доведення винуватості як вимоги засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні, доцільно більш детально розкрити питання суб'єктів сторони обвинувачення, на яких КПК України покладає обов'язок доказування.

Відповідно до п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України до суб'єктів сторони обвинувачення, на яких покладається обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні, відносять: слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, а також потерпілий, його представник та законний представник у випадках, установлених КПК України [80].

Слідчий – це службова особа органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань, підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України, уповноважена в межах

компетенції, передбаченої КПК України, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень (п. 17 ч. 1 ст. 3 КПК України) [80].

Як суб'єкт доведення винуватості слідчий у межах своєї компетенції на стадії досудового розслідування уповноважений: розпочати досудове розслідування за наявності підстав, передбачених кримінальним процесуальним законодавством; проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі розшукові дії; доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам; звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотанням про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, повідомляти за погодженням із прокурором особі про підозру; за результатами розслідування складати обвинувальний акт, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та подавати їх прокурору на затвердження; приймати процесуальні рішення у випадках, передбачених КПК України, у тому числі щодо закриття кримінального провадження за наявності підстав, передбачених статтею 284 КПК України, а також здійснювати інші повноваження, передбачені чинним КПК України (п. 1-9 ч. 2 ст. 40 КПК України) [80].

Досить новим та специфічним суб'єктом доведення винуватості під час досудового розслідування є детектив. Правосуб'єктність детектива в чинному кримінальному процесуальному законодавстві України є недостатньо врегульована. Окремі положення розкриває чинний КПК України та Закон України «Про Національне антикорупційне бюро України».

Детективи Національного антикорупційного бюро України за своїм процесуальним статусом є слідчими, водночас із ширшими законодавчими можливостями, оскільки наділені повноваженнями на здійснення як оперативно-розшукової діяльності, так і досудового розслідування, що, на наш погляд, не зовсім відповідає вітчизняної концепції порядку проведення досудового розслідування. Тому слушною є думка Л.Д. Удалової, яка замість підрозділу детективів у складі цього бюро пропонує окремо створити слідчий та оперативний підрозділи.

Пропонуємо визначити у п. 2 ч. 1 ст. 38 КПК, що органом досудового розслідування є слідчий підрозділ Національного антикорупційного бюро України, та замінити слово «детективи» словом «слідчі» у статтях цього Кодексу [198, с. 157].

Разом із слідчим засада забезпечення доведення винуватості покладає обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні на прокурора. Так, відповідно до п. 15 ч. 1 ст. 3 КПК України та ст. 15 Закону України «Про прокуратуру», прокурором є Генеральний прокурор України, перший заступник, заступники Генерального прокурора України, заступник Генерального прокурора України-Головний військовий прокурор, заступник Генерального прокурора України-керівник Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, керівники підрозділів Генеральної прокуратури України, (у тому числі перший заступник та заступник Головного військового прокурора, керівник підрозділу Головної військової прокуратури на правах структурного підрозділу Генеральної прокуратури України), заступник керівника підрозділу Генеральної прокуратури України (у тому числі Головної військової прокуратури та Спеціалізованої антикорупційної прокуратури на правах самостійних структурних підрозділів Генеральної прокуратури України), керівник регіональної прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах регіональної), перший заступник керівника регіональної прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах регіональної), заступник керівника регіональної прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах регіональної), керівник підрозділу регіональної прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах регіональної), заступник керівника підрозділу регіональної прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах регіональної), прокурор регіональної прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах регіональної), керівник місцевої прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах місцевої), перший заступник керівника місцевої прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах місцевої), заступник керівника місцевої прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах місцевої), керівник підрозділу місцевої прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах місцевої), заступник керівника підрозділу місцевої прокуратури на правах місцевої), заступник керівника підрозділу місцевої прокуратури на правах місцевої).

прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах місцевої), прокурор місцевої прокуратури (у тому числі військової прокуратури на правах місцевої), які діють у межах повноважень визначених КПК України.

Відповідно до ст. 36 КПК України під час проведення досудового розслідування прокурор здійснює нагляд за додержанням законів у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням й уповноважений: починати досудове розслідування за наявності підстав; мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування; доручати органу досудового розслідування проведення досудового розслідування; доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а в необхідних випадках – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії; доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам; скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих; ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав для його відводу, або у випадку неефективного досудового розслідування; приймати процесуальні рішення, у тому числі щодо закриття кримінального провадження та продовження строків досудового розслідування за наявності підстав; погоджувати або відмовляти у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій чи самостійно подавати слідчому судді такі клопотання; повідомляти особі про підозру; затверджувати чи відмовляти у затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, вносити зміни до складеного слідчим обвинувального акта чи зазначених клопотань, самостійно складати обвинувальний акт чи зазначені клопотання та ін. [80].

Чинний КПК України у ст. 92 не визначає серед суб'єктів, на яких покладається обов'язок доказування, керівника органу досудового розслідування, що є на нашу думку, недоліком вітчизняного кримінального законодавства. Таку думку також висловили 66% опитаних суддів, 90% слідчих і 86% прокурорів (Додаток А, табл. А. 6).

Керівник органу досудового розслідування як суб'єкт доказування, у тому числі й доведення винуватості, організовує досудове розслідування та уповноважений: визначати слідчого (слідчих), який здійснюватиме досудове розслідування, а у випадках здійснення досудового розслідування слідчою групою – визначати старшого слідчої групи, який керуватиме діями інших слідчих; відсторонювати слідчого від проведення досудового розслідування вмотивованою постановою за ініціативою прокурора або з власної ініціативи з наступним повідомленням прокурора та призначати іншого слідчого за наявності підстав для його відводу або у разі неефективного досудового розслідування; ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування, давати слідчому письмові вказівки, які не можуть суперечити рішенням та вказівкам прокурора; вживати заходів щодо усунення порушень вимог законодавства у випадку їх допущення слідчим; погоджувати проведення слідчих (розшукових) дій та продовжувати строк їх проведення; здійснювати досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого та ін. [80]

У науковій літературі окремі автори відносять до суб'єктів сторони обвинувачення оперативні підрозділи [169, с. 166; 212, с. 381; 209, с. 403 та ін.]. Так, В. В. Вапнярчук вважає, що діяльність щодо провадження досудового розслідування кримінальних правопорушень повинна здійснюватись виключно в рамках кримінально-процесуальних відносин, тобто з використанням лише процесуальних засобів, у порядку, визначеному кримінально-процесуальним законом та суб'єктами кримінального провадження. Саме виходячи з цих міркувань, законодавець у КПК регламентував негласні слідчі (розшукові) дії, які за своєю сутністю є процесуалізованими оперативно-розшуковими заходами. Можливість доручення під час здійснення кримінального провадження проведення оперативно-розшукових

заходів чинним законодавством не передбачена. У випадку ж доручення слідчим чи прокурором оперативному підрозділу здійснення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні співробітник оперативного підрозділу, який його виконуватиме, користується повноваженнями слідчого (ст. 41 КПК України) [12, с. 163]. Варто погодитися з позиціями науковців щодо віднесення оперативних підрозділів до суб'єктів сторони обвинувачення, водночас ми не можемо погодитися з думкою тих вчених, які визначають оперативних підрозділів суб'єктами доказування, оскільки відповідно до ст. 41 КПК України за письмовим дорученням слідчого, прокурора здійснювати слідчі (розшукові) дії і негласні слідчі (розшукові) дії можуть оперативні підрозділи органів Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України. Під час виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого [80]. Отже, можемо зробити висновок, що оперативні підрозділи не набувають певних специфічних і особливих повноважень, які б надавали підстави для виокремлення їх як самостійних суб'єктів сторони обвинувачення, на яких покладається обов'язок доказування, у тому числі й доведення винуватості. У цьому відношенні варто навести позицію тих дослідників, які слушно зазначають, що до суб'єктів доказування в кримінальному провадженні не слід відносити експерта, спеціаліста, заявника, понятих, перекладача, секретаря судового засідання, судового розпорядника, співробітників оперативних підрозділів тощо, хоча вони й беруть участь у проведенні слідчих (розшукових) або інших процесуальних дій, що є засобами кримінального процесуального доказування, безпосередньо подають об'єкти, що можуть бути визнаними доказами у кримінальному провадженні. Таких суб'єктів кримінального процесу можна віднести до учасників кримінального провадження, що забезпечують здійснення процесу доказування, оскільки вони беруть участь у формуванні фактичних даних, що утворюють зміст доказів (наприклад, експерт, що робить висновок) або іншим чином приймають участь у

доказуванні (посвідчують хід та результати проведення слідчих (розшукових) дій (поняті), подають на підтвердження своєї заяви про кримінальне правопорушення речі і документи, що в подальшому можуть мати значення доказів у кримінальному провадженні (заявник) тощо [182, с. 128].

До суб'єктів, на яких покладається обов'язок доведення винуватості, чинний КПК України відносить також потерпілого – фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди (ч. 1 ст. 55 КПК України).

З позицією законодавця про покладення на потерпілого обов'язку доказування винуватості під час досудового розслідування важко погодитися, оскільки ст. 56 КПК України перераховує виключно права потерпілого, серед яких – право потерпілого подавати докази на підтвердження своєї заяви (п. 3 ч. 2 ст. 56 КПК України) та право брати участь у слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях, під час проведення яких ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дії, що заносяться до протоколу, а також знайомитися з протоколами слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, виконаних за його участі. У зв'язку з цим, вважаємо, не є доречним визначати потерпілого як суб'єкта, що відноситься до сторони обвинувачення та на якого, в силу реалізації засади забезпечення доведення винуватості, покладається обов'язок доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні. Відповідний висновок був цілком позитивно сприйнятий 92% опитаних суддів, 88% слідчих і 94% прокурорів (Додаток А, табл. А. 7).

Враховуючи вищевикладене, можемо зробити висновок, що обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні покладається на суб'єктів сторони обвинувачення: слідчого, керівника органу досудового розслідування та прокурора. Оперативні підрозділи, хоча і є суб'єктами сторони обвинувачення у досудовому розслідуванні, водночас вони належать до суб'єктів, що забезпечують виконання обов'язку доведення винуватості стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні.

Основною ознакою юридичного обов'язку є необхідність нести відповідальність за його невиконання. У кримінальному процесі така відповідальність за невиконання обов'язку доказування може бути, зокрема, дисциплінарною (наприклад, догана або звільнення з роботи за невиконання чи неналежне виконання своїх професійних обов'язків) або процесуальною (наприклад, відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування керівником органу досудового розслідування за ініціативою прокурора або з власної ініціативи, скасування прокурором, який здійснює процесуальне керівництво, або слідчим суддею рішення слідчого тощо). Будь-якому юридичному обов'язку кореспондує право вимагати його виконання. Кримінальний процесуальний закон наділяє суб'єктів процесу досить широким колом таких прав (зокрема, право заявляти клопотання, робити заяви, подавати скарги, заявляти відводи тощо).

Бездіяльність сторони обвинувачення під час досудового розслідування, що пов'язана з нехтуванням обов'язку доказування винуватості, є порушенням засади забезпечення доведення винуватості й тягне за собою певні процесуальні наслідки.

Покладення на сторону обвинувачення обов'язку доведення винуватості особи є імперативним правилом, тому його порушення не допускається. Так, сторона обвинувачення зобов'язана доводити винуватість в законному порядку, а отже з дотриманням вимог чинного КПК України. Зокрема забороняється перекладати обов'язок доказування винуватості на інших осіб чи покласти обов'язок доказування невинуватості на обвинуваченого.

Доцільно звернути увагу на те, що кримінальне процесуальне законодавство інших країн поступово відходить від традиційного розуміння обов'язку доказування стороною обвинувачення (передусім це стосується розслідування злочинів у сфері економіки та тероризму).

Так, у Великобританії Закон «Про кримінальну юстицію і суспільний порядок» 1994 р. (з наступними змінами від 2002 р.) суттєво обмежив право обвинуваченого на мовчання, частково поклавши на нього обов'язок доведення своєї невинуватості. Переважно цей закон стосується підозрюваних у тероризмі, участі у діяльності організованих злочинних угруповань та корупції. У свою чергу у

Франції передбачено, якщо особа не зможе довести законність свого доходу, який відповідає стилю її життя (живе «не по кишені») і має постійні контакти з учасниками злочинної асоціації (ст. 450¹ КК), то ризикує відбутися п'ять років ув'язнення або сплатити штраф у 75 тисяч євро. З 2003 р. у Польщі обов'язок доведення законності доходів покладено на обвинуваченого. Відсутність доказів законності володіння майном тягне кримінальну відповідальність в ряді країн Азії [113, с. 324-325].

Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити, що відповідний підхід законодавців Великобританії, Франції, Польщі та ряду країн Азії не є новизною для світової юриспруденції. Так, ще у законі одного із семи грецьких мудреців – Солона було зазначено, що якщо особа не може пояснити, на які кошти вона існує, то вона позбавляється громадянських прав та підлягає вигнанню за межі поліса [194, с. 117].

Окрім того, вагомим міжнародним документом, який змінює усталений підхід покладення обов'язку доказування винуватості є Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31.10.2003 року. Стаття 20 цього Документу проголошує наступне: «За умови дотримання своєї конституції та основоположних принципів своєї правової системи кожна Держава-учасниця розглядає можливість вжиття таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочином умисне незаконне збагачення, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи і які вона не може раціонально обґрунтувати» [64].

Варто зазначити, Україна ратифікувала цю Конвенцію 18.10.2006 року, а вже 01.01.2010 року положення цього міжнародного документу стали обов'язковими для нашої держави. Положення відповідної статті змінює усталений підхід щодо покладення обов'язку доказування на сторону обвинувачення та заборону перекладати його на обвинуваченого. Очевидним стає те, що впровадження в національне кримінальне процесуальне законодавство відповідного положення послужить тому, що для визнання злочином незаконного збагачення (збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи) достатньо буде того, що сторона обвинувачення не зможе їх обґрунтувати.

Відповідне положення Конвенції, а саме те, що особа повинна довести законність отримання грошових коштів та іншого майна, вважаємо, дасть можливість ефективніше боротися з корупцією в Україні, однак воно суперечить Конституції України та не узгоджується з ключовими засадами здійснення судочинства, зокрема із засадою забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі.

Слід звернути увагу на те, що чинний КПК України не визначає, до якого моменту на сторону обвинувачення покладається обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні, що своєю чергою негативно позначається на реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні. На наш погляд, обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні обумовлений реалізацією функції обвинувачення у кримінальному провадженні. Як слушно зазначає М.А. Погорецький, що функція обвинувачення – це діяльність сторони обвинувачення, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР і полягає у встановленні події кримінального правопорушення, викриття особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (її встановлення, повідомлення їй про підозру), складанні обвинувального акта, пред'явлення обвинувачення, підтримання його в суді, застосування заходів забезпечення кримінального провадження [138, с. 92]. Тобто можемо зробити висновок, що обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні покладається на сторону обвинувачення з моменту внесення відомостей про вчинене кримінальне правопорушення до ЄРДР. Винятком з цього правила є положення ч. 3 ст. 214 КПК України, яка передбачає, що огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду. У цьому випадку обов'язок доведення винуватості розпочинається з моменту виявлення на місці події під час проведення огляду фактичних даних, що мають значення для початку досудового розслідування.

Отже, обов'язок доведення винуватості як вимога засади забезпечення доведення винуватості на стадії досудового розслідування покладається на сторону обвинувачення. До суб'єктів сторони обвинувачення, на яких покладається

обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні, потрібно відносити слідчого, керівника органу досудового розслідування та прокурора. До суб'єктів, які забезпечують виконання обов'язку доведення винуватості у досудовому розслідуванні, слід відносити оперативних підрозділів, які є суб'єктами сторони обвинувачення. Перекладання обов'язку доведення винуватості на інших суб'єктів чи примушування підозрюваного у досудовому розслідуванні доводити свою невинуватість забороняється, оскільки це є порушенням засади забезпечення доведення винуватості та інших основоположних засад кримінального провадження, зокрема презумпції невинуватості.

2.2. Законний порядок доведення винуватості як вимога реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні

Іншою не менш важливою вимогою засади забезпечення доведення винуватості, яка знаходить свій прояв у досудовому розслідуванні є вимога щодо доведення винуватості в законному порядку. Відповідна вимога впливає зі ст. 62 Конституції України та ст. 17 КПК України, положеннями яких передбачено, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку (порядку, передбаченому КПК України) і встановлено обвинувальним вироком суду [66; 80]. Однак результати проведеного аналізу положень чинного кримінального процесуального законодавства України дають підстави для висновку, що законодавець не дає відповіді на питання в чому полягає законний порядок доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Варто зазначити, що законний порядок доведення винуватості є однією із основних умов для встановлення винуватості відповідно до міжнародних договорів та угод, на що вказується в п. 2 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права та п. 2 ст. 6 Конвенції. Проте і в цих документах не розкривається

зміст відповідної вимоги засади забезпечення доведення винуватості. Суть та значення «законний порядок» простежуємо в іншому міжнародному документі, а саме в п. 1 ст. 11 Загальної декларації прав людини (прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р.), де проголошено, що кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинною доти, поки її винність не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй забезпечують усі можливості для захисту. Враховуючи вищевикладене, стає зрозумілим, що міжнародні правові акти пов'язують законний порядок доведення винуватості зі стадією судового розгляду.

Водночас дотримання законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні є основною умовою доведення винуватості особи під час судового розгляду. У зв'язку з чим виникає потреба у дослідженні питання доведення винуватості в законному порядку на досудовому розслідуванні та встановлення його особливостей реалізації.

Незважаючи на те, що чинне кримінальне процесуальне законодавство України не розкриває сутність законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні, водночас у доктрині кримінального процесу окремі дослідники займалися дослідженням цього питання.

Так, Є.Г. Мартинчик законний порядок визначає як правові умови в яких може і доцільно вирішуватись питання про винуватість конкретної особи у вчиненні злочину [99, с. 27].

Іншої думки щодо законного порядку доведення винуватості дотримується О.А. Осауленко. Він вважає, що для розуміння законного порядку не можна не враховувати тих положень, які стосуються як результату, так і ходу доказування. Ними є положення: а) про обов'язок доказування, б) про тлумачення сумнівів на користь підозрюваного, обвинуваченого (підсудного), в) про те, що недоказана винуватість означає доказану невинуватість [125, с. 39].

В.В. Крижанівський розглядає законний порядок як доведення належними суб'єктами органом дізнання, слідчим, прокурором, потерпілим, за допомогою

допустимих доказів і при дотриманні встановлених законом строків та інших умов [72, с.19].

Відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови порядок – це «стан, коли все робиться, виконується так, як слід, відповідно до певних вимог, правил і т. ін.» [14, с. 1074].

Для визначення сутності законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні потрібно, насамперед, виокремити складові елементи відповідного порядку, якими, на нашу думку, є:

1) дотримання стороною обвинувачення правил підслідності кримінального провадження, передбачених КПК України;

2) отримання стороною обвинувачення доказів у порядку, передбаченому КПК України.

Питанням підслідності вітчизняний законодавець приділив увагу в ст. ст. 214, 216, 218 КПК України, однак ані в цих статтях, ані в інших нормах чинного кримінального процесуального законодавства України відсутнє визначення поняття «підслідність». Натомість у науковій літературі з цього приводу вченими висловлюються різні думки.

Так, на думку В. Ягодинського, підслідність обумовлює правильний розподіл кримінальних справ між різними органами досудового слідства та спонукає своїми вимогами органи дізнання та досудового слідства до швидкого, раціонального, всебічного та об'єктивного дослідження всіх обставин справи. На даний час питання визначення підслідності є досить дискусійними та вимагають подальшого опрацювання і широкого обговорення, а тому відносяться до ряду практичних та теоретичних тем, які на даний час набувають особливої актуальності. Кожен орган дізнання та досудового слідства повинен знати, які саме справи він має розслідувати, щоб не вийти за межі своєї компетенції. Підсумовуючи практику розслідування злочинів та враховуючи складність кримінальних справ, можна прослідкувати тенденцію, що доволі складніше стало доводити справи до кінця, а саме до стадії судового розгляду. В зв'язку з цим такий поділ кримінального процесу як підслідність набуває не аби якої важливості. А з урахуванням того, що в

даний час досудове слідство проводиться слідчими різних відомств, чітке розмежування підслідності при порушенні та розслідуванні кримінальних справ набуває особливого значення [219, с.19].

М.С. Строгович визначав підслідність як властивість справи, що полягає у тому, що вона відноситься до відання того або іншого слідчого або категорії слідчих [186, с. 41]. Схожої точки зору дотримуються Л.М. Лобойко та В.В. Вапнярчук, зазначаючи, що підслідність – це сукупність встановлених законом ознак кримінальної справи, згідно з якими вона належить до провадження чи відання того чи іншого органу досудового розслідування [93, с. 175; 77, с. 214].

Р.Л. Мифтахов пропонує під цим поняттям розуміти повноваження органу попереднього розслідування з перевірки первинних матеріалів та розслідування певної категорії кримінальних справ, віднесених законом до його відання. При цьому має враховуватися сукупність усіх ознак підслідності, що характеризують кримінальну справу, і наявність у ній встановлених законом умов [102, с. 152].

Вчений-процесуаліст О.В. Селютін розглядає підслідність як віднесення законом кримінальної справи (у низці випадків – і матеріалів попередньої перевірки) до відання певного органу попереднього розслідування на основі спеціально встановленої із цією метою ознаки конкретного злочину (вид злочину, район його вчинення, особливості суб'єкта злочину), факт скоєння якого розуміється уповноваженим суб'єктом (слідчим, органом дізнання тощо) на різних етапах провадження в кримінальній справі, а також розгляду матеріалів попередньої перевірки [157, с. 28].

На переконання М.В. Захарова, підслідність – це встановлені законом повноваження посадових осіб і державних органів із розслідування певного кола кримінальних справ залежно від їхніх юридичних властивостей із метою забезпечення законності й ефективності попереднього розслідування, а також гарантування прав і законних інтересів учасників кримінального судочинства [44, с. 6].

Більш нове тлумачення знаходимо в підручнику «Кримінальний процес» за загальною редакцією В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової та Д.П. Письменного, де під

підслідністю кримінальних проваджень розуміється встановлена законом сукупність ознак кримінального провадження, відповідно до яких, воно належить до відання того чи іншого органу досудового розслідування. Підслідність обумовлює правильний розподіл кримінальних проваджень між різними органами досудового розслідування [79, с. 215].

На думку А.А. Патик, головним завданням підслідності є недопущення дубляжу, тобто виконання однієї і тієї ж роботи двома й більше суб'єктами, наприклад, окреме здійснення кримінального провадження по одному факту слідчим органів внутрішніх справ і слідчим Служби безпеки України. По-перше, це марне витрачання часу й ресурсів держави, що особливо недоцільно за умов дефіциту бюджету. По-друге, такі дії порушують низку конституційних прав людини й можуть призвести до інших негативних наслідків. По-третє, неузгодженні дії та некомпетентність в окремих питаннях шкодять кримінальному провадженню загалом [129, с. 156-157].

Як зазначає Ю.І. Кицан в літературі відзначається тісний зв'язок таких понять як «підслідність» і «компетенція» [56, с. 3], у зв'язку з чим поняття «підслідність» розкривається через поняття «компетенція».

З приводу поняття «компетенція» Л.М. Лобойко дає наступні визначення: 1) кримінально-процесуальна компетенція – це покладений законом на органи дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду обсяг публічних справ у сфері вирішення кримінально-правових конфліктів, що виникають у суспільстві; 2) компетенція органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду є, з одного боку, спеціальною компетенцією державних органів, а з іншого – загальною щодо окремих видів процесуальної діяльності цих органів: дізнання, досудового слідства, прокурорського нагляду, державного обвинувачення, правосуддя; 3) структурними елементами кримінально-процесуальної компетенції є: а) нормативно встановлені цілі діяльності органів, які ведуть процес; б) предмет відання як юридично визначені певні сфери і об'єкти впливу, що відображаються в поняттях «належність заяв про злочини», «підслідність кримінальних справ»; в) владні повноваження як гарантована законом міра прийняття процесуальних рішень і вчинення

процесуальних дій; 4) правові норми, що містяться в статутних нормативно-правових актах, є матеріальними «компетенційними» нормами, а кримінально-процесуальні норми – процесуальними «компетенційними» нормами» [90, с. 77].

У свою чергу В.Н. Ягодинський вважає, що поняття «компетенція» визначає: 1) питання, якими відає той чи інший державний орган; 2) повноваження, якими він наділяється для їх вирішення. Компетенція як юридична категорія спрямована на визначення правового статусу конкретного державного органу чи посадової особи. Підслідність – це суто кримінальне процесуальне поняття, тоді як компетенція застосовується й в інших державно-правових відносинах [218, с. 9-10].

Відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови компетенція – «коло повноважень якої-небудь організації, установи або особи» [14, с. 560].

Враховуючи вищевикладене можна зробити висновок, що поняття «компетенція» та кримінальне процесуальне поняття «підслідність» є тотожними й суть їх зводиться до розподілу повноважень, сфер діяльності між різними органами досудового розслідування для правильного й ефективного вирішення покладених на них завдань та недопущення порушення прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження у досудовому розслідуванні. На нашу думку, з метою уникнення постійних дискусій щодо розуміння терміну «підслідність», ми пропонуємо закріпити запропоноване нами визначення у ст. 3 КПК України.

Доцільно зауважити, що у науці кримінального процесу відсутній єдиний підхід до визначення та розуміння видів підслідності. Так, М.С. Строгович розглядав такі види підслідності: предметну, персональну, територіальну [186, с. 41-45].

Інші науковці З.З. Зіннатулін, М.С. Салахов та Л.Д. Чулюкін виділяли чотири її види: предметну (родову), територіальну (місцеву), за зв'язком справ і спеціальну [47, с. 72].

І.В. Тирічев виділяє наступні ознаки, що в своїй сукупності визначають підслідність кримінальної справи: предметну (родову), територіальну (місцеву), персональну, альтернативну, за зв'язком справ [178, с. 237].

Ю.І. Кицан пропонує виділяти шість видів підслідності: 1) предметна (родова); 2) територіальна; 3) персональна; 4) альтернативна; 5) за зв'язком справ; 6) за визначенням прокурора (виключна, імперативна, універсальна) [56, с. 8].

Варто зазначити, що більшість досліджень проводились науковцями з огляду на положення КПК 1960 р., а з набранням чинності КПК 2012 р. положення щодо альтернативної підслідності втратили чинність, вищезазначені підходи мають суто інформаційне значення.

Враховуючи вищевикладене, а також положення ст. ст. 216 та 218 КПК України, вважаємо за доцільне виділяти наступні види підслідності: 1) предметна (родова), 2) персональна (спеціальна, суб'єктна), 3) підслідність за зв'язком кримінального провадження, 4) територіальна підслідність. Відповідний поділ підслідності був схвалений 66% опитаних суддів, 80% слідчих і 88% прокурорів (Додаток А, табл. А. 8).

Предметна (родова) підслідність, відповідно до правил якої орган досудового розслідування (слідчі підрозділи органів Національної поліції України, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів державного бюро розслідувань, детективи Національного антикорупційного бюро України), який повинен здійснювати досудове розслідування, визначається особливостями та специфікою вчиненого кримінального правопорушення.

Персональна (спеціальна, суб'єктна) підслідність визначається характеристиками суб'єкта злочину. Наприклад, за усіма кримінальними провадженнями про злочини, що вчинені службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу», а також особами, посади яких віднесено до 1–3 категорій посад, судьями та працівниками правоохоронних органів, досудове розслідування може здійснюватися тільки органами державного бюро розслідувань.

Підслідність за зв'язком кримінального провадження визначається так: кримінальне провадження розслідує той орган досудового розслідування, до підслідності якого належить злочин, у зв'язку з яким порушено кримінальне

провадження, наприклад злочин передбачений ст. 328 КК України «Розголошення державної таємниці» розслідується слідчими органів Служби безпеки України. Якщо слідчі слідчого підрозділу органів безпеки, розслідуючи кримінальне провадження про злочин, віднесений до їх компетенції, встановлять певні злочини, передбачені статтями 364, 365, 366, 367, 423, 424, 425, 426 КК України, вчинені особою, щодо якої здійснюється досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої здійснюється досудове розслідування, вони розслідуються слідчими органів безпеки.

Основним нормативним актом, який врегульовує підслідність, є КПК України. Зокрема ст. 216 КПК України дає чіткий перелік кримінальних правопорушень та їх підслідність відповідним органам досудового розслідування, зокрема слідчим органів Національної поліції, слідчим органів безпеки, слідчим органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, слідчим органів державного бюро розслідувань, Детективам Національного антикорупційного бюро України.

Слідчі органів безпеки здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень визначених в ч. 2 ст. 216 КПК України. Однак, якщо під час розслідування злочинів, передбачених ст. ст. 328, 329, 422 КК України, будуть встановлені злочини, передбачені ст. ст. 364, 365, 366, 367, 425, 426 КК України, вчинені особою, щодо якої здійснюється досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої здійснюється досудове розслідування, вони розслідуються слідчими органів безпеки, крім випадків, коли ці злочини віднесено згідно з цією статтею до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

Слідчі органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень визначених в ч. 3 ст. 216 КПК України. Проте, якщо під час розслідування зазначених злочинів будуть встановлені злочини, передбачені ст. ст. ст. 192, 199, 200, 222, 222-1, 358, 366 Кримінального кодексу України, вчинені особою, щодо якої здійснюється досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони

пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої здійснюється досудове розслідування, вони розслідуються слідчими органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства [80].

Відповідно до ч. 4 ст. 216 КПК України слідчі органів державного бюро розслідувань здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень:

1) вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу», особами, посади яких віднесено до першої – третьої категорій посад державних службовців, судьями та працівниками правоохоронних органів, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності Національного антикорупційного бюро України згідно з частиною п'ятою ст. 216 КПК України;

2) вчинених службовими особами Національного антикорупційного бюро України, заступником Генерального прокурора України-керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури або іншими прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України згідно з частиною п'ятою ст. 216 КПК України;

3) проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини), крім злочинів, передбачених ст. 422 КК України [80].

Відповідно до ч. 5 ст. 216 КПК України детективи Національного антикорупційного бюро України здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень визначених ст. ст. 191, 206², 209, 210, 211, 354 (стосовно працівників юридичних осіб публічного права), 364, 366¹, 368, 368², 369, 369², 410 КК України, якщо наявна хоча б одна з таких умов:

1) злочин вчинено: Президентом України, повноваження якого припинено, народним депутатом України, Прем'єр-міністром України, членом Кабінету Міністрів України, першим заступником та заступником міністра, Головою Національного банку України, його першим заступником та заступником, членом Ради Національного банку України, Секретарем Ради національної безпеки і

оборони України, його першим заступником та заступником; державним службовцем, посада якого віднесена до першої та другої категорій посад, особою, посада якої прирівняна до першої та другої категорій посад державної служби; депутатом Верховної Ради Автономної Республіки Крим, депутатом обласної ради, міської ради міст Києва та Севастополя, посадовою особою місцевого самоврядування, посаду якої віднесено до першої та другої категорій посад; суддею Конституційного Суду України, суддею суду загальної юрисдикції, народним засідателем або присяжним (під час виконання ними цих функцій), Головою, членами, дисциплінарними інспекторами Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Головою, заступником Голови, секретарем секції Вищої ради юстиції, іншим членом Вищої ради юстиції; прокурорами органів прокуратури, зазначеними у п. п. 1-4, 5-11 ч. 1 ст. 15 Закону України «Про прокуратуру»; особою вищого начальницького складу державної кримінально-виконавчої служби, органів та підрозділів цивільного захисту, вищого складу Національної поліції, посадовою особою митної служби, якій присвоєно спеціальне звання державного радника податкової та митної справи III рангу і вище, посадовою особою органів державної податкової служби, якій присвоєно спеціальне звання державного радника податкової та митної справи III рангу і вище; військовослужбовцем вищого офіцерського складу Збройних Сил України, Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, Національної гвардії України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України; керівником суб'єкта великого підприємництва, у статутному капіталі якого частка державної або комунальної власності перевищує 50 відсотків;

2) розмір предмета злочину або завданої ним шкоди в п'ятсот і більше разів перевищує розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законом на час вчинення злочину (якщо злочин вчинено службовою особою державного органу, правоохоронного органу, військового формування, органу місцевого самоврядування, суб'єкта господарювання, у статутному капіталі якого частка державної або комунальної власності перевищує 50 відсотків);

3) злочин, передбачений ст. 369, ч. 1 ст. 369-2 КК України, вчинено щодо службової особи, визначеної у ч. 4 ст. 18 КК України або у п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України [80].

Прокурор, який здійснює нагляд за досудовими розслідуваннями, які проводяться детективами Національного антикорупційного бюро України, своєю постановою може віднести кримінальне провадження у злочинах, передбачених абзацом першим ч. 5 ст. 216 КПК України, до підслідності детективів Національного антикорупційного бюро України, якщо відповідним злочином було заподіяно або могло бути заподіяно тяжкі наслідки охоронюваним законом свободам та інтересам фізичної або юридичної особи, а також державним чи суспільним інтересам. Під тяжкими наслідками слід розуміти заподіяння шкоди життєво важливим інтересам суспільства та держави, зокрема державному суверенітету, територіальній цілісності України, реалізації конституційних прав, свобод і обов'язків трьох і більше осіб.

Детективи Національного антикорупційного бюро України з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття злочинів, які віднесені ст. 216 КПК України до його підслідності, за рішенням Директора Національного антикорупційного бюро України та за погодженням із прокурором Спеціалізованої антикорупційної прокуратури можуть також розслідувати злочини, які віднесені до підслідності слідчих інших органів.

У разі встановлення підрозділом внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України злочинів, передбачених ст. ст. 354, 364-370 КК України, які були вчинені службовою особою Національного антикорупційного бюро України (крім Директора Національного антикорупційного бюро України, його першого заступника та заступника), такі злочини розслідуються детективами зазначеного підрозділу.

Досудове розслідування усіх інших кримінальних правопорушень, що не зазначені в ст. 216 КПК України, відповідно до ч. 1 ст. 216 КПК України перебувають в компетенції слідчих органів Національної поліції України [80].

Варто зазначити, що недотримання правил підслідності кримінального провадження, визначених чинним КПК України, тягне за собою порушення

конституційних прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, строків досудового розслідування та визнання отриманих доказів недопустимими, що є суттєвим порушенням реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Наступним елементом законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні є отримання стороною обвинувачення доказів у порядку, передбаченому КПК України.

Правовою основою для отримання стороною доказів у кримінальному провадженні є ст. 93 КПК України, яка має назву «Збирання доказів». Відповідно до ч. 1 цієї статті збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у порядку, передбаченому КПК України. Як бачимо, законодавець оперує саме терміном «збирання доказів», не розкриваючи при цьому його сутність. Водночас у науковій літературі з цього приводу процесуалістами висловлюються різні думки.

Так, Л.Д. Удалова визначає збирання доказів як врегульовану КПК діяльність слідчого, прокурора, уповноважених посадових осіб оперативних підрозділів з виявлення й фіксації у встановленому порядку матеріальних та ідеальних слідів кримінального правопорушення або інших фактичних даних, що мають значення для кримінального провадження [79, с. 123].

О.В. Капліна зазначає, що збирання доказів – це складна комплексна діяльність суб'єктів доказування з виявлення, витребування, отримання, закріплення, збереження у встановленому порядку доказів [52, с. 137].

В.М. Тертишник вважає, що 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 [192, с. 76].

Є.Г. Коваленко стверджує, що збирання доказів полягає у виявленні особою, яка проводить дізнання, слідчим, прокурором і судом, а також у поданні доказів

учасниками процесу, підприємствами, установами, організаціями і громадянами [58, с. 93].

Варто зазначити, що представниками теорії кримінального процесуального доказування неодноразово зверталася увага на недосконалість вживання терміну «збирання доказів». Так, М.А. Погорецький зазначає, що більшість фахівців доказового права тією чи іншою мірою допускають як перший етап доказування збирання доказів. На підставі цього можна зробити помилковий висновок, що нібито до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань слідчий, прокурор, інша службова особа, здійснюючи огляд місця події, в порядку передбаченому ч. 3 ст. 214 КПК України, вилучає та досліджує сліди злочину, які вже апріорі є доказами. Інакше кажучи, якщо йти за такою помилковою логікою, то в процесі доказування збираються, надаються чи подаються докази, які існують об'єктивно в готовому вигляді ще до того, як вони у встановленій процесуальній формі будуть отримані (зібрані), перевірені та оцінені з точки зору належності, допустимості, достовірності. Тому терміни «збирання доказів», «подання доказів» чи «надання доказів», які вживаються в юридичній літературі згадуються у низці норм як КПК України 1960 р. (статті 161, 66), так і в КПК України 2012 р. (статті 20, 22, 56, 91, 93), на нашу думку, не відповідають сутності початкового етапу процесу доказування, оскільки процесуальних доказів у готовому вигляді не існує. Їх поява у кримінальному процесі – результат кропіткої роботи оперативних підрозділів, слідчих та інших суб'єктів кримінального процесу в умовах, як правило, протидії злочинності. А тому ці терміни повинні бути замінені на такий, який найбільш повно відображає сутність цього процесу, що полягає в активній цілеспрямованій пізнавально-практичній і логічній діяльності, яка відбувається у визначеній кримінально-процесуальним законом формі для кожного окремого виду доказів [139, с. 20].

У цьому контексті доцільно навести позицію М.М. Михеєнка, який зазначав, що збирання доказів як елемент кримінально-процесуального доказування було б точніше назвати формуванням доказів та їх процесуальних джерел [104, с. 10].

Подібної точки зору дотримувалися й окремі його послідовники [183, с. 43; 31, с. 12].

І.І. Котюк також пропонував замінити термін «збирання доказів» на «формування доказів», під яким вчений розуміє процес, що складається з таких стадій: виявлення, тобто вирізнення з навколишнього середовища тих чи інших фактичних даних; фіксація, тобто закріплення цих даних у визначеному законом порядку, що надає їм доказового значення і є засобом їхнього зберігання для наступного використання; попередньої оцінки; використання фактичних даних для виявлення нових; вилучення, тобто дії, які забезпечують можливість їхнього переміщення до місця зберігання; долучення їх в якості доказів до кримінального провадження; зберігання, тобто вжиття заходів зі збереження слідів, предметів та їхніх джерел і можливості їхнього використання слідчим і судом [70, с. 107]. Водночас відповідна точка зору була піддана, на нашу думку, справедливій критиці з боку В.Д. Берназа, який стверджував, що оскільки без процесуальних джерел (показання, речові докази, документи, висновки експертів) доказів не буває, то, розкриваючи формування доказів, необхідно показати і процес виникнення фактичних даних, який об'єктивно починається ще під час підготовки, вчинення злочину та приховування факту здійсненого кримінального правопорушення. Крім того, така позиція автора приводить до того, що поняття «формування» майже повністю ототожнюється зі змістом дефініції доказування [8, с. 174].

У той же час, окремі дослідники цілком слушно зазначають, що не лише термін «збирання доказів», а й «формування доказів», який пропонується окремими вченими використовувати замість «збирання доказів», не може бути визнаний вдалим, оскільки він не повністю відбиває сутність початкового етапу доказування. Термін «формування» в українській та російській мовах тлумачиться не лише як надання чому-небудь певної форми, завершеності, визначеності, а й як складання цілого з частин, виникнення, створення, породження чого-небудь. Результатом використання цього терміна в кримінально-процесуальному законі може стати враження, нібито докази створюються з нічого, породжуються органом дізнання,

слідчим, судом, що не відповідає сутності кримінально-процесуального доказування [136, с. 505].

У зв'язку з чим, як вже нами було частково зазначено у підрозділі 2.1, більш переконливою, на наш погляд, є точка зору М.А. Погорецького [134, с. 70] та його послідовників [25, с. 24; 27, с. 144; 30, с. 102-103; 158, с. 301; 165, с. 190; 181, с. 33; 189, с. 89], які пропонують визначати початковим етапом кримінального доказування саме «отримання доказів».

Отримання окремого процесуального доказу – це не одномоментний акт, не пасивна діяльність, а активна цілеспрямована пізнавально-практична логічна діяльність суб'єктів доказування, яка складається з окремих взаємозалежних і взаємовпливових елементів: а) пошуку, виявлення (встановлення), а в разі потреби, вилучення фактичних даних та їх джерел; б) перевірки, оцінки фактичних даних і їх джерел, їх процесуального оформлення (закріплення) власне надання фактичним даним та їх джерелам значення певного доказу у кримінальному провадженні. Зазначені елементи лише умовно виокремлюються як самостійні категорії для всебічного дослідження процесу кримінального процесуального доказування. Вони властиві тією чи іншою мірою кожному зі способів отримання доказів. Отримання процесуальних доказів – це виключно процесуальна діяльність уповноважених суб'єктів доказування, яка здійснюється на підставі процесуальних норм, а також за законами логіки [139, с. 21]. Саме такий підхід, на наше переконання, найбільш повно відображатиме реалізацію засади забезпечення доведення винуватості на початковому етапі доказування у досудовому розслідуванні.

Реалізація засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні передбачає, що сторона обвинувачення здійснює отримання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених КПК України (ч. 2 ст. 93 КПК України) [80].

Відповідно до ч. 1 ст. 223 КПК України слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, а негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України (ч. 1 ст. 246 КПК України) [80].

Доцільно зауважити, що одним із головних недоліків неналежного рівня реалізації засади забезпечення доведення винуватості стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні є недосконалість положень ч. 1 ст. 223 та ч. 1 ст. 246 КПК України, оскільки законодавець при формулювання законодавчого визначення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій не в повній мірі розкрив сутнісні ознаки, що притаманні цим процесуальним діям. У цьому контексті вважаємо цілком обґрунтованими думки тих дослідників, які до ознак слідчих (розшукових) дій відносять наступні: а) вони є заходами, тобто діями або засобами для досягнення чогось, що мають активний діяльнісний характер; б) передбачені та регламентовані нормами КПК; в) є частиною процесуальних дій, що мають пошуково-пізнавальний та посвідчувальний характер; г) можуть здійснюватися лише уповноваженими суб'єктами; г) їх хід та результати фіксуються у відповідних процесуальних документах [137, с. 48; 161, с. 182], а також за допомогою технічних засобів [181, с. 130]; д) вони забезпечуються силою процесуального примусу; е) проводяться з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки цих доказів [137, с. 48; 161, с. 182].

На підставі вищенаведених ознак, вчені пропонують визначати слідчі (розшукові) дії як заходи, що складаються з сукупності пошуко-пізнавальних і посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом суб'єктом у визначеному для кожного з них порядку з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки [136, с. 393]. Такий підхід, на наше переконання, цілком відповідає реалізації засаді забезпечення

доведення винуватості у досудовому розслідуванні. У той же час, як слушно зазначають окремі вчені, що слідчі (розшукові) дії мають не лише пошуко-пізнавальний та посвідчувальний характер, а й розшукову спрямованість. Розшукова спрямованість слідчих (розшукових) дій проявляється під час встановлення місцезнаходження відомих осіб, у тому числі підозрюваних, оголошених у розшук, і різних об'єктів, предметів, місцезнаходження яких невідоме, а також під час встановлення невідомих осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, невідомих потерпілих, свідків, місцезнаходження викраденого майна, отримання іншої інформації, яка невідома, проте має значення для кримінального провадження [181, с. 131]. Саме такі слідчі (розшукові) дії доцільно визначати як заходи, що складаються з сукупності пошуково-пізнавальних, розшукових та посвідчувальних прийомів, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом суб'єктом у визначеному для кожного з них порядку з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже отриманих доказів [181, с. 132]. Така точка зору нами повністю поділяється.

Враховуючи те, що негласні слідчі (розшукові) є різновидом слідчих (розшукових) дій, то їм притаманні такі ж сутнісні ознаки як і слідчим (розшуковим) діям. У той же час негласні слідчі (розшукові) дії відрізняються від слідчих (розшукових) дій саме за ознакою факту й методів проведення [159, с. 108; 133, с. 140; 181, с. 164].

Зважаючи на цю головну відмінність, ми цілком підтримуємо точку зору М.А. Погорецького та Д.Б. Сергєєвої, які визначають негласні слідчі (розшукові) дії як заходи, що складаються із сукупності пошуко-пізнавальних і посвідчувальних прийомів, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом суб'єктом з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки [162, с. 211; 133, с. 138]. У той же час, як обґрунтовано стверджує О.С. Старенький, що такий підхід потребує уточнення, оскільки негласні слідчі (розшукові) дії як

різновид слідчих (розшукових) дій мають пошуковий характер і розшукову спрямованість. Тобто негласні слідчі (розшукові) дії варто розглядати як заходи, що складаються з сукупності пошуково-пізнавальних, розшукових та посвідчувальних прийомів, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, проводяться уповноваженим кримінальним процесуальним законом суб'єктом, з метою виявлення й закріплення фактичних даних і відомостей про їх джерела для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки [181, с. 164].

Варто зазначити, що саме слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) є основним засобом забезпечення доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні, за результатами проведення яких отримуються докази, на підставі яких сторона обвинувачення складає та обґрунтовує повідомлення про підозру, обвинувальний акт, клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження тощо. Водночас певні труднощі щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості зумовлені тим, що слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії, як зазначає О.В. Капліна, мають спільну мету, але відрізняються процесуальним порядком їх проведення, оскільки перші проводяться в чітко встановленій процесуальній формі (гл. 20 КПК України), а другі не мають такої чіткої процесуальної форми, проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, не можна отримати в інший спосіб, а методи їх проведення не підлягають розголошенню, за винятком випадків, установлених КПК України (гл. 21 КПК України) [52, с. 139]. Це зумовлено тим, що в ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчим або співробітником оперативного підрозділу можуть використовуватися та застосовуватися спеціальні засоби, методи та прийоми роботи, які регламентовані відомчими нормативно-правовими актами МВС України та СБ України, відомості щодо яких не підлягають розголошенню [181, с. 139].

Не дивлячись на вище вказані особливості негласних слідчих (розшукових) дій, у доктрині кримінального процесуального права М.Є. Шумило висловлюються точка зору про необхідність спрощення процесуальної форми отримання (збирання) доказів. При цьому вчений вбачає певний позитив у відсутності чіткої

процесуальної форми для таких засобів отримання (збирання) доказів, як негласні слідчі (розшукові) дії (Глава 21 КПК України) [214, с. 44]. Натомість як слушно зауважує М.А. Погорецький, що лише до 10 % результатів НСРД використовуються у доказуванні. Однією з причин цього є саме відсутність досконалої процесуальної форми, яка б дозволяла перевірити сторонам кримінального провадження та суду достовірність їх результатів, тому суди за клопотанням сторони захисту чи за своєю власною ініціативою часто не визнають їх результати доказами [139, с. 17].

Окрім того, відсутність законодавчо визначеної процесуальної форми провадження негласних слідчих (розшукових), як і окремих слідчих (розшукових) дій, призводить до неефективності реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

У той же час, ми розуміємо, що в чинному КПК України не можливо чітко виписати процесуальний порядок провадження негласних слідчих (розшукових) дій у досудовому розслідуванні через ознаку прихованості їх фактів й методів проведення. Саме тому з метою забезпечення належного рівня реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні доцільно погодитися з точкою зору Д.Б. Сергеевої, яка цілком обґрунтовано зазначає, що ст. 86 КПК України «Допустимість доказу» потрібно доповнити ч. 2 наступного змісту: «Якщо порядок отримання доказу цим Кодексом не встановлений, то такий доказ повинен бути підтверджений сукупністю інших допустимих доказів». Відповідно, ч. 2 ст. 86 КПК України у чинній редакції стає ч. 3 ст. 86 КПК України [160, с. 705].

Реалізація засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні передбачає також, що сторона обвинувачення має право отримувати докази шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок.

Законодавець не визначає сутність відповідного засобу отримання доказів у кримінальному провадженні. У науковій літературі окремими вченими зазначається, що витребування – це звернення з вимогою про добровільне надання речей,

документів, відомостей, які мають значення для кримінального провадження. Витребувати можливо, якщо достовірно відомо, що речі, документи, відомості знаходяться чи зберігаються в органах державної влади, місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах та організаціях, у службових або фізичних осіб. А отримання полягає у прийманні того, що надсилається, надається або вручається. Тобто, при отриманні певна особа добровільно передає, надає, представляє матеріали слідчому чи прокурору [78, с. 198; 52, с. 139-140]. Подібну думку висловлюють й інші правники, зазначаючи, що отримання полягає у прийнятті речей та документів, які добровільно надаються їх володільцем стороні кримінального провадження [95, с. 198].

Л.Д. Удалова та В.В. Рожнова вважають, що надання сторонам права на витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок, ще не означає рівності в їх фактичному забезпеченні. Практика сьогодення засвідчує, що, якщо реалізація цих повноважень представниками сторони обвинувачення (насамперед прокурором, слідчим, керівником органу досудового розслідування), як правило, труднощів не викликає (через наявність системи заходів забезпечення, у тому числі заходів примусу), то представники сторони захисту (насамперед підозрюваний, обвинувачений, захисник), як правило, стикаються зі значними труднощами у реалізації наданих повноважень щодо збирання фактичних даних. Ці труднощі обумовлені як відсутністю правової регламентації порядку реалізації наданих повноважень, так і дієвих гарантій їх виконання, а також низьким рівнем правосвідомості окремих фізичних і посадових осіб, які допускають свідоме ігнорування звернень і запитів, зокрема й адвокатських [197, с. 84]. З такою позицією не можна цілком погодитися, оскільки витребування, отримання речей і документів та окремі заходи забезпечення кримінального провадження (тимчасовий доступ до речей і документів) за своєю природою є різними засобами кримінального процесуального доказування, які характеризують відповідними особливостями. Водночас, якщо процесуальний порядок провадження

окремих заходів забезпечення кримінального провадження (тимчасовий доступ до речей і документів) чітко регламентований у КПК України, то процесуальний порядок витребування та отримання речей і документів як засобів отримання доказів у досудовому розслідуванні вітчизняний законодавець у КПК України не передбачений, що своєю чергою негативно позначається на реалізацію засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Через вищенаведене варто погодитися з позицію С.О. Ковальчука, який зазначає, що витребування й отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових і фізичних осіб речей, документів, відомостей являє собою самостійний, комплексний спосіб збирання доказів стороною обвинувачення, який є недієвим з огляду на відсутність у нормах кримінального процесуального закону чіткого механізму його реалізації [60, с. 144].

Таким чином, можемо зробити висновок, що основною причиною неефективності реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні є недосконалість процесуальної форми відповідних засобів отримання доказів. На зазначеному акцентують увагу 72% опитаних слідчих, 92% прокурорів та 84% суддів (Додаток А, табл. А. 9). З метою забезпечення належного рівня реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні вважаємо за доцільне внести до чинного КПК України зміни й доповнення, які передбачатимуть форми, способи та процесуальний порядок витребування та отримання речей і документів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні.

Слід звернути увагу на те, що вітчизняний законодавець у ч. 2 ст. 93 КПК України передбачив невичерпний перелік засобів отримання доказів стороною обвинувачення, оскільки положення відповідної статті передбачають, що сторона обвинувачення має право отримати докази шляхом проведення інших процесуальних дій, передбачених КПК України.

Виходячи з результатів аналізу положень чинного КПК України можемо зробити висновок, що до таких дій відносяться окремі заходи забезпечення кримінального провадження, зокрема тимчасовий доступ до речей і документів

(глава 15 КПК України). Тимчасовий доступ до речей і документів полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку). Тимчасовий доступ до електронних інформаційних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку здійснюється шляхом зняття копії інформації, що міститься в таких електронних інформаційних системах або їх частинах, мобільних терміналах систем зв'язку, без їх вилучення (ст. 159 КПК України) [80].

Сторони кримінального провадження мають право звернутися до слідчого судді під час досудового розслідування чи суду під час судового провадження із клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів, за винятком зазначених у ст. 161 КПК України. Слідчий має право звернутися із зазначеним клопотанням за погодженням з прокурором (ст. 160 КПК України) [80].

Не дивлячись на те, що ст. 163 КПК України детально регламентує процесуальний порядок розгляду клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, її положення не визначають строк, протягом якого слідчий суддя повинен розглянути клопотання сторони обвинувачення. Відсутність цього положення у чинному КПК України є однією з причин неналежного рівня реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні, оскільки на практиці поширеними є випадки, коли слідчі судді розглядають клопотання сторони обвинувачення від 7 до 15 днів, а в окремих випадках понад 20, що своєю чергою призводить до втрати доказів, що можуть підтверджувати винуватість особи у кримінальному провадженні. У цьому контексті доцільно навести точку зору М.А. Погорецького та О.І. Коровайка, які слушно зазначають, що в таких випадках необхідно керуватися загальними нормами КПК України щодо процесуальних строків, а також дотримуватися принципу розумності строків [140, с. 237]. Виходячи з положення розумності строку та визначеності межі граничного строку, встановленого ч. 1 ст. 114 КПК України, слідчий суддя, суд має право встановлювати процесуальні строки з урахуванням обставин, встановлених під час відповідного кримінального провадження. Оскільки існує два порядки розгляду слідчим суддею,

судом клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, встановлювати процесуальні строки їх розгляду, доцільно, виходячи з наступного. Так, перший порядок в полягає в тому, що після отримання клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів слідчий суддя, суд здійснює судовий виклик особи, у володінні якої знаходяться речі та документи. У такому випадку доцільно призначити клопотання до розгляду у строк, необхідний для отримання такою особою повістки про судовий виклик. Другий порядок застосовується, якщо стороною, яка звернулася з клопотанням, доведено наявність достатніх підстав вважати, що існує реальна загроза зміни або знищення речей чи документів. У такому випадку клопотання розглядається слідчим суддею, судом без виклику особи, у володінні якої вони знаходяться. Враховуючи реальну загрозу зміни або знищення речей і документів, на нашу думку, у такому випадку подання має бути розглянуто невідкладно [140, с. 236]. На нашу думку, саме такий підхід забезпечить належний рівень реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Таким чином, можемо зробити висновок, що законний порядок доведення винуватості у досудовому розслідуванні являє собою регламентований КПК України порядок доведення стороною обвинувачення винуватості у досудовому розслідуванні, що складається з двох нерозривних та взаємозв'язаних між собою структурних елементів: 1) дотримання правил підслідності кримінального провадження, передбачених КПК України; 2) отримання доказів у порядку, передбаченому КПК України.

2.3. Механізм забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні

Держава гарантує дотримання конституційних прав учасників кримінального провадження та реалізації основоположних ідей (засад) кримінального провадження, зокрема засади забезпечення доведення винуватості у досудовому

розслідуванні. Забезпечення належного рівня реалізації відповідної засади у досудовому розслідуванні неможливе без дієвого механізму. У зв'язку з чим виникає потреба у дослідженні питання механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Для визначення суті механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні, спробуємо розкрити такі категорії як «механізм» та «забезпечення».

Відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови «механізм» – це є метод, спосіб [14, с. 665], внутрішня будова, система чого-небудь [176], а «забезпечення» означає «створення надійних умов для здійснення чого-небудь; гарантувати щось» [174]. Однак, якщо звернутися до академічного тлумачного словника української мови, то термін «забезпечення» пояснюється через дієслово «забезпечувати», яке вживається в декількох значеннях: 1) постачаючи щось у достатній кількості, задовольняти кого-, що-небудь у якихось потребах; 2) створювати надійні умови для здійснення чого-небудь; гарантувати щось; 3) захищати, охороняти кого-, що-небудь від небезпеки [175].

Нагадаємо, що відповідно до тлумачного словника російської мови, автором якого є С. І. Ожегов, дієслово «забезпечувати» вживається ще й в інших значеннях, а саме: «надати достатні матеріальні засоби до життя» та «створити дійсним, реально можливим» [123]. У словнику управління термін «забезпечення» тлумачиться у двох значеннях: 1) надання будь-чого в необхідній кількості; 2) створення необхідних умов для здійснення чого-небудь [171].

Отже, враховуючи вищевикладене, механізмом забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні є передбачені кримінальним процесуальним законодавством України способи гарантування необхідних умов для доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Механізм забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні реалізується за допомогою відповідних процесуальних способів, якими, на наш погляд, є:

- 1) процесуальне керівництво досудовим розслідуванням;

- 2) відомчий контроль;
- 3) судовий контроль.

Варто зазначити, що у науковій літературі висловлюються різні думки щодо поняття процесуального керівництва. Так, М. Говоруха визначає процесуальне керівництво як специфічний вид правового керівництва кримінальної процесуальної спрямованості, який полягає в упорядкуванні процесу досудового розслідування з використанням кримінальних процесуальних повноважень владно-розпорядчого характеру, закріплених ст. 36 КПК України [22, с. 27].

В. М. Юрчишин вважає, що здійснювати керівництво означає виконувати організаційно-управлінські функції, направлені на об'єднання зусиль усіх підлеглих для успішного вирішення поставлених завдань, досягнення необхідного результату [217, с. 194].

Ю.А. Кушнерик зазначає, що процесуальне керівництво досудовим розслідуванням – це одна із форм нагляду прокурора за забезпеченням додержання законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність й досудове розслідування (дівання й досудове слідство), яка реалізується в межах досудового розслідування та являє собою процесуальну та організаційно-тактичну діяльність прокурора – процесуального керівника, направлену на вирішення завдань кримінального провадження в межах досудового розслідування [85, с. 57].

М.В. Чорноусько вважає, що процесуальне керівництво досудовим розслідуванням – процесуальна діяльність прокурора у кримінальному провадженні, що здійснюється ним шляхом реалізації повноважень у обсязі, передбаченому законом та необхідному для визначення ходу досудового розслідування кримінального провадження, належного нагляду за його законністю з метою забезпечення прав учасників провадження та гарантування виконання його завдань [210, с. 27].

Нагляд за додержанням законного порядку доведення винуватості під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва здійснює прокурор (ч. 2 ст. 36 КПК України), який у досудовому розслідуванні уповноважений: мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей,

що стосуються досудового розслідування (п. 2 ч. 2 ст. 36 КПК України); скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих (п. 7 ч. 2 ст. 36 КПК України); ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав, передбачених цим Кодексом, для його відводу, або у випадку неефективного досудового розслідування (п. 8 ч. 2 ст. 36 КПК України); доручати органу досудового розслідування виконання запиту (доручення) компетентного органу іноземної держави про міжнародну правову допомогу або перейняття кримінального провадження, перевіряти повноту і законність проведення процесуальних дій, а також повноту, всебічність та об'єктивність розслідування у перейнятому кримінальному провадженні (п. 17 ч. 2 ст. 36 КПК України); перевіряти перед направленням прокуророві вищого рівня документи органу досудового розслідування про видачу особи (екстрадицію), повертати їх відповідному органу з письмовими вказівками, якщо такі документи необґрунтовані або не відповідають вимогам міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, чи законам України (п. 18 ч. 2 ст. 36 КПК України) [80].

Окрім того, відповідно до ч. 6 ст. 36 КПК України Генеральний прокурор України, керівник регіональної прокуратури, керівник місцевої прокуратури, їх перші заступники та заступники при здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування мають право скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих та прокурорів нижчого рівня у межах строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 КПК України. Про скасування таких постанов повідомляється прокурор, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення відповідного досудового розслідування. Скасування таких постанов слідчих та прокурорів Національного антикорупційного бюро України може бути здійснено лише Генеральним прокурором України або особою, яка виконує його обов'язки [80].

Прокурор, здійснюючи нагляд за дотриманням законного порядку доведення винуватості під час проведення досудового розслідування у формі процесуального

керівництва при виявленні фактів порушення кримінального процесуального законодавства України має право вимагати усунення допущених порушень, направивши копію постанови про задоволення скарги у відповідний слідчий орган. Керівник органу досудового розслідування має у зв'язку зі скаргою вжити необхідних заходів для ліквідації несприятливих наслідків дій (бездіяльності) слідчого, включаючи відміну його незаконних і необґрунтованих рішень, надання вказівок щодо кримінального провадження, усунення слідчого від подальшого здійснення розслідування. Прокурор, виявивши в результаті перевірки дані, що вказують на ознаки кримінальних правопорушень в діях посадових осіб, мотивованою постановою направляє матеріали до відповідного слідчого органу, керуючись положеннями ст. 216 КПК України, для вирішення питання про здійснення кримінального провадження. Також відповідно до ст. 36 КПК України прокурор уповноважений ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав, передбачених законом, для його відводу або у випадку неефективного досудового розслідування [222, с. 12].

Здійснюючи нагляд за дотриманням законного порядку доведення винуватості під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва вищестоящий прокурор розглядає скарги на недотримання розумних строків слідчим, прокурором. Так, у ст. 308 КПК України встановлено особливий порядок оскарження недотримання розумних строків, відповідно до якого, на відміну від інших скарг, що можуть бути подані на стадії досудового провадження, скарга на недотримання розумних строків подається прокурору вищого рівня, уповноваженому реагувати на недотримання розумних строків під час досудового розслідування. Розумні строки не можуть перевищувати передбачені КПК України строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень [80].

У зазначеній статті імперативно встановлено триденний строк для розгляду скарги, за результатом якого може бути прийнято одне із таких рішень: 1) про

задоволення скарги та надання відповідному слідчому, прокурору обов'язкових для виконання вказівок щодо строків вчинення певних процесуальних дій або прийняття процесуальних рішень. У цьому випадку прокурор вищого рівня у відповідному рішенні повинен: а) зазначити, які процесуальні дії або які процесуальні рішення має вчинити слідчий чи прокурор; б) встановити конкретні строки, в межах яких слідчий чи прокурор зобов'язаний вчинити ці дії або прийняти відповідне рішення;

2) про відмову в задоволенні скарги, якщо прокурором вищого рівня буде встановлено, що розумні строки не було порушено [149].

Окрім того, здійснюючи нагляд за дотриманням законів органами досудового розслідування під час досудового розслідування, прокурор також уповноважений ініціювати перед керівництвом органу досудового розслідування проведення службових перевірок (дисциплінарних проваджень), наслідком яких може бути притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності, однак відповідне повноваження прокурора не врегульовується чинним кримінальним процесуальним законодавством України, тому відносити його до механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні не вбачається доцільним.

Реалізуючи своє право участі у розслідуванні кримінального провадження, прокурор активно діє, по-перше, у направленні забезпечення законності проведення тієї чи іншої слідчої дії, та, по-друге, у направленні більш ефективного його проведення для того, щоб у результаті слідчої дії була отримана і зафіксована у відповідному протоколі вся доказова інформація [126, с. 486].

Проаналізувавши положення чинного КПК України з приводу нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, яке здійснює прокурор, приходимо до висновку, що відповідні повноваження прокурора щодо нагляду є його правом, але не обов'язком. Враховуючи те, що засада забезпечення доведення винуватості гарантує доведення винуватості в законному порядку, шляхом створення відповідних умов, необхідно щоб у кожному окремому випадку порушення закону слідчим чи прокурором нижчого рівня була відповідна реакція з боку відповідного прокурора. У такому випадку засада забезпечення доведення

винуватості отримала б чіткий механізм забезпечення своєї реалізації в законодавчій площині та на практиці.

Враховуючи вищевикладене, варто було б внести зміни до ч. 6 ст. 36 КПК України й викласти її наступним чином: «Генеральний прокурор України, керівник регіональної прокуратури, керівник місцевої прокуратури, їх перші заступники та заступники при здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування зобов'язані скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих та прокурорів нижчого рівня у межах строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 цього Кодексу...» [80].

Вважаємо, що відповідні зміни створять додаткову можливість для більш ефективного прокурорського нагляду у формі процесуального керівництва за виконанням законів органами, що здійснюють досудове розслідування, а отже, забезпечать реалізацію основних положень досліджуваної засади у досудовому розслідуванні. Варто зауважити, що відповідні пропозиції були позитивно сприйняті 64% слідчих, 90% прокурорів та 70% суддів (Додаток А, табл. А. 10).

Таким чином, можемо зробити висновок, що процесуальне керівництво досудовим розслідуванням як спосіб реалізації механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні – це одна із форм нагляду прокурора у досудовому розслідуванні, сутність якої полягає у здійсненні прокурором процесуальної та організаційної діяльності, направленої на забезпечення законності й обґрунтованості дій та рішень слідчого (детектива), керівника органу досудового розслідування, співробітника оперативного підрозділу під час доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні.

До способів реалізації механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні відноситься також відомчий контроль, що здійснюється керівником органу досудового розслідування. Як слушно зазначає О.П. Кучинська, що відомчий контроль є ефективною гарантією забезпечення прав учасників кримінального провадження, що обумовлюється передбаченими КПК України повноваженнями керівників органів досудового розслідування того чи іншого

відомства щодо підлеглих їм під час розслідування кримінальних справ органами [84, с. 59].

Діяльність керівника органу досудового розслідування має організаційний та процесуальний характер, що проявляється у відповідних його повноваженнях, які передбачені у ст. 39 КПК України: 1) визначати слідчого (слідчих), який здійснюватиме досудове розслідування, а у випадках здійснення досудового розслідування слідчою групою – визначати старшого слідчої групи, який керуватиме діями інших слідчих; 2) відсторонювати слідчого від проведення досудового розслідування вмотивованою постановою за ініціативою прокурора або з власної ініціативи з наступним повідомленням прокурора та призначати іншого слідчого за наявності підстав, передбачених КПК України, для його відводу або у разі неефективного досудового розслідування; 3) ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування, давати слідчому письмові вказівки, які не можуть суперечити рішенням та вказівкам прокурора; 4) вживати заходів щодо усунення порушень вимог законодавства у випадку їх допущення слідчим; 5) погоджувати проведення слідчих (розшукових) дій та продовжувати строк їх проведення у випадках, передбачених КПК України; 6) здійснювати досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого; 7) здійснювати інші повноваження, передбачені КПК України [80].

При цьому керівник органу досудового розслідування зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які даються у письмовій формі. Невиконання керівником органу досудового розслідування законних вказівок та доручень прокурора, наданих у порядку, передбаченому КПК України, тягне за собою передбачену законом відповідальність.

Таким чином, можемо зробити висновок, що відомчий контроль як спосіб реалізації механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні являє собою організаційну та процесуальну діяльність керівника органу досудового розслідування, яка спрямована на забезпечення законності й обґрунтованості дій та рішень слідчого (детектива), співробітника оперативного підрозділу під час доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні.

Наступним способом реалізації механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні є судовий контроль, здійснення якого покладається на слідчого суддю. Слідчим суддею є суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому КПК України, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та у випадку, передбаченому ст. 247 КПК України, – голова чи за його визначенням інший суддя Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України) [80].

Чинний КПК України не визначає поняття судового контролю у досудовому розслідуванні, що своєю чергою призвело на різних наукових тлумачень цієї правової категорії. Так, В.О. Попелюшко розглядає судовий контроль як одну із судових функцій, один із напрямків, видів юрисдикційної діяльності суду (судді), який має два підвиди: подальший судовий контроль, що передбачає розгляд та вирішення судом скарг на дії та рішення органу дізнання, слідчого і прокурора у визначених кримінально-процесуальним законом випадках, та попередній судовий контроль щодо застосування на досудовому слідстві чітко визначених видів (заходів) процесуального примусу, зокрема і слідчих дій та оперативно-розшукових заходів. В обох випадках судовий контроль направлений саме на забезпечення та захист основних прав та свобод громадян при здійсненні щодо них тих чи інших дій, чи прийняття тих чи інших процесуальних рішень в ході досудового слідства [141, с. 111].

Ю.В. Скрипіна визначає судовий контроль як: 1) охорону прав і свобод людини шляхом превенції, тобто недопущення протиправного та необґрунтованого обмеження прав людини; 2) захист прав і свобод людини, тобто їх відновлення у випадку порушення [170, с. 9].

А.Р. Туманянц стверджує, що судовий контроль (контрольну функцію суду у кримінальному судочинстві) полягає у захисті прав громадян шляхом контролю та перевірці застосування заходів примусу, пов'язаних з обмеженням цих прав. Вчена також виділяла ознаки, які характеризують контрольну функцію суду: 1) під час цієї

діяльності не вирішується питання про винність або невинуватість особи, яка притягується до кримінальної відповідальності; 2) основним предметом цієї діяльності є перевірка правомірності застосування до осіб заходів процесуального примусу, які обмежують конституційні права особи; 3) суд здійснює перевірку рішень органів досудового розслідування, пов'язаних із закінченням провадження у справі загалом на досудових стадіях процесу [195, с. 20-22].

М.А. Погорецький та В.М. Циктіч вважають, що сутність судового контролю полягає у самостійному дослідженні (пізнання, доказування) судом обставин кримінального провадження (спору сторін) з визначеного кола питань, формуванні власного (внутрішнього) переконання про фактичний і юридичний бік цього спору як основи прийняття відповідних процесуальних рішень, покликаних законно, обгрунтовано і справедливо його вирішити. Зміст судового контролю складає система передбачених законодавством і здійснюваних у суворій процесуальній формі дій (процедур) і рішень суду та сторін із вирішення предмета контролю з метою: а) попередження незаконного порушення чи обмеження конституційних прав громадян (попередній контроль), б) відновлення чи компенсації порушених прав (наступний контроль), в) скасування (визнання такими, що не мають юридичної чинності) незаконних актів, винесених чи отриманих з порушенням установленної законодавством процесуальної форми (правовідновлювальний контроль) [135, с. 185].

Не визначає чинний КПК України й окремої статті, яка б визначала повноваження слідчого судді у досудовому розслідуванні. Натомість, повноваження слідчого судді на стадії досудового розслідування є актуальною темою наукових досліджень серед вітчизняних науковців.

Зокрема В.О. Попелюшко класифікує усю сукупність повноважень слідчого судді на наступні групи:

1) повноваження у сфері процесуальних відносин, пов'язаних із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження. Зазначену групу повноважень на підставі родового предмета правового регулювання можна поділяти на види, наприклад, повноваження щодо заходів забезпечення кримінального провадження у

вужькому їх значенні – гл. гл. 10-17 КПК України, щодо запобіжних заходів на стадії досудового розслідування – § 1 гл. 18, ст.ст. 493, 499 КПК України, щодо запобіжних заходів при екстрадиції – глава 44 КПК України, а наведені види, в залежності від безпосереднього предмета правового регулювання, – на їх окремі різновиди (підвиди).

2) повноваження слідчого судді, пов'язані із розглядом та вирішенням питань щодо дачі дозволу на проведення визначених в законі слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, спрямованих на збирання сторонами, у першу чергу стороною обвинувачення, доказів;

3) розгляду та вирішення скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора;

4) збирання доказів;

5) повноваження, пов'язані із встановленням процесуальних строків;

6) розгляду та вирішення питань про відводи під час досудового розслідування прокурора, слідчого, захисника, представника, спеціаліста, перекладача, експерта, секретаря судового засідання (ч. 2 ст. 81 КПК України);

7) вирішення на стадії досудового розслідування долі речових доказів з підстав та за умов, передбачених ч.ч. 6, 7 ст. 100 КПК України;

8) надання дозволу на використання інформації, отриманої в результаті проведення негласної слідчої (розшукової) дії про ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується у даному кримінальному провадженні, в іншому кримінальному провадженні (ч. 1 ст. 257 КПК України);

9) повноваження слідчого судді щодо захисту прав людини, закріплених у ст. 206 КПК, реалізація яких полягає у безпосередньому, за власною ініціативою здійсненні ним дій та прийнятті рішень, спрямованих на поновлення свобод незаконно ув'язнених осіб та прав осіб, що перебувають під вартою, на захист інших, передбачених у нормах цієї статті КПК України прав та інтересів даних осіб, тобто, у судовому контролі за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні в прямому значенні даного слова (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України). До цієї групи, за ознакою подібності за характером, слід віднести й

повноваження слідчого судді, яке пов'язане із його присутністю при допиті за запитом компетентного органу іноземної держави за допомогою відео або телефонної конференції, при якому у разі виявлення порушення порядку такого допиту він зупиняє його з метою вжиття заходів для його усунення (ст. 567 КПК України) [143, с. 11-16].

Н.П. Сиза обґрунтовує, що залежно від змісту і характеру питань, вирішення яких віднесено законом до компетенції слідчого судді, його повноваження доцільно об'єднати у п'ять груп: 1) вирішення питань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; 2) вирішення питань про проведення слідчих (розшукових) дій; 3) вирішення питань про проведення негласних слідчих (розшукових) дій; 4) розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування; 5) вирішення інших процесуальних питань, що потребують неупередженого розгляду [168].

В.Т. Малярєнко визначає два напрями повноважень суду з контролю за досудовим розслідуванням кримінальної справи: 1) за процесуальними діями (бездіяльністю) і рішеннями органу дізнання, слідчого, прокурора, якими обмежуються найбільш значимі конституційні права і свободи людини і громадянина (право: на свободу та особисту недоторканність, на судовий захист, на недоторканність житла чи іншого володіння особи, на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції чи інформації); 2) за рішеннями органу дізнання, слідчого, прокурора, якими завершується провадження у кримінальній справі на досудових стадіях кримінального процесу (відмова у порушенні справи та її закриття) [97, с. 133-134].

Л.Д. Удалова, В.В. Рожнова, Д.О. Савицький та Т.Г. Ільєва, розглядаючи повноваження слідчого судді, пропонують визначити два види судового контролю у досудовому розслідуванні: 1) слідчий суддя приймає рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, надає дозвіл на проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій (попередній судовий контроль); 2) слідчий суддя розглядає скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора (наступний судовий контроль) [50, с. 28].

Враховуючи вищевикладене, а також положення чинного КПК України до повноважень слідчого судді щодо судового контролю за здійсненням досудового розслідування віднесемо наступні: вирішення питань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; надання дозволу на проведення окремих слідчих (розшукових) дій; надання дозволу на проведення окремих негласних слідчих (розшукових) дій; розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування; судовий контроль за законністю затримання і тримання під вартою.

Так, відповідно до Розділу II чинного КПК України виключно слідчий суддя під час досудового розслідування за відповідним клопотанням сторони обвинувачення вирішує питання про застосування наступних заходів забезпечення кримінального провадження: судовий виклик (ч. 1 ст. 134 КПК України); привід (ч. 2 ст. 140 КПК України); грошове стягнення (ч. 2 ст. 144 КПК України); тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом (ч. 2 ст. 148 КПК України) та продовження його строку (ст. 153 КПК України); відсторонення від посади (ч. 2 ст. 154 КПК України) та продовження його строку (ст. 158 КПК України); тимчасовий доступ до речей і документів (ч. 2 ст. 159 КПК України); арешт майна (ст. 170 КПК України) [80].

До відповідних запобіжних заходів, як стверджує Н.П. Сиза, необхідно також віднести передання неповнолітнього підозрюваного під нагляд (ст. 493 КПК України), поміщення особи в приймальник-розподільник для дітей (ч. 4 ст. 499 КПК України), тимчасовий арешт (ст. 583 КПК України); тримання під вартою (екстрадиційний арешт) для забезпечення видачі особи (ст. 584 КПК України); інші запобіжні заходи для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави (ст. 585 КПК України) [168, с.10-11].

Варто зазначити, що й сам слідчий суддя повинен дотримуватися чинного кримінального процесуального законодавства України, а розглядаючи клопотання сторони обвинувачення про застосування того чи іншого запобіжного заходу, зобов'язаний перевірити наявність обставин, визначених КПК України, що дають підстави для відповідних запобіжних заходів. Так, відповідно до ч. 1 ст. 194 КПК України слідчий суддя, суд під час розгляду клопотання про застосування

запобіжного заходу зобов'язаний встановити, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, які свідчать про: 1) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; 2) наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, і на які вказує слідчий, прокурор; 3) недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні.

Однак на практиці спірним є саме встановлення слідчим суддею наявності обґрунтованої підозри в учиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення, оскільки законодавець не дав чіткого тлумачення цій обставині. Виходячи з положень ст. 5 Конвенції Про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р., яка зазначає, що для обґрунтованої підозри немає вимог щодо чітких доказів, адже підстава має бути вірогідною. Так, у рішенні Європейської комісії з прав людини у справі «Феррарі-Браво проти Італії» від 14 березня 1984 р. наголошувалося, що питання про те, що арешт або тримання під вартою до суду є виправданими тільки тоді, коли доведено факт вчинення та характер інкримінованих правопорушень, ставити не можна, оскільки це є завданням попереднього розслідування, сприяти якому має тримання під вартою. У рішенні у справі «Моррей проти Сполученого Королівства» від 28 жовтня 1994 р. зазначалося, що метою допитів під час тримання під вартою відповідно до пункту «с» ч. 1 ст. 5 Конвенції є сприяння кримінальному розслідуванню шляхом підтвердження чи розвіювання конкретної підозри, яка слугувала причиною арешту [111]. Тому факти, які є причиною виникнення підозри, не повинні бути такими самими переконливими, як ті, що є необхідними для обґрунтування обвинувального вироку чи просто висунення обвинувачення [152, с. 76-77].

Що стосується судового контролю за проведенням окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, він полягає у наданні слідчим суддею дозволу на проведення слідчим чи прокурором відповідних процесуальних дій, спрямованих на отримання (збирання) доказів у конкретному кримінальному провадженні.

Так, при розгляді клопотань сторони обвинувачення щодо проведення такої слідчої (розшукової) дії, як обшук, слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про обшук, якщо прокурор, слідчий не доведе наявність достатніх підстав вважати, що: 1) було вчинено кримінальне правопорушення; 2) відшукувані речі і документи мають значення для досудового розслідування; 3) відомості, які містяться у відшукуваних речах і документах, можуть бути доказами під час судового розгляду; 4) відшукувані речі, документи або особи знаходяться у зазначеному в клопотанні житлі чи іншому володінні особи.

Відповідно до ч. 3 ст. 248 КПК України слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, якщо прокурор, слідчий доведе наявність достатніх підстав вважати, що: вчинений злочин відповідної тяжкості; під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які вчинили злочин [80].

Враховуючи вищевикладене, судовий контроль, який здійснює слідчий суддя, надаючи згоду на проведення окремих слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій є гарантією охорони основних конституційних прав, свобод та інтересів, а також сприяє недопущенню свавілля зі сторони обвинувачення.

Окремим способом судового контролю за дотриманням стороною обвинувачення законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні є повноваження слідчого судді щодо розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування.

Перелік видів рішень, дій та бездіяльності слідчого та прокурора, що можуть бути оскаржені до слідчого судді на стадії досудового розслідування, є вичерпним й перерахований в ч. 1 ст. 303 КПК України.

Після надходження скарги до слідчого судді, він має прийняти одне з таких рішень: 1) винести ухвалу про призначення судового розгляду скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора у визначений ч. 2 ст. 306 КПК України строк; 2) винести ухвалу про повернення скарги скаржнику на підставі ч. 2 ст. 304 КПК

України; 3) винести ухвалу про відмову у відкритті провадження відповідно до ч. 4 ст. 304 КПК України [80].

При цьому слідчий суддя виносить ухвалу про повернення скарги скаргнику у таких випадках:

1) скаргу подала особа, яка не має права подавати скаргу (в цьому випадку необхідно орієнтуватись на перелік осіб, що можуть подавати скарги на окремі види рішень, дій чи бездіяльності слідчого та прокурора, визначений ст. 303 КПК України);

2) скарга не підлягає розгляду у цьому суді (оскільки скарга подається до суду за місцем розташування органу або роботи посадової особи, рішення, дії чи бездіяльність якої оскаржується, то подання такої скарги до іншого суду є порушенням територіальної підсудності, що передбачена ст. 32 КПК України);

3) скарга подана після закінчення строку, передбаченого ч. 1 ст. 304 КПК України, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку або слідчий суддя за заявою особи не знайде підстав для його поновлення. Слідчий суддя виносить ухвалу про відмову у відкритті провадження, якщо скарга подана на рішення, дію чи бездіяльність слідчого, прокурора, яке не підлягає оскарженню [222, с. 11].

Якщо скарга відповідає вимогам закону, суддя відкриває провадження та постановляє ухвалу про призначення скарги до розгляду. При цьому слід мати на увазі, що відповідно до ч. 2 ст. 306 КПК України скарга має бути розглянута не пізніше 72 годин з моменту її надходження до суду (за винятком скарги на рішення про закриття кримінального провадження). Для розгляду скарги на рішення про закриття кримінального провадження законом встановлено п'ятиденний строк [80].

Відповідно до ст. 305 КПК України подання скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора під час досудового розслідування не зупиняє виконання рішення чи дію слідчого, прокурора. Водночас відповідно до зазначеної норми слідчий чи прокурор можуть самостійно скасувати рішення, передбачені п. п. 1, 2, 5 і 6 ч. 1 ст. 303 КПК України, припинити дію чи бездіяльність, які оскаржуються, що тягне за собою закриття провадження за скаргою. Прокурор може самостійно скасувати рішення, що передбачене п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України і

оскаржується в порядку, передбаченому ч. 6 ст. 284 КПК України, що тягне за собою закриття провадження за скаргою.

Самостійне скасування вищезазначеними особами свого рішення повинно відбуватись таким же чином, яким його було ухвалено (наприклад, постанова скасовується постановою). Підтвердженням реагування на протиправну бездіяльність є вчинення відповідних дій або винесення рішення, яке слідчий чи прокурор не вчинили/не ухвалили, але зобов'язані були це зробити [149].

У разі самостійного скасування слідчим чи прокурором рішення, припинення оскаржуваної дії чи бездіяльності слідчий суддя закриває провадження за скаргою шляхом постановлення відповідної ухвали.

Так, відповідно до статистичних даних Державної судової адміністрації України, вищих спеціалізованих судів, Верховного Суду України, в 2014 році до слідчих суддів надійшло 44007 скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора, з них 37 188 скарг було розглянуто. Слідчими суддями було задоволено 15 922 скарг, а це 42,8% від кількості розглянутих скарг [180, с. 51].

Інша картина спостерігається в 2015 році, де до слідчих суддів надійшло 65 513 скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора, з них 54 349 було розглянуто. Слідчими суддями було задоволено 25 121 46 скарг, а це 46,2 % від кількості розглянутих скарг [180, с. 51].

У тому числі розглянуто (без повернутих) скарг: на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, у неповерненні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК України, а також у нездійсненні інших процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений КПК України строк (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК), – 36,4 тис. [20,5 тис.], із них задоволено 15,9 тис. [8,1 тис.] скарг, або 43,5 % [39,7 %] від кількості розглянутих; на рішення слідчого чи прокурора про закриття кримінального провадження (пункти 3, 4 ч. 1 ст. 303 КПК) – 11,7 тис. [12 тис.], із них задоволено 7,1 тис. [6,3 тис.], або 59,2 % [54 %] від кількості розглянутих; на рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні

клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій (п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК) – 1,5 тис. [1,2 тис.], із них задоволено 523 [381], або 35,7 % [32,2 %] від кількості розглянутих.

Аналіз статистики свідчить про те, що кількість поданих скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора збільшилася в 2015 році на 48,9%, в тому числі й кількість задоволених скарг збільшилася на 57,8%.

Враховуючи вищевикладене убачається збільшення випадків порушення стороною обвинувачення (слідчий, прокурор) основних положень засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Судовий контроль за доведенням винуватості у досудовому розслідуванні набуває активної форми в частині контролю за законністю затримання і тримання під вартою. Зокрема, у ч. 1–5 ст. 206 КПК України передбачено, що кожен слідчий суддя суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться особа, яка тримається під вартою, має право постановити ухвалу, якою зобов'язати будь який орган державної влади чи службову особу забезпечити додержання прав такої особи [80].

Якщо слідчий суддя отримує з будь-яких джерел відомості, які створюють обґрунтовану підозру, що в межах територіальної юрисдикції суду знаходиться особа, позбавлена свободи за відсутності судового рішення, яке набрало законної сили, або не звільнена з-під варти після внесення застави в установленому КПК України порядку, він зобов'язаний постановити ухвалу, якою має зобов'язати будь-який орган державної влади чи службову особу, під вартою яких тримається особа, негайно доставити цю особу до слідчого судді для з'ясування підстав позбавлення свободи. Слідчий суддя зобов'язаний звільнити позбавлену свободи особу, якщо орган державної влади чи службова особа, під вартою яких тримається ця особа, не надасть судового рішення, яке набрало законної сили, або не доведе наявності інших правових підстав для позбавлення особи свободи (ч. 2, 3 ст. 206 КПК України) [80].

Якщо під час будь-якого судового засідання особа заявляє про застосування до неї насильства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі (орган державної влади, державна установа, яким законом надано право здійснювати тримання під вартою осіб), слідчий суддя

зобов'язаний зафіксувати таку заяву або прийняти від особи письмову заяву та: забезпечити невідкладне проведення судово-медичного обстеження особи; доручити відповідному органу досудового розслідування провести дослідження фактів, викладених в заяві особи; вжити необхідних заходів для забезпечення безпеки особи згідно із законодавством (ч. 6 ст. 206 КПК України) [80].

Слідчий суддя зобов'язаний діяти в порядку, передбаченому ч. 6 ст. 206 КПК України, незалежно від наявності заяви особи, якщо її зовнішній вигляд, стан чи інші відомі слідчому судді обставини дають підстави для обґрунтованої підозри порушення вимог законодавства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі. Як зазначають С. В. Банах та С. Г. Штогун, відповідне положення в кримінальному процесуальному законодавстві надає право слідчому судді самотійно ініціювати перевірку законності позбавлення свободи певної особи в межах територіальної юрисдикції відповідного суду незалежно від того, з яких джерел суддя довідався про такий факт. Відтак, судовий контроль набуває активної (а не лише пасивної) форми вирішення окремих звернень чи клопотань певних суб'єктів [5, с. 62-63].

З метою реалізації основних засад кримінального провадження, зокрема засади забезпечення доведення винуватості, КПК України визначено форму контролю за законністю й обґрунтованістю діяльності та прийняття рішень слідчим суддею. Так, ст. 309 КПК України визначає перелік ухвал слідчого судді, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку під час досудового розслідування. Встановлено, що подання апеляційної скарги на ухвалу слідчого судді зупиняє набрання нею законної сили, але не зупиняє її виконання, крім випадків, встановлених КПК України, наприклад, у випадку оскарження рішення щодо видачі (екстрадиції) особи (ч. 6 ст. 591 КПК) [222, с. 13].

За наслідками апеляційного розгляду за скаргою на ухвали слідчого судді суд апеляційної інстанції має право (ст. 407 КПК): 1) залишити ухвалу без змін; 2) скасувати ухвалу і постановити нову ухвалу. Згідно з ч. 4 ст. 424 КПК ухвала слідчого судді після її перегляду в апеляційному порядку, а також ухвала суду

апеляційної інстанції за результатами розгляду апеляційної скарги на таку ухвалу оскарженню в касаційному порядку не підлягають.

Отже, судовий контроль у досудовому розслідуванні як спосіб реалізації механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні – це процесуальна діяльність слідчого судді у досудовому розслідуванні, спрямована на забезпечення законності та обґрунтованості дій та рішень сторони обвинувачення під час доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні.

Висновки до розділу 2:

Обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні покладається на сторону обвинувачення, зокрема на слідчого (детектива), керівника органу досудового розслідування та прокурора. Оперативні підрозділи, хоча і є суб'єктами сторони обвинувачення у досудовому розслідуванні, водночас вони відносяться до суб'єктів, які забезпечують виконання обов'язку доведення винуватості слідчим (детективом), керівником органу досудового розслідування та прокурором у досудовому розслідуванні.

Законний порядок доведення винуватості у досудовому розслідуванні являє собою регламентований КПК України порядок доведення стороною обвинувачення винуватості у досудовому розслідуванні, що складається з двох нерозривних та взаємозв'язаних між собою структурних елементів: 1) дотримання правил підслідності кримінального провадження, передбачених КПК України; 2) отримання доказів у порядку, передбаченому КПК України.

Підслідність кримінальних проваджень як елемент законного порядку доведення винуватості у досудовому розслідуванні являє собою розподіл повноважень, сфер діяльності між різними органами досудового розслідування для правильного й ефективного вирішення покладених на них завдань та недопущення порушення прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження у досудовому розслідуванні. Видами підслідності кримінальних проваджень є:

1) предметна (родова); 2) персональна (спеціальна, суб'єктна); 3) підслідність за зв'язком кримінального провадження; 4) територіальна підслідність.

Сторона обвинувачення з метою реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні отримує докази шляхом: 1) проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; 2) витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок; 3) тимчасового доступу до речей і документів.

Механізм забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні – це передбачені кримінальним процесуальним законодавством України способи гарантування необхідних умов для доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Способами реалізації механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні є:

1) процесуальне керівництво досудовим розслідуванням – одна із форм нагляду прокурора у досудовому розслідуванні, сутність якої полягає у здійсненні прокурором процесуальної та організаційної діяльності, направленої на забезпечення законності й обґрунтованості дій та рішень слідчого (детектива), керівника органу досудового розслідування, співробітника оперативного підрозділу під час доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні;

2) відомчий контроль – організаційна та процесуальна діяльність керівника органу досудового розслідування, яка спрямована на забезпечення законності й обґрунтованості дій та рішень слідчого (детектива), співробітника оперативного підрозділу під час доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні;

3) судовий контроль – процесуальна діяльність слідчого судді у досудовому розслідуванні, спрямована на забезпечення законності й обґрунтованості дій та рішень сторони обвинувачення під час доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні.

РОЗДІЛ 3

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОВЕДЕННЯ ВИНУВАТОСТІ В СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ

3.1. Вимоги реалізації засади забезпечення доведення винуватості в судовому провадженні

Як уже нами зазначалося в попередніх розділах роботи, що засада забезпечення доведення винуватості є універсальною засадою кримінального провадження, оскільки діє як під час здійснення досудового розслідування, так і в судовому провадженні. Реалізація засади забезпечення доведення винуватості під час судового розгляду обумовлена відповідними вимогами, що властиві цій стадії кримінального провадження. На нашу думку, вимогами засади забезпечення доведення винуватості під час судового провадження є: 1) обов'язок доведення винуватості стороною обвинувачення та заборона перекладати його на обвинуваченого; 2) доведення винуватості в законному порядку; 3) доведення винуватості поза розумним сумнівом; 4) встановлення винуватості обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили.

Відповідно до положень чинного КПК України обов'язок доведення винуватості під час судового провадження покладається на прокурора та потерпілого (ч. 1 ст. 92 КПК України) [80].

Так, прокурор здійснює доведення винуватості у стадії судового провадження шляхом підтримання державного обвинувачення в суді. Це є його однією з ключових функцій. У цьому контексті варто навести позицію В.О. Гринюка, який слушно зазначає, що функція державного обвинувачення починає реалізовуватись з

моменту звернення прокурора до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру [28, с. 426].

Це є його імперативним обов'язком, який впливає з ч. 3 ст. 36 КПК України, в якій зазначається, що участь прокурора, який підтримує обвинувачення в суді, є обов'язковою. Така конструкція кримінального провадження сприяє, з одного боку, активному дослідженню обставин кримінального провадження, під час якого сторони мають можливість висловити своє ставлення до обвинувачення, доказів, які підтверджують чи спростовуючи обвинувачення, а з іншого – звільняє суд від участі у протистоянні сторін, забезпечує його об'єктивність та неупередженість, чим створюються необхідні умови для реалізації сторонам їхніх процесуальних прав та виконання обов'язків (ч. 6 ст. 22 КПК України) [201, с. 132].

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України державним обвинуваченням є процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Обвинувачення – це твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому КПК України (п. 13 ч. 1 ст. 3 КПК України) [80].

Варто зазначити, що у науковій літературі вченими висловлюються різні думки щодо трактування категорії «державне обвинувачення». Так, С.В. Матіск державним обвинуваченням називає процесуальну діяльність прокурора із затвердження обвинувального висновку, складеного слідчим, або складення нового обвинувального висновку, направлення справи до суду, викриття підсудного у вчиненні злочину, забезпечення правильного застосування закону, щоб кожний, хто вчинив злочин, був засуджений, а жодний невинний не був покараний [101, с. 10, 11].

В.В. Долежан вважає, що підтримання державного обвинувачення в суді є процесуальною діяльністю прокурора, спрямованою на доведення перед судом обвинувачення з метою забезпечення притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка вчинила злочин, або звільнення її від кримінальної відповідальності у передбачених законом випадках [39, с. 31].

В.О. Серета розглядає підтримання державного обвинувачення як діяльність прокурора в судовому засіданні, спрямовану на викриття винності підсудного в інкримінованому йому злочині на підставі матеріалів і доказів, досліджених під час досудового й судового слідства, обґрунтування його кваліфікації, міри покарання, а також сприяння суду в забезпеченні законності під час здійснення правосуддя з метою ухвалення правосудних і законних судових рішень у кримінальних справах [163, с. 11].

В. О. Остапець констатує, що підтримання державного обвинувачення – це процесуальна діяльність прокурора щодо формування та реалізації обвинувачення стосовно конкретної особи, яка вчинила злочин, що відображається в процесуальному акті, за результатами розгляду якого суд приймає рішення у певній кримінальній справі [128, с. 117].

Як бачимо, більшість вчених використовують саме термін «підтримання державного обвинувачення», а не «державне обвинувачення», як це передбачено п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України. Натомість запропоновані науковцями точки зору щодо розуміння поняття «підтримання державного обвинувачення» у певній мірі відображають положення п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України. Як слушно зазначає І.В. Гловюк, що у п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України, по суті, надано визначення «підтримання державного обвинувачення», а не «державного обвинувачення», оскільки у визначенні підкреслено процесуально-діяльнісний аспект цієї категорії, а викладене у п. 13 ст. 3 КПК визначення обвинувачення відображає не процесуальне, а матеріально-правове значення цієї категорії [21, с. 93]. У зв'язку з чим, термін, який розкривається у п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України потрібно уточнити. Водночас у цьому випадку слід враховувати те, що Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 р. [147] було змінено назву конституційної функції прокуратури з «підтримання державного обвинувачення в суді» на «підтримання публічного обвинувачення у суді» (п. 1 ст. 131-1 Конституції України). Відповідні зміни були внесені й до ст. 129 Конституції України, положення якої визначають основні засади судочинства. Зважаючи на вищезазначене, а також враховуючи особливості реалізації засади забезпечення доведення винуватості пропонуємо викласти положення п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України у такій редакції: «підтримання публічного обвинувачення у суді – процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом

обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення». Окрім того, термін «підтримання державного обвинувачення», що використовується в багатьох інших положеннях чинного КПК України потрібно замінити на «підтримання публічного обвинувачення у суді». Такі пропозиції цілком слушно сприйняли 88% слідчих, 94% прокурорів та 96% суддів (Додаток А табл. А. 11, А. 12).

Доцільно навести позицію В.О. Гринюка, який цілком слушно зазначає, що найменування обвинувачення, яке підтримується прокурором у суді, як публічного, свідчить про спрямованість діяльності прокуратури на забезпечення публічних (суспільних) інтересів, що повністю відповідає засаді верховенства права у контексті юридичного типу праворозуміння та корелюється із завданнями кримінального провадження, визначеними у ст. 2 КПК України. Проте, новітня конституційна термінологія потребує уніфікації на галузевому (кримінальному процесуальному) рівні, адже КПК України використовує термін «державне обвинувачення», а не «публічне обвинувачення», але механічна їх заміна не є можливою з урахуванням вже існуючої моделі приватного обвинувачення у кримінальному провадженні України. Публічне обвинувачення при нормативному закріпленні його у тексті КПК дозволить врахувати інші різновиди обвинувачення, спрямовані на забезпечення публічних інтересів (зокрема, у разі впровадження пропонуваніх ідей щодо особливого обвинувачення щодо корупційних злочинів та інституту недержавних обвинувачів) [29, с. 116].

Підтримання публічного обвинувачення в суді має бути об'єктивним і таким, що дає змогу прокурору всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити обставини, що забезпечують доведення винуватості у кримінальному провадженні. Для забезпечення виконання цього обов'язку прокурор повинен надати обвинувальні докази. Варто зазначити, що після роз'яснення обвинуваченому суті обвинувачення, головуєчий з'ясовує думки учасників судового провадження про те, які докази потрібно дослідити, та про порядок їх дослідження. Обсяг доказів, які будуть досліджуватися та порядок їх дослідження визначаються ухвалою суду і в разі необхідності можуть бути змінені

(ч. 1, 2 ст. 349 КПК України). Докази сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, а сторони захисту – у другу.

Як державний обвинувач у змагальному кримінальному процесі, прокурор, під час судового розгляду використовує усі наявні в законі процесуальні засоби для доведення винуватості обвинуваченого. Він, як суб'єкт доказування, має право надавати суду докази, брати участь в їх дослідженні, наводити аргументи на користь поданих ним доказів, спростовувати докази сторони захисту, заявляти клопотання про залучення нових доказів, давати оцінку зібраним доказам тощо [94, с. 67].

Засада забезпечення доведення винуватості, покладаючи обов'язок доведення винуватості на сторону обвинувачення, забороняє перекладати цей обов'язок на інших суб'єктів кримінального провадження, зокрема на обвинуваченого, а також позбавляє прокурора права самостійно приймати рішення про відмову від підтримання державного обвинувачення. Так, згідно з ч. 1 ст. 340 КПК України, перш ніж прийняти рішення про відмову від підтримання державного обвинувачення, прокурор, крім випадку, коли ним є Генеральний прокурор України, зобов'язаний погодити відповідні процесуальні документи з прокурором вищого рівня. Таким чином прокурор, який брав участь у судовому розгляді як державний обвинувач і є суб'єктом процесу, позбавлений права самостійно приймати важливе процесуальне рішення про відмову від підтримання державного обвинувачення.

У випадку прийняття рішення про відмову від підтримання публічного обвинувачення суб'єктом доведення винуватості під час судового розгляду стає потерпілий. Таку думку також висловили 96% опитаних суддів, 86% слідчих і 100% прокурорів (Додаток А, табл. А. 13). Це є його обов'язком, який впливає з положень ч. 1 ст. 92 КПК України, відповідно до якого обов'язок доказування обставин, передбачених ст. 91 КПК України, покладається в установлених КПК України випадках, – на потерпілого. Таким випадком є відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення, з настанням якого у потерпілого виникає право підтримувати приватне обвинувачення (п. 4 ч. 3 ст. 56 КПК України).

Потерпілий, використовуючи своє право на підтримання обвинувачення в суді, користується правами сторони обвинувачення під час судового розгляду (ч. 4

ст. 340 КПК України), а його діяльність полягає у фактичному доведенні перед судом сформульованого в обвинувальному акті обвинувачення [80].

Як слушно зазначає С.В. Давиденко, з того моменту, коли потерпілий погоджується підтримувати обвинувачення в суді, він стає основним суб'єктом функції обвинувачення, а відтак, і суб'єктом обов'язку доказування, виникнення та виконання якого в даному випадку залежить виключно від його добровільного волевиявлення [33, с. 178].

У цьому випадку потерпілий стає суб'єктом сторони обвинувачення. Однак, як нами було уже зазначено в попередніх розділах, будь-якому юридичному обов'язку кореспондує право вимагати його виконання й основною ознакою юридичного обов'язку є необхідність нести відповідальність (дисциплінарну, процесуальну чи інші види відповідальності) за його невиконання. Чинне законодавство України такої відповідальності для потерпілого не передбачає.

У той же час, у науці кримінального процесу пропонується передбачити кримінальну відповідальність потерпілого через зловживання своїм правом на підтримання обвинувачення. При цьому в кримінальному процесуальному законі мають бути визначені підстави та дієвий механізм притягнення потерпілого до даного виду відповідальності [87, с. 39-40]. Такий підхід, на нашу думку, є цілком обґрунтованим і таким, що забезпечить належний рівень реалізації засади забезпечення доведення винуватості під час судового розгляду. Тому вважаємо за необхідне передбачити у чинному законодавстві України відповідальність для потерпілого за зловживання своїм правом на підтримання приватного обвинувачення в суді й умисне затягування судового розгляду.

Отже, покладення на сторону обвинувачення обов'язку доведення винуватості є імперативним правилом, порушення якого не допускається. Перекладати обов'язок доведення винуватості на інших осіб чи покладати обов'язок доведення невинуватості на обвинуваченого категорично забороняється, а бездіяльність прокурора під час судового розгляду, що пов'язана з нехтуванням обов'язку доведення винуватості є істотним порушенням засади забезпечення доведення винуватості під час судового розгляду.

Реалізація засади забезпечення доведення винуватості під час судового розгляду вимагає доведення винуватості на цій стадії стороною обвинувачення в законному порядку, відповідно до вимог КПК України. Враховуючи те, що підрозділ 3.2 присвячений особливостям доведення винуватості в законному порядку в судовому провадженні, то в цьому підрозділі ми не будемо детально зупинятися на зазначеному питанні.

Іншою, не менш важливою вимогою засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні під час судового розгляду є доведення винуватості особи поза розумним сумнівом.

Законодавець у ч. 2 ст. 17 КПК України зазначає, що у випадку, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом, особа має бути виправдана, тобто суд мусить ухвалити щодо неї виправдувальний вирок. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на користь такої особи (ч. 3 ст. 62 Конституції України та ч. 4 ст. 17 КПК України) [66; 80].

Варто зазначити, що термін «розумний сумнів» бере свій виток із англійського кримінального процесу, де винуватість особи повинна бути встановлена поза розумним сумнівом (*proved beyond reasonable doubt*).

Згідно із законодавством США сторона обвинувачення повинна доказати кожний елемент злочину поза межами розумного сумніву. Доказ поза межами розумного сумніву не означає доказування поза межами усіх можливих сумнівів. Можливі сумніви або сумніви, що базуються виключно на домислах, не є розумними сумнівами. Розумні сумніви – це сумніви, що базуються на розумі та здоровому глузді. Вони можуть виникати з доказів, відсутності доказів та характеру доказів [116, с. 10].

М.М. Михеєнко та В.П. Шибіко зазначали, що завданням судового провадження у країнах загального права є не встановлення об'єктивної істини, а фактично встановлення винуватості обвинуваченого «поза розумними сумнівами» [105, с. 15].

Доказування чи переконання «за межами розумних сумнівів» – це правило, яке з'явилося в американському судочинстві в кінці XVIII ст. і застосовувалося в першу чергу лише до найбільш небезпечних злочинів, бо вважалося дуже сильною

вимогою. Пізніше воно було популяризоване юристом Р. Старки, який виразив його як переконання в «моральній достовірності за межами всяких розумних сумнівів» [226, с. 642]. Широке розповсюдження це правило отримало після рішення, винесеного в 1850 р. Суддею Н. Шоу по справі Вебстера, де говориться, що «докази повинні встановити істину факту з розумною і моральною впевненістю, яка переконує, направляє і задовільняє розум та рішення». Це ми і розглядаємо як доказування за межами розумного сумніву [227, с. 318].

Після подання всіх доказів і, зазвичай, вирішальних аргументів суддя США проголошує напутнє слово присяжним у формі викладу правових норм, які стосуються справи. Це ще називають «прикінцевим зверненням» до присяжних. Головна мета напутнього слова судді – допомогти присяжним розібратися в обставинах розглянутої справи. Положення напутнього слова повинні бути сформульовані суддею достатньо зрозуміло для присяжних. Крім того, формулювання повинно бути таким, щоб суддю неможливо було пізніше звинуватити в тому, що він нав'язав присяжним певне рішення [9, с. 106].

Найважливіше питання судового процесу – питання про винуватість чи невинуватість підсудного, яке присяжні вирішують на основі свого внутрішнього переконання, складеного в результаті оцінки розглянутих в суді доказів. Ніякої відповідальності за своє рішення присяжні не несуть, хоча в очах суспільної думки нормальна відповідальність за вирішення справи по суті покладена на присяжних [118, с. 202-203].

Присяжним кажуть, який критерій доведеності слід застосовувати при вирішенні справи. У кримінальній справі критерієм є «доведеність при відсутності обґрунтованого в ній сумніву». Так, наприклад, присяжним кажуть, що вони можуть визнати обвинуваченого винним лише тоді, коли з'ясують відсутність обґрунтованого сумніву у скоєнні ним злочину, і повинні звільнити обвинуваченого, якщо мають обґрунтований сумнів у його вині. Типовим нагадуванням, яке пояснює присяжним, що означає обґрунтований сумнів, є таке: обґрунтований сумнів – це сумнів, зумовлений будь-якою причиною і заснований на здоровому глузді. Він виникає під час справедливого і раціонального розгляду всіх доказів або за браком доказів у справі. Цей сумнів не туманний, теоретичний чи вигаданий, це такий

сумнів, який примушує розумних людей вагатися, перш ніж діяти у справах, які мають для них важливе значення [9, с. 106].

Враховуючи вищевикладене, сторона обвинувачення повинна довести «кожний факт», пов'язаний із злочином, щоб не існувало «жодної розумної підстави для сумнівів». Може здатися дивним, що таке фундаментальне право не визначається в Біллі про права, а впливає зі статей Конституції США про належну правову процедуру. Зі справи Віншип проти США почали діяти дві різні вимоги. Перша: на журі та суддю покладається зобов'язання визначати, чи факти доведені таким чином, що усувається «жодна розумна підстава для сумнівів». Друга вимога забороняє перекладати доведення певних фактів обвинувачення на відповідача [73, с. 86-87].

Варто зазначити, що міжнародні кримінальні суди і трибунали в ситуації, коли обов'язок доказування лежить на стороні обвинувачення, керуються стандартом «поза розумним сумнівом». Це означає, що при оцінці факту судді повинні бути переконані «поза розумним сумнівом» в його достовірності. Якщо цей стандарт не задоволений, факт не може вважатися встановленим і лягти в основу обвинувального судового рішення. Така норма зафіксована у правилі 87 (А) Правил процедури та доведення Міжнародного трибуналу по колишній Югославії і статті 66 (3) Римського статуту Міжнародного кримінального суду. Крім того, цей стандарт доказування використовується і ЄСПЛ, на що ми звертали увагу у підрозділі 1.3 нашого дисертаційного дослідження.

Нагадаємо, що тлумачення поняття «поза розумним сумнівом» наведено в рішеннях ЄСПЛ, зокрема у справі «Коробова проти України» від 21 липня 2011 року, де визначено наступне:

- щодо кожного доказу під час його оцінки може виникати певний сумнів, але якщо цей сумнів у межах розумного, можливе ухвалення обвинувального вироку;
- «розумний сумнів» застосовується при оцінці доказів на ґрунті «співіснування достатньо сильних, чітких і взаємопідтверджуючих висновків чи аналогічних неспростовних презумпцій факту»;
- поняття «поза розумним сумнівом» використовується при оцінці доказів, щодо яких наявність сумнівів не узгоджується із стандартом доказування [62, с. 57].

У п. 43 Рішення від 14 лютого 2008 року у справі «Кобець проти України» ЄСПЛ зазначає, що відповідно до його прецедентної практики при оцінці доказів він керується критерієм «поза розумним сумнівом». Відповідне доведення винуватості повинно впливати із сукупності ознак чи неспростованих презумпцій, достатньо вагомих, чітких і взаємоузгоджених [57]. Як зазначають Р.Ш. Бабанли та В.М. Сіроткіна у цій правовій позиції можна виокремити наступні ознаки: обов'язкова наявність сукупності ознак чи неспростованих презумпцій; ознаки чи презумпції повинні бути достатньо вагомими; чіткими; взаємоузгодженими. Тому за відсутністю таких ознак не можна констатувати, що вину доведено поза розумним сумнівом [4, с. 20].

Варто зазначити, що чинне кримінальне процесуальне законодавство України не розкриває зміст терміну «розумний сумнів».

Для визначення особливостей доведення винуватості поза розумним сумнівом під час здійснення судового провадження звернемося до доктрини кримінального процесу. Так, «розумний сумнів» розуміється як сумнів, який неможливо усунути за допомогою додатково отриманих (зібраних) доказів, оскільки вичерпані всі можливості їх збирання або виявлення [81, с. 71–72].

Науковці пропонують вважати «розумним» непереборний, обґрунтований сумнів, тобто такий, «...який залишається у слідчого, прокурора, судді (слідчого судді) щодо винуватості обвинуваченого чи підсудного після всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи» [119, с. 399].

Однак, ще радянський вчений І.Л. Петрухін критикував відсутність чітких критеріїв для визначення розумного «сумніву»: «У тлумаченні «розумного сумніву» на практиці може бути допущений певний суб'єктивізм, аж до винесення вироку на основі здогадок та припущень» [132, с.48].

О.М. Коваль пропонує виділяти такі ознаки «розумного сумніву»: 1) справжність та об'єктивність сумніву (сумнів не може бути уявним); 2) переконливість сумніву; 3) причиною такого сумніву стали природа і якість доказів у провадженні; 4) непереборність та обґрунтованість сумніву [59, с. 59].

Розумним є сумнів, який ґрунтується на певних обставинах та здоровому глузді, впливає зі справедливого та зваженого розгляду усіх належних та

допустимих відомостей, визнаних доказами, або з відсутності таких відомостей і є таким, який змусив би особу втриматися від прийняття рішення у питаннях, що мають для неї найбільш важливе значення [116, с. 10].

Сумніви у винуватості обвинуваченого виникають, якщо певна фактична обставина, що становить основу обвинувачення, недостатньо підтверджена зібраними у справі доказами [73, с. 89].

Як слушно зауважує А.М. Безносок, що під доказом поза розумним сумнівом і достовірним доказом розуміється одне й те ж. У свою чергу використання терміна «достовірність» для характеристики доказу є цілком прийнятним як з точки зору етимологічного значення цього слова, так і концепції змагального процесу [7, с. 27].

Відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови термін «достовірний» тлумачиться як такий, що не викликає сумніву, цілком вірний, точний [14, с. 322], та, вважаємо, є синонімом слова «вірогідний», що тлумачиться як такий, що не викликає сумніву, достовірний [14, с. 189].

Достовірність того чи іншого доказу означає відповідність фактичних даних дійсності, їх істинність. Достовірним є такий доказ, істинність якого не викликає сумнівів. Фактичні дані, які відповідають вимогам належності та допустимості, з моменту перевірки цих двох властивостей стають доказами. Перевірці тут піддається кожний доказ окремо. Достовірність же доказів визначається вже на завершальному етапі перевірки, коли в наявності є сукупність доказів [35, с. 76].

Не можна не погодитися з Ю.К. Орловим, який вважає, що кожний доказ є достовірним з моменту його отримання відповідним суб'єктом і залишається ним, доки не буде за якимись ознаками забракований та виключений з сукупності [124, с. 54].

Достовірність є станом нашої впевненості, вивідної із сукупності представлених і зібраних у суді доказів. Це є та висока ступінь імовірності, при якій благо розумна людина вважає за можливе діяти, являє собою сукупність підстав, збіг імовірностей, що впливають із представлених доказів, що виключають протилежне припущення про те, що минула досліджувана подія має місце в дійсності, є висновком про те, що ніяке інше припущення, окрім висунутого, не є сумісним із обставинами справи [216, с. 28].

Юридичний словник Блека дає таке визначення терміну «розумний сумнів» – це сумнів, який не дозволяє присяжному бути твердо впевненим у винуватості підсудного, або переконання у тому, що існує реальна вірогідність того, що підсудний невинуватий [224, с.1272].

Враховуючи вищевикладене, доходимо до висновку, що доведення винуватості особи поза розумним сумнівом означає доведення винуватості достовірними та достатніми доказами, які не дають підстав для виникнення сумнівів у сторони обвинувачення щодо винуватості особи у вчиненні відповідного кримінального правопорушення.

Усі сумніви щодо доведення винуватості особи тлумачаться на користь такої особи (ч. 3 ст. 62 Конституції України та ч. 4 ст. 17 КПК України). Однак законодавець не поділяє сумніви за критерієм можливості їх подолання на: сумніви, які можна усунути та сумніви, які усунути не можливо.

Так, у відповідних статтях мова йде не про будь-який сумнів, що виникає при розслідуванні чи судовому розгляді кримінального провадження, а лише про той, який не можна усунути. Непереборними сумніви визнаються в тих випадках, коли зібрані в кримінальному провадженні докази не дозволяють зробити однозначний висновок про винуватість чи невинуватість підозрюваного, обвинуваченого, а передбачені законом засоби і способи збирання доказів вичерпані. Під час досудового провадження сумніви можуть виникнути як щодо підозри чи обвинувачення, яке формулюється в обвинувальному акті в цілому, так і відносно окремих обставин, що входять до складу обвинувачення. У першому випадку прокурор, слідчий зобов'язані закрити кримінальне провадження, а суд ухвалити виправдувальний вирок [81, с. 465].

Як слушно зауважують В.Т. Нор та Б.В. Яворський, за постановлення виправдувального вироку обвинуваченого (підсудного) виправдовують не тому, що була встановлена його невинуватість (адже невинуватість презюмується з самого початку), а тому, що законодавство «наказує» тлумачити сумніви, які неможливо оскаржити або усунути, на користь обвинуваченого (підсудного) [121, с. 437]. Це доводить тезу про те, що виправданий не завжди є невинуватим, що, у свою чергу, ставить перед дослідженням питанням, як співвідносяться поняття «виправдання» й

«невинуватість» та чи є відмінність між статусами виправданого й невинуватої особи? У процесуальній науці давно відмічено двозначність поняття «винуватість». На перший погляд, винуватість і невинуватість – взаємовиключні поняття. Однак на практиці доволі часто зустрічається «часткове виправдання», тобто виправдання за частиною обвинувачень. Зауважимо, що обвинувачений може бути або засудженим, або виправданим за одним і тим самим обвинуваченням, і вирок суду може бути або виправдувальним, або обвинувальним. Неприйняття рішення про виправдання обвинуваченого є порушенням закону й зумовлює скасування вироку апеляційною інстанцією. Під час судового розгляду кримінальних справ іноді виникають ситуації, коли обвинувальні докази у справі визнають неналежними (або недостатніми), а виправдувальні докази відсутні, тобто об'єктивно не встановлено ні винуватості, ні невинуватості особи. У такій ситуації вступає в дію презумпція невинуватості, що вирішує дилему на користь обвинуваченого [119, с. 389-401].

Правила презумпції «*in dubio pro reo*» – «тлумачення сумнівів на користь обвинуваченого» – тобто, якщо в суду виникають сумніви відносно тих чи інших доказів і якщо той чи інший факт можна витлумачити як на користь, так і на шкоду особі, рішення приймається на користь обвинуваченого [74, с. 11–12].

Варто зазначити, що вимога щодо тлумачення сумнівів на користь обвинуваченого пов'язана з питанням кваліфікації діянь обвинуваченого. Оскільки сумніви відносно фактичних обставин справи тлумачаться на користь обвинуваченого, необхідно виходити з того, що він є невинуватим у вчиненні більш тяжкого злочину, який безумовно не доведено [74, с. 94].

Як зазначає А.М. Безносюк, законодавець в чинному КПК України, намагаючись поєднати позитивний досвід європейських країн, країн англо-саксонської правової сім'ї й ті надбання, що мала Україна, використав у КПК України для характеристики судових знань як поняття «доведеність поза розумним сумнівом», так і «достовірність». Звідси отримали співвідношення: усі знання висновки про встановлювані у кримінальному провадженні факти та обставини повинні ґрунтуватися виключно на достовірних доказах, але тільки винуватість особи має бути доведена поза розумним сумнівом, що відповідно вимагає достатньої сукупності доказів. Окрім того, важливо відзначити, що законодавець, вживши словосполучення

«поза розумним сумнівом», тим самим окреслив підхід до розуміння у кримінальному судочинстві самого поняття «достовірність», яке тепер не може ототожнюватися з об'єктивною істиною. Підхід до визначення судової достовірності заснований на інших засадах кримінального провадження: змагальності, рівноправності сторін, які є основою сучасної ідеології процесу [7, с. 28].

Враховуючи вищевикладене доведення винуватості поза розумним сумнівом вимагає достатньої сукупності доказів.

Відповідь на питання, які докази є достатніми, залежить від того, для прийняття яких рішень є вимогою достатність доказів. Аналіз чинного законодавства показує, що достатність доказів є вимогою для прийняття рішень обвинувального характеру. Адже у відповідності до ч. 3 ст. 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях, а усі сумніви, стосовно доведення винуватості особи тлумачаться на її користь. Отже, прийняття рішень з обвинувальними висновками може ґрунтуватися лише на достатніх доказах. Такої вимоги не ставиться до прийняття інших рішень – виправдувальний вирок або постанова про закриття кримінального провадження, що можуть бути прийняті як на підставі достатніх доказів невинуватості особи, так і на підставі недостатніх доказів винуватості особи. Окрім того, дослідники вказують на різний ступінь доведення винуватості для прийняття рішень на різних стадіях та етапах кримінального процесу.

Поняття «достатніх доказів» нерозривно пов'язане з поняттям «сукупності доказів». Сукупність доказів це не просто кількісна характеристика джерел та доказових фактів, а також не об'єднання доказів. Це необхідна взаємопов'язана, внутрішньо узгоджена, система доказів. Кожний доказ повинний не тільки входити до предмету доказування, але й бути об'єктивно пов'язаним з іншими доказами, оскільки всі докази є наслідком однієї причини – злочину, і в них знаходять своє відображення різні обставини цього злочину. Необхідною передумовою формування сукупності доказів є виконання під час розслідування та судового розгляду вимог повного, всебічного та об'єктивного дослідження обставин кримінального провадження, що допомагає утворенню достатності доказів.

Так, свого часу М.В. Деев зазначав, що за допомогою достатніх доказів у кримінальному провадженні повинні бути встановлені всі обставини предмету

доказування, до яких належать: подія злочину (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину); винність обвинуваченого у вчиненні злочину і мотиви злочину; обставини, що впливають на ступінь тяжкості злочину, а також обставини, що характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують та обтяжують покарання; характер і розмір шкоди, завданої злочином, а також розмір витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння, а також причини і умови, які сприяли вчиненню злочину. При цьому названі обставини повинні бути встановлені в певних межах, тобто достовірно [35, с. 57].

Враховуючи вищевикладене, доведення винуватості особи під час здійснення судового провадження поза розумним сумнівом може бути реалізовано лише на підставі отриманих стороною обвинувачення достовірних та достатніх доказів, що виключають будь-які сумніви чи суперечності у винуватості особи.

Перейдемо до наступної вимоги засади забезпечення доведення винуватості, що існує на завершальній стадії судового провадження – встановлення винуватості обвинувальним вироком суду.

В.В. Крижанівський зазначає наступне: «посилання на доведеність вини «в законному порядку» розпливчате. Тому вірно, що ще законодавець записав процесуальний акт, в якому повинна бути встановлена винуватість особи – обвинувальний вирок суду» [73, с. 19].

Так, відповідно до ч. 1 ст. 62 Конституції України вина особи повинна бути доведена в законному порядку і встановлена обвинувальним вироком суду.

Законодавець в чинному КПК України конкретизує положення Конституції України, й для встановлення винуватості стає недостатньо лише обвинувального вироку суду, а має значення набрання таким обвинувальним вироком законної сили.

Так, особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено у порядку, передбаченому КПК України, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили (ч. 1 ст. 17 КПК України) [80].

Поводження з особою, вина якої у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, має відповідати поведженню з невинуватою особою (ч. 5 ст. 17 КПК України) [80].

Проблема визначення сутності законної сили судового рішення є досить актуальним питанням в науці кримінального процесу, оскільки мета забезпечення прав та законних інтересів учасників процесу досягається лише після повного та своєчасного виконання вироку, що стає можливим після набрання ним законної сили.

У контексті досліджуваної нами засади актуальним є визначення суті законної сили вироку, а також моменту набрання обвинувальним вироком законної сили.

На думку І.В. Вернидубова та В.Т. Маляренка, законна сила забезпечує вироку: 1) виключність – тобто неможливість повторного розгляду справи тієї особи і за тим самим обвинуваченням, за яким вона вже була засуджена чи виправдана, до скасування цього вироку в порядку, передбаченому законом; 2) обов'язковість, яку слід розуміти як обов'язкове врахування висновків цього суду в іншій справі, що стосується даних дій [16, с. 223].

Майже такої точки зору дотримується В.В. Коваленко, Л.Д. Удалова та Д.П. Письменний, на думку яких, законна сила створює обов'язок звернути вирок до виконання, а уповноважених на те осіб, органів і установ – виконати передбачені в ньому приписи в належні строки і в повному обсязі [79, с. 419].

Змістовніше з цього приводу висловлюються В.В. Назаров, Г.М. Омеляненко, які вказують, що законна сила наділяє вирок такими характеристиками, як: 1) загальнообов'язковість – неодмінність і безумовність виконання вироку всіма органами та особами, яким він адресований; 2) виключність – неможливість повторного розгляду справи в суді стосовно однієї особи щодо того самого обвинувачення, якщо є інше рішення суду; 3) преюдиціальність – висновки суду в конкретному кримінальному провадженні, проте у межах встановлених обставин для інших справ вони є обов'язковими [114, с. 515–516].

Законна сила вироку – це особлива властивість вироку, що надає йому сили закону як вищої форми вираження державної волі в кримінальному провадженні, у якому його було ухвалено, наслідками дії якої є обов'язковість, неспростовність, виключність і преюдиціальність вироку [188, с. 122].

Про винуватість особи, згідно досліджуваної засади можна говорити з моменту набрання обвинувальним вироком законної сили. Однак, вирок наділяється законною силою не відразу з моменту проголошення, оскільки учасникам

провадження, які визначені законом, надається можливість оскаржити вирок, для чого встановлюються конкретні строки, які за певних обставин можуть бути й поновлені. Якщо у встановлені законом строки надходить апеляційна скарга, то суд апеляційної інстанції переглядає вирок. І лише після закінчення строку подання апеляційної скарги, якщо таку скаргу не було подано, або після ухвалення рішення судом апеляційної інстанції, якщо вирок не було скасовано, йому надається законна сила, відповідно, він наділяється певними властивостями закону. Виняток законодавець зробив лише для судових рішень апеляційної, касаційної інстанцій та Верховного Суду України, які набирають законної сили з моменту їх проголошення (ч. 4 ст. 532 КПК України) [80].

Отже, винуватість вважається доведеною після закінчення строку, встановленого КПК України, на подання апеляційної скарги на обвинувальний вирок суду першої інстанції, якщо таку скаргу не було подано. У випадку оскарження такого обвинувального вироку, з моменту проголошення рішення суду апеляційної інстанції, якщо таким рішенням цей вирок не було скасовано.

Слушною є думка Є.Г Мартинчика про те, що до тих пір, поки винуватість особи у вчиненні злочину не буде доведена вироком суду, що набрав законної сили, ніхто не може поводитись з нею як з винуватою та застосовувати до неї кримінально-правові санкції [99, с. 34].

Лише після набрання обвинувальним вироком законної сили, всі висновки та приписи, що містяться у вироку, зокрема й про винуватість особи, набувають обов'язкового характеру і підлягають безумовному виконанню, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 533 КПК України вирок або ухвала суду, які набрали законної сили, обов'язкові для осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, а також для усіх фізичних та юридичних осіб, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх службових осіб, і підлягають виконанню на всій території України [80].

Однак, враховуючи вищевикладене, варто звернути увагу на зауваження, які дає Р.В. Вереща з приводу того, що не можна змішувати два різних питання: а) коли людина стає винуватою – у момент здійснення злочину, тому що винуватість це не оціночна категорія, а реальний факт об'єктивної дійсності, що існує незалежно від його пізнання та установлення; б) коли людина може бути визнана винуватою, тобто

коли і у якому порядку об'єктивний факт винуватості встановлюється. Змішування цих двох питань, що перебувають у різних площинах, приводить до того, що іноді стверджується, що винуватою людина стає при набранні обвинувальним вироком суду законної сили. Однак це перетворює винуватість із факту об'єктивної дійсності, що підлягає відображенню в судовому вирокі, в оціночне судження суду, у факт, породжуваний цим вироком [15, с. 60-61].

Окрім того, попередньо розглянуті вимоги досліджуваної засади, зокрема вимога щодо доведення винуватості поза розумним сумнівом, лише на підставі достовірних та достатніх доказів, що виключають будь-які сумніви чи суперечності у винуватості особи, дають нам підстави для визначення наступних ознак, характеризують зміст обвинувального вироку суду: 1) вирок повинен бути обґрунтованим (ч. 3 ст. 370 КПК України), висновки суду повинні підтверджуватися доказами, які відповідають вимогам допустимості, належності, достовірності та достатності, та як були досліджені під час судового розгляду; 2) суд повинен брати до уваги лише ті докази, що мають значення для кримінального провадження, та які істотно впливають на його висновки; 3) за наявності суперечливих доказів, які мають істотне значення для висновків суду, у вирокі суд повинен чітко обґрунтувати, чому суд взяв до уваги самі ці докази, відхиливши інші; 4) висновки суду, викладені у обвинувальному вирокі не повинні містити істотних суперечностей.

Отже, основними вимогами реалізації засади забезпечення доведення винуватості в судовому провадженні є: 1) обов'язок доведення винуватості стороною обвинувачення та заборона перекладати його на обвинуваченого; 2) доведення винуватості в законному порядку; 3) доведення винуватості поза розумним сумнівом; 4) встановлення винуватості обвинувальним вироком суду.

3.2. Законний порядок доведення винуватості як вимога реалізації засади забезпечення доведення винуватості в судовому провадженні

Однією з вимог реалізації засади забезпечення доведення винуватості під час судового розгляду є доведення винуватості в судовому провадженні стороною обвинувачення в законному порядку, відповідно до вимог чинного кримінального процесуального законодавства України. Від дотримання стороною обвинувачення відповідного порядку залежить ефективність здійснення самого судового провадження та прийняття процесуального рішення судом. Ця вимога є основною серед всіх інших вимог реалізації засади забезпечення доведення винуватості під час судового розгляду, оскільки початок дії цієї вимоги є поштовхом для застосування інших вимог засади забезпечення доведення винуватості під час судового розгляду.

Варто зазначити, що у науковій літературі поняття законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження відсутнє, що, своєю чергою, є одним із негативних чинників, котрий позначається на ефективності реалізації засади забезпечення доведення винуватості під час здійснення судового провадження. Визначення відповідного поняття можливе лише у разі виокремлення його складових структурних елементів, якими, на нашу думку, є: 1) дотримання правил підсудності, передбачених КПК України; 2) ухвалення вироку законним складом суду; 3) дотримання процедури судового розгляду, передбаченої КПК України.

Дотримання правил підсудності є ключовою складовою законного порядку доведення винуватості на стадії судового провадження та невід'ємною умовою забезпечення права на компетентний та справедливий суд.

Правила інституту підсудності у кримінальному провадженні встановлюють те, який конкретно суд повинен розглянути ту чи іншу справу. При цьому питання про встановлення суду та його складу вирішується з огляду на те, який суд є найбільш пристосованим для розгляду конкретної справи по суті [122, с. 14].

Варто зазначити, що серед науковців немає усталеного підходу щодо трактування поняття підсудності та її видів у кримінальному процесі.

Так, Г.М. Омеляненко визначає підсудність кримінальної справи як сукупність юридичних ознак (властивостей) кримінальної справи, на підставі яких кримінально-процесуальний закон визначає в якому саме суді і в якому складі суддів має розглядатися і вирішуватися по суті справа [115, с. 350].

С.В. Оверчук вважає, що підсудність – це відношення між юридичною справою та судом, в силу якого закон, в залежності від сукупності ознак і властивостей справи, визначає, в якому суді і в якому складі цього суду вона повинна розглядатися по першій інстанції [122, с. 4, 7].

У науково-практичному коментарі до КПК України підсудність визначається як сукупність юридично значимих ознак кримінального провадження (кримінальної справи), на підставі яких кримінальний процесуальний закон визначає суд і склад цього суду, які правомочні здійснювати судовий розгляд [81, с. 114].

На нашу думку, той факт, що дослідники включають до поняття підсудності такий елемент як склад суду (суддів), в якому має розглядатися і вирішуватися по суті справа, є помилковим. У цьому контексті доцільно навести точку зору Н.П. Сизої, яка слушно зазначає, що за підсудністю здійснюється розмежування компетенції різних судів щодо здійснення кримінального провадження. Визначення підсудності кримінального провадження передує визначенню складу суду і ці поняття не повинні суміщатись. Поняття складу суду має свій самостійний зміст і є окремим інститутом кримінального процесуального права. Такий підхід закріплений і у § 1 Глави 3 «Суд і підсудність» КПК 2012 року, де у різних статтях передбачено законодавчі вимоги до складу суду (ст. 31) та щодо підсудності (ст. 32-34). Слід також зазначити, що законодавець розрізняє як окремі істотні порушення вимог кримінального процесуального закону: ухвалення судового рішення незаконним складом суду (п. 2 ч. 2 ст. 412 КПК 2012 року) та порушення правил підсудності (п. 6 ч. 2 ст. 412 КПК 2012 року). Зазначене дає підставу стверджувати, що така ознака як склад суду не охоплюється поняттям підсудності [164, с. 48]. Відповідну ознаку підсудності доцільно розглядати саме як елемент законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження.

Саме тому більш раціональною, на нашу думку, є позиція тих дослідників, які визначають підсудність як сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом суттєвих ознак, на підставі яких визначають повноважний суд для здійснення кримінального провадження [164, с. 50].

Варто зазначити, що поняття «підсудність» не слід ототожнювати з поняттями «компетенція» або «повноваження суду». Вони хоч і пов'язані між собою, однак не

є тотожними, оскільки повноваження суду в кримінальному судочинстві – це закріплене нормами кримінального процесуального права та зумовлене предметом відання коло прав та обов'язків суду, встановлене для виконання конкретних процесуальних дій та прийняття відповідних процесуальних рішень, а компетенцією суду є сукупність повноважень суду та гарантій їх здійснення, а також предметів відання, які зумовлюють та визначають ці повноваження [78, с. 518].

Виходячи з результатів аналізу положень чинного кримінального процесуального законодавства України можемо зробити висновок, що КПК України містить певні юридичні ознаки за якими визначається суд, до підсудності якого належить кримінальне провадження. Такими ознаками є: 1) місце вчинення кримінального правопорушення; 2) інстанція, в якій здійснюється розгляд кримінального провадження.

Так, відповідно до вказаних ознак, законодавець в чинному КПК України передбачив наступні види підсудності: територіальна підсудність (ст. 32 КПК України) та інстанційна (ст. 33 КПК України) [80].

Територіальна підсудність означає, що кримінальне провадження здійснює суд, у межах територіальної юрисдикції якого вчинено кримінальне правопорушення. Так, в ст. 32 КПК України законодавець встановив спеціальні правила щодо визначення територіальної підсудності, дотримання яких є обов'язковою умовою законного порядку доведення винуватості:

- у разі якщо було вчинено кілька кримінальних правопорушень, кримінальне провадження здійснює суд, у межах територіальної юрисдикції якого вчинено більш тяжке правопорушення, а якщо вони були однаковими за тяжкістю, – суд, у межах територіальної юрисдикції якого вчинено останнє за часом кримінальне правопорушення (ч. 1 ст. 32 КПК України);

- якщо місце вчинення кримінального правопорушення встановити неможливо, кримінальне провадження здійснюється судом, у межах територіальної юрисдикції якого закінчено досудове розслідування;

- у випадку, якщо кримінальне провадження щодо судді має здійснюватись тим судом, у якому обвинувачений обіймає чи обіймав посаду судді, таке провадження здійснює суд, найбільш територіально наближений до суду, в якому

обвинувачений обіймає чи обіймав посаду судді, іншої адміністративно-територіальної одиниці (Автономної Республіки Крим, області, міста Києва чи Севастополя);

- у разі якщо кримінальне правопорушення, досудове розслідування якого проводилося територіальним управлінням Національного антикорупційного бюро України, вчинено у межах територіальної юрисдикції місцевого суду за місцезнаходженням відповідного територіального управління Національного антикорупційного бюро України, то кримінальне провадження здійснює суд, найбільш територіально наближений до суду за місцезнаходженням відповідного територіального управління Національного антикорупційного бюро України, іншої адміністративно-територіальної одиниці (Автономної Республіки Крим, області, міста Києва чи Севастополя) [80].

Обов'язок по дотриманню правил щодо визначення територіальної підсудності покладається на сторону обвинувачення (слідчого та/ або прокурора) при складанні та надсиланні до суду обвинувального акту, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру (ст. ст. 291, 292 КПК України) [80].

Згідно наступної юридичної ознаки, а саме інстанція в якій здійснюється розгляд кримінального провадження, законодавець в ст. 33 КПК України виділяє інстанційну підсудність та встановлює правила щодо її визначення. Так, кримінальне провадження у першій інстанції здійснюють місцеві (районні, міські, районні у містах, міськрайонні) суди. Судами апеляційної інстанції є Апеляційний суд АРК, апеляційні суди областей, міст Києва й Севастополя. Кримінальне провадження в касаційній інстанції здійснює Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ. Судові рішення переглядаються ВСУ з питань неоднакового застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм кримінального закону щодо подібних суспільно небезпечних діянь, що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень і встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення нею міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом (ст.ст. 444, 445 КПК України). За

нововиявленими обставинами провадження здійснюється судом, який ухвалив рішення, що переглядається (ст. 463 КПК України) [80].

Отже, інстанційна підсудність, залежно від етапу кримінального провадження, дозволяє розподілити кримінальні провадження між судами першої, апеляційної й касаційної інстанції, а також Верховним Судом України. Основною метою даного виду підсудності є недопущення ситуації, щоб той самий суд виконував у провадженні функції двох чи більше інстанцій.

У науці кримінального процесу виділяють також спеціальну (персональну) підсудність. Даний вид підсудності вирізняється перш за все специфікою суб'єкта кримінального правопорушення. Системне тлумачення відповідних норм законодавства дозволяє констатувати, що цей вид підсудності стосується кримінальних проваджень щодо спеціальних суб'єктів кримінального провадження, а саме неповнолітніх (ч. 10 ст. 31 КПК України), суддів (ч. 6 ст. 48 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») та службових осіб (ч. 9 ст. 31 КПК України). Однак визначення відповідної підсудності не змінює загальні правила щодо визначення територіальної та інстанційної підсудності, а лише сприяє функціональному розподілу обов'язків між суддями одного суду за спеціалізацією.

Варто зазначити, що з прийняттям нового Закону України «Про судоустрій та статус суддів» даний вид підсудності стане актуальним для досліджень й створить певні винятки в правилах щодо визначення територіальної підсудності. Так ст. 31 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» передбачено, що в систему судоустрою запроваджуються вищі спеціалізовані суди як суди першої інстанції з розгляду окремих категорій справ: Вищий суд з питань інтелектуальної власності та Вищий антикорупційний суд. Відповідні нововведення кардинально змінять правила, встановлені в ст. ст. 32 та 33 КПК України, щодо визначення територіальної та інстанційної підсудності.

Встановлення правил підсудності має важливе значення для правильного функціонування судової системи, а також для виконання судами покладених на них завдань і визначення суду, компетентного здійснювати кримінальне провадження щодо конкретного кримінального правопорушення. Підсудність є ефективним

засобом, який сприяє тому, щоб конкретна кримінальна справа розглядалася й вирішувалася судом законним, компетентним, незалежним і неупередженим, як того вимагають ст. 7 Загальної декларації прав людини, ч. 1 ст.14 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права. Згідно з п.1 ст.6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод «кожен під час встановлення обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на розгляд судом, встановленим законом» [67, с. 197].

Порушення правил щодо визначення підсудності є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону, основоположних засад здійснення кримінального провадження, зокрема засади забезпечення доведеності винуватості під час здійснення судового провадження, на що вказують 80% слідчих, 84% прокурорів та 90% суддів (Додаток А, табл. А. 14). Тому у випадках ухвалення судового рішення в кримінальному провадженні, яке згідно з вимогами процесуального закону, повинен був здійснювати інший суд, таке рішення підлягає обов'язковому скасуванню (п. 2, 6 ч. 2 ст. 412 КПК України).

Таким чином, можемо зробити висновок, що підсудність кримінальних проваджень як елемент законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження являє собою сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом суттєвих ознак (місце вчинення кримінального правопорушення; інстанція, в якій здійснюється розгляд кримінального провадження), на підставі яких кримінальне провадження здійснюється уповноваженим судом.

Видами підсудності кримінальних проваджень є: 1) територіальна; 2) інстанційна; 3) спеціальна (персональна). Такої ж думки дотримуються 94% опитаних суддів, 78% слідчих і 86% прокурорів (Додаток А, табл. А. 15).

Наступним складовим елементом законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження є ухвалення вироку суду законним складом суду.

Так, відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови «законний», – розглядається як такий, що встановлений законом [14, с. 397].

Ст. 6 Конвенції закріплює за кожним право на справедливий суд, тобто право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом. У розумінні ЄСПЛ, який розглядає справи щодо порушення вимог Конвенції державами-учасницями, «...словосполучення «встановлений законом» відноситься не тільки до правової підстави самого існування суду, а й до складу суду по кожній справі» [145].

Чинне кримінальне процесуальне законодавство України не дає визначення терміну «законний склад суду», тому варто звернутися до доктрини кримінального процесу.

Так, Н.П. Сиза вважає, що законним є склад суду, який сформований згідно з вимогами кримінального процесуального закону щодо кількості суддів, з додержанням процедури визначення судді (колегії суддів) для конкретного судового провадження, з урахуванням відповідності суддів їх статусу і спеціальним указівкам закону щодо якостей судді, а також за відсутності обставин, що виключають участь судді в кримінальному провадженні чи порушують правила недопустимості повторної участі судді в кримінальному провадженні й незмінності складу суду [167, с. 124].

Для визначення законності складу суду вчена пропонує виділяти наступні критерії: склад суду сформований згідно вимог кримінального процесуального закону щодо кількості суддів; додержання процедури визначення судді (колегії суддів) для конкретного судового провадження; відповідність суддів їх статусу та спеціальним вимогами закону; відсутність обставин, що виключають участь судді в кримінальному провадженні [166, с. 58-60]. Такий підхід, на наш погляд, є цілком обґрунтований і такий, що заслуговує на підтримку. Тому він буде використаний нами при розкритті питання ухвалення вироку суду законним складом як елемент законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження.

Так, що стосується першого критерію законності складу суду, який може бути одноособовим або колегіальним, то відповідні вимоги щодо кількості встановлено в ст. 31 КПК України.

Одноособово професійним суддею здійснюється кримінальне провадження в суді першої інстанції, крім випадків, передбачених ч. ч. 2, 3, 9 ст. 31 КПК України (ч. 1 ст. 31 КПК України) [80].

Кримінальне провадження в суді першої інстанції щодо злочинів, за вчинення яких передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк більше десяти років, здійснюється колегіально судом у складі трьох професійних суддів (ч. 2 ст. 31 КПК України) [80].

Кримінальне провадження в суді першої інстанції щодо злочинів, за вчинення яких передбачено довічне позбавлення волі, здійснюється колегіально судом у складі трьох професійних суддів, а за клопотанням обвинуваченого – судом присяжних у складі двох професійних суддів та трьох присяжних. Кримінальне провадження стосовно кількох обвинувачених розглядається судом присяжних стосовно всіх обвинувачених, якщо хоча б один з них заявив клопотання про такий розгляд (ч. 3 ст. 31 КПК України) [80].

Що стосується розгляду кримінального провадження в апеляційному порядку, то воно повинно здійснюватися колегіально судом у складі не менше трьох професійних суддів, крім випадків, передбачених ч. 9 ст. 31 КПК України, при цьому кількість суддів має бути непарною (ч. 4 ст. 31 КПК України) [80].

Колегіально судом здійснюється кримінальне провадження в касаційному порядку у складі не менше трьох професійних суддів, крім випадків, передбачених ч. 9 ст. 31 КПК України, при цьому кількість суддів має бути непарною (ч. 5 ст. 31 КПК України) [80].

Відповідно до ч. 7 ст. 31 КПК України перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами здійснює суд у такому самому кількісному складі, в якому вони були ухвалені (одноособово або колегіально) [80].

Що стосується другого критерію, а саме дотримання процедури визначення суді (колегиї суддів) для розгляду конкретного кримінального провадження, то відповідно до ст. 35 КПК України у суді функціонує автоматизована система документообігу суду, що забезпечує об'єктивний та неупереджений розподіл матеріалів кримінального провадження між суддями з додержанням принципів

черговості та однакової кількості проваджень для кожного судді та визначення присяжних для судового розгляду з числа осіб, які внесені до списку присяжних.

Визначення судді (запасного судді, слідчого судді) або колегії суддів для конкретного судового провадження здійснюється автоматизованою системою документообігу суду під час реєстрації відповідних матеріалів, скарги, клопотання, заяви чи іншого процесуального документа за принципом вірогідності, який враховує кількість проваджень, що знаходяться на розгляді у суддів, заборону брати участь у перевірці вироків та ухвал для судді, який брав участь в ухваленні вироку або ухвали, про перевірку яких порушується питання, перебування суддів у відпустці, на лікарняному, у відрадженні та закінчення терміну їх повноважень. Після визначення судді (запасного судді, слідчого судді) або колегії суддів для конкретного судового провадження не допускається внесення змін до реєстраційних даних щодо цього провадження, а також видалення цих даних з автоматизованої системи документообігу суду, крім випадків, установлених законом (ч. 5 ст. 35 КПК України).

Що стосується відповідності суддів їх статусу та спеціальним вимогами закону, то відповідні вимоги до судді ставляться у відповідності до Конституції України та Закону України «Про судоустрій та статус суддів».

Так, відповідно до ч. 1 ст. 52 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суддею є громадянин України, який відповідно до Конституції України та цього Закону призначений суддею, займає штатну суддівську посаду в одному з судів України і здійснює правосуддя на професійній основі.

Спеціальні вимоги передбачені в ч. 9 та ч. 10 ст. 31 КПК України для здійснення кримінального провадження стосовно визначеного кола службових осіб та неповнолітніх [80].

Кримінальне провадження стосовно Президента України, повноваження якого припинено, Прем'єр-міністра України, членів Кабінету Міністрів України, перших заступників та заступників міністрів, членів Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Національної комісії з цінних

паперів та фондового ринку, Антимонопольного комітету України, Голови Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Голови Фонду державного майна України, його першого заступника та заступників, членів Центральної виборчої комісії, народних депутатів України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Директора Національного антикорупційного бюро України, членів Національного агентства з питань запобігання корупції, Генерального прокурора України, його першого заступника чи заступника, Голови Конституційного Суду України, його заступника чи судді Конституційного Суду України, Голови Верховного Суду України, його першого заступника, заступника чи судді Верховного Суду України, голів вищих спеціалізованих судів, їх заступників чи суддів вищих спеціалізованих судів, Голови Національного банку України, його першого заступника чи заступника, осіб, посади яких належать до категорії "А", а також щодо обвинувачення у вчиненні кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України, здійснюється:

1) в суді першої інстанції - колегіально судом у складі трьох професійних суддів, які мають стаж роботи на посаді судді не менше п'яти років, а у разі здійснення кримінального провадження щодо злочинів, за вчинення яких передбачено довічне позбавлення волі, за клопотанням обвинуваченого – судом присяжних у складі двох професійних суддів, які мають стаж роботи на посаді судді не менше п'яти років, та трьох присяжних;

2) в апеляційному порядку – колегіально судом у складі п'яти професійних суддів, які мають стаж роботи на посаді судді не менше семи років;

3) в касаційному порядку – колегіально судом у складі семи професійних суддів, які мають стаж роботи на посаді судді не менше десяти років.

У разі якщо в суді, який згідно з правилами підсудності має здійснювати кримінальне провадження, неможливо утворити склад суду, передбачений частиною 9 ст. 31 КПК України, кримінальне провадження здійснює найбільш територіально наближений суд, в якому можливо утворити такий склад суду [80].

Не оминув законодавець розгляд кримінальних проваджень стосовно неповнолітньої особи. Так, відповідно до ч. 10 ст. 31 КПК України розгляд у кримінальному провадженні обвинувального акта, клопотань про звільнення від кримінальної відповідальності, застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, їх продовження, зміну чи припинення, а також кримінальне провадження в апеляційному чи касаційному порядку щодо перегляду прийнятих із зазначених питань судових рішень здійснюються суддею, уповноваженим згідно із Законом України «Про судоустрій і статус суддів» на здійснення кримінального провадження стосовно неповнолітніх.

У разі якщо таке кримінальне провадження має здійснюватися судом колегіально, головуючим під час судового розгляду може бути лише суддя, уповноважений згідно із Законом України «Про судоустрій і статус суддів» на здійснення кримінального провадження стосовно неповнолітніх [80].

Останнім критерієм для визначення поняття «законний склад суду» є відсутність обставин, що виключають участь судді у кримінальному провадженні. Законодавець визначає обставини, що виключають участь судді в кримінальному провадженні у статті 75 КПК України. Так, відповідно до положень зазначеної статті слідчий суддя, суддя або присяжний не може брати участь у кримінальному провадженні: 1) якщо він є заявником, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, близьким родичем чи членом сім'ї слідчого, прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, заявника, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача; 2) якщо він брав участь у цьому провадженні як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, слідчий, прокурор, захисник або представник; 3) якщо він особисто, його близькі родичі чи члени його сім'ї заінтересовані в результатах провадження; 4) за наявності інших обставин, які викликають сумнів у його неупередженості; 5) у випадку порушення встановленого ч. 3 ст. 35 КПК України порядку визначення слідчого судді, судді для розгляду справи.

Варто зазначити, що складі суду, що здійснює судове провадження, не можуть бути особи, які є родичами між собою (ч. 2 ст. 75 КПК України) [80].

Окрім того, кримінальне процесуальне законодавство України встановлює правила недопустимості повторної участі судді в кримінальному провадженні (ст. 76 КПК України) [80].

Слід звернути увагу на те, що наявність порушень щодо кількості суддів, дотримання процедури щодо визначення судді (колегії суддів) для конкретного судового провадження, відповідності суддів їх статусу та спеціальним вимогам закону, та відсутності обставин, що виключають участь судді в кримінальному провадженні потрібно розглядати не тільки як істотне порушення вимог кримінального процесуального закону – ухвалення судового рішення незаконним складом суду (п. 2 ч. 2 ст. 412 КПК України), а й порушенням законного порядку доведення винуватості як вимоги реалізації засади забезпечення доведення винуватості під час здійснення судового провадження.

Іншою не менш важливою складовою законного порядку доведення винуватості є доведення винуватості з дотриманням встановленої чинним КПК України процедури судового розгляду.

Процедура судового розгляду, його регламент – це зовнішня сторона організації судового процесу та форма поведінки всіх учасників судового розгляду і присутніх у залі засідання осіб. Судовий розгляд являє собою встановлену законом систему процесуальних дій суду та учасників судового розгляду, послідовне проведення яких спрямоване на всебічне, повне і неупереджене дослідження матеріалів кримінального провадження, представлених доказів і ухвалення на цій основі законного, обґрунтованого і справедливого рішення [78, с. 545].

Судовий розгляд – встановлена законом система процесуальних дій суду та учасників кримінального провадження, послідовне проведення яких спрямоване на всебічне, повне й об'єктивне дослідження матеріалів кримінальних проваджень і постановлення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення [79, с. 318].

Процедуру судового розгляду законодавець визначив у ст.ст. 342-368 КПК України, дотримання якої є основною складовою законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження.

Уся процедура судового розгляду кримінальних проваджень включає в себе такі стадії: відкриття судового засідання (ст.ст. 342 – 346 КПК України), судовий розгляд (ст.ст. 347 – 363 КПК України), судові дебати (ст.ст. 364 – 365 КПК України), ухвалення вироку (ст.ст. 366 – 368 КПК України).

Відкриття судового засідання є обов'язковою і самостійною стадією кримінального процесу, в якій суд визначає можливість на законних підставах призначати кримінальне провадження до судового розгляду.

Порядок відкриття судового засідання визначений законодавцем в ст. 342 КПК України. Так, у призначений для судового розгляду час головуєчий відкриває судове засідання і оголошує про розгляд відповідного кримінального провадження. Секретар судового засідання доповідає суду, хто з учасників судового провадження, викликаних та повідомлених осіб прибув у судове засідання, встановлює їх особи, перевіряє повноваження захисників і представників, з'ясовує, чи вручено судові виклики та повідомлення тим, хто не прибув, і повідомляє причини їх неприбуття, якщо вони відомі [80].

Секретар судового засідання повідомляє про здійснення повного фіксування судового розгляду, а також про умови фіксування судового засідання (ст. 343 КПК України).

Після виконання вищезазначених дій головуєчий оголошує склад суду, прізвище запасного судді, якщо він призначений, прізвища прокурора, потерпілого, цивільного позивача, обвинуваченого, захисника, цивільного відповідача, представників та законних представників, перекладача, експерта, спеціаліста, секретаря судового засідання, роз'яснює учасникам судового провадження право відводу і з'ясовує, чи заявляють вони кому-небудь відвід. Питання про відвід вирішується судом згідно зі статтями 75 - 81 КПК України (ст. 344 КПК України) [80].

Потім, відповідно до ст. 345 КПК України судовий розпорядник роздає особам, які беруть участь у судовому розгляді, пам'ятку про їхні права та обов'язки, передбачені даним Кодексом. Після ознайомлення обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у судовому розгляді, з пам'яткою головуєчий з'ясовує, чи зрозумілі їм їх права та обов'язки і у разі необхідності роз'яснює їх [80].

Варто зазначити, що перед початком судового розгляду головуючий дає розпорядження про видалення свідків із залу судового засідання, а судовий розпорядник вживає заходів, щоб допитані і недопитані свідки не спілкувалися між собою.

По закінченню підготовчих дій головуючий оголошує про початок судового розгляду, що починається з оголошення прокурором короткого викладу обвинувального акта. Після цих дій вирішується питання про визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню та порядку їх дослідження, а вже після цього встановлює право учасників заявляти клопотання (у тому числі про дослідження й доручення до матеріалів справи окремих доказів) (347-350 КПК України) [80].

Ефективне підтримання публічного обвинувачення залежить від якості підготовки прокурора до судового розгляду. Планування обсягу доказів та порядку їх дослідження під час з'ясування обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами дозволяє прокурору передбачити судові дії, які необхідно провести для встановлення обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні. Саме тому до початку дослідження доказів сторона обвинувачення надає свої пропозиції щодо обсягу та порядку дослідження доказів. Думка сторони захисту та сторони обвинувачення щодо цього питання для суду має рекомендаційний характер, оскільки суд в своїй ухвалі визначає обсяг та порядок дослідження доказів в кожному судовому провадженні [26, с. 250-251].

Обсяг доказів, що досліджуватимуться визначаються ухвалою суду й у разі необхідності можуть бути змінені (ч. 1, 2 ст. 349 КПК України). При цьому докази сторони обвинувачення досліджуються в першими, а сторони захисту – другими. У зв'язку з відсутністю в КПК України чіткого механізму подання прокурором доказів винуватості до суду, варто керуватися порядком, запропонованим І. М. Козьяковим та Л. А. Хрусловою: 1) прокурор по чергово представляє суду джерела доказів (документи, речі, відомості, іншу інформацію, свідків обвинувачення для допиту); 2) безпосередньо досліджує надану ними інформацію; 3) після дослідження цих доказів стороною захисту і судом, якщо, на думку прокурора, письмова інформація, показання свідків, потерпілого чи підозрюваного, надані на досудовому слідстві,

представлені в суді речі і документи можуть бути оцінені судом як докази, він заявляє клопотання про приєднання їх до обвинувального акта [62, с. 58].

Допити обвинуваченого, свідка, потерпілого, допит малолітнього або неповнолітнього свідка чи потерпілого проводяться за правилами, встановленими ст.ст. 351-354, 356 КПК України.

Законодавець в чинному КПК України визначає наступні складові процесу дослідження доказів: дослідження речових доказів (ст. 357 КПК України), дослідження документів (ст. 358 КПК України), дослідження звуко- і відеозаписів (ст. 359 КПК України). Дослідження таких доказів у суді здійснюється у передбаченому чинним КПК України порядку з особливостями, притаманними цій стадії кримінального провадження. Відповідний порядок, складається з наступних дій:

- для визнання речей і документів доказами вони повинні бути обов'язково досліджені безпосередньо судом. Оскільки дослідженню (оголошенню та пред'явленню) підлягають лише ті документи, дослідження яких проводиться за ініціативою суду чи за клопотанням учасників судового провадження, та визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, і порядок їх дослідження визначаються ухвалою суду на початку судового розгляду, учасники судового провадження при визначенні необхідності дослідити ті документи, які не визначені в ухвалі, чи ними були надані суду нові документи, повинні заявити клопотання про необхідність зміни обсягу доказів, які досліджуються, та про дослідження таких документів;

- речові докази в порядку їх послідовності спочатку досліджуються судом, а потім надаються для ознайомлення учасникам судового провадження. За необхідності речові докази подаються іншим учасникам кримінального провадження. Зазначені особи під час огляду можуть звернути увагу суду на обставини, пов'язані як із самою річчю (матеріал, форма, розміри, колір), так і з її оглядом (наявність пошкоджень, індивідуальні якості, особливості тощо), що, на їхню думку, заслуговують на увагу суду та мають значення для кримінального провадження;

- огляд речових доказів, які не можна доставити в судове засідання, за необхідності проводиться за їх місцем знаходження. У такому випадку суд приймає рішення про виїзне судове засідання для огляду речових доказів на місці та за

необхідності відкладає судові засідання, повідомляючи учасникам дату, час та місце проведення виїзного судового засідання. Проведення огляду речових доказів за їх місцезнаходженням і результати огляду зазначаються у протоколі огляду речових доказів та мають бути зафіксовані за допомогою технічних засобів. Незастосування таких засобів згідно з ч. 6 ст. 107 КПК України тягне за собою недійсність відповідної процесуальної дії та отриманих внаслідок її проведення результатів;

- при дослідженні документів головуєчий спочатку оголошує їх у судовому засіданні (якщо лише частина документа має значення для кримінального провадження, оголошується лише ця частина), а потім пред'являє для ознайомлення учасникам судового провадження;

- відтворення звукозапису і демонстрація відеозапису учасникам судового провадження проводяться в залі судового засідання або спеціально обладнаному для цього приміщенні. Початок проведення зазначеної процесуальної дії, а також основні технічні характеристики обладнання та носії інформації (особливості матеріалів звукозапису, демонстрації запису) та час відтворення (демонстрації) звуко- і відеозаписів фіксуються у журналі судового засідання;

- учасники судового провадження мають право ставити запитання з приводу речових доказів, документів, звуко- і відеозаписів свідкам, експертам, спеціалістам, які їх оглядали. У випадку необхідності за клопотанням учасників чи з власної ініціативи суд має право прийняти рішення про проведення повторного допиту свідка чи експерта, а також опитування спеціаліста для надання консультацій та роз'яснень у порядку, визначеному ст. 360 КПК України;

- учасники судового провадження за наслідками дослідження речових доказів, документів звуко- та відеозапису або під час такого дослідження можуть заявляти клопотання про визнання доказу недопустимим. У такому випадку суд, заслухавши інших учасників судового провадження, за необхідності думку експерта чи спеціаліста, встановивши очевидну недопустимість доказу, тобто отримання його у порядку, не встановленому КПК України, з його порушенням, чи встановленні подробиць доказу визнає відповідно до ч. 2 ст. 89 КПК України такий доказ недопустимим та припиняє його дослідження в судовому засіданні. При вирішенні

цього питання можуть бути досліджені (оголошені й пред'явлені) протоколи огляду цих доказів, отримані під час досудового розслідування, а також інші документи, долучені до кримінального провадження;

- у виняткових випадках суд за клопотанням сторони судового провадження або за власною ініціативою може визнати за необхідне оглянути певне місце (місцевість, приміщення) поза межами приміщення суду. Законодавець обмежує проведення таких судових дій під час здійснення провадження судом присяжних (ч. 1 ст. 361 КПК України). Огляд проводиться за участю учасників судового провадження, а якщо цього вимагають обставини – за участю свідків, спеціалістів і експертів, яким можуть бути поставлені запитання, пов'язані з проведенням огляду. Особи, які беруть участь у проведенні огляду, мають право звертати увагу суду на те, що, на їхню думку, може мати доказове значення [78, с. 554-556].

Якщо під час судового розгляду будуть встановлені підстави для здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, суд постановляє ухвалу про зміну порядку розгляду і продовжує судовий розгляд згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК України (ст. 362 КПК України) [80].

Після з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами головуючий у судовому засіданні з'ясовує в учасників судового провадження, чи бажають вони доповнити судовий розгляд і чим саме. У разі заявлення клопотань про доповнення судового розгляду суд розглядає їх, у зв'язку з чим має право ставити запитання сторонам чи іншим учасникам кримінального провадження. За відсутності клопотань або після вирішення клопотань, якщо вони були подані, суд постановляє ухвалу про закінчення з'ясування обставин та перевірки їх доказами і переходить до судових дебатів (ст. 363 КПК України).

Після закінчення судового слідства суд переходить до судових дебатів, особливості проведення та порядок виступу в яких визначається в ст. 364 КПК України.

Так, у судових дебатах виступають прокурор, потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач, його представник та законний представник, цивільний відповідач, його представник, обвинувачений, його законний представник, захисник, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження.

Отже, прокурор в судових дебатах виступає першим. Якщо в судовому розгляді брали участь декілька прокурорів, у судових дебатах на їхній розсуд має право виступити один прокурор або кожен із них обґрунтовує у промові свою позицію у певній частині обвинувачення. При цьому сторона обвинувачення та інші учасники судового провадження повинні посилатися лише на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні. При цьому суд не може обмежувати тривалість виступу учасника дебатів.

У своєму виступі учасники дебатів не в праві виходити за межі кримінального провадження, що здійснюється, а також допускати висловлювання образливого або непристойного характеру.

Якщо під час судових дебатів у сторони обвинувачення виникне потреба подати нові докази винуватості, суд відновлює з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами, після закінчення якого знову відкриває судові дебати з приводу додатково досліджених обставин.

Після закінчення промов учасники судових дебатів мають право обмінятися репліками. Право останньої репліки належить обвинуваченому або його захиснику.

Після оголошення судових дебатів закінченими суд надає обвинуваченому останнє слово. При цьому суд не має права обмежувати тривалість останнього слова обвинуваченого певним часом. Ставити запитання обвинуваченому під час його останнього слова не дозволяється. Якщо обвинувачений в останньому слові повідомить про нові обставини, які мають істотне значення для кримінального провадження, суд за своєю ініціативою або за клопотанням учасників судового провадження відновлює з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірку їх доказами, після завершення яких відкриває судові

дебати з приводу додатково досліджених обставин і надає останнє слово обвинуваченому.

У відповідності до ст. 367 КПК після останнього слова обвинуваченого суд негайно виходить до нарадчої кімнати для ухвалення вироку, про що головуючий оголошує присутнім у залі судового засідання [80].

Під час ухвалення вироку ніхто не має права перебувати в нарадчій кімнаті, крім складу суду, який здійснює судовий розгляд. Суд вправі перервати нараду лише для відпочинку з настанням нічного часу. Під час перерви судді не можуть спілкуватися з особами, які брали участь у кримінальному провадженні. Судді не мають права розголошувати хід обговорення та ухвалення вироку в нарадчій кімнаті. Постановлення ухвали суду в нарадчій кімнаті здійснюється відповідно до правил, передбачених ст. 367 КПК України [80].

У статті 368 чинного КПК України чітко визначено перелік питань, які вирішуються судом при ухваленні вироку. Отже, суд, ухвалюючи вирок, повинен вирішити такі питання: 1) чи мало місце діяння, у вчиненні якого обвинувачується особа; 2) чи містить це діяння склад кримінального правопорушення і якою статтею закону України про кримінальну відповідальність він передбачений; 3) чи винен обвинувачений у вчиненні цього кримінального правопорушення; 4) чи підлягає обвинувачений покаранню за вчинене ним кримінальне правопорушення; 5) чи є обставини, що обтяжують або пом'якшують покарання обвинуваченого, і які саме; 6) яка міра покарання має бути призначена обвинуваченому і чи повинен він її відбувати; 7) чи підлягає задоволенню пред'явлений цивільний позов і, якщо так, на чію користь, в якому розмірі та в якому порядку; 7-¹) чи є підстави для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру; 8) чи вчинив обвинувачений кримінальне правопорушення у стані обмеженої осудності; 9) чи є підстави для застосування до обвинуваченого, який вчинив кримінальне правопорушення у стані обмеженої осудності, примусового заходу медичного характеру, передбаченого ч. 2 ст. 94 КК України; 10) чи слід у випадках, передбачених ст. 96 КК України, застосувати до обвинуваченого примусове лікування; 11) чи необхідно призначити неповнолітньому громадського вихователя; 12) що належить

вчинити з майном, на яке накладено арешт, речовими доказами і документами; 13) на кого мають бути покладені процесуальні витрати і в якому розмірі; 14) як вчинити із заходами забезпечення кримінального провадження.

Якщо особа обвинувачується у вчиненні декількох злочинів або декількох кримінальних проступків, суд вирішує питання, зазначені у п. п. 1-8 ч. 1 ст. 368 КПК України, окремо за кожним кримінальним правопорушенням.

Якщо обвинувачуються декілька осіб, суд вирішує питання, зазначені в цій статті, окремо щодо кожного з обвинувачених.

Примусовий захід медичного характеру, передбачений п. 9 ч. 1 ст. 368 КПК України, може бути застосовано до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення у стані обмеженої осудності, лише за наявності акта психіатричної експертизи та висновку лікувальної установи.

Примусове лікування, передбачене п. 10 ч. 1 ст. 368 КПК України, може бути застосоване лише за наявності відповідного висновку лікувальної установи.

Обираючи і застосовуючи норму закону України про кримінальну відповідальність до суспільно небезпечних діянь при ухваленні вироку, суд враховує висновки Верховного Суду України, викладені в його постановках, у випадках, передбачених ч. 4 ст. 455 і ч. 2 ст. 456 КПК України.

Суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів [80].

Вищевикладене вважатимемо поетапним алгоритмом здійснення судового розгляду, дотримання якого вимагає засада забезпечення доведення винуватості під час здійснення судового розгляду.

Порушення відповідного порядку судового розгляду не допускається за винятком альтернативних (спрощених) судових розглядів.

Варто зазначити, що окрім загальної процедури судового розгляду, чинний КПК України з метою економії часу та ресурсів передбачив три форми альтернативного судового розгляду кримінальних проваджень: 1) спрощений порядок судового розгляду кримінальних проваджень щодо кримінальних проступків (ст.ст. 302, 381-382 КПК України); 2) скорочений порядок судового

розгляду при недоцільності дослідження обставин кримінального провадження, які ніким не оспорується (ч. ч. 3, 4 ст. 349 КПК України); 3) особливий порядок кримінального провадження на підставі угод (ст.ст. 468-476 КПК України).

Відповідно до Прикінцевих положень норми, що стосуються кримінального провадження щодо кримінальних проступків, вводяться в дію одночасно з набранням чинності законом України про кримінальні проступки. У зв'язку з цим спрощений порядок судового розгляду кримінальних проваджень щодо кримінальних проступків (ст. 302, 381-382 КПК України) буде діяти лише з прийняттям та набуттям чинності закону України про кримінальні проступки, тому аналіз даного виду судового розгляду не є доцільним.

Перейдемо до розгляду другого виду альтернативного судового розгляду кримінального провадження, яким є скорочений порядок судового розгляду при недоцільності дослідження обставин кримінального провадження, які ніким не оспорується. Так, відповідно до ч. ч. 3, 4 ст. 349 КПК України суд має право, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорується. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розуміють зазначені особи зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку. Допит обвинуваченого здійснюється обов'язково, крім випадку, якщо він відмовився від давання показань, та випадків, передбачених ч. 3 ст. 323 та ст. 381 КПК України.

Особливості застосування ч. 3 ст. 349 КПК України роз'яснив Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ в інформаційному листі від 05.10.2012 р. № 223-1446/0/4-12 «Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» [148, с. 95-112]. У п. 8 цього листа вказано, що суд вправі, заслухавши думку учасників судового провадження, за відсутності заперечень та сумнівів у добровільності їх позиції, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорується. Наприклад, якщо обвинувачений повністю визнає свою вину в

інкримінованому йому органом досудового розслідуванням кримінальному правопорушенні, погоджується з кваліфікацією вчиненого ним діяння, а прокурор, потерпілий не висловлюють жодних заперечень щодо встановлених обставин, – суд вправі визнати недоцільним дослідження доказів, поданих на підтвердження події кримінального правопорушення, винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення тощо. При цьому суд зобов'язаний з'ясувати чи правильно розуміють зазначені особи зміст цих обставин, переконатися у добровільності їх позиції та роз'яснити цим особам, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини в апеляційному порядку. Ці роз'яснення суду та пояснення обвинуваченого, потерпілого, прокурора та інших мають бути відображені в усіх засобах фіксування кримінального провадження.

Використання скороченого судового розгляду передбачає: 1) відмову від провадження низки обов'язкових у загальному порядку процесуальних дій, насамперед від дослідження доказів, які підтверджують чи спростовують обвинувачення; 2) констатацію причетності обвинуваченого до вчинення кримінального правопорушення; 3) згоду обвинуваченого та інших учасників судового розгляду на застосування такого порядку; 4) неможливість оскарження вироку через невідповідність викладених у ньому висновків фактичним обставинам справи [78, с. 551-552].

Прийняття судом рішення про проведення скороченого судового розгляду «свідчить про те, що обставини, які сторони не оспорюють, вважатимуться встановленими в судовому засіданні і суд буде це враховувати при постановленні вироку...» [75, с. 422].

Як зазначають вчені-процесуалісти, мета встановлення такої процедури – прискорення кримінального провадження, вирішення його завдань при одночасній процесуальній та ресурсній економії [78, с. 551].

Застосовуючи такий порядок розгляду, судді не тільки скоротять свій час, а й зменшать навантаження на суддів апеляційної та касаційної інстанції: «...якщо ж враховувати, що в 80-90 % кримінальних справ ідеться про інкримінування статей, санкцією яких передбачено покарання до двох років позбавлення волі чи

альтернативне покарання, то стає очевидною ефективність застосування положення ст. 299 КПК (1960 року) на практиці» [98, с. 40].

Окрім того застосування такого спрощеного порядку супроводжується відмовою від провадження низки обов'язкових у загальному порядку процесуальних дій, насамперед від дослідження доказів, які підтверджують чи спростовують обвинувачення. Тільки в результаті безпосереднього дослідження доказів з'ясовується їхнє джерело, перевіряється їхня належність, допустимість, достовірність і достатність для сформування внутрішнього переконання суду в наявності чи відсутності обставин предмета доказування [204, с. 66].

Так, на думку В. О. Попелюшко спрощена система правосуддя практично виключає такий його елемент, як доказування дійсних фактичних обставин справи. Він зауважував: «Звідси, якщо суд обмежується дослідженням доказів у неповному їх обсязі, він по-перше, проявляє необ'єктивність та неупередженість (а об'єктивність і неупередженість судді є головними умовами справедливого процесу), а по-друге, відступає від такого наріжного принципу демократичного правосуддя, як презумпція невинуватості, оскільки «особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено... в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду» [144, с. 247].

Інші вчені-процесуалісти такі як В.М. Тертишник та О.І. Тертишник, також схожої думки щодо невідповідності скороченого порядку судового розгляду ключовим засадам кримінального провадження. Вони зазначають, що ч. 3 ст. 349 КПК України суперечить: принципу презумпції невинуватості; ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, відповідно до якої кожен, кого засуджено за будь-який злочин, має право на те, щоб його засудження й вирок були переглянуті вищою за ієрархією судовою інстанцією згідно із законом; ч. 5 ст. 365 КПК України, де вказано, що учасники судового провадження мають право в судових дебатах посилалися лише на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні; ч. 4 ст. 95 КПК України, згідно з якою суд може обґрунтовувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання; ч. 3 ст. 370 КПК України, де визначено, що обґрунтованим є рішення,

ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, підтвердженими доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до ст. 94 КПК України [193, с. 22].

На наш погляд, положення ч. 3 ст. 349 КПК України суттєво обмежують засаду забезпечення доведення винуватості, перетворюючи кримінальне провадження в констатацію винуватості особи, в той час як основними вимогами досліджуваної засади є доведення стороною обвинувачення винуватості особи поза розумним сумнівом, в законному порядку. Отже, лише за умови доведення винуватості особи в законному порядку, коли суд безпосередньо досліджуватиме та перевірятиме всі наявні у справі докази, особа може бути визнана винуватою у вчиненні кримінального правопорушення.

У зв'язку з цим, вважаємо, варто підтримати пропозицію А. В. Форостяного та виключити ч. 3 зі ст. 349 КПК України, оскільки дана норма не узгоджується з такими засадами кримінального провадження, як безпосередність дослідження доказів, забезпечення апеляційного оскарження, змагальність сторін, а також презумпцією невинуватості та забезпечення доведеності вини [204, с. 66-67].

Перейдемо до наступної форми альтернативного судового розгляду кримінальних проваджень – особливого порядку кримінального провадження на підставі угод (ст.ст. 468-476 КПК України).

Відповідно до ст. 468 КПК України у кримінальному провадженні можуть бути укладені такі види угод: 1) угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим; 2) угода між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості.

Угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Укладення угоди про примирення у кримінальному провадженні щодо уповноваженої особи юридичної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким здійснюється провадження щодо юридичної особи, не допускається (ч. 3 ст. 469 КПК України).

Угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо: 1) кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості, тяжких злочинів; 2) особливо тяжких злочинів, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України за умови викриття підозрюваним чи обвинуваченим іншої особи у вчиненні злочину, віднесеного до підслідності Національного антикорупційного бюро України, якщо інформація щодо вчинення такою особою злочину буде підтверджена доказами.

Угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена щодо кримінальних проступків, злочинів, внаслідок яких шкода завдана лише державним чи суспільним інтересам. Укладення угоди про визнання винуватості у кримінальному провадженні щодо уповноваженої особи юридичної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким здійснюється провадження щодо юридичної особи, а також у кримінальному провадженні, в якому бере участь потерпілий, не допускається (ч. 4 ст. 469 КПК України) [80].

Варто зазначити, що відповідна форма судового розгляду є новою як для науки, так і практики кримінального процесу, тому питання її співвідношення з ключовими засадами кримінального провадження, зокрема засадою забезпечення доведення винуватості є досить актуальним.

Основною метою особливого порядку кримінальних проваджень на підставі угод є процесуальне спрощення розгляду кримінальних проваджень, зменшення навантаження на органи досудового розслідування та суд (суддю), витрат на ведення процесу, а також задоволення інтересів сторін, наприклад, забезпечення потерпілому права на швидке і повне відшкодування заподіяної шкоди, а щодо обвинуваченого – звільнення від покарання, уникнення невизначеності щодо покарання в суді, у деяких випадках застосування щодо нього альтернативного покарання або його зниження [79, с. 456].

Як зазначає В. А. Власіхін, угоди про визнання вини, які укладаються як на конвеєрі, дуже зручні для всієї системи кримінальної юстиції. У першу чергу в них зацікавлені поліція та обвинувачення, оскільки угоди звільняють їх від обов'язку

доказування вини в повному об'ємі, «кількісно» та «якісно». Суди, в свою чергу, економлять ресурси, а адвокати заробляють репутацію юристів, знаючих, як «домовитися» з обвинуваченням [17, с. 140].

Однак, відповідний порядок розгляду кримінальних проваджень на підставі угод не узгоджується з ключовими засадами кримінального провадження, недотримання вимог яких призводить спрощення процедури реалізації засади забезпечення доведення винуватості під час здійснення судового провадження, адже якщо дотримуватися засади забезпечення доведення винуватості, то винуватість особи повинна бути доведена стороною обвинувачення в законному порядку поза розумним сумнівом і встановлена обвинувальним вироким суду, що набрав законної сили. Відповідний альтернативний порядок розгляду кримінальних проваджень на підставі угод виключає обов'язок доводити стороною обвинувачення винуватість особи, не вимагає доведення винуватості стороною обвинувачення належними, допустимими та достатніми доказами, оскільки для постановлення обвинувального вироку й визнання підсудного винуватим, достатнім є наявність угоди про визнання винуватості.

Винесення вироку на підставі угоди без проведення повноцінного досудового розслідування та судового розгляду не узгоджується із вимогою щодо доведення стороною обвинувачення винуватості в законному порядку та поза розумним сумнівом й встановлення її обвинувальним вироким суду. Для альтернативного порядку розгляду кримінальних проваджень на підставі угод достатнім є лише визнання винуватості підозрюваним чи обвинуваченим

У свою чергу, як зазначає Т. Корчева з приводу застосування судового розгляду на підставі угод дотримується схожої думки й зазначає, що відмова від дослідження доказів, які представлені досудовим розслідуванням та не оспорується підсудним, якщо ним визнано вину, порушує принцип презумпції невинуватості, відповідно до якого особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироким суду [68, с. 155]. Окрім того, відповідна альтернативна форма спрощеного судового розгляду «завдає шкоди принципу безпосередності, як і іншим принципам кримінального судочинства –

принципу змагальності сторін, принципу забезпечення підозрюваному, обвинуваченому, підсудному права на захист та іншим принципам» [68, с. 148].

Отже, законний порядок доведення винуватості під час здійснення судового провадження являє собою регламентований КПК України порядок доведення стороною обвинувачення винуватості під час здійснення судового провадження, що складається з трьох нерозривних та взаємозв'язаних між собою структурних елементів: 1) дотримання правил підсудності, передбачених КПК України; 2) ухвалення вироку законним складом суду; 3) дотримання процедури судового розгляду, передбаченої КПК України.

Висновки до розділу 3:

Вимогами реалізації засади забезпечення доведення винуватості в судовому провадженні є: 1) обов'язок доведення винуватості стороною обвинувачення та заборона перекладати його на обвинуваченого; 2) доведення винуватості в законному порядку; 3) доведення винуватості поза розумним сумнівом; 4) встановлення винуватості обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили.

Законний порядок доведення винуватості є основною вимогою реалізації засади забезпечення доведення винуватості під час здійснення судового провадження, функціонування якої є підставою для реалізації інших її вимог. Законний порядок доведення винуватості під час здійснення судового провадження являє собою регламентований КПК України порядок доведення стороною обвинувачення винуватості під час здійснення судового провадження, що складається з трьох нерозривних та взаємозв'язаних між собою структурних елементів: 1) дотримання правил підсудності, передбачених КПК України; 2) ухвалення вироку законним складом суду; 3) дотримання процедури судового розгляду, передбаченої КПК України.

Підсудність кримінальних проваджень як елемент законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження являє собою сукупність передбачених кримінальним процесуальним законом суттєвих ознак (місце вчинення кримінального правопорушення; інстанція, в якій здійснюється

розгляд кримінального провадження), на підставі яких кримінальне провадження здійснюється уповноваженим судом. Видами підсудності кримінальних проваджень є: 1) територіальна; 2) інстанційна; 3) спеціальна (персональна).

Ухвалення вироку суду законним складом як елемент законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження характеризується такими критеріями: 1) склад суду сформований згідно вимог кримінального процесуального закону щодо кількості суддів; 2) додержання процедури визначення судді (колегії суддів) для конкретного судового провадження; 3) відповідність суддів їх статусу та спеціальним вимогами закону; 4) відсутність обставин, що виключають участь судді в кримінальному провадженні.

Дотримання процедури судового розгляду як елемент законного порядку доведення винуватості під час здійснення судового провадження включає в себе такі стадії як: 1) відкриття судового засідання; 2) судовий розгляд; 3) судові дебати; 4) ухвалення вироку. Недотримання відповідного порядку судового розгляду є істотним порушенням реалізації засади забезпечення доведення винуватості під час здійснення судового провадження, за винятком альтернативних (спрощених) судових розглядів: 1) спрощений порядок судового розгляду кримінальних проваджень щодо кримінальних проступків; 2) скорочений порядок судового розгляду при недоцільності дослідження обставин кримінального провадження, які ніким не оспорується; 3) особливий порядок кримінального провадження на підставі угод.

ВИСНОВКИ

У висновках дисертації розроблено наукові положення та отримано результати, що спрямовані на вирішення наукового завдання щодо розробки теоретичних і правових положень, пов'язаних з реалізацією засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному процесі України, сформульовано висновки, пропозиції й рекомендації, що відповідають вимогам наукової новизни.

1. Засада забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні є окремою, самостійною засадою кримінального провадження, якій притаманні ознаки соціальної обумовленості, нормативності, регулятивності, основоположності, системності, універсальності, непорушності, й сутність якої полягає у тому, що держава забезпечує, що винуватість особи буде доведена стороною обвинувачення на підставі отриманих доказів у порядку, визначеному кримінальним процесуальним законодавством України, поза розумним сумнівом і встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили.

2. Етапами виникнення і становлення засади забезпечення доведення винуватості у вітчизняному кримінальному процесі є такі:

I. IX–XIV ст. – регулювання правових відносин нормами звичаєвого права, нормативне закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості у русько-візантійських договорах 911, 944 рр. та «Руській правді»: обов'язок доведення винуватості покладался на потерпілого, особа підлягала покаранню після проведення судового процесу та винесення судового вироку, використання для доведення винуватості особи звичаїв і обрядів.

II. XIV–XVI ст. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості у Литовських статутах, обов'язок доведення винуватості покладался на потерпілого, процесуальні повноваження якого залежали від його майнового стану, використання для доведення винуватості особи звичаїв і обрядів.

III. XVI–XVII ст. – реалізація елементів засади забезпечення доведення винуватості пов'язана з дією норм звичаєвого права, листами та універсалами

гетьманських урядів. Обов'язок доведення винуватості покладался на позивача, а також на судові органи у випадку вчинення посадового злочину чи проти релігії.

IV. XVII ст. – 1864 р. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в «Короткому зображенні процесів чи судових тяжб» 1715 р. (відповідач мав довести свою невинуватість лише обґрунтованими доказами), Наказі 1767 р. імператриці Катерини II (особа підлягала покаранню після винесення судового вироку), Статуті «Благочиння» 1782 р. (обов'язок доведення винуватості покладался на представників загальної поліції) та Зводу законів Російської імперії.

V. 1864–1917 рр. – нормативне закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в Статуті кримінального судочинства 1864 р., зокрема доведення винуватості здійснювалося судовими слідчими при сприянні поліції у порядку, визначеному Статутом, визначення механізму реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі, а також розвиток наукової думки щодо реалізації цієї засади.

VI. 1917–1959 рр. – нестабільність кримінального процесуального законодавства, відсутність належних гарантій щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному процесі.

VII. 1959–1996 рр. – закріплення елементів засади забезпечення доведення винуватості в «Основах кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік», Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 р. та Конституціях УРСР 1977 р., 1978 р.

VIII. 1996–2012 рр. – нормативне визначення засади забезпечення доведеності вини у ст. 129 Конституції України серед основних засад судочинства та окремих її елементів у ст. 62 Конституції України, п. 2 ст. 2 Кримінального кодексу України та інших правових актах.

IX. 2012 р. – по т.ч. – законодавче закріплення засади забезпечення доведення винуватості у ст. 17 КПК України як однієї з засад кримінального провадження.

3. Рішення ЄСПЛ щодо реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні доцільно поділити таким чином: 1) покладення обов'язку доведення винуватості («Барбера, Мессеґе і Хабардо проти Іспанії»;

«Джон Муррей проти Сполученого Королівства», «Салабяку проти Франції» та ін.); 2) використання для доведення винуватості доказів, отриманих незаконним шляхом («Шенк проти Швейцарії», «Перрі проти Сполученого Королівства», «Шабельник проти України», «Хан проти Сполученого Королівства» та ін.); 3) доведення винуватості «поза розумним сумнівом» («Авшар проти Туреччини», «Ірландія проти Сполученого Королівства», «Козинець проти України» та ін.).

4. Обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні покладається на сторону обвинувачення, зокрема на слідчого (детектива), керівника органу досудового розслідування та прокурора. Оперативні підрозділи, хоча і є суб'єктами сторони обвинувачення у досудовому розслідуванні, водночас вони відносяться до суб'єктів, які забезпечують виконання обов'язку доведення винуватості слідчим (детективом), керівником органу досудового розслідування та прокурором у досудовому розслідуванні.

5. Законний порядок доведення винуватості у досудовому розслідуванні є регламентованим КПК України порядком доведення стороною обвинувачення винуватості у досудовому розслідуванні, що складається з двох нерозривних і взаємопов'язаних між собою структурних елементів: 1) дотримання правил підслідності кримінального провадження, передбачених КПК України; 2) отримання доказів у порядку, передбаченому КПК України.

6. Механізм забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні – це передбачені кримінальним процесуальним законодавством України способи гарантування необхідних умов для доведення винуватості у досудовому розслідуванні.

Способами реалізації механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні є: 1) процесуальне керівництво досудовим розслідуванням – одна із форм нагляду прокурора у досудовому розслідуванні, сутність якої полягає у здійсненні прокурором процесуальної та організаційної діяльності, спрямованої на забезпечення законності й обґрунтованості дій та рішень слідчого (детектива), керівника органу досудового розслідування, співробітника оперативного підрозділу під час доведення винуватості особи у досудовому

розслідуванні; 2) відомчий контроль – організаційна та процесуальна діяльність керівника органу досудового розслідування, яка спрямована на забезпечення законності й обґрунтованості дій та рішень слідчого (детектива), співробітника оперативного підрозділу під час доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні; 3) судовий контроль – процесуальна діяльність слідчого судді у досудовому розслідуванні, спрямована на забезпечення законності й обґрунтованості дій та рішень сторони обвинувачення під час доведення винуватості особи у досудовому розслідуванні.

7. Вимогами реалізації засади забезпечення доведення винуватості в судовому провадженні є: 1) обов'язок доведення винуватості стороною обвинувачення та заборона перекладати його на обвинуваченого; 2) доведення винуватості в законному порядку; 3) доведення винуватості поза розумним сумнівом; 4) встановлення винуватості обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили.

8. Законний порядок доведення винуватості під час здійснення судового провадження являє собою регламентований КПК України порядок доведення стороною обвинувачення винуватості під час здійснення судового провадження, що складається з трьох нерозривних і взаємопов'язаних між собою структурних елементів: 1) дотримання правил підсудності, передбачених КПК України; 2) ухвалення вироку законним складом суду; 3) дотримання процедури судового розгляду, передбаченої КПК України.

9. З метою забезпечення належної реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні потрібно внести наступні зміни та доповнення до чинного законодавства України:

- викласти п. 2 частини першої ст. 129 Конституції України як «забезпечення доведення винуватості»;
- викласти п. 10 частини першої ст. 7 КПК України в наступній редакції: «презумпція невинуватості»;
- доповнити частину першу ст. 7 КПК України п. 10-1 такого змісту: «забезпечення доведення винуватості»;

- назву ст. 17 КПК України викласти у такій редакції: «Презумпція невинуватості», а її зміст виписати наступним чином: «1. Особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її винуватість не буде доведено у порядку, передбаченому цим Кодексом, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили. 2. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення. 3. Усі сумніви щодо доведення винуватості особи тлумачаться на користь такої особи. 4. Поводження з особою, винуватість якої у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, має відповідати поведженню з невинуватою особою»;

- доповнити чинний КПК України ст. 17-1 «Забезпечення доведення винуватості» наступного змісту: «1. Доведення винуватості здійснюється у порядку, визначеному цим Кодексом. 2. Обов'язок доведення винуватості в кримінальному провадженні покладається на сторону обвинувачення, а у визначених цим Кодексом випадках – на потерпілого. 3. Підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, здобутих незаконним шляхом. 4. Винуватість особи повинна бути доведена поза розумним сумнівом. 5. Винуватість особи є доведеною з моменту набуття законної сили обвинувальним вироком суду»;

- внести зміни до частини шостої ст. 36 КПК України та викласти її наступним чином: «Генеральний прокурор України, керівник регіональної прокуратури, керівник місцевої прокуратури, їх перші заступники та заступники при здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування зобов'язані скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих та прокурорів нижчого рівня у межах строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 цього Кодексу...»;

- замінити у п. 3 частини першої ст. 3 та інших статтях КПК України термін «державне обвинувачення» на «підтримання публічного обвинувачення у суді».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Аврутин Ю. К. Эффективность деятельности органов внутренних дел (опыт системного исследования) / Ю. К. Аврутин. – СПб. : Санкт-Петербургская академия МВД России, 1998. – 412 с.
2. Австрія проти Італії : Рішення Європейського Суду з прав людини від 23 жовтня 1963 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.echr.coe.int/Documents/FS_European_Union_ENG.pdf.
3. Авшар проти Туреччини : Рішення Європейського Суду з прав людини від 10 липня 2001 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO2487.html.
4. Бабанли Р.Ш. Доведеність вини поза розумним сумнівом у кримінальному процесі України: особливості розуміння та правозастосування / Р.Ш Бабанли, М.В. Сіроткіна // Адвокат. – 2013. – №10 (157). – С. 28-26.
5. Банах С. Особливості повноважень слідчого судді щодо захисту прав людини / С. Банах, С. Штогун // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 4. – С. 61-65.
6. Барбера, Мессеґе і Хабардо проти Іспанії : Рішення Європейського Суду з прав людини 6 грудня 1988 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/berbera-messege-i-xabardo-protiv-ispanii-postanovlenie-evropejskogo-suda/>.
7. Безносьок А.М. Доведеність поза розумним сумнівом та достовірність як стандарти доказування у кримінальному процесі України / А.М. Безносьок // Судова апеляція. – 2014. – № 3 (36). – С. 23-28.
8. Берназ В. Доказування обставин вчинення кримінального правопорушення за чинним КПК України / В. Берназ // Право України. – 2013. – № 11. – С.173-179.
9. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США / В. Бернхем. – К.: Україна. – 1999. – 420 с.

10. Бойко І. Й. Держава і право Гетьманщини : навч. посіб. / І. Й. Бойко; Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. – Л. : Світ, 2000. – 118 с.
11. Бунтовська О. А. Діяльність міліції України у процесі забезпечення реалізації конституційного принципу презумпції невинуватості / О. А. Бунтовська // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 326-333 : [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknuvs_2013_2_46.
12. Вапнярчук В. Суб'єкти кримінального процесуального доказування / В. Вапнярчук // Вісник Національної академії правових наук України. – 2014. – № 1. – С. 160-168.
13. Василенко Н. П. Матеріали до історії українського права: в 2 т. / Н. П. Василенко. – К., 1929. – Т. 1. – 136 с.
14. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. Ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
15. Вереша Р.В. Принцип вини у кримінальному праві / Р.В. Вереша // Вісник Академії адвокатури України. – 2015. – № 3(34). – Том 12. – С. 55-65.
16. Вернидубов І.В. Прокурор у кримінальному судочинстві: деякі проблеми та шляхи їх вирішення / І.В. Вернидубов, В.Т. Маляренко. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 237 с.
17. Власихин В.А. Служба обвинення в США: закон и политика / В.А. Власихин. – М.: Юрид. лит., 1981. – 176 с.
18. Волошина В. К. Реалізація галузевих та специфічних принципів кримінального процесу у стадії досудового розслідування: Дис. ...канд. наук : спец. 12.00.09 / В. К. Волошина. – 2010. – 236 с.
19. Волошина В.К. Реалізація галузевих та специфічних принципів кримінального процесу у стадії досудового розслідування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В.К. Волошина; Одеська нац. юрид. акад. – Одеса, 2010. – 20 с.

20. Гечмен проти Туреччини : Рішення Європейського Суду з прав людини від 17 жовтня 2006 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=1257940>.
21. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 / І. В. Гловюк. – Одеса, 2016. – 602 с.
22. Говоруха М. Суть наглядової діяльності прокурора та процесуального керівництва / М. Говоруха // Вісник прокуратури. – 2013. – № 11. – С. 24-28.
23. Гончаренко В. Г. Деякі зауваження у зв'язку з прийняттям нового Кримінально-процесуального кодексу України / В. Г. Гончаренко // Вісник Академії правових наук України. – № 2-3. – Х., 2003. – С. 53-56.
24. Грецька справа (The Greek case) : Рішення Європейського Суду з прав людини від 05 листопада 1969 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-73020&filename=001-73020.pdf>.
25. Гринюк В. О. Реалізація змагальності сторін щодо отримання доказів під час досудового розслідування / В. О. Гринюк // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 2. – С. 23-30.
26. Гринюк В. О. Функція обвинувачення в кримінальному провадженні України: теорія та практика: монографія / В. О. Гринюк. – К.: Алерта, 2016. – 358 с.
27. Гринюк В. Отримання доказів стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні: деякі проблемні питання / В. Гринюк // Право України. – 2015. – № 1. – С. 143-151.
28. Гринюк В.О. Підтримання державного обвинувачення прокурором під час судового розгляду / В.О. Гринюк // Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (27 листопада 2013 р., м. Одеса) / відпов. за випуск Ю.П. Аленін. – Одеса: Юридична література, 2013. – С. 425-429.
29. Гринюк В. Підтримання публічного обвинувачення в суді: аналіз конституційних новел / В. Гринюк // Право України. – 2016. – № 9. – С. 115-120.

30. Грібов М. Л. Забезпечення суб'єктами оперативно-розшукової діяльності доказування у кримінальному процесі / М. Л. Грібов // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2015. – № 2. – С. 101-109.
31. Грошевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі: науково-практичний посібник / Ю. М. Грошевий, С. М. Стахівський. – 2-е вид., стереотип. – К.: КНТ: Фурса С. Я., 2007. – 269 с.
32. Грошевий Ю. М. Реалізація принципу доступності правосуддя у побудові судової системи України / Ю. М. Грошевий / Вибрані праці. – Х. : Право, 2011. – С. 545-547.
33. Давиденко С.В. Особливості процесуального положення потерпілого при відмові прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді / С.В. Давиденко // Право і суспільство. – 2014. – № 6-1. – С. 176-182.
34. Демидов Ю. А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве / Ю. А. Демидов. – М. : Юрид. лит., 1975. – 182 с.
35. Дєєв М.В. Достатність доказів у кримінальному процесі України: дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / М.В. Дєєв. – 2007. – 218 с.
36. Дж. проти Сполученого Королівства : Рішення Європейського Суду з прав людини від 13 жовтня 1983 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/980_180.
37. Джон Муррей проти Сполученого Королівства : Рішення Європейського Суду з прав людини від 25 січня 1996 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://madden-finucane.com/1996/01/25/john-murray-v-uk-3/>.
38. Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса / Т. Н. Добровольская. – М. : Юридическая литература, 1974. – 198 с.
39. Долежан В. Деякі проблеми і перспективи розвитку інституту державного обвинувачення / В. Долежан // Прокуратура України: історія, сьогодення та перспективи: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 25 листоп. 2011 р.) / Нац. акад. прокуратури України. – Київ, 2012. – С. 30-34.

40. Емельянов В. П. Терроризм и преступления с признаками терроризирования (уголовно-правовое исследование) / В. П. Емельянов. – М.: NOTA BENE, 2000. – 320 с.
41. Емельянов В.П. Терроризм – как явление и как состав преступления / В. П. Емельянов. – Х.: Право, 1999. – 272 с.
42. Емельянов В.П. Терроризм и преступления с признаками терроризирования: уголовно-правовое исследование / В. П. Емельянов. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 291 с.
43. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
44. Захаров М.В. Теория и практика определения подследственности уголовных дел: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / М.В. Захаров. – Казань, 2009. – 26 с.
45. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду Української РСР – К.: Політвидав, 1985. – 392 с.
46. Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином : Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 року : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_206.
47. Зинатуллин З.З. Подследственность уголовных дел / З.З. Зинатуллин, М.С. Салахов, Л. Д. Чулюкин. – Казань : Изд-во Казанского ун-та, 1986. – 102 с.
48. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу 1955-1991 гг.: Сборник правовых актов / Отв. ред. Р.Х. Якупов, сост. В.Н. Галузо. – М.: Спарк, 1997. – С. 5-6.
49. Іванов В. М. Історія держави і права України : підручник. / В.М. Іванов. – К. : КУП НАНУ, 2013. – 892 с.
50. Ільева Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі: монографія / Л. Д. Удалова, Д. О. Савицький, В. В. Рожнова, Т. Г. Ільева. – К.: «Центр учбової літератури», 2015. – 176 с.

51. Ірландія проти Сполученого Королівства : Рішення Європейського Суду з прав людини від 18 січня 1978 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.worldlii.org/eu/cases/ECHR/1978/1.html>.

52. Капліна О. Лекція професора О. Капліної: «Кримінальне процесуальне доказування та його суб'єкти» / О. Капліна // Право України. – 2014. – № 10. – С. 136-147.

53. Карнаухов О. В. Забезпечення доведеності вини – конституційний принцип кримінального судочинства / О. В. Карнаухов // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – 2006. – Вип. 33 – С. 19-25.

54. Карнаухов О. В. Забезпечення доведеності вини як конституційна вимога до результатів кримінального судочинства / О. В. Карнаухов // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: зб. наук. праць. – Донецьк, 2007. – № 7. – С. 154-164.

55. Карнаухов О. В. Конституційний принцип забезпечення доведеності вини, його зміст / О. В. Карнаухов // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2007. – Випуск 36. – С. 30-37.

56. Кицан Ю.І. Підслідність кримінальних справ: теоретичні засади вдосконалення нормативно-правового регулювання / Ю.І. Кицан // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2012. – № 2(6) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12kyinpr.pdf>.

57. Кобець проти України: Рішення Європейського Суду з прав людини від 14 лютого 2008 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_320.

58. Коваленко Є. Г. Теорія доказів у кримінальному процесі України: підручник / Є. Г. Коваленко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 632 с.

59. Коваль О.М. Деякі особливості взаємозв'язку принципу презумпції невинуватості та права особи на виправдання у кримінальному процесі / О.М. Коваль // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – Вип. 6-1. – Том 4. – С. 57-60.

60. Ковальчук С.О. Витребування й отримання речей як спосіб збирання речових доказів стороною обвинувачення: теоретичні концепції, нормативне закріплення та практичне застосування / С.О. Ковальчук // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – Випуск 5. Том 3. – С. 140-145.
61. Козинець проти України : Рішення Європейського Суду з прав людини від 06 грудня 2007 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_334.
62. Козьяков І. Сутність тактики підтримання прокурором державного обвинувачення в умовах дії нового Кримінального процесуального кодексу України / І. Козьяков, Л. Хруслова // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 2. – С. 56-59.
63. Колдаев А. В. Следствие и полицейское дознание по своду законов России / А. В. Колдаев // Изв. вузов. Правоведение. – 1988. – № 1. – С. 90-96.
64. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31.10.2003: [Електронний Ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_c16.
65. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 квітня 1950 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
66. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
67. Король В. В. Поняття та класифікація підсудності в кримінальному процесі: концептуальні основи / В. В. Король, В. Д. Юрчишин // Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. – 2015. – № 1(2). – С. 196-202.
68. Корчева Т.В. Проблеми діяльності захисника у досудовому провадженні та в суді першої інстанції / Т.В. Корчева. – Х.: Видавець ФОП Вапнярчук Н.М., 2007. – 200 с.
69. Кострюкова В. І. Принцип обеспечения доказанности вины в общей системе принципов уголовного судопроизводства / В. І. Кострюкова // Актуальні проблеми держави і права. – 1999. – Вип. 6. – Ч. 1. – С. 296-303.

70. Котюк І. І. Теорія судового пізнання: монографія / І. І. Котюк. – К.: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2006. – 435 с.
71. Краткое изображение процессов или судебных тяжб. Март 1715 г. // Российское законодательство X–XX веков / Под общ. ред. О.И. Чистякова – М. : Юрид. лит., 1986. – Т. 4. – 507 с.
72. Крижанівський В.В. Принцип презумпції невинуватості у кримінальному процесі (кримінально-правове дослідження): монографія / В. В. Крижанівський. – К., ВГЛ «Обрії», 2009. – 164 с.
73. Крижанівський В.В. принцип презумпції невинуватості у кримінальному процесі (порівняльно-правове дослідження): монографія / В.В. Крижанівський. – К., ВГЛ «Обрії», 2009. – 164 с.
74. Крижанівський В.В. Принцип презумпції невинуватості у кримінальному процесі (порівняльно-правове дослідження) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В.В. Крижанівський. – К., 2007. – 20 с.
75. Кримінальне процесуальне право України : навч. посіб. / К. В. Беляєва, А. М. Бірюкова, В. І. Бояров, В. Г. Гончаренко, С. В. Гончаренко; ред.: В. Г. Гончаренко, В. А. Колесник; Акад. адвокатури України. – К.: Юстініан, 2014. – 573 с.
76. Кримінальний кодексу України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
77. Кримінальний процес : підручник / За ред. Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної. – Х. : Право, 2010. – 608 с.
78. Кримінальний процес: підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х.: Право, 2013. – 824 с.
79. Кримінальний процес: підручник./ За заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. – К.: «Центр учбової літератури», 2013. – 544 с.
80. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10. – Ст. 474.

81. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за загальною редакцією професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
82. Кримінально-процесуальний кодекс України : Закон від 28.12.1960 р. // Відомості Верховної Ради. – 1961. – № 2. – Ст. 15.
83. Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників : монографія / О. П. Кучинська. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 288 с.
84. Кучинська О. П. Роль принципів кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників : дис. ... доктор. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. П. Кучинська; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – Київ, 2013. – 441 с.
85. Кушнерик Ю.А. Процесуальне керівництво розслідуванням грабежів та розбі
- - - в, 2016. – 242 с.
86. Лабіта проти Італії : Рішення Європейського Суду з прав людини від 06 квітня 2000 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58559>.
87. Лапатников М.В. Перспективы субсидиарного обвинення в російському уголовном процесі / М.В. Лапатников // Российская юстиция. – 2014. – № 2. – С. 37-40.
88. Ленин В. И. Полн. собр. соч. / В. И. Ленин. – М.: Изд-во полит. лит, 1972. – Т.12. – 370 с.
89. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручн. / Л. М. Лобойко, О. А. Банчук. – К. : Істина, 2014. – 432с.
90. Лобойко Л.М. Кримінальний процес. Навч. посібник. – К.: Істина, 2014. – 366 с.
91. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальна компетенція: поняття і структура / Л. М. Лобойко // Юридична Україна. – 2005. – №3. – С. 73-77.

92. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право : навч. посіб. / Л. М. Лобойко. – К. : Істина, 2005. – 456 с.
93. Лобойко Л. М. Реформування кримінально-процесуального законодавства у частині регламентації окремих питань доказування / Л. М. Лобойко // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2011. – № 2(4): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n2/11lmopd.pdf>.
94. Ляш А. О. Підтримання державного обвинувачення в суді: правова природа, суть і значення / А. О. Ляш // Часопис Академії адвокатури України. – 2014. – № 1. – С. 64-69.
95. Малахова О. В. Витребування та отримання речей та документів як спосіб збирання доказів стороною захисту / О. В. Малахова // Адвокатура: минуле та сучасність: матеріали V Міжнар. наук. конф. (м. Одеса, 14 листоп. 2015 р.) / уклад.: І. В. Гловюк, О. В. Малахова, Л. Ю. Чекмарьова; від. за вип. М. М. Стоянов. – Одеса: Юрид. літ., 2015. – С. 223–226.
96. Маляренко В. Т. Конституційні засади кримінального судочинства / В. Т. Маляренко. – К. : Юрінком Інтер. – 1999. – 318 с.
97. Маляренко В.Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: Монографія. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 512 с.
98. Марітчак Т.М. Проблеми визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню / Т.М. Марітчак // Вісник Верховного суду України. – 2004. – №5. – С. 39-44.
99. Мартынчик Е.Г. Презумпция невиновности и гарантия ее осуществления / Е. Г. Мартынчик. – Кишинев, 1989. – 187 с.
100. Матвеева Т. О. Законодавство Гетьманщини у 18 ст. / Т. О. Матвеева // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – №2. – С. 41-44.
101. Матієк С.В. Підготовка прокурора до підтримання державного обвинувачення в суді : навч. посібник / С.В. Матієк. – Х. : Ін-т підвищ. кваліфікації Генеральної прокуратури України, 1998. – 64 с.

102. Мифтахов Р.Л. К вопросу о понятии подследственности / Р.Л. Мифтахов // Вестник Удмуртского университета. – Ижевск, 1998. – Вып. 1. – С. 150-153.
103. Михайловская И. Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе / И. Б. Михайловская. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 192 с.
104. Михеенко М. М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве / М. М. Михеенко. – Киев, 1984. – 133 с.
105. Михеенко М.М. Уголовно-процессуальное право Великобритании, США и Франции : учебное пособие / М.М. Михеенко, В.П. Шибико. – К. : УМК ВО, 1988. – 187 с.
106. Михеєнко М. М. Конституційні принципи кримінального процесу / М. М. Михеєнко // Вісник Академії правових наук України. – 1997. – № 2. – С. 100-112.
107. Михеєнко М. М. Кримінальний процес України / М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, В. П. Шибіко. – К.: Либідь, 1999. – 536 с.
108. Михеєнко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні: вибрані твори / М. М. Михеєнко. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 240 с.
109. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
110. Молдован В.В. Судустрой. Україна, Велика Британія, Російська Федерація, США, ФРН, Франція. Судові органи ООН : навч. посіб. / В.В. Молдован, А.В. Молдован – К. : Центр учбової літератури, 2012. – 364 с.
111. Моррей проти Сполученого Королівства: Рішення Європейського Суду з прав людини від 28 жовтня 1994 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.refworld.org/docid/402a22c44.html>.
112. Навроцька В. В. Засада диспозитивності та її реалізація в кримінальному процесі України : монографія / В. В. Навроцька. – Л. : Львівський держ. Ун-т внутр.. справ, 2010. – 440 с.

113. Навроцька В. Тягар доказування у кримінальному процесі: необхідність перегляду традиційного підходу / В. Навроцька // Вісник Львівського університету. Сер.: Юридична. – 2013. – Вип. 58. – С. 322-327.
114. Назаров В.В. Кримінальний процес України: навч. посіб. / В.В. Назаров, Г.М. Омеляненко. – К.: Атіка, 2008. – 584 с.
115. Назаров В.В. Кримінальний процес України: навчальний посібник / В.В. Назаров, Г.М. Омеляненко. – вид. 2-ге, доп. і переробл. – К.: Атіка, 2007. – 584 с.
116. Настільна книга професійного судді (кримінальне провадження) / Н.О. Марчук, В.В. Касько, Р.О. Куйбіда, М.І. Хавронюк та ін./ за ред. Н.О.Марчук. – К.: «Арт-Дизайн», 2015. – 248 с.
117. Начова та ін. проти Болгарії : Рішення Європейського Суду з прав людини від 06 липня 2005 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.srji.org/resources/search/21/>.
118. Николайчик В.М. Уголовный процесс США / В.М. Николайчик. – М., 1981. – 224 с.
119. Нор В. Презумпція невинуватості як принцип кримінального судочинства та його інтерпретація Європейським судом з прав людини / В. Нор // Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». – 2011. – Вип. 53. – С. 389-401.
120. Нор В. Т. Проблеми теорії і практики судових доказів / В. Т. Нор. – Львів : Вища школа, 1978. – 112 с.
121. Нор В. Тлумачення сумнівів на користь підсудного під час постановлення вироку / В. Нор, Б. Яворський // Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». – 2010. – Вип. 51. – С. 436-442.
122. Оверчук С.В. Поняття та види підсудності в кримінальному процесі України: дис. ... канд.. юрид. наук: спец. 12.00.09 / С. В. Оверчук; Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України. – К., 2005. – 243 с.
123. Ожегов С. И. Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. – 20-е изд., стереотип. – М.: Рус. яз., 1989 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ozhegov.org>.

124. Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе / Ю.К. Орлов. – М.: Проспект, 2000. – 144 с.
125. Осауленко О.А. Реалізація принципу презумпції невинуватості у досудових стадіях кримінального процесу: Дис. ...канд. наук: спец. 12.00.09 / О. А. Осауленко. – 2006. – 254 с.
126. Осмолян В.А. Прокурорський нагляд та участь прокурора у слідчих діях за новим кримінальним процесуальним законодавством України / В.А. Осмолян // Університетські наукові записки. – 2013. – № 3. – С. 483-488: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2013_3_67.
127. Основы кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік від 25 грудня 1958 р. // Відомості Верховного Суду ССРСР. – 1959. – №1. – Ст. 15.
128. Остапець В. Співвідношення понять «державне обвинувачення» та «кримінальне переслідування» у проекті Кримінального процесуального кодексу України / В. Остапець // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2009. – № 2. – С. 114-119.
129. Патик А.А. Підслідність злочинів на досудовому розслідуванні за новим кримінальним процесуальним кодексом України / А.А. Патик // Науковий вісник національної академії внутрішніх справ. – 2014. – № 2. – С. 155-164.
130. Перрі проти Сполученого Королівства : Рішення Європейського Суду з прав людини від 26 вересня 2002 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uk.practicallaw.com/3-383-4558?sd=plc>.
131. Петров И. В. Государство и право Древней Руси / И. В. Петров – СПб.: Изд-во Михайлова В. А., 2003 (ГИПК Лениздат) – 412 с.
132. Петрухин И.Л. О толковании сомнений в пользу обвиняемого / И.Л. Петрухин // Вопросы предупреждения преступности. – Вып. 2. – М.: Юрид. лит., 1965. – № 2. – С. 41-51.
133. Погорецький М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: поняття, сутність і співвідношення / М. А. Погорецький, Д. Б. Сергеева // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2014. – № 2. – С. 137-141.

134. Погорецький М. А. Нова концепція кримінального процесуального доказування / М. А. Погорецький // Вісник кримінального судочинства України. – 2015. – № 3. – С. 63-79.
135. Погорецький М. А. Поняття, сутність та види судового контролю у досудовому провадженні / М. А. Погорецький, В. М. Циктіч // Наука і правоохорона. – 2014. – № 3 (25). – Ч. 2. – С. 178-186.
136. Погорецький М. А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія / М. А. Погорецький. – Х. : Арсіс ЛТД, 2007. – 576 с.
137. Погорецький М. Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики / М. Погорецький // Право України. – 2013. – № 11. – С. 42-54.
138. Погорецький М. Прокурор у кримінальному процесі: щодо визначення функцій / М. Погорецький // Право України. – 2015. – № 6. – С. 86-95.
139. Погорецький М. Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання / М. Погорецький // Право України. – 2014. – № 10. – С. 12– 25.
140. Погорецький М.А. Застосування тимчасового доступу до речей і документів у кримінальних провадженнях про злочин, учинені організованими злочинними угрупованнями / М.А. Погорецький; О.І. Коровайко // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика): наук.-практ. журн.; Міжвід. наук.-досл. центр з проблем б-би з орг. злоч. – К., 2013. – № 1 (29). – С. 234-242.
141. Попелюшко В. О. Мала судова реформа та захист прав громадян : навчальний посібник / В. О. Попелюшко. – К.: Кондор, 2006. – 236 с.
142. Попелюшко В. Принцип забезпеченості доведеності вини в кримінальному судочинстві / В. Попелюшко // Вісник прокуратури. – 2003. – № 5. – С. 80-83.
143. Попелюшко В.О. Слідчий суддя у кримінальному провадженні / В. О. Попелюшко // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія

«Право». – 2014. – № 1(9) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n1/14pvoukr.pdf>.

144. Попелюшко В.О. Ще раз про спрощену процедуру правосуддя / В.О. Попелюшко // Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи: матеріали наук.-практ. конф. (18-19 квітня 2002 р., м. Харків). –К.; Х.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 246-248.

145. Посохов проти Російської Федерації: Рішення Європейського Суду з прав людини від 04.03.2003: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/980_173.

146. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.

147. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02 червня 2016 р. № 1401-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2016. – № 28. – Ст. 532.

148. Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 жовтня 2012 р. №223-1446/0/4-12 // Новий кримінальний процесуальний кодекс України: коментарі, роз'яснення, документи / відп. ред. В.С. Ковальський. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – С. 95-112.

149. Про деякі питання порядку оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування: Лист Вищого спеціалізованого суду з розгляду і цивільних справ від 09.11.2012 № 1640/0/4-12: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v1640740-12>.

150. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 р. № 9 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.

151. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини

третьої статті 62 Конституції України від 20 жовтня 2011 року №12-рп/2011 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-11/paran54#n54>.

152. Руденко В. Процесуальний статус слідчого судді / В. Руденко // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 3 (4). – С. 71-78.

153. Салабяку проти Франції : Рішення Європейського Суду з прав людини від 07 жовтня 1988 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://european-court.eu/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/salabiaku-protiv-francii-salabiaku-v-france-postanovlenie-evropejskogo-suda/>.

154. Саундерс проти Сполученого Королівства : Рішення Європейського Суду з прав людини від 20 липня 1988 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=408>.

155. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924–1986 / Под ред. В. И. Теребилова. – М.: Изд-во «Известия Советов народных депутатов СССР», 1987. – 1040 с.

156. Севтап Везнедароглу проти Турції : Рішення Європейського Суду з прав людини від 11 квітня 2000 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.srji.org/resources/search/2/>.

157. Селютин А.В. Проблемы разграничения подследственности в уголовном процессе: дисс. ...канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / А.В. Селютин; Юридический институт МВД России. – М., 2000. – 225 с.

158. Сергєєва Д. Б. Елементи (стадії) кримінально-процесуального доказування / Д. Б. Сергєєва // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка) : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 6-7 грудня 2012 р., м. Київ. – Х. : Видавець Строков Д. В., 2013. – С. 299-301.

159. Сергєєва Д. Б. Проблемні аспекти законодавчого визначення відомостей щодо негласних слідчих (розшукових) дій, що не підлягають розголошенню / Д. Б. Сергєєва // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 1. – С. 96-102.

160. Сергєєва Д. Б. Удосконалення процесуальної форми отримання доказів як один із чинників боротьби зі злочинністю / Д. Б. Сергєєва // Правова доктрина – основа формування правової системи держави: матер. Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю Нац. акад. прав. наук України та обговоренню п'ятитомної монографії «Правова доктрина України» (м. Харків, 20–21 листоп. 2013 р.). – Х.: Право, 2013. – С. 702-705.

161. Сергєєва Д. Поняття та види слідчих (розшукових) дій за чинним КПК України / Д. Сергєєва // Право України. – 2013. – № 11. – С. 180-188.

162. Сергєєва Д. Проблемні аспекти використання результатів зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж як доказів у кримінальному провадженні / Д. Сергєєва // Право України. – 2014. – № 11. – С. 209-218.

163. Серєда В.О. Проблеми підвищення ефективності діяльності прокурора з підтримання державного обвинувачення в суді : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 / В.О. Серєда ; Нац. юрид. академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2006. – 22 с.

164. Сиза Н. Підсудність та її види за кримінальним процесуальним законодавством України / Н. Сиза // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – 2013. – Вип. 95. – С. 47-50.

165. Сиза Н. Процесуальні повноваження суду щодо дослідження доказів у кримінальному провадженні / Н. Сиза // Право України. – 2013. – № 11. – С. 189-197.

166. Сиза Н. Склад суду у кримінальному провадженні в Україні / Н. Сиза // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2012. – № 93. – С. 58-61.

167. Сиза Н.П. Законний склад суду в кримінальному провадженні / Н.П. Сиза // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – Вип. 6-1. – Том 4. – С. 121-125.

168. Сиза Н.П. Повноваження слідчого судді щодо здійснення судового контролю у кримінальному процесі України / Н. П. Сиза // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія "Право". – 2012. – No 2(6) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12snpkpu.pdf>.

169. Сизоненко А.С. Правові засади сторони обвинувачення у кримінальному процесі України / А.С. Правові засади сторони обвинувачення у кримінальному процесі України Сизоненко // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 164-168.
170. Скрипіна Ю.В. Слідчий суддя в системі кримінально-процесуальної діяльності (порівняльно-правове дослідження): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Ю.В. Скрипіна. – Х., 2008. – 20 с.
171. Словарь управления : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://upravlenie.academic.ru>.
172. Словник української мови : в 11 томах. – 1971. – Том 2. – С. 336 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/dovodyty>.
173. Словник української мови : в 11 томах. – 1972. – Том 3. – С. 17 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/zabezpechennja>.
174. Словник української мови: в 11 томах. – 1972. – Том 3. – С. 17: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/zabezpechennja>.
175. Словник української мови: в 11 томах. – 1972. – Том 3. – С. 18: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/zabezpechuvaty>.
176. Словник української мови: в 11 томах. – 1973. – Том 4. – С. 695: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/mekhanizm>.
177. Смирнов А. В. Уголовный процесс / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский. – Питер, 2004. – 142 с.
178. Советский уголовный процесс / Под ред. Л. М. Карнеевой, П. А. Лупинской, И. В. Тыричева. – М. : Юрид. лит., 1980. – 568 с.
179. Современный словарь иностранных слов. Более 25 тысяч слов и словосочетаний / А. Н. Булыко. – изд. 2-е, испр. и доп. – М. : «Мартин», 2005. – 848 с.
180. Стан здійснення судочинства в Україні у 2015 році (збірник: статистичні дані, висновки та рекомендації за результатами спільного засідання представників органів судової влади України): [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

[http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/d17027fca3b933f6c2257f930027876a/\\$FILE/100.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/d17027fca3b933f6c2257f930027876a/$FILE/100.pdf).

181. Старенький О. С. Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: теорія та практика : монографія / О. С. Старенький; за загал. ред. д. ю.н., проф. М. А. Погорецького. – К. : Алерта, 2016. – 336 с.

182. Старенький О.С. Щодо визначення поняття та видів суб'єктів доказування в кримінальному провадженні / О.С. Старенький // Вісник Київського національного університету імені Т. Шевченка. Юридичні науки. – 2015. – № 2 (101). – С. 126-129.

183. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування: монографія / С. М. Стахівський. – К., 2005. – 272 с.

184. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. / М. С. Строгович. – М. : Наука, 1968. – Т. 1: Основные положения науки советского уголовного процесса. – 470 с.

185. Строгович М. С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности / М. С. Строгович. – М. : Политиздат, 1939. – 152 с.

186. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса / М.С. Строгович. – М.: Наука, 1970. – Т. 2: Порядок производства по уголовным делам по советскому уголовно-процессуальному праву. – 516 с.

187. Сушло Д. С. Історія суду Радянської України (1917-1967 р.) / Д. С. Сушло – К.: Вид-во Київського ун-ту, 1968. – 233 с.

188. Тайлієва Х.Р. Законна сила вироку та її дія / Х.Р. Тайлієва // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2014. – Вип. 28. – Том 3. – С. 120-123.

189. Татаров О. Ю. Проблеми доказування в кримінальному провадженні в порядку перейняття / О. Ю. Татаров // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 4. – С. 87-95.

190. Терлюк І. Я. Історія українського права від найдавніших часів до XVIII століття. Навчальний посібник з історії держави і права України / І. Я. Терлюк. – Львів, 2003. – 156 с.
191. Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України : підручник. – 4-те вид., перероб. і допов. / В. М. Тертишник. – К. : А.С.К., 2003. – 1120 с.
192. Тертишник В. М. Теорія доказів: підручник для слухачів магістратури юридичних вузів / К. В. Антонов, О. В. Сачко, В. М. Тертишник та ін.; за заг. ред. д.ю.н, проф. В. М. Тертишника. – К.: Алерта, 2015. – 294 с.
193. Тертишник В.М. Проблеми кримінального процесу сьогодення / В.М. Тертишник, О.І. Тертишник // правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в умовах євроінтеграції: матеріали укр.-польськ. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 15 листопада 2013 р.). – Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. Справ, 2013. – С. 20-23.
194. Тищик Б.Й. Теорія держави і права країн Стародавнього Світу: навч. посібник: у 2 т. / Б.Й. Тищик. – Львів : СПОЛОМ, 1999. – Т. 1: Історія держави і права країн Стародавнього Сходу та Стародавньої Греції. – 188 с.
195. Туманянц А. Р. Контрольні функції суду у сфері кримінального судочинства / А. Р. Туманянц. – Х. : Основа, 2000. – 108 с.
196. Удалова Л. Д. Кримінальний процес України. Загальна частина : навч. посіб. / Л. Д. Удалова. – К. : Кондор, 2005. – 152 с.
197. Удалова Л. Кримінальний процесуальний кодекс України новий етап у розвитку теорії та практики здійснення кримінального провадження / Л. Удалова, В. Рожнова // Право України. – 2013. – № 11. – С. 80-88.
198. Удалова Л.Д. Кримінальна процесуальна діяльність Національного антикорупційного бюро України / Л.Д. Удалова // Вісник Академії адвокатури України. – 2015. – Том 12. – №2 (33) – С. 154-160.
199. Фальк проти Нідерландів : Рішення Європейського Суду з прав людини від 19 жовтня 2004 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://base.garant.ru/55021482/>.

200. Фаткуллин Ф. Н. Обвинение и защита по уголовным делам / Ф. Н. Фаткуллин, З. З. Зинатуллин, Я. С. Аврах. – Казань: Изд. Казанского ун-та, 1976. – 183 с.
201. Федоренко В. В. Основні конституційні засади судочинства в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 / В. В. Федоренко; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – Київ, 2015. – 232 с.
202. Феррарі-Браво проти Італії: Рішення Європейського Суду з прав людини від 14 березня 1984 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://swarb.co.uk/ferrari-bravo-v-italy-echr-1984/>.
203. Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2-х томах / И. Я. Фойницький – репринт. издания 1910 г.; Общ. ред. А.В. Смирнова. – Санкт-Петербург: Альфа, 1996. – Т. 2. – 552 с.
204. Форостяний А.В. Проведення спрощеного судового розгляду за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / А.В. Форостяний // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – №2. – С. 64-68.
205. Хан проти Сполученого Королівства : Рішення Європейського Суду з прав людини від 12 травня 2000 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.yur-info.org.ua/doc/1671734/Sprava-Khan-proti-Obiednanogo-Korolivstva>.
206. Хотинська О. З. Обов'язковість судових рішень як конституційна засада судочинства України : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 / О. З. Хотинська. – К., 2006. – 195 с.
207. Циганюк Ю. В. Внутрішній системний зв'язок засади презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини / Ю. В. Циганюк // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 4. – С. 96-102.
208. Чельцов-Бебутов М. А. Курс советского уголовно-процессуального права : в 2 т. / М. А. Чельцов-Бебутов. – М., 1957. – Т. 1. – 837 с.
209. Чернега І.Л. Належний суб'єкт збирання як гарантія допустимості доказів / І.Л. Чернега // Актуальні проблеми держави і права. – 2014. – Вип. 74. – С. 402-406.

210. Черноусько М.В. Здійснення прокурором процесуального керівництва досудовим розслідуванням: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / М.В. Черноусько; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2016. – 259 с.

211. Шабельник проти України : Рішення Європейського Суду з прав людини від 19 лютого 2009 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_457.

212. Швыдкова Е.В. Процессуальные полномочия оперативных подразделений на стадии досудебного расследования / Е.В. Швыдкова // Ученые записки Таврического национального университета имени В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2013. – Т. 26 (65). – № 2-1. – Ч. 2. – С. 377-383.

213. Шенк проти Швейцарії : Рішення Європейського Суду з прав людини від 12 липня 1988 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/shenk-protiv-shvejcarii-postanovlenie-evropejskogo-suda/>.

214. Шумило М. Є. Поняття «докази» у Кримінальному процесуальному кодексі України: спроба критичного переосмислення ідеології нормативної моделі / М. Є. Шумило // Вісник Верховного Суду України. – 2013. – № 2 (150). – С. 40– 45.

215. Юдківська Г. Ю. Презумпція невинуватості в кримінальному процесі України та практиці Європейського суду з прав людини : Дис... канд. наук : спец. 12.00.09 / Г. Ю. Юдківська. – 2008. – 242 с.

216. Юридические основания достоверности доказательств / сост. Н.А. Терновский / под ред. Испредисл. В.А. Томсинова. – М.: Зерцало, 2011. – 216 с.

217. Юрчишин В.М. Організація роботи прокурора у досудовому провадженні / В.М. Юрчишин // Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». – № 1. – 2012. – С. 186-202.

218. Ягодинский В.Н. Подследственность преступлений : учеб.-метод. пособие / В.Н. Ягодинский. – К. : РИО МВД Украины, 1994. – 76 с.

219. Ягодинський В. Підслідність злочинів / В. Ягодинський // Право України. – 1993. – № 2. – С. 19-21.

220. Яковлів А. Український кодекс 1743 року «Права, по котормь судитя малоросійській народь» / А. Яковлів // Записки Наукового Товариства ім. Шевченка. – Мюнхен : Кооперативне вид-во «Заграда», 1949. – Т. CLIX. – 211 с.

221. Яллох проти Німеччини : Рішення Європейського Суду з прав людини від 11 липня 2006 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://hand-help.ru/documents/yalloh_vs_germany.doc.

222. Яновська О.Г. Інститут оскарження на стадії досудового розслідування / О.Г. Яновська // Адвокат. – 2013. – № 1 (148). – С. 10-13.

223. Яременко проти України : Рішення Європейського Суду з прав людини від 12 червня 2008 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_405.

224. Bryan A. Garner. Black's Law Dictionary / Bryan A. Garner. – 7th ed. – St. Paul: WestGroup. – 1999. – 1738 p.

225. J.B. проти Швейцарії : Рішення Європейського Суду з прав людини від 03 травня 2001 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://taxlink.ua/ua/court/sprava-dzhej--bi--j-b--proti-shvejcarii/>.

226. May C. J. Some Rules of Evidence Reasonable Doubt in Civil and Criminal Cases / C. J. May. – 1976. – Vol. X. – 984 p.

227. Wigmore J. H. A Treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law / J. H. Wigmore. – 1959. – Vol. IV. – 864 p.

ДОДАТКИ

Додаток А

Результати

анкетування слідчих, прокурорів і суддів щодо розробки теоретичних і правових положень, пов'язаних із реалізацією засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні²

Таблиця А. 1.

1. Як Ви вважаєте, засада забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні є самостійною засадою кримінального провадження?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	40	40	48	60	64	80
Ні	60	60	72	40	16	20

Таблиця А. 2.

2. Чи вважаєте Ви доцільність у виділенні засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні в окрему статтю КПК України?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	54	54	84	70	48	60
Ні	46	46	36	30	32	40

Таблиця А. 3.

3. Як Ви вважаєте, чи доцільно змінити назви “засади забезпечення доведеності вини” на “засаду забезпечення доведення винуватості” з метою відповідності її сутності мові кримінального судочинства?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%

² В ході анкетування було опитано 120 слідчих, 80 прокурорів і 100 суддів.

Так	70	70	74	62	67	84
Ні	30	30	46	38	13	16

Таблиця А. 4.

4. Як Ви вважаєте, чи має практика ЄСПЛ важливе значення для ефективного забезпечення реалізації засади забезпечення доведення винуватості у кримінальному провадженні?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	100	100	103	86	78	98
Ні	0	0	17	38	2	2

Таблиця А. 5.

5. Як Ви вважаєте, на кого покладається обов'язок доведення винуватості у кримінальному провадженні?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Сторону обвинувачення	96	96	108	90	80	100
Сторону захисту	0	0	0	0	0	0
Слідчого суддю	4	4	12	10	0	0

Таблиця А. 6.

6. Як Ви вважаєте, той факт, що ст. 92 КПК України не покладає обов'язок доказування обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, у тому числі й винуватості особи, на керівника органу досудового розслідування є недоліком чинного КПК України?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	66	66	108	90	69	86
Ні	34	34	12	10	11	14

Таблиця А. 7.

7. Як Ви вважаєте, чи доречно визнавати потерпілого суб'єктом, на якого покладається обов'язок доведення винуватості у досудовому розслідуванні?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	9	8	14	12	5	6
Ні	92	92	106	88	75	94

Таблиця А. 8.

8. Як Ви вважаєте, чи доцільно поділяти підслідність на такі види: 1) предметну (родову), 2) персональну (спеціальну, суб'єктну), 3) підслідність за зв'язком кримінального провадження, 4) територіальну?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	66	66	96	80	64	88
Ні	34	34	24	20	16	12

Таблиця А. 9.

9. Як Ви вважаєте, недосконалість процесуальної форми засобів отримання доказів стороною обвинувачення у кримінальному провадженні є основною причиною недосконалості реалізації засади забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	84	84	86	72	74	92
Ні	16	16	14	20	6	8

Таблиця А. 10.

10. Як Ви вважаєте, чи доцільно для посилення ефективності здійснення процесуального керівництва як способу реалізації механізму забезпечення доведення винуватості у досудовому розслідуванні внести такі зміни до ч. 6 ст. 36 КПК України: «Генеральний прокурор України, керівник регіональної прокуратури,

керівник місцевої прокуратури, їх перші заступники та заступники при здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування зобов'язані скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих та прокурорів нижчого рівня у межах строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 цього Кодексу...»?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	70	70	77	64	72	90
Ні	30	30	43	36	8	10

Таблиця А. 11.

11. Чи доцільно, на Вашу думку, п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України викласти у такій редакції: «підтримання публічного обвинувачення у суді – процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення»?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	96	96	106	88	75	94
Ні	4	4	14	24	5	14

Таблиця А. 12.

12. Чи доцільно, термін «підтримання державного обвинувачення», що вживається в багатьох інших положеннях чинного КПК України замінити на «підтримання публічного обвинувачення у суді»?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	96	96	106	88	75	94
Ні	4	4	14	24	5	14

Таблиця А. 13.

13. Як Ви вважаєте, чи є потерпілий суб'єктом доведення винуватості під час судового розгляду у випадку відмови прокурора від підтримання публічного обвинувачення?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	96	96	103	86	80	100
Ні	4	4	17	14	5	0

Таблиця А. 14.

14. Як Ви вважаєте, порушення правил щодо визначення підсудності є істотним порушенням вимог засади забезпечення доведеності винуватості під час здійснення судового провадження?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	90	90	96	80	67	84
Ні	10	10	24	14	13	16

Таблиця А. 15.

15. Як Ви вважаєте, чи доцільний поділ підсудності як вимоги забезпечення реалізації засади забезпечення доведеності винуватості під час здійснення судового провадження на такі види: 1) територіальна; 2) інстанційна; 3) спеціальна (персональна)?

Відповідь	Судді		Слідчі		Прокурори	
		%		%		%
Так	94	94	94	78	68	86
Ні	6	6	16	14	12	14

Додаток Б



НАРОДНИЙ ДЕПУТАТ УКРАЇНИ

№ 350-309"20" 09 20 16 р.

**Заступнику декана юридичного
факультету, доктору юридичних
наук
Отрадної О.О.**

Шановна Олеся Олександрівна!

Повідомляємо, що підготовлені аспірантом кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка Трохлюком Олександром Петровичем пропозицій щодо внесення змін до кримінального процесуального законодавства України за результатами дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою: «Реалізація засади забезпечення доведеності вини в кримінальному процесі України» Підкомітетом Комітету Верховної Ради України отримані, є слушними, характеризуються необхідним науковим, методологічним рівнем та практичною значимістю і будуть враховані у законодавчій роботі Комітету.

З повагою

**Голова підкомітету з питань правового забезпечення
та контролю за діяльністю спеціальних органів у
сфері запобігання і протидії корупції,
народний депутат**

О.І. Осуховський



**ВИЩИЙ СПЕЦІАЛІЗОВАНИЙ СУД УКРАЇНИ
З РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНИХ І КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВ
(ВССУ)**

вул. П. Орлика, 4а, м. Київ, 01043, тел. 591-10-00
<http://sc.gov.ua>; e-mail: inbox@sc.gov.ua; код ЄДРПОУ 37317811

**Акт впровадження
результатів дисертаційного дослідження
аспіранта кафедри правосуддя Київського національного університету
імені Тараса Шевченка Трохлюка Олександра Петровича на тему:
«Реалізація засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному
процесі України» за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та
криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність**

Комісія у складі:

Голова – заступник керівника апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, доктор юридичних наук, професор Сердюк В. В.;

Члени комісії:

– директор департаменту забезпечення діяльності судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, доктор юридичних наук Глущенко С. В.;

– начальник відділу опрацювання правових позицій науково-експертного управління Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, кандидат юридичних наук Сіроткіна М. В.,

цим актом засвідчує, що результати дисертаційного дослідження аспіранта кафедри правосуддя Київського національного університету імені Тараса Шевченка Трохлюка Олександра Петровича на тему: «Реалізація засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному процесі України» за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність, використовуються судьями і співробітниками Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ при вирішенні

практичних проблем правозастосування, які стосуються таких засад кримінального провадження як презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини.

Попередні підсумки використання наукових розробок та пропозицій автора підтвердили їх ефективність для практичної діяльності суддями і працівниками апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та при розв'язанні задач щодо практичних питань, які виникають в процесі дослідження доказів і доведення винуватості особи. Матеріали дисертаційного дослідження в сучасних умовах реформування судової системи є актуальними, а їх використання в практичній діяльності доцільним.

Голова комісії:

заступник керівника апарату,
доктор юридичних наук, професор



[Signature]
В. Сердюк

Члени комісії:

директор департаменту
забезпечення діяльності судової палати
у цивільних справах,
доктор юридичних наук

[Signature]

С. Глущенко

начальник відділу опрацювання правових позицій
науково-експертного управління,
кандидат юридичних наук

[Signature]

М. Сіроткіна



ЗАТВЕРДЖУЮ

**Ректор
Донецького юридичного інституту
МВС України**



В.М. Бесчастний

„14” вересня 2016 р.

**АКТ
ВПРОВАДЖЕННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НАУКОВОГО
ДОСЛІДЖЕННЯ У НАВЧАЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

№ _____

«14» вересня 2016 р.

Комісія у складі:

Голова комісії: вчений секретар, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та судових експертиз, к.ю.н. Давидова Д.В.

Члени комісії:

- 1) завідувач відділення методичного забезпечення навчального процесу навчально-методичного відділу Шульга М.В.;
- 2) начальник відділу організації наукової роботи к.ю.н., с.н.с., капітан поліції Назимко Є.С.;
- 3) науковий співробітник відділу організації наукової роботи, к.ю.н., Пилипенко Д.О.

розглянувши результати та основні положення дисертаційного дослідження Трохлюк Олександра Петровича на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.09 за темою: «Реалізація засади забезпечення доведеності вини в кримінальному процесі України», дійшла таких висновків:

1. У навчальний процес Донецького юридичного інституту МВС України впроваджено результати вищезазначеного дисертаційного дослідження. Зокрема, окремі висновки та пропозиції було використано під час підготовки навчальних посібників з курсів Кримінальний процес України, Актуальні проблеми кримінального процесу. Зокрема, використано такі праці автора:

- Трохлюк О.П. Принцип презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини / О. П. Трохлюк // Наше право. - 2013. - № 9. - С. 87-90.

- Трохлюк О.П. Засада забезпечення доведеності вини крізь призму практики Європейського суду з прав людини / О.П. Трохлюк // Вісник

Запорізького національного університету. Юридичні науки. - 2015. - № 3. - С. 167-172.

- Трохлюк О.П. Історія розвитку засади забезпечення доведеності вини в кримінальному процесі / О.П. Трохлюк // Право і суспільство. – 2015. - № 6 частина 3. – с. 187-192.

- Трохлюк О.П. Законний порядок доведення винуватості як вимога до засади забезпечення доведеності вини / О.П. Трохлюк // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2016. – № 1. – с. 111-114.

- Трохлюк А.П. Поняття принципу забезпечення доказаності вини в уголовном процесі України / А.П. Трохлюк // Legea și viața. – 2016. – № 4/2. – с. 72-75.

2. Поданий матеріал буде корисним для науковців, викладачів, аспірантів, ад'юнктів, студентів та курсантів вищих навчальних закладів, широке коло осіб, які цікавляться питаннями протидії злочинам проти правосуддя.

Голова комісії:

Вчений секретар
Донецького юридичного інституту
МВС України, к.ю.н.



Д.В. Давидова

Члени комісії:

Завідувач відділення
методичного забезпечення навчального процесу
навчально-методичного відділу
Донецького юридичного інституту



М.В. Шульга

Начальник
відділу організації наукової роботи
Донецького юридичного інституту
МВС України, к.ю.н., с.н.с.



Є.С. Назимко

Науковий співробітник
відділу організації наукової роботи
Донецького юридичного інституту
МВС України, к.ю.н.



Д.О. Пилипенко

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Начальник відділу організації наукової роботи Донецького юридичного інституту МВС України, кандидат юридичних, старший науковий співробітник



Є.С. Назимко

« В » _____ 2016 р.

АКТ

впровадження результатів дисертаційного дослідження аспіранта юридичного факультету кафедри правосуддя Київського національного університету імені Тараса Шевченка Трохлюк Олександра Петровича на тему: «Реалізація засади забезпечення доведеності вини в кримінальному процесі України» зі спеціальності 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

№ _____

Комісія у складі:

- 1. Іванова І.В.**, кандидата юридичних наук, доцента, члена Наукової ради Донецького юридичного інституту МВС України;
- 2. Давидової Д.В.**, кандидата юридичних наук, члена Наукової ради Донецького юридичного інституту МВС України;
- 3. Пилипенка Д.О.**, кандидата юридичних наук, члена Наукової ради Донецького юридичного інституту МВС України.

склала цей акт про те, що нею розглянуто основні положення дисертації аспіранта юридичного факультету кафедри правосуддя Київського національного університету імені Тараса Шевченка Трохлюк Олександра Петровича на тему: «Реалізація засади забезпечення доведеності вини в кримінальному процесі України» на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук дослідження зі спеціальності 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність.

Дисертація присвячена комплексному дослідженню проблем реалізації засади забезпечення доведеності вини в кримінальному процесі України. Досліджено виникнення та розвиток цієї засади, сфера її застосування, зміст і

обсяг гарантій, їх функціональне призначення на різних стадіях кримінального провадження. Проаналізовано роль засади забезпечення доведеності вини при здійсненні заходів процесуального примусу, при розгляді питання про взяття особи під варту.

Отже, комісія констатує, що отримані Трохлюком Олександром Петровичем у дисертації результати мають необхідний теоретичний рівень та практичну спрямованість, сприятимуть покращенню ефективності здійснення кримінального судочинства та можуть бути використані у подальших наукових дослідженнях Донецького юридичного інституту МВС України.

Члени комісії:

_____ (І.В. Іванов)
_____ (Д.В. Давидова)
_____ (Д.О. Пилипенко)

«13» 09 _____ 2016 р.

ЗАТВЕРДЖУЮ

Заступник декана
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

д.ю.н., проф. **О. О. Отраднова**

2017 р.



впровадження у навчальний та науково-дослідний процеси юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка результатів дисертаційного дослідження Трохлюка Олександра Петровича на тему: "Реалізація засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному процесі України" за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Комісія у складі:

1. Завідувача кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, професора кафедри правосуддя, д.ю.н., проф. М.А. Погорецького
2. Професора кафедри правосуддя, к.ю.н., проф. В.П. Шибіко
3. Професора кафедри правосуддя, д.ю.н., проф. О.Г. Яновської

склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження Трохлюка Олександра Петровича на тему: "Реалізація засади забезпечення доведення винуватості в кримінальному процесі України", поданих на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність, є цілком обґрунтованими, мають належний науковий рівень та вагоме практичне значення для використання у навчальному процесі кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка при викладанні навчальних дисциплін "Кримінальний процес України", "Кримінальне процесуальне доказування", "Проблеми досудового розслідування", "Участь адвоката в кримінальному провадженні", а також у науково-дослідній роботі аспірантів та викладачів.

Завідувач кафедри правосуддя
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
Професор кафедри правосуддя,
д.ю.н., проф.

М.А. Погорецький

Професор кафедри правосуддя,
к.ю.н. проф.

В.П. Шибіко

Професор кафедри правосуддя,
д.ю.н. проф.

О. Г. Яновська