

НОРМАТИВНІ ДОКУМЕНТИ ТА КОМЕНТАРІ

Серія виходить з 1999 року

Б. М. Тертишник

**НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ
КОМЕНТАР
до КРИМІНАЛЬНО-
ПРОЦЕСУАЛЬНОГО
КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

Київ
«А.С.К...»
2007

ВСТУП

Рецензенти:

Снігерьев О. П. — доктор юридичних наук, професор; *Гнатен-ко П. І.* — член-кореспондент АПРН України, професор, декан юридичного факультету Дніпропетровського державного університету; *Шерба С. П.* — доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки РФ; *Грузд А. В.* — кандидат юридичних наук, президент асоціації адвокатів м. Дніпропетровська; *Грузінова Т. І.* — перший заступник начальника СУ ГУ МВС України в м. Києві.

Тертишник В. М.

Т35 Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України.— К.: А. С. К., 2007.— 1056 с.— (Нормативні документи та коментарі) ISBN 966-8291-15-8

У роботі докладно викладено основні нормативні положення сучасного кримінального процесу України, проаналізовано сучасний стан кримінально-процесуального законодавства, розглянуто проблеми кримінально-процесуальної науки та практики судочинства.

Розрахована на слідчих, суддів, адвокатів, прокурорів, дізнавачів, інших практичних працівників органів внутрішніх справ, прокуратури, суду та адвокатури, співробітників СБУ та податкової міліції, студентів, слухачів і курсантів вищих юридичних навчальних закладів, що навчаються за спеціальністю "Правознавство" та "Правоохоронна діяльність".

ББК 69.3(4УКР)311

ISBN 966-8291-15-8

© В. М. Тертишник, 2002 ©
"А.С.К.". 2002, 2006

Jus e'!Ars boni el aequi

(Право є мистецтво добра і справедливості)

У наш час юристу як ніколи потрібно мати силу, волю, мудрість, мужність та знання, щоб розумно відповідати добром на добро й справедливістю на зло. Необхідно постійно працювати над собою, оволодівати юридичним досвідом, учитись мистецтву роботи з доказами для пізнання істини та захисту прав і свобод людини.

Час визначає необхідність постановки юридичної науки в першу чергу на захист прав і свобод людини, честі, гідності і репутації добropорядних громадян. Без цього неможливо закласти духовну, моральну основу нашого майбутнього.

Приступивши до розгляду справи, слідчий, прокурор або суддя не мають змоги зупинитися, зачекати, перепочити, відійти, відступити. Взнявши на себе відповідальність за пошук правди та торжество справедливості, вони відповідають не тільки за свої помилкові дії, а й за неповороткість, непередбачливість, за практичну непридатність до високопрофесійної діяльності. Слід невтомно вдосконалювати свою майстерність, наполегливо опановувати науку встановлення істини, вчитись мистецтву роботи з доказами, набувати досвіду, тренувати інтуїцію, розвивати прозорливість.

"Тисячі шляхів ведуть до хибної думки,— зауважував Ж.-Ж. Руссо,— до істини — тільки один". Той, хто наділений правом і владою, хто має бажання і волю, не повинен упустити свій шанс зробити таємне явним, не повинен зійти зі шляху. Готових рецептів у цій складній справі, особливо коли багато хто зацікавлені в приховуванні істини від правосуддя, немає та й не може бути. В кожному конкретному випадку шлях до істини один, а кращий дороговказ — знання, допитливість розуму, воля й досвід.

Саме ці якості дають можливість захистити честь та гідність людини у складному змагальному процесі.

Кримінально-процесуальне право належить до навчальних дисциплін, які посідають провідне місце у професійній підготовці юристів різної спеціалізації. В реальному житті практично кожному випускникові юридичного закладу освіти так чи інакше доведеться зіткнутися з фактами злочинів. Тому глибоке вивчення кримінально-процесуального права та теорії кримінального процесу — одна з умов успішної праці на посадах слідчих, прокурорів, суддів, адвокатів, співробітників оперативних апаратів органів внутрішніх справ та в інших сферах юридичної діяльності. Важливо й те, що сам кримінальний процес дозволяє поглибити уявлення про істину, законність та справедливість, вчить уважному і чуйному ставленню до людини, навіть якщо вона переступила межу, дозволену законом.

Саме тому в курсі кримінального процесу пильна увага приділяється принципу презумпції невинуватості, поваги до честі й гідності людини, справедливості та іншим наріжним каменям правосуддя.

Якщо людина, її життя, здоров'я, честь, гідність, недоторканність і безпека є найвищою цінністю, то захист цих цінностей повинен стати головною метою юридичної науки й практики.

Нормам закону, що визначають права й свободи людини, велінням часу призначено стати нормами найвищої юридичної чинності, їм, і тільки їм варто віддавати перевагу в усіх суперечливих випадках, тлумачачи всі сумніви на користь громадянина, виходячи з принципу його добропорядності.

Громадянину дозволено все, що не заборонено законом, влада має робити тільки те, що їй продиктовано, й тільки в такій формі, яка продиктована законом. Такий принцип обмеження влади правом — основа основ правової держави, його потрібно неухильно й точно дотримуватися в кримінальному процесі.

Свята святих юридичної науки — захист і зміцнення принципу неприпустимості звуження існуючих прав і свобод людини. Це компас юридичної науки й законодавчої практики. Ми зобов'язані реальними справами забезпечувати крокування тільки в заданому напрямку. Дані людям межі свободи варто відстоювати рішуче, мужньо і професійно. Справжня велич держави полягає в добробуті й безпеці її громадян.

Останнім часом зроблено багато щодо реалізації ідей правової держави у сфері кримінального судочинства. Зміцнено процесуальні механізми захисту, розширено права свідків та інших учасників процесу, юридично закріплено принцип презумпції невинуватості обвинуваченого і привілеї звільнення від самозвинувачення, надано право потерпілому брати участь в судових дебатах, в законодавстві знайшов втілення інститут судових доручень, учасникам процесу надано право апеляційного оскарження рішень суду, одержав становлення й розвиток інститут реабілітації незаконно притягнених до відповідальності, укріплено гарантії захисту прав, свобод і законних інтересів людини. До КПК України включено норми, що безпосередньо спрямовані на забезпечення безпеки учасників процесу.

Нарешті, вже в 2001 році зміцнено гарантії недоторканності житла, особи й особистого життя людини, в систему слідчих дій включено і детально регламентовано зняття інформації з технічних каналів зв'язку, розвинуто ліберально-демократичні принципи правосуддя, допущено до виконання функцій захисника будь-яких фахівців у галузі права, створено апеляційні суди, підвищено роль суду в розгляді справи, введено інститут судових доручень.

Усі ці позитивні моменти тепер повинні дати реальну корисну віддачу в практичній діяльності. Водночас, як у законодавстві, так і в практичній діяльності є ще багато нерозв'язаних проблем.

Сподіваємося, що їхньому вирішенню в деякій мірі допоможе це видання.

Робота збагачена поглибленим розкриттям таких питань, як "Забезпечення захисту прав і свобод людини", "Реабілітація невинуватих осіб",

"Забезпечення недоторканності сфери особистого життя людини", "Моральні засади кримінального судочинства", "Захист права власності", "Кримінально-процесуальні документи: зміст, логіка, мова та стиль", "Взаємодія держав у сфері кримінального судочинства", "Презумпція добропорядності людини", "Гарантії захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі".

Удосконалено понятійний апарат юридичної науки, розвинута система наукових понять та критеріїв їх визначення. Сформульовані важливі юридичні дефініції: 'сфера особистого життя', 'недоторканність особистого життя', 'принцип допустимості застосування примусових заходів лише в разі крайньої необхідності', 'гарантії захисту прав людини', 'презумпція добропорядності людини' та багато інших.

Аналізуються проблеми реалізації в кримінальному процесі конституційних гарантій забезпечення недоторканності особистого життя, таємниці телефонних розмов, вносяться пропозиції щодо вдосконалення процесуального статусу слідчого, потерпілого та обвинуваченого, обґрунтовується доцільність введення поняття "слідчий", надання потерпілому права-на юридичну допомогу захисника.

Слід мати на увазі, що важливіше попередити злочин, аніж розкрити той, який уже скоївся та завдав шкоди і болю людям. Ніяке покарання не замінить ту моральну травму, яку було завдано потерпілому. І немає нічого жахливішого, ніж звинувачення в злочині невинної людини. Образно кажучи: " Найкраще правосуддя те, яке робить себе зайвим".

У цій праці автор поставив мету: з одного боку, в лаконічній та доступній формі викласти основи кримінально-процесуальної науки та процесуального законодавства, з іншого — узагальнити досягнення юриспруденції та внести пропозиції щодо вдосконалення кримінально-процесуального права та практики його застосування. Ця робота витримала вже не одне видання і здобула визнання серед студентів і викладачів, слідчих і адвокатів, суддів і прокурорів.

Той, хто взяв до рук цю книгу, хай пам'ятає слухину думку Я.Б. Княжнина, який зазначав, що "читається трояким чином: перше, читати і не розуміти; друге, читати і розуміти; третє, читати і розуміти навіть те, що не є написаним" Успіхів вам і удачі, дорогі читачі, на шляху пізнання.

Ця робота буде слухним помічником як для тих, хто пізнає ази кримінально-процесуального права, так і для тих, хто має намір поглибленого вивчення кримінально-процесуальної науки.

Праця розрахована на фахівців права, що насамперед займаються або збираються займатись слідчою чи адвокатською діяльністю, на суддів, прокурорів, дізнавачів, співробітників податкової міліції та працівників Служби безпеки України, тих, хто має або набуває спеціальність юриста, всіх, хто вирізняється прагненням правди та торжества справедливості, допитливістю розуму та творчим мисленням.

Кримінально-процесуальний кодекс України

(Затверджений Законом України від 28.12.60 (1000-05) ВВР, 1961, № 2 ст. 15)

(Із змінами і доповненнями, внесеними згідно з Указами Президії Верховної Ради Української РСР № 342а-05 від 27.06.61 (Від. № 28, ст. 342) № 461а-06 від 10.09.62 (Від. № 37, ст. 461) від 13.06.63 (Від. № 25, ст. 406) № 677а-06 від 18.11.63 (Від. № 48, ст. 677) від 18.01.66 (Від. № 4, ст. 15) від 09.11.66 (Від. № 44, ст. 274) від 24.01.67 (Від. № 5, ст. 63) № 2631-07 від 18.03.70 (Від. № 15, ст. 101) № 117-08 від 30.08.71 (Від. № 36, ст. 278) № 862-08 від 21.07.72 (Від. № 31, ст. 260) № 986-08 від 30.08.72 (Від. № 36, ст. 314) № 1879-08 від 03.07.73 (Від. № 29, ст. 249) № 1898-08 від 23.07.73 (Від. № 32, ст. 260) № 1937-08 від 10.08.73 (Від. № 34, ст. 271) № 2718-08 від 17.06.74 (Від. № 27, ст. 222) № 3130-08 від 14.10.74 (Від. № 44, ст. 445) № 52-09 від 18.07.75 (Від. № 30, ст. 371) № 140-09 від 04.09.75 (Від. № 37, ст. 418) № 1593-09 від 22.12.76 (Від. № 1, ст. 3) № 1851-09 від 23.03.77 (Від. № 14, ст. 131) № 2281-09 від 01.07.77 (Від. № 28, ст. 341) № 3084-09 від 16.02.78 (Від. № 9, ст. 163) № 3086-09 від 16.02.78 (Від. № 9, ст. 165) № 270-10 від 26.05.80 (Від. № 24, ст. 430) № 2942-10 від 24.12.81 (Від. № 1, ст. 2) № 3464-10 від 17.05.82 (Від. № 22, ст. 300) № 6591-10 від 29.02.84 (Від. № 11, ст. 203) № 6834-10 від 16.04.84 (Від. № 18, ст. 351) № 8627-10 від 20.03.85 (Від. № 14, ст. 321) № 704-11 від 01.08.85 (Від. № 33, ст. 787) № 1432-11 від 10.12.85 (Від. № 52, ст. 1224) № 2444-11 від 27.06.86 (Від. № 27, ст. 539) № 2753-11 від 18.08.86 (Від. № 35, ст. 750) № 4392-11 від 31.07.87 (Від. № 32, ст. 631) № 4452-11 від 21.08.87 (Від. № 35, ст. 674) № 4981-11 від 25.11.87 (Від. № 49, ст. 1008) № 4995-11 від 01.12.87 (Від. № 50, ст. 1016) № 5397-11 від 10.02.88 (Від. № 8, ст. 212) № 5723-11 від 14.04.88 (Від. № 17, ст. 427) № 5822-11 від 29.04.88 (Від. № 19, ст. 481) № 6347-11 від 03.08.88 (Від. № 33, ст. 808) № 6976-11 від 14.12.88 (Від. № 52, ст. 1184) № 7226-11 від 06.03.89 (Від. № 12, ст. 96) № 7373-11 від 14.04.89 (Від. № 17, ст. 148) № 7617-11 від 16.06.89 (Від. № 26, ст. 276) № 8995-11 від 29.12.89 (Від. 1990 № 2, ст. 15) № 8711-11 від 19.01.90 (Від. № 5, ст. 60) № 8918-11 від 07.03.90 (Від. № 12, ст. 194) № 9092-11 від 20.04.90 (Від. № 18, ст. 278) № 9166-11 від 04.05.90 (Від. № 20, ст. 313)

№ 596-12 від 26.12.90 (Від. 1991 № 3, ст. 13) № 597а-12 від 26.12.90 (Від. 1991 № 5, ст. 34) № 647-12 від 18.01.91 (Від. № 1, ст. 45) № 661-12 від 28.01.91 (Від. № 11, ст. 106) № 838-12 від 18.03.91 (Від. № 15, ст. 178) № 1369-12 від 23.07.91 (Від. № 45, ст. 600) № 1434а-12 від 25.08.91 (Від. № 40, ст. 531)

Законом Української РСР № 1255-12 від 25.06.91 (Від. № 40, ст. 527)

Законами України № 1564-12 від 18.09.91 (Від. № 47, ст. 650) № 1960-12 від 10.12.91 (Від. № 10, ст. 142) № 1974-12 від 12.12.91 (Від. № 11, ст. 154) № 2354-12 від 15.05.92 (Від. № 32, ст. 457) № 2464-12 від 17.06.92 (Від. № 35, ст. 508) № 2467-12 від 17.06.92 (Від. № 35, ст. 510) № 2468-12 від 17.06.92 (Від. № 35, ст. 511) № 2547-12 від 07.07.92 (Від. № 39, ст. 570) № 2613-12 від 17.09.92 (Від. № 41, ст. 600) № 2703-12 від 16.10.92 (Від. № 47, ст. 647) № 2857-12 від 15.12.92 (Від. 1993 № 6, ст. 35) № 2935-12 від 16.01.93 (Від. № 12, ст. 97) № 2936-12 від 26.01.93 (Від. № 12, ст. 98) № 2947-12 від 28.01.93 (Від. № 14, ст. 120) № 3039-12 від 03.03.93 (Від. № 18, ст. 189) № 3129-12 від 22.04.93 (Від. № 22, ст. 228) № 3130-12 від 22.04.93 (Від. № 22, ст. 229) № 3132-12 від 22.04.93 (Від. № 22, ст. 230) № 3351-12 від 30.06.92 (Від. № 34, ст. 355) № 3582-12 від 11.11.93 (Від. № 46, ст. 427) № 3780-12 від 23.12.93 (Від. 1994 № 11, ст. 49) № 3785-12 від 23.12.93 (Від. 1994 № 11, ст. 58) № 3787-12 від 23.12.93 (Від. 1994 № 11, ст. 48) № 3888-12 від 28.01.94 (Від. № 19, ст. 111) № 4018-12 від 24.02.94 (Від. № 26, ст. 206) № 4043-12 від 25.02.94 (Від. № 28, ст. 238) № 137/94-ВР від 27.07.94, ВВР 1994, № 37, ст. 342 № 174/94-ВР від 21.09.94, ВВР 1994, № 42, ст. 381 № 218/94-ВР від 20.10.94, ВВР 1994, № 45, ст. 409 № 246/94-ВР від 15.11.94, ВВР 1994, № 48, ст. 429 № 299/94-ВР від 16.12.94, ВВР 1995, № 2, ст. 8 № 305/94-ВР від 20.12.94, ВВР 1995, № 2, ст. 9 № 64/95-ВР від 15.02.95, ВВР 1995, № 10, ст. 64 № 282/95-ВР від 11.07.95, ВВР 1995, № 29, ст. 216 № 358/95-ВР від 05.10.95, ВВР 1995, № 34, ст. 268 № 360/95-ВР від 05.10.95, ВВР 1995, № 35, ст. 271 № 323/96-ВР від 12.07.96, ВВР 1996, № 52, ст. 294 № 386/96-ВР від 01.10.96, ВВР 1996, № 46, ст. 247 № 388/96-ВР від 02.10.96, ВВР 1996, № 46, ст. 249 № 530/96-ВР від 20.11.96, ВВР 1997, № 4, ст. 21 № 44/97-ВР від 05.02.97, ВВР 1997, № 12, ст. 102 № 552/97-ВР від 07.10.96, ВВР 1997, № 51, ст. 306 № 85/98-ВР від 05.02.98, ВВР 1998, № 26, ст. 149 № 210/98-ВР від 24.03.98, ВВР 1998, № 35, ст. 241 № 1134-XIV (1134-14) від 08.10.99, ВВР, 1999, № 48, ст. 419 № 1288-XIV (1288-14) від 14.12.99, ВВР, 2000, № 5, ст. 34 № 1381-XIV (1331-14) від 13.01.2000, ВВР, 2000, № 10, ст. 79 № 1483-III (1483-14) від 22.02.2000, ВВР, 2000, № 17, ст. 123 № 1587-III (1587-14) від 23.03.2000, ВВР, 2000, № 24, ст. 183 № 1685-III (1685-14) від 20.04.2000, ВВР, 2000, № 30, ст. 240 № 1833-III (1833-14) від 22.06.2000, ВВР, 2000, № 46, ст. 392 № 1945-III (1945-14) від 14.09.2000, ВВР, 2000, № 43, ст. 368 № 1981-III (1981-14) від 21.09.2000, ВВР, 2000, № 45, ст. 389

Рішенням Конституційного Суду № 13-рп/2000 (v013р710-00) від 16.11.2000

Законами України № 2114-III (2114-14) від 16.11.2000, ВВР, 2001, № 1, ст. 3 № 2181-III (2181-14) від 21.12.2000, ВВР, 2001, № 10, ст. 44 № 2247-III (2247-14) від 18.01.2001, ВВР, 2001, № 13, ст. 66 № 2362-III

(2362-14) від 05.04.2001, ВВР, 2001, № 23, ст. 117 № 2409-ІІ (2409-14) від 17.05.2001, ВВР, 2001, № 31, ст. 146 № 2533-ІІ (2533-14) від 21.06.2001, ВВР, 2001, № 34-35, № 2670-ІІІ (2670-14) від 12.07.2001; № 2922-ІІІ від 10.01.2002, № 3082-ІІІ від 07.03.2002, № 3111-ІІІ від 07.03.2002.

У тексті Кодексу слова "службова особа" у всіх відмінках замінено словами "посадова особа" у відповідних відмінках згідно із Законом № 282/95-ВР від 11.07.95.

У тексті Кодексу слова "Республіка Крим" у всіх відмінках замінено словами "Автономна Республіка Крим" у відповідних відмінках згідно із Законом України № 2533-ІІ (2533-14) від 21.06.2001.

У тексті Кодексу слова "попереднє слідство", "попереднього слідства", "попереднє", "попереднього" замінено відповідно словами "досудове слідство", "досудового слідства", "досудове", "досудового" згідно із Законом № 2670-ІІІ (2670-14) від 12.07.2001.

Розділ перший ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Глава 1 ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 1. Призначення Кримінально-процесуального кодексу України

Призначенням Кримінально-процесуального кодексу України є визначення порядку провадження у кримінальних справах.

(Стаття 1 в редакції Закону № 2857-12 від 15.12.92)

Scire leges non hoc est verba eam teneie, sed vim ac potestatem "Знання законів полягає не в тому, щоб дотримуватися їх букви, а в тому, щоб розуміти їх зміст і значення"

Термін "процес" походить від латинського "procedere" й означає рух, діяльність. *Кримінальний процес* — це регламентуюча реалізацію кримінального закону галузь права, а також заснована на ньому, втілена у форму правових відносин та здійснювана у встановленому законом порядку діяльність органів дізнання, слідчого, прокурора та суду, а також інших осіб, спрямована на швидке та повне розкриття злочинів, викриття винних; встановлення об'єктивної істини, забезпечення правильного застосування закону, захист суспільства та громадян від злочинних посягань та здійснення правосуддя.

Сутність кримінального процесу проявляється в його спрямованості на захист суспільного та державного устрою, прав та законних інтересів громадян і юридичних осіб від злочинних посягань. У цьому розумінні кримінальний процес має правоохоронний характер. Водночас, кримінальний процес — це активна діяльність з попередження та викорінення злочинів.

Зміст кримінального процесу становить втілена у форму правових відносин діяльність органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду, а також інших учасників процесу, спрямована на вирішення названих завдань у галузі боротьби зі злочинністю.

Кримінальний процес — єдність змісту і форми: змістом кримінального процесу є кримінально-процесуальна діяльність, а

його формою — кримінально-процесуальні відносини, встановлений законом порядок провадження процесуальних дій.

Кримінальний процес не вичерпується системою дій органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури та суду, спрямованих на вирішення завдань кримінально-процесуального провадження.

У кримінальному процесі можна виділити *три основних елементи*:

1) кримінально-процесуальне право, тобто право, що регламентує кримінально-процесуальну діяльність;

2) засновану на законі та інших нормах процесуального права діяльність органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду;

3) правовідносини учасників процесу.

Яким є зв'язок цих елементів? Це зв'язок змісту та форми.

Кримінально-процесуальне право являє собою закріплену в законі та забезпечену державним впливом типову модель діяльності органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури та суду по здійсненню правосуддя.

Кримінально-процесуальне право — галузь права, якою регулюються суспільні відносини у сфері правосуддя. Об'єктом кримінально-процесуального права є кримінально-процесуальні відносини потерпілого й обвинуваченого з посадовими особами органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду, а також відносини між іншими учасниками кримінального процесу.

Кримінально-процесуальне право — система правових норм, що встановлюють типову модель та визначають процесуальну форму діяльності органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури та суду по встановленню об'єктивної істини та вирішенню інших задач судочинства, розгляду та розв'язанню кримінальних справ, здійсненню правосуддя, створюють необхідні юридичні гарантії встановлення істини та захисту прав і свобод людини.

Систему кримінально-процесуального права утворюють норми права загальної та особливої частини, в рамках яких можуть виділятися окремі процесуальні інститути. До загальної частини норми, якими визначаються задачі та принципи кримінального процесу, статус окремих учасників процесу, загальні норми доказового права та інші норми, що визначають найбільш важливі процесуальні гарантії правосуддя. Особлива частина охоплює норми, якими регулюються кримінально-процесуальні відносини на різних стадіях кримінального процесу¹.

Інститути кримінально-процесуального права — це сукупність взаємопов'язаних об'єктом правового регулювання певних процесуальних норм. Наприклад, інститут окремої слідчої дії — це правові норми, що визначають умови її проведення, коло учасників та особливості їх статусу, процедуру провадження, порядок документування, відповідальність за порушення встановленої процедури.

Кримінально-процесуальні норми — це встановлені державою загальнообов'язкові правила поведінки суб'єктів кримінально-про-

Грошевий Ю. М. Кримінально-процесуальне право //Юридична енциклопедія.— Т. 3— К., 2001.— С 406.

цесуальних відносин, що забезпечуються системою державного примусу та іншого впливу і мають своїм завданням ефективне здійснення кримінального судочинства.

Норма кримінально-процесуального права — це загальнообов'язкове правило поведінки учасників кримінального судочинства, а *джерело кримінально-процесуального права* — це форма юридичного закріплення та вираження таких норм поведінки.

Основним джерелом кримінально-процесуального права є Конституція України та Кримінально-процесуальний кодекс України.

Норми кримінально-процесуального кодексу України мають відповідати за суттю і змістом положенням Конституції України, приводитись у відповідність з її нормами.

Кримінально-процесуальні відносини являють собою, як справедливо зазначає М. С. Строгович, правову форму діяльності органів дізнання, слідства, прокуратури та суду, а сама ця діяльність є змістом кримінально-процесуальних відносин¹.

Кримінально-процесуальні відносини — це, по-перше, правовідносини між органом дізнання, особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором та судом; по-друге, це правовідносини вказаних суб'єктів процесу з потерпілим, підозрюваним, обвинуваченим та іншими учасниками процесу, а також правовідносини цих учасників процесу між собою.

Окремі напрями кримінально-процесуальної діяльності називаються кримінально-процесуальними функціями.

Функція — це характерний вид діяльності, роль, призначення. У кримінальному процесі є *п'ять основних функцій*: 1) розслідування, 2) нагляд, 3) обвинувачення, 4) захист, 5) правосуддя.

Розслідування спрямоване на встановлення істини, нагляд — на додержання законності, обвинувачення — на прилюдне викриття обвинуваченого у вчиненні злочину. Захист — система дій, спрямованих на спростування обвинувачення, виявлення сумнівів щодо обґрунтованості обвинувачення, даних, які вказують на невинність обвинуваченого або на пом'якшуючі його відповідальність обставини. Функція правосуддя спрямована на всебічне вивчення всіх обставин справи, прилюдне дослідження всіх доказів, доводів обвинувачення та захисту, встановлення об'єктивної істини, законне та справедливе вирішення справи по суті.

Кримінальний процес не зводиться тільки до судового розгляду. Акту правосуддя передують попереднє розслідування кримінальних справ, у процесі якого закладаються передумови для винесення судом законного та справедливого вироку.

Усі дії учасників процесу здійснюються у визначеному законом порядку, з додержанням передбачених законом умов і послідовності, тобто згідно з процесуальною формою.

Діяльність уповноважених державою органів здійснюється у певній послідовності і може бути поділена на певні частини, або етапи, які прийнято іменувати *стадіями кримінального процесу*.

Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса.— Т.І.— М., 1968.— С. 34.

Стадії є відносно відокремленими частинами кримінального процесу. Будучи самостійними, вони водночас перебувають у зв'язку з іншими стадіями, утворюючи єдину систему кримінального процесу.

Особливостями кожної стадії є: своєрідне коло завдань стадії; певне коло учасників; специфічний процесуальний порядок діяльності суб'єктів та їх правовідносин; зміст та форма підсумкових рішень, які приймаються на відповідному етапі процесуального провадження.

Кримінальний процес складається з семи основних стадій та однієї виключної.

Основні стадії:

- 1) порушення кримінальної справи;
- 2) досудове (попереднє) розслідування (дїзнання та досудове слідство);
- 3) віддання до суду;
- 4) судовий розгляд;
- 5) апеляційне провадження;
- 6) касаційне провадження;
- 7) виконання вироку.

Перша стадія — порушення кримінальної справи починається з моменту надходження до органу дїзнання, слідчого, прокурора або суду вказаних в законі як приводи для порушення кримінальної справи заяви або повідомлення про злочин, або з моменту безпосереднього виявлення ознак злочину.

Такі заяви або повідомлення, а також і безпосереднє виявлення ознак злочину є юридичними фактами, які породжують кримінально-процесуальні відносини. З їх наявністю пов'язані виникнення кримінального процесу взагалі та початок його першої стадії — порушення кримінальної справи — зокрема.

У даній стадії процесу компетентні органи у специфічній процесуальній формі за допомогою передбачених процесуальних засобів (отримання пояснень, витребування матеріалів, провадження оглядів тощо) з'ясовують наявність у подіях ознак злочину.

Стадія порушення кримінальної справи закінчується винесенням постанови про порушення кримінальної справи або постанови про відмову в порушенні кримінальної справи. В останньому випадку кримінальний процес не знаходить продовження.

У разі порушення справи кримінальний процес переходить до наступної стадії.

Друга стадія — попереднє (досудове) розслідування. Попереднє розслідування полягає у провадженні органами дїзнання та попереднього слідства передбачених законом слідчих та інших процесуальних дій, спрямованих на отримання доказів, попередження, припинення, швидке та повне розкриття злочину, всебічне дослідження обставин справи та викриття винних, виявлення та усунення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину, відшкодування завданої злочинцем шкоди, забезпечення невідворотності відповідальності осіб, які вчинили злочин, і правильне застосування закону.

У цій стадії кримінального процесу особі, яка вчинила злочин, пред'являється обвинувачення і надається право мати захисника та захишатись самому всіма передбаченими законом засобами. До обвинувачуваного можуть застосовуватись запобіжні заходи — застава, взяття під варту та інші. Прокурор здійснює нагляд за додержанням законності в діяльності органів досудового розслідування, санкціонує окремі рішення слідчого.

Основний зміст розслідування становить діяльність зі збирання, дослідження, оцінки, перевірки та використання доказів (доказування), розкриття злочинів, забезпечення встановлення істини та захисту прав і свобод людини.

Підсумкові рішення, що приймаються у цій стадії кримінального процесу, можуть бути такими: закриття справи; складання обвинувального висновку та направлення справи до суду; направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру.

Третя стадія — попередній розгляд справи суддею. Після закінчення розслідування справа з обвинувальним висновком, затвердженням прокурором, передається до суду, де вона вивчається і вирішується питання про можливість призначення справи до судового розгляду (віддання обвинуваченого до суду) та організації судового розгляду. Підсумковими рішеннями у даній стадії кримінального процесу є рішення про призначення справи до судового розгляду, про повернення справи на додаткове розслідування або про закриття справи.

Четверта стадія — судовий розгляд. Ця стадія передбачає розгляд у судовому засіданні із додержанням принципів гласності, змагальності, усності та безпосередності дослідження доказів і всіх інших принципів правосуддя, за активної участі всіх заінтересованих учасників процесу, матеріалів кримінальної справи, дослідження всіх її обставин та розв'язання справи по суті.

У цій стадії вирішується питання про винність або невинність обвинуваченого, виноситься вирок і призначається справедливе покарання особі, яка вчинила злочин. Саме у цій стадії реалізуються засади кримінального судочинства, згідно з якими правосуддя здійснюється тільки судом, ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні злочину та підданий кримінальному покаранню інакше як за вироком суду та відповідно до закону.

Головними учасниками процесу у цій стадії є суд, прокурор, який підтримує обвинувачення, підсудний, захисник та потерпілий.

Завершується ця стадія або винесенням вироку (обвинувального чи виправдувального), або закриттям справи, або направленням справи на додаткове розслідування.

П'ята стадія — апеляційне провадження — полягає у перегляді апеляційним судом (обласним та іншим прирівняним до нього судом), у зв'язку з поданою учасником процесу апеляцією, рішень суду першої інстанції.

Апеляція може бути подана: на вирок, які не набрали законної сили, постановлені місцевим судом; на постанови про застосування чи незастосування примусових заходів виховного і медичного характеру, постановлені місцевим судом; на ухвали (постанови), пос-

тановлені місцевим судом, про закриття справи або направлення справи на додаткове розслідування; на окремі ухвали (постанови), постановлені місцевим судом; на інші постанови місцевих судів у випадках, передбачених законом.

Апеляція може бути подана потерпілим, засудженим, його захисником, прокурором та іншими зазначеними в ст. 348 КПК України особами протягом 15 діб з моменту проголошення вироку (ухвали чи постанови) суду, а засудженим, який перебував під вартою, — протягом цього ж строку з моменту вручення йому копії вироку.

Шоста стадія — касаційне провадження. *Касаційне провадження* — стадія кримінального процесу, в якій суд касаційної інстанції, а саме Касаційний суд України та Верховний суд України, за поданням прокурора або скаргю інших учасників процесу переглядає вироки, ухвали і постанови апеляційного суду, що не набули законної сили, постановлені ним як судом першої інстанції, вироки і постанови апеляційного суду, постановлені ним в апеляційному порядку, а також вироки місцевих судів, військових судів гарнізонів та ухвали апеляційного суду, що набули законної сили, постановлені щодо цих вироків; з'ясовує об'єктивну істину й вирішує питання про законність, обґрунтованість і справедливість вироку суду, виправляє допущені помилки і порушення.

Касаційні скарги і подання на вироки та судові рішення апеляційних судів можуть бути подані протягом *одного місяця* з моменту проголошення вироку чи оголошення ухвали або постанови, які оскаржуються, а засудженим, який перебуває під вартою, — в той самий строк з моменту вручення йому копії вироку чи постанови. Касаційні скарги і подання на судові рішення місцевих судів та на ухвали апеляційних судів, постановлених щодо цих вироків, можуть бути подані протягом *шести місяців з моменту набрання ними законної сили*.

Сьома стадія — виконання вироку — полягає в реалізації вироку, що набрав законної сили, та виконанні рішень суду.

До виключної *стадії* належить перегляд судових рішень у порядку виключного провадження, а саме: відновлення справ у зв'язку з нововиявленими обставинами; відновлення справи і провадження в зв'язку з неправильним застосуванням кримінального закону та істотного порушення кримінально-процесуального закону, які суттєво вплинули на правильність судового рішення.

Цю стадію прийнято називати виключною тому, що кримінальна справа перебуває в ній в особливій, виключній ситуації, коли переглядається законність та обґрунтованість вироку, ухвали або постанови суду, що набрали законної сили. Відбувається перегляд вироку, що виконується.

Моральні засади кримінального процесу. *Мораль* (лат. mores) — інститут суспільної свідомості, що виконує функцію регулювання поведінки людей. Мораль існує в вигляді принципів, понять, уявлень і суджень людей про добро, зло, честь, гідність, благородність, справедливість. Вона формується разом з формуванням та розвит-

ком цивілізації і виступає в формі загальнолюдських цінностей та загальноприйнятих принципів, настанов і рекомендацій, а нерідко в вигляді заповідей, мудростей, кодексів честі, підкріплених силою наглядних прикладів, звичаїв, традицій. Тут не можна не згадати деякі думки класиків та сучасників: Морально тільки те, що збігається з вашим почуттям краси і з ідеалом, в якому ви її втілюєте (Ф. Достоєвський); Мудра людина не робить іншим того, що не бажає, щоб робили їй (Конфуцій); Величність і святість держави полягає, перш за все, в неухильному здійсненні справедливості (А. Сталь); Коли справедливість зникає, то не остається нічого, що могло б придати цінність життю людей (І. Кант); Справедливість без сили — одна неміць, сила без справедливості — тиранічна (Б. Паскаль); Краще оправдати десять винних, аніж обвинуватити одного невинуватого (Катерина II).

Норми моралі одержують ідейне обґрунтування і подаються в вигляді загальноприйнятих настанов, як слід людині поводитись за різних обставин. Виконання цих настанов забезпечується вихованням почуття обов'язку, совісті, формами духовного впливу.

Безумовно, кримінальний процес повинен бути заснованим на принципах та інших моральних цінностях. Підкреслюючи необхідність гуманного ставлення до людей і підсудних, вбачати в кожній людині позитивні якості, Ф. Н. Плевако в промові по справі робітників фабрики, яких звинувачували в бунті і безпорядках, образно і красномовно: "Натовп — будова, обличчя — цегла. Із одних і тих же цеглин розбудовується і храм богів, і тюрма — житло знедолених... Та зруйнують тюрму, і цеглини, що залишилися цілими від руйнування, можуть піти на храмобудування, не відображаючи огидних рис їх минулого призначення [Плевако Ф.Н. Речи.— М., 1909-1912].

Норми моралі і норми кримінально-процесуального права тісно взаємодіють як у сфері застосування, так і за змістом. В ідеалі повинно бути так, щоб норми кримінально-процесуального права представляли собою не що інше як норми моралі, які санкціоновані державою, викладаш в формі законодавчих норм, забезпечуваних не тільки духовним впливом, а й засобами державного примусу.

Моральність починається з мети, яка ставиться. "Вся моральність людини заключається в його намірах", — писав Ж. Ж. Руссо. В кримінальному процесі норми права і моралі мають однакову мету. Завдання кримінального процесу (швидке і повне розкриття злочинів та викриття винних; встановлення об'єктивної істини; забезпечення правильного застосування закоїту для того, щоб кожен, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден незинний не був покараний; відшкодування матеріальних збитків та іншої шкоди, завданих злочинцем; охорона прав, свобод і законних інтересів громадян та юридичних осіб) високо моральні і відповідають віковим уявленням людства про істину, добро і справедливість. Тут у повній мірі закладено принцип: на добро відповідають добром, справедливістю на зло.

Однак мета не оправдує засобів. І в цьому аспекті важливо, щоб засоби досягнення благородної мети були не менш благородними.

Моральність у кримінальному процесі, як і в суспільстві в цілому, має декілька рівнів: моральна свідомість (уявлення про добро і зло, істину, свободу і справедливість, моральні ідеали і принципи), моральні відносини (моральні обов'язки і взаємостосунки), моральна діяльність.

Моральна свідомість, безумовно, бажана риса процесуального статусу судді, слідчого, дізнавача, прокурора, захисника. Законодавчі акти вимагають відповідних моральних якостей від названих учасників процесу і пов'язують саме з ними можливість перебування на відповідних посадах і виконання процесуальних функцій.

Суддя повинен бути високоморальною людиною. При призначенні на посаду він дає присягу: "Урочисто присягаю чесно і сумлінно виконувати обов'язки судді, здійснювати правосуддя, підкоряючись тільки закону, бути об'єктивним і справедливим". У Росії діє Кодекс честі судді (ухвалений II з'їздом суддів 21 жовтня 1993 року), в якому зазначається: суддя повинен проявляти терпіння, ввічливість, такт і повагу до учасників процесу, поряд з законами в своїй діяльності керуватись загальноприйнятими нормами моралі, забезпечувати справедливість і неупередженість.

У рішенні V з'їзду суддів України 15 грудня 1999 року визначено: "При доборі кандидатів на посаду судді ретельно перевіряти професійні й моральні якості претендентів з тим, щоб виключити випадки рекомендації на суддівську роботу осіб із недостатньою для здійснення правосуддя професійною підготовкою та низьким моральним рівнем. Схвалити практику роботи кваліфікаційних комісій з очищенням суддівського корпусу від осіб, які своєю поведінкою скомпрометували високе звання судді" - "Будьте суддями розуму і совісті", — нагадував Ф. Плевако.

Не менші моральні вимоги пред'являються і до слідчого та інших учасників процесу, які здійснюють судочинство.

Слідчий по *роду своєї діяльності в складних психологічних умовах у стресованих в часі миттєвостях процесуальної діяльності вирішує найскладнішу задачу — що є істина і що буде справедливим. Для цього потрібні не тільки знання, досвід, сильна воля, натхнення і творча наснага — в вищій мірі необхідні людяність, чуйність і доброта. Слідчий повинен бути обачливим і уважним до долі людини, бачити в кожному ті добродійності, які треба збагачувати і завдяки яким людина, що спіткнулась у вододверті життя і порушила закон, змогла б стати на правильний шлях.*

Захисник повинен дотримуватись принципу чесного проведення судового розгляду. Захисник не слуга свого підзахисного, не його інтелектуальний помічник і в досягненні мети ухилення від відповідальності. Захист обвинувачуваного не повинен перетворюватись на протидію намірам слідчого встановити істину, на брудну співучасть у приховуванні злочину.

Захисник ні за яких обставин не повинен повідомляти суду явно неймовірну або недостовірну інформацію (Див. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського співтовариства, прийнятий у Страсбурзі в жовтні 1988 року).

Навіть дуже хороший закон залишиться лише добрим побажанням, якщо не буде виконуватись у практичній діяльності з роз-

криття і розслідування злочинів, здійснення судочинства. В цьому аспекті важливо підвищувати вимоги до професійних і моральних якостей таких учасників процесу, як слідчий, дізнавач, прокурор, захисник. У законодавстві щодо їхнього статусу повинно бути закладено норми, аналогічні тим, які передбачені щодо моральних якостей суддів у законі "Про статус суддів".

Моральна діяльність — сукупність вчинків, які відповідають моральним нормам. Безумовно, що найшляхетніша мета високоморального закону не може бути досягнута аморальними чи не зовсім моральними засобами. А.Ф. Коні писав: "У кожній судовій дії поряд з питанням, "що" слід провести, виникає питання про те, "як" це провести". Необхідно наполегливо бажати, підкреслював він, щоб "у виконанні форм і обрядів, якими супроводжується правосуддя, привносився смак, почуття міри і такт, бо суд є не тільки судилище, а й школа" (*Коні А.Ф.* Нравственные начала в уголовном процессе // *Собрание соч.*: В 8 томах.— Т. 4.— М., 1967,— С. 50).

Процесуальна форма і практика її застосування повинні відповідати високоморальним принципам і нормам. У кримінальному процесі узгодження між моральними нормами і процесуальною діяльністю повинно бути доведено до рівня повної злагоди. На це спрямовані практично всі принципи кримінального процесу, норми, що регламентують процесуальну діяльність.

Поступово усуваються положення, які викликали сумніви і заслужену критику в цьому аспекті. Наприклад, довгий час у руслі штампованої ідеології позитивності образу Павлика Морозова в кримінальному праві існувала відповідальність всіх без винятку осіб за відмову від давання показань, а також за недонесення про тяжкі злочини. Мати могла бути притягнута до відповідальності за відмову від давання показань стосовно свого сина і навпаки. Попи-раючи православну релігію, священнослужителі могли бути допитані з усіх обставин, які цікавили слідчого, включаючи факти, про які особа релігійного сану довідалась під час сповіді віруючих. Нині ці архаїчні і по суті своїй аморальні правила стали вже сивою давниною.

Ст. 63 Конституції України проголосила: особа не несе відповідальності за відмову давати показання щодо себе, членів своєї сім'ї чи своїх близьких родичів. Згодом це правило було закріплено в ст. 69-1 КПК України. Закон України "Про свободу совісті та релігійні організації" від 23 квітня 1991 року визначив: ніхто не має права вимагати від священнослужителя відомостей, одержаних ним під час сповіді віруючих.

Важливе значення моральні норми мають при вирішенні питання про допустимість доказів у кримінальному процесі. Доказове право в цілому повинно ґрунтуватись на моральних засадах. Де межі втручання в сферу особистого життя людини при збиранні доказів? Які засоби збирання доказів будуть морально, а отже й юридично оправданими і допустимими? Це одне з найскладніших завдань науки кримінального процесу. А.Ф. Коні відзначав, що особливо широким є вплив моральних міркувань у такій складній справі, як оцінка доказів по джерелу і змісту. Чи слід взагалі і якщо так, то чи можливо безмежно користуватись щоденниками підсуд-

ного і потерпілого як доказами? Щоденник дуже небезпечний, в розумінні досягнення правди, доказ,— зауважував він {Кони А.Ф. Правовые начала в уголовном процессе // Собрание соч. в 8 томах.— Т. 4.— М., 1967.— С. 50-68).

Значним кроком на шляху зміцнення моральних засад кримінального судочинства стали норми, спрямовані на забезпечення прав і свобод людини при здійсненні процесуальної діяльності, а саме: такі, що посилюють гарантії недоторканності особистого життя людини, таємницю телефонних розмов і листування, недоторканність житла, особисту недоторканність, непорушність права власності.

Закон забороняє домагатись показань шляхом насилля, погроз чи інших незаконних методів. У Зводі принципів захисту всіх осіб, підданих затриманню чи арешту в будь-якій формі, затвердженому 43 сесією Генеральної Асамблеї ООН 9 грудня 1888 року, а також у кримінально-процесуальному законодавстві України передбачається гуманне ставлення до затриманих і арештованих. Такі особи на повинні піддаватись будь-яким діям, що завдають шкоди їхньому здоров'ю, принижують їхню гідність, вони мають право на безкоштовну медичну допомогу, швидке розв'язання їх справи в суді, судове оскарження будь-яких рішень слідчих органів, користуватись допомогою захисника, мати з ним побачення наодинці, користуватись всіма політичними правами громадянина держави.

Згідно з Кодексом поведінки посадових осіб з підтримування правопорядку, прийнятим Генеральною Асамблеєю ООН 17 грудня 1979 року, працівники правоохоронних органів, у тому числі і ті, що здійснюють розслідування, зобов'язані поважати і захищати гідність і права людини; застосовувати примусові заходи тільки в випадках крайньої необхідності і в тих межах, в яких це потрібно для виконання обов'язків; зберігати в таємниці відомості конфіденційного характеру, отримувані в процесі своєї діяльності, якщо інтереси правосуддя не вимагають іншого; нетерпимо ставитись до будь-яких дій, які містять нелюдські чи принижуючі гідність людини форми стосунків; забезпечувати охорону здоров'я затримуваних.

Зміни, які були внесені наприкінці тисячоліття до КПК України, значно розширили права обвинувачуваного і захисника на попередньому слідстві в судовому розгляді кримінальних справ.

Нарешті КПК України 13 січня 2000 року доповнено змістовними нормами (ст. 52-1 — 52-3), спрямованими на забезпечення безпеки учасників кримінального процесу.

Процесуальній діяльності повинна бути притаманна висока етична, естетична, психологічна, юридична і загальна культура. Культура не тільки зовнішня, яка проявляється в елегантності одягу, грамотності документів, додержанні етикету тощо. Головне — це внутрішня культура: щире бажання досягти істини і справедливості, вдумливе, чуйне ставлення до потерпілого і підсудного, до їхньої долі, розуміння їхніх проблем, душевного стану, переживань, здатність до співчуття і милосердя.

Безумовно, розвиток моральних засад кримінального процесу не завершується. Життя вимагає поглиблення цих процесів. На

першому плані стоїть завдання вдосконалення інституту реабілітації осіб, безпідставно притягнутих до відповідальності, зміцнення гарантій захисту прав потерпілих, відшкодування їм матеріальної і компенсація моральної шкоди, гарантій істини і забезпечення справедливості правосуддя. Поглибленню моральних засад судочинства сприяло б, на нашу думку, запровадження в Україні суду присяжних і мирових суддів.

Моральні норми повинні не лише декларуватись, а в необхідних випадках і забезпечуватись засобами процесуальної та іншої юридичної відповідальності. Здійснення процесуальної діяльності на основі високих моральних норм повинно стати принципом кримінального процесу.

Моральні відносини — це засновані на процесуальних нормах відносини між учасниками процесу, які характеризуються тим, що співробітники правоохоронних органів, здійснюючи процесуальну діяльність, а також всі інші учасники процесу повинні ставитись з повагою до честі і гідності кожної людини, забезпечувати її безпеку, права й свободи. Процесуальна форма включає спеціальні правила по забезпеченню такого підходу: при освідуванні й особистому обшуку як поняті можуть залучатись лише особи однієї статі з освідуваним, потерпілому, обвинувачуваному і підозрюваному надається право відмови від давання показань, під час обшуку або виймки слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені при цьому обставини особистого життя людини (ст. 185 КПК України), слідчі дії допускаються за умови, коли вони не принижують гідності осіб, що беруть в них участь, і не є небезпечними для їх здоров'я (ст. 194 КПК України) і т. д.

Ст. 62 Конституції України закріплює принцип презумпції невинуватості обвинувачуваного, згідно з яким він вважається невинуватим доти, доки його вина не буде доведена в законному порядку і встановлено законної сили обвинувальним вироком суду; обвинувачення не може ґрунтуватись на доказах, одержаних незаконним шляхом; усі сумнівні щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь; недоказана винуватість дорівнює доказаній невинуватості.

Процесуальні норми, відносини і процесуальна діяльність будуються на засадах, в яких безумовно втілені принципи моралі. Це і рівність громадян перед законом та судом, і забезпечення захисту прав та свобод людини, і незалежність суду, і гласність судочинства, і надання права на захист, і інші. З прийняттям нової Конституції України і спрямуванням зусиль суспільства на побудову правової держави втілено багато нових високоморальних принципів правосуддя. Та найсуттєвіше — це принцип відповідальності держави перед громадянином, згідно з яким держава покладає на себе зобов'язання з відновлення порушених злочином прав і законних інтересів громадян, несе відповідальність за незаконне притягнення до відповідальності — реабілітує оправданого: відновлює порушені права, відшкодовує матеріальну і компенсує моральну шкоду.

Наука кримінального процесу — це юридична наука, яка представляє сукупність правових ідей і уявлень щодо правосуддя, аналізує, розробляє і розвиває теорію кримінального процесу,

вивчає систему кримінально-процесуального права, його окремі інститути і норми, аналізує практику застосування процесуальних норм на різних стадіях кримінального процесу, визначає та досліджує актуальні проблеми вдосконалення процесуального права, теорії і практики кримінального процесу та вносить пропозиції і рекомендації щодо їх розв'язання, вивчає історичний шлях та тенденції розвитку кримінального процесу України і зарубіжних держав.

Предметом науки кримінального процесу є процесуальне право, засновані на ньому процесуальна діяльність та процесуальні правовідносини, теорія й історія кримінального процесу.

Кримінально-процесуальна наука вивчає закономірності розвитку кримінального процесу, систему його принципів, ефективність процесуальної форми і процесуальних гарантій правосуддя, особливості статусу окремих учасників процесу та проблеми вдосконалення їх правовідносин і процесуальної діяльності в цілому, проблеми забезпечення прав і свобод людини при здійсненні судочинства.

Особливе значення в кримінально-процесуальній науці має теорія доказів, яка досліджує поняття та джерела доказів, критерії їх допустимості, засоби збирання і дослідження доказів, особливості судового доказування. Без належного доказування неможливе встановлення істини, а без істини неможливі ні правосуддя, ні справедливості. Саме цьому значне місце в наукових дослідженнях займають проблеми доказового права та практики його застосування, процесуальної форми, методик і тактики провадження слідчих дій.

Методи науки кримінального процесу представляють собою систему логічних і спеціальних пізнавальних засобів та прийомів, застосовуваних в необхідно доцільному порядку для проведення дослідження. Вони включають загальнонаукові методи дослідження, застосовувані в суспільних науках.

Конкретно-соціологічний метод включає в себе метод спостереження, вивчення юридичних актів та інших документів, опитування, комплексного соціального дослідження, статистичного аналізу, соціального експерименту. Він є базовим методом кожного *емпіричного дослідження*.

Спеціально-юридичний метод — метод обробки й аналізу стану законодавства та практики його застосування, який включає описування норм права, емпіричне дослідження практики, встановлення юридичних ознак правових явищ, вироблення наукових понять і визначень, встановлення їх співвідношень між собою і з відомими теоретичними положеннями, їх пояснення.

Порівняльно-правовий метод — метод зіставлення декількох правових систем, інститутів чи норм. Він дає змогу розширити бачення шляхів розв'язання досліджуваних проблем, забезпечити його повноту і всебічність, оптимізувати наукове дослідження.

Статистичний метод — метод емпіричного дослідження, який полягає в виявленні й аналізі кількісних показників тих чи інших явищ і фактів. Він включає в себе логічну обробку фактів (класифікацію) й аналіз залежностей (пошук зв'язків і перевірки гіпотез).

Історичний метод — метод розгляду явищ і фактів у тісному зв'язку з конкретними історичними обставинами та тенденціями розвитку.

Формально-логічний метод — метод застосування логічних законів для доведення тих чи інших умовиводів та тлумачення правових норм.

У науковому дослідженні з необхідності виникає потреба в емпіричних знаннях — пізнання окремих емпіричних фактів і їх взаємозв'язків. Об'єкт, якому притаманна безмежна множина властивостей і відносин — зовнішніх проявів своєї суті, відображається в багатьох фактах, які, будучи виявлені, входять в емпіричний базис науки. В гносеологічному плані факти представляють собою обгрунтоване знання, яке отримане шляхом описання окремих фрагментів дійсності в визначеному просторово-часовому інтервалі.

Факти, які входять в емпіричний базис науки, поділяються на дві групи: нормативні матеріали (зміст правових норм, стан правотворчої діяльності) та практика застосування правових норм.

Емпіричне пізнання включає як безпосереднє встановлення досліджуваних фактів, так і логічну їх обробку — виявлення взаємозв'язків окремих сторін правових явищ, встановлення емпіричних закономірностей. Тут важливу роль відіграє статистичний метод.

Емпіричне знання слугує першоосновою системи наукового дослідження для переходу до *теоретичного знання* — пізнання глибинних якостей і закономірностей правничої діяльності, теоретичних законів найвищої форми узагальнення.

У процесі теоретичного пізнання з'ясовується зміст явищ і фактів, розкривається їх внутрішня сутність, єдність і протиріччя, виявляються причинно-логічні зв'язки. Тут одержані на емпіричному рівні дані піддаються науковій обробці, аналізу, обміркуванню від конкретного до абстрактного і навпаки. Емпіричні дослідження можуть викоігувати тут роль перевірки наукових гіпотез.

Умовно-наукове дослідження можна моделювати за такою схемою. Найперше визначається проблема — протиріччя між теорією і емпірикою, законом і практикою, протиріччя в самих теоретичних положеннях чи в законодавстві, недоліки практики застосування законодавства. Якщо в науці існують білі плями — ні теоретично, ні емпірично не досліджені явища, ставиться завдання дослідження таких явищ. В юридичній науці проблема часто представляє собою окрему задачу, яку слід вирішити. Вирішення проблеми можливе в єднанні теоретичних і емпіричних досліджень. Для його провадження висувуються наукові гіпотези.

Гіпотези — допущення, система умовиводів щодо причин явищ, уявні моделі шляхів розв'язання проблеми. При висуненні гіпотез використовуються емпіричні знання, індукція, аналогія, інтуїція, мислиме моделювання. З гіпотези за допомогою дедукції виводяться можливі сліdstва. Безумовно, для їх перевірки знову застосовуються методи емпіричного дослідження.

Концепція — загальна ідея, головний задум, яким підкорено все дослідження, система взаємопов'язаних поглядів на те чи інше явище.

Розрізняють емпіричну і концептуальну перевірність гіпотез і теоретичних положень взагалі. Емпірична перевірність зводиться до зіставлення виведених з гіпотези наслідків із фактичними даними емпіричних досліджень. Концептуальна перевірність — аналіз узгодження гіпотези з існуючими принципами і теоретичними положеннями юридичної науки. Якщо гіпотеза підтвердилась — вона стає елементом теоретичного знання. Якщо ні — вона видозмінюється і знову перевіряється, або ж відкидається взагалі.

Наука кримінального процесу досліджує розвиток процесуальної теорії і законодавства в нерозривному зв'язку з розвитком державності в цілому, вивчає досвід зарубіжних країн, історичну спадщину, досягнення правової думки людства. Вона спирається на узагальнення слідчої, судової, прокурорської та адвокатської практики і має своїм головним завданням сприяння поліпшенню практичної діяльності, яке вирішується шляхом усунення виявлених недоліків, втілення передового досвіду, внесення наукових пропозицій і рекомендацій щодо удосконалення законодавства і практики його застосування.

Аналіз тенденцій розвитку процесуальної науки дозволяє зробити висновок, що найближчим часом будуть мати найбільшу актуальність дослідження таких проблем: удосконалення інституту безпосереднього виявлення злочину, зміцнення статусу процесуальної самостійності і незалежності слідчого і суддів, теорії і практики доказування, допустимості доказів, використання в доказуванні даних, здобутих оперативно-розшуковим шляхом та за допомогою сучасних науково-технічних методів і засобів, зміцнення гарантій істини і захисту прав та свобод людини, зокрема захисту сфери приватного життя при провадженні досудового слідства, забезпечення безпеки учасників кримінального процесу, участі захисника на досудовому слідстві, провадження слідчих дій, удосконалення провадження в справах приватного обвинувачення і по протокольній формі; розширення прав потерпілого і забезпечення відшкодування завданої йому злочинном матеріальної і моральної шкоди, удосконалення інституту повернення справи на додаткове розслідування, становлення суду присяжних, мирових суддів і спрощення процесуальної форми судочинства, реалізації принципу змагальності в кримінальному процесі, забезпечення справедливості правосуддя, реабілітації невинуватих і відшкодування заподіяної їм шкоди.

Кримінальний процес як навчальна дисципліна належить до фундаментальних, нормативних, обов'язкових, професійно орієнтованих юридичних дисциплін і посідає провідне місце в професійній підготовці юристів. Навчальна дисципліна "Кримінальний процес" будується на базі процесуального права, практики його застосування і науки кримінального процесу. Вона вивчає чинне процесуальне законодавство, процесуальну діяльність і процесуальні правовідносини, теорію та історію кримінального процесу.

Найбільш глибокі зв'язки кримінальний процес має з *конституційним правом, законодавством про судоустрій, прокурорський нагляд і адвокатуру, кримінальним правом, цивільним трудовим, екологічним та цивільно-процесуальним правом, міжнародним пра-*

вом, а також експертологією, криміналістикою, оперативно-розшуковою діяльністю, судовою психологією і психіатрією, судовою медициною та кримінологією.

Конституція України визначила пріоритетні напрямки розвитку правової системи, основні соціальні цінності і головні завдання та обов'язки держави. Згідно зі ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та її гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави в усіх сферах діяльності.

Ці фундаментальні положення, безумовно, стають принципами кримінального процесу, визначають його зміст і форму. Поряд із цими вихідними положеннями в ст. 129, 62, 63, 28 — 32, 55 — 59 Конституції України сформульовані інші засади правосуддя взагалі і кримінального судочинства в тому числі.

Тісний взаємозв'язок існує між кримінальним процесом та законодавством про судоустрій, прокурорський нагляд і адвокатуру, в якому закладено принципи організації і діяльності суду, адвокатури, прокуратури та органів попереднього розслідування, закладені гарантії незалежності і недоторканності суддів, як важливої умови їх об'єктивності і неупередженості, закріплені гарантії діяльності адвоката, що дозволяють йому ефективно здійснювати повноваження захисника в кримінальному процесі.

Основні положення названого законодавства, які безпосередньо стосуються здійснення кримінально-процесуальної діяльності, знаходять закріплення в Кримінально-процесуальному кодексі України. З другого боку, аналіз кримінально-процесуальної діяльності нерідко дає емпіричну базу для вироблення наукових ідей, які втілюються як у кримінально-процесуальному законі, так і в окремих законодавчих актах щодо статусу суддів, прокуратури, адвокатів. Між КПК України та актами, що регламентують статус судових і правоохоронних органів, не повинно бути суперечностей.

Кримінальний процес та кримінальне право. Кримінальне право визначає підстави кримінальної відповідальності, юридичний склад злочину та види покарань. Норми кримінального права не можуть бути реалізовані без застосування норм кримінально-процесуального права. Кримінально-процесуальне право визначає порядок встановлення підстав кримінальної відповідальності по конкретних кримінальних справах та порядок притягнення до кримінальної відповідальності. Кримінальний процес є засобом реалізації норм кримінального права.

Зв'язок з міжнародним правом. У процесуальних нормах втілюються міжнародні правові акти щодо захисту прав і свобод людини, правила поведінки посадових осіб щодо затриманих та арештованих. Міжнародні угоди про взаємодопомогу держав у сфері кримінального судочинства, по суті, створюють окремий інститут процесуального права України.

У кримінальному процесі застосовуються: Загальна декларація прав людини; Європейська конвенція з прав людини (Рим, XI.1950), ратифікована Законом № 475/97-ВР від 17.07.97; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права; Європейська конвенція про взаємодопомогу у кримінальних справах, ратифікована Законом України від №44/98-ВР 16.01.98 //Офіційний вісник України.— 1998.— №13; Конвенція Співдружності Незалежних Держав про права та основні свободи людини; Європейська конвенція про видачу правопорушників //Офіційний вісник України.— 1998.— №13; Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом (ратифікована Законом № 738/97-ВР від 17.12.97); Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах (Про приєднання до Конвенції див. Закон № 339/95-ВР від 22.09.95); Конвенція про правову допомогу та правові відносини з цивільних, сімейних та кримінальних справ (Ратифікована державами Співдружності Незалежних Держав.— Мінськ, 22.01.93) та інші міжнародні правові акти.

Виходячи з положення ст. 9 Конституції України про те, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України, при здійсненні процесуальної діяльності міжнародні договори застосовуються, якщо вони не суперечать Конституції України.

Зв'язки кримінального процесу з цивільним, трудовим, екологічним, земельним та цивільно-процесуальним правом. Держава гарантує захист усіх прав, свобод і законних інтересів людини. Якщо в ході кримінального процесу в зв'язку з розслідуванням чи судовим розглядом справи будуть встановлені порушення прав, свобод чи законних інтересів громадян, слідчі і судові органи повинні вжити заходів для відновлення порушених прав і свобод та відшкодування заподіяної людині шкоди.

Наприклад, якщо злочином заподіяна майнова шкода, то відповідно до законодавства про власність та цивільного права, керуючись цивільно-процесуальним законодавством, слідчий і суд вживають заходи по відшкодуванню шкоди: надають право подання цивільного позову в рамках кримінального судочинства, доказують фактичні обставини заподіяння шкоди і її розмір, накладають арешт на майно і вкладають обвинувачуваного тощо. Якщо злочином, наприклад порушенням правил, що спричинили аварію морського судна чи залізничного транспорту, заподіяно ушкодження навколишньому середовищу і праву громадян на здорове довкілля, слідчий і суд визначають характер і розмір шкоди, призначають екологічну експертизу і вживають заходів по відшкодуванню шкоди.

По суті, при розслідуванні чи судовому розгляді будь-яких справ, якщо будуть з'ясовані факти порушення будь-яких прав людини, передбачених чи то трудовим, земельним, екологічним правом, правом власності чи законодавством про освіту або іншими

законодавчими актами, слідчий, прокурор і суд повинні вживати заходи з усунення негативних наслідків, відновлення порушених прав і відшкодування моральної і матеріальної шкоди, керуючись відповідними нормами галузевого законодавства. Інститут цивільного позову став складовою частиною кримінально-процесуального законодавства.

На наш погляд, необхідно, поглиблюючи зв'язки кримінально-процесуального законодавства з цивільно-правовими галузями права, сформулювати в Кримінально-процесуальному кодексі України інститут захисту прав і свобод фізичних та юридичних осіб, де передбачити як обов'язки з відшкодування шкоди і виконання вказівок слідчого і рішень суду з відповідних питань, так і механізми відновлення порушених прав і відшкодування шкоди.

Аналогічним чином у кримінальному і в адміністративному законодавстві повинні бути окремі глави, в яких сформульовані міри відповідальності за всі можливі навмисні чи з необережності (винні) порушення прав і свобод людини, що передбачені як конституційним, так і цивільним, трудовим, екологічним та іншим законодавством. Такий підхід дасть змогу створити надійний механізм захисту прав, свобод і законних інтересів людини, включаючи засоби державного примусу, серед яких найбільш вагомим — кримінальна відповідальність. Оскільки остання застосовується в рамках кримінального процесу, то це сприятиме зміцненню його зв'язків з іншими галузями права та юридичними дисциплінами.

Зв'язок кримінального процесу з експертологією проявляється в сфері вирішення завдання встановлення об'єктивної істини. Для її досягнення нерідко виникає потреба в застосуванні спеціальних знань, досягнень природознавчих та інших наук. Найбільш ефективною формою використання спеціальних знань на досудовому слідстві є призначення судових експертиз. Експертиза значно поширює пізнавальні можливості слідства і суду, дозволяє використовувати під час розслідування чи судового розгляду кримінальної справи весь арсенал сучасних науково-технічних засобів і спеціальних знань.

Експертиза — це дослідження для вирішення питань, що потребують спеціальних знань, компетентними особами, котрих називають експертами (від лат. слова "expertus" — досвідчений).

У Кримінально-процесуальному кодексі України (ст. 75 — 77, 196 - 205, 310-312) містяться окремі норми, які утворюють інститут судової експертизи. Цими нормами визначаються підстави, порядок призначення і проведення експертизи.

Водночас порядок, умови, методологія, строки проведення судової експертизи, правила роботи з речовими доказами, права й обов'язки експертів регламентовані Законом України від 25 лютого 1994 р. "Про судову експертизу" та підзаконними нормативними актами, які розвивають і конкретизують положення інституту судової експертизи, визначені в Кримінально-процесуальному кодексі України.

Зв'язок кримінального процесу з криміналістикою. Криміналістика — наука, яка вивчає засоби і методи встановлення істини,

відправляючись від слідів злочину. Іншими словами, це наука про злочини, сліди злочинів та їх взаємозв'язок.

Вона вивчає особливості окремих слідів, методику їх виявлення, збирання, фіксації та дослідження, розробляє рекомендації щодо провадження криміналістичної експертизи.

Головним завданням криміналістичної експертизи є ідентифікація, встановлення тотожності осіб та предметів і речовин за їхніми слідами. Відповідно об'єкти експертного дослідження поділяють на ідентифіковані та ідентифікуючі. Поряд з цим за допомогою криміналістичної експертизи встановлюється групова належність об'єктів та вирішуються діагностичні задачі.

Криміналістична експертиза, узагальнюючи і накопичуючи досягнення хімії, фізики, біології, медицини та знання, здобуті фахівцями багатьох інших наук, стає все більш природничою, комплексною та універсальною, її методологія поповнюється досягненнями інших наук і найбільш пристосована до методики розслідування злочинів. Це робить її найпоширенішою експертизою в слідчій практиці.

Водночас слід зауважити, що всі досягнення криміналістики можуть застосовуватись тільки в рамках кримінально-процесуального законодавства, з дотриманням процесуальної форми. Здобуті фактичні дані можуть бути використані в судовому доказуванні тільки, якщо вони відповідають встановленим процесуальним законом правилам допустимості доказів.

Співвідношення кримінального процесу з оперативно-розшуковою діяльністю. Оперативно-розшукова діяльність — це система гласних та негласних (таємних) пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, здійснюваних уповноваженими для цього суб'єктами відповідно до закону та інших нормативних актів, з використанням оперативних та оперативно-технічних засобів і спрямованих на вирішення завдань пошуку і фіксації фактичних даних про протиправну діяльність окремих осіб та груп, розвідувальну та підкривну діяльність спеціальних служб іноземних держав та організацій з метою припинення правопорушень та в інтересах кримінального судочинства, а також отримання інформації в інтересах безпеки суспільства і держави.

Оперативно-розшукова діяльність складна й багатогранна. Вона включає в себе як гласні, так і негласні заходи. Безсумнівно, це діяльність пізнавальна, і має вона характер пошуку та фіксації фактичних даних. До того ж, боротьба зі злочинністю — лише одна з галузей застосування оперативно-розшукових методів пошуку, отримання і фіксації інформації.

За сферою застосування оперативно-розшукова діяльність ширша від кримінального процесу. Вона може використовуватись для отримання розвідувальної інформації в інтересах держави.

Основним завданням оперативно-розшукової діяльності є збирання інформації для з'ясування намірів окремих осіб, запобігання та припинення злочинів. Кримінальний процес акцентується на розкритті злочинів та здійсненні правосуддя.

Суб'єктами оперативно-розшукової діяльності є спеціальні оперативні підрозділи органів національної безпеки, органів

внутрішніх справ, прикордонних військ, управління охорони вищих посадових осіб.

За своїм змістом оперативно-розшукова діяльність є інформаційно-пошуковою та пізнавальною, тоді як кримінальний процес є більш доказовою та правозастосовною діяльністю.

За формою та юридичною природою оперативно-розшукова діяльність та кримінальний процес являють собою самостійні види діяльності, регламентованих різними законами та в різному порядку. Оперативно-розшукова діяльність не є процесуальною діяльністю і не може її підмінювати.

За результатами і значенням процесуальна та оперативно-розшукова діяльність відрізняються тим, що результати оперативно-розшукової діяльності частіше мають таємний характер, а джерело та спосіб отримання інформації розголошенню не підлягають. В силу цього здебільшого дані оперативно-розшукової діяльності не використовуються при здійсненні правосуддя як докази. Вони мають орієнтувальний, допоміжний характер і використовуються для побудови версій та визначення необхідності провадження тих або інших слідчих дій.

Інформація, отримана процесуальним шляхом, має значення доказів. Значення доказів може мати і реалізована оперативна інформація за умови допустимості її до використання в кримінальному судочинстві, тобто законності її отримання, її достовірності та можливості її перевірки.

Взаємодія кримінального процесу і судової психології вбачається в тому, що судово психологія виконує функцію надання допомоги в забезпеченні найбільш ефективного здійснення слідчих та інших процесуальних дій. Вона розробляє, на основі спеціальних знань, пропозиції і рекомендації щодо встановлення психологічного контакту з учасниками, тактики проведення слідчих дій, організації судових дебатів, проголошення судових промов, наукової організації праці. Передбачена можливість проведення судово-психологічної експертизи, об'єктами дослідження якої є психічно здорові люди. Використання досягнень судової психології можливе тільки з дотриманням процесуальної форми. Кримінальний процес надає правову базу для застосування методів і прийомів судової психології.

У кримінальному процесі широко використовуються досягнення судової медицини та судової психіатрії.

Судова медицина — галузь науки, яка вирішує питання з застосуванням спеціальних знань медичного, медико-біологічного та медико-криміналістичного характеру в сфері правосуддя.

Сьогодні судово-медична експертиза — одна з найбільш поширених у кримінальному процесі. В її рамках проводиться експертиза живих людей, трупів, речових доказів та матеріалів кримінальної справи.

У складі бюро судово-медичних експертиз функціонують такі структурні підрозділи: відділ судово-медичної експертизи потерпілих, обвинувачених та інших осіб; відділ експертизи трупів; відділ судово-медичної експертизи речових доказів, який складається з відділень: судово-медичної гістології, судово-медичної іму-

нології, судово-медичної криміналістики, судово-медичної токсикології, судово-медичної цитології.

Окрім кримінально-процесуального кодексу, діяльність судово-медичного експерта при проведенні експертизи регламентується також Положенням про бюро судово-медичної експертизи.

При проведенні досудового слідства та судового розгляду нерідко виникає потреба в визначенні осудності обвинувачуваного та необхідності застосування до нього примусових заходів медичного характеру. Ці питання вирішуються за допомогою судової психіатрії, зокрема судово-психіатричної експертизи, основними завданнями якої є: а) визначення психічного стану та висновку про осудність підозрюваних, обвинувачуваних, підсудних та про необхідність застосування до них примусових медичних заходів; б) визначення психічного стану свідків і потерпілих, спроможності їх правильно сприймати, запам'ятовувати і відтворювати обставини, що мають значення для справи; в) визначення психічного стану позивачів, відповідачів, а також осіб, стосовно яких вирішується питання про їхню дієздатність.

Використання досягнень судової медицини і судової психіатрії в кримінальному процесі здійснюється з дотриманням норм процесуального законодавства, одержана за допомогою судової медицини чи судової психіатрії інформація може бути використана в доказуванні, якщо вона здобута законним шляхом з дотриманням процесуальної форми проведення слідчих та інших процесуальних дій.

Підводячи підсумки, слід відзначити, що кримінальний процес є такою галуззю юриспруденції, в рамках якої широко застосовуються практично всі юридичні науки. Широка ерудиція і глибокі юридичні знання — необхідна передумова успішної кримінально-процесуальної діяльності.

Стаття 2. Завдання кримінального судочинства

Завданнями кримінального судочинства є охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть в ньому участь, а також швидке і повне розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний.

(Стаття 2 в редакції Закону № 2857-12 від 15.12.92)

Кримінально-процесуальна діяльність здійснюється органом дізнання, слідчим, прокурором та судом і має свої мету та завдання.

Мета — це уявна модель бажаного результату, те, до чого прагнуть суб'єкти процесу. Мета кримінального процесу — це захист прав та законних інтересів громадян, юридичних осіб і держави від злочинних посягань, забезпечення законності та справедливості при здійсненні правосуддя.

На шляху до досягнення цієї мети суб'єкти процесу мають вирішити низку конкретних завдань. Завдання — це те, що має бути зроблено на тому чи іншому етапі процесу для досягнення його мети.

Завдання кримінального процесу сформульовані у ст. 2, 22, 23, 29 Кримінально-процесуального кодексу України. Ці завдання такі:

- швидке і повне розкриття злочинів та викриття винних;
- охорона прав, свобод і законних інтересів громадян та юридичних осіб;
- встановлення об'єктивної істини;
- забезпечення правильного застосування закону з тим, щоб кожен, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний;
- виявлення та усунення причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів;
- відшкодування матеріальних збитків та іншої шкоди, завданих злочинцем.

Під розкриттям злочину мається на увазі встановлення особи, яка вчинила злочин. Факт розкриття злочину в практичній діяльності органів досудового розслідування формально ототожнюється з затриманням підозрюваного, його арештом чи притягненням особи як обвинувачуваного. Але слід мати на увазі, що вказані рішення можуть прийматись тільки при одержанні такої несуттєвої системи доказів, яка б беззаперечно підтверджувала, що саме підозрюваний (обвинувачуваний) скоїв злочин, і виключала б можливість іншого твердження.

Викриття винних означає встановлення всіх осіб, які причетні до вчиненого злочину, отримання неспростованих доказів, що підтверджують винність кожного з них, з'ясування і доведення за допомогою доказів усіх епізодів злочинної діяльності кожного із обвинувачуваного.

Встановлення об'єктивної істини — це досягнення такого рівня певності знань, що без сумніву відповідає дійсності, повне і всебічне дослідження всіх обставин справи, як тих, що викривають, так і тих, що виправдують обвинуваченого, а також тих, що пом'якшують або обтяжують його відповідальність, встановлення всіх фактів, що належать до предмета доказування і необхідні для розв'язання справи по суті.

Істина — це повна і точна відповідність суджень реальній дійсності.

Під істиною в кримінальному процесі розуміють відповідність висновків органів дізнання, слідчого, прокурора і суду про всі істотні обставини справи (подіто злочину, винність особи тощо) тому, що мало місце в дійсності.

У вирішенні питання встановлення об'єктивної істини ми виходимо з того, що кожний злочин — це діяння, яке в силу загального закону про взаємозв'язок і взаємозумовленість усіх предметів, фактів, явищ матеріального світу детерміновано навколишнім середовищем, обумовлено ним, відображається в ньому.

Кожному засобові вчинення злочину відповідає відома сукупність слідів. Аналізуючи той або інший засіб учинення злочину, можна заздалегідь уявити собі, де і які сліди можуть бути залишені, і навпаки, відправляючись від окремих виявлених слідів, можна уявити собі засіб, яким зроблено злочин.

Необхідно відзначити, що діяльність слідчого, органу дізнання, прокурора або суду не можна розглядати як заволодіння готовими доказами. Цей процес містить у собі активну діяльність по пошуку джерел інформації, закріпленню отриманих даних і їх дослідженню. Доведення не обмежується пізнанням істини для себе. Воно спрямовано на те, щоб довести встановлену істину до усіх. У цьому розумінні сліди злочину в ході розслідування не тільки збираються і досліджуються, а й процесуально закріплюються, перевіряються, пристосовуються до використання в судовому доказуванні. Самі докази підтверджуються іншими допоміжними доказовими даними, що забезпечує використання як доказів лише достовірної інформації, а отже безпомилковість висновків. Встановлення об'єктивної істини — основне завдання попереднього слідства, дізнання і судового розгляду.

Забезпечення правильного застосування закону потребує насамперед встановити істину. Тільки встановивши істину, органи попереднього слідства, дізнання і правосуддя можуть забезпечити правильне застосування закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був би притягнутий до відповідальності і підданий справедливому покаранню і жодний невинний не був би засуджений.

Правильне застосування закону означає насамперед правильне застосування норм кримінального права, включаючи висновок про наявність чи відсутність складу злочину і правильну кваліфікацію дій обвинувачуваного, а також неухильне додержання норм Конституції України та самого процесуального законодавства, безумовне дотримання принципів кримінального процесу і процесуальної форми. Нарешті правильне застосування закону означає справедливість прийнятого рішення. Не може бути законного, але несправедливого рішення, так як і справедливого рішення, прийнятого з порушенням закону.

Виявлення та усунення причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів, — одне з найважливіших та найскладніших завдань кримінального процесу. Причини й умови, які сприяють вчиненню злочинів, — це обставини об'єктивної дійсності та особливості інтелектуального, емоціонального та іншого стану особистості обвинуваченого і потерпілого, які обумовили, детермінували злочин і зробили можливим його вчинення.

Вони складаються із сукупності взаємодіючих між собою обставин, до яких належать:

- особливості об'єкта посягання та наявність криміногенних факторів (делінквентна поведінка жертви тощо);
- антисуспільна установка особистості обвинуваченого та причини її формування;
- конкретні життєві ситуації, які у взаємодії з внутрішніми якостями особистості обвинуваченого спричинили злочин та сприяли його вчиненню.

Згідно зі ст. 23 КПК України при провадженні дізнання, попереднього слідства і судового розгляду кримінальної справи орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані виявити причини й умови, які сприяли вчиненню злочину.

Завдання відшкодування матеріальних збитків та іншої шкоди, завданих злочинцем, покладається згідно зі ст. 29 КПК України на

орган дізнання, слідчого, прокурора і суд, які зобов'язані визнати відповідну особу потерпілою, роз'яснити їй право на цивільний позов та вжити заходів щодо накладення арешту на майно і вклади обвинувачуваного та відшкодування завданої потерпілому шкоди.

Охорона прав, свобод і законних інтересів громадян та юридичних осіб — одне з найважливіших завдань кримінального процесу в умовах правової держави. Згідно зі ст. 3 Конституції України права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Права людини являють собою комплекс свобод і юридичних можливостей, що обумовлені фактом існування людини в суспільстві та одержали правове визначення і юридичне закріплення.

Свобода — це можливість людини робити вчинки, діяти або поводитись відповідно до своїх волевиявлень і робити все, що не заборонено законом і не спричиняє шкоди правам і свободі інших людей. Основні права і свободи людини закріплені в Конституції України (ст. 3, 21 — 64) та в міжнародних правових актах, ратифікованих Верховною Радою України.

Охорона прав, свобод і законних інтересів громадян та юридичних осіб здійснюється органами дізнання, слідчим, прокурором, захисником і судом шляхом: дотримання законності в своїй діяльності; недопущення безпідставного і незаконного втручання в гарантовані конституцією права і свободи; попередження та вжиття заходів щодо припинення порушень прав і свобод людини чи юридичної особи, ким би такі порушення не вчинялись; відновлення існуючих прав і свобод у разі їх порушення та забезпечення відшкодування завданої порушеннями моральної і матеріальної шкоди; надання юридичної допомоги громадянам у самостійному захисті своїх прав і свобод; повної реабілітації невинуватих осіб, незаконно притягнутих до відповідальності.

Людині гарантується судовий захист прав і свобод. Суди не вправі відмовити у судовому захисті прав та свобод людини і громадянина, у прийнятті скарг на рішення, дії чи бездіяльність посадових і службових осіб. У постанові Пленуму Верховного Суду України № 7 від 30.05.97 "Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина" зазначається, що судам слід посилювати вимоги до якості дізнання і попереднього слідства в кримінальних справах. У стадії судового розгляду суди повинні з'ясувати, чи було виконано під час попереднього розслідування справи вимоги процесуального закону, чи не були порушені права підозрюваного, обвинуваченого при затриманні, арешті, проведенні обшуку та чи не були обмежені права потерпілого й інших учасників кримінального процесу. Суд повинен реагувати на виявлені порушення закону і ставити питання про притягнення винних у них посадових осіб до передбаченої законом відповідальності.

Навмисне порушення закону чи несумлінне виконання його, якщо це призвело до тяганини при розгляді справи й істотно обмежило права і законні інтереси громадян, слід розглядати як неналежає виконання суддею професійних обов'язків, яке тягне передбачену законом відповідальність.

Стаття 3. Чинність кримінально-процесуального закону

Провадження в кримінальних справах на території України здійснюється за правилами цього Кодексу незалежно від місця вчинення злочину.

При провадженні в кримінальній справі застосовується кримінально-процесуальний закон, який діє відповідно під час визнання, досудового слідства або судового розгляду справи.^m

Норми цього Кодексу застосовуються при провадженні в справах про злочини іноземних громадян, за винятком осіб, які користуються правом дипломатичної недоторканності. Норми цього Кодексу застосовуються і в справах про злочини осіб без громадянства.

(Стаття 3 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Кримінально-процесуальні норми — це встановлені державою загальнообов'язкові правила поведінки суб'єктів кримінально-процесуальних відносин, що забезпечуються системою державного примусу та іншого впливу і мають своїм завданням ефективно здійснення кримінального судочинства.

Норми кримінально-процесуального права — це правила поведінки, які:

- 1) встановлені державою та закріплені у відповідному нормативному акті;
- 2) загальні для суб'єктів кримінально-процесуальних відносин (розраховані не на поодинокі конкретні дії, а на багаторазове використання в процесі провадження у кримінальних справах);
- 3) загальнообов'язкові для тих осіб, які є учасниками кримінально-процесуальної діяльності (підозрюваний, обвинувачений, потерпілий, свідок та інші);
- 4) забезпечуються силою державного примусу та іншого впливу. Вони можуть визначати норму свободи або модель дій.

Норми кримінально-процесуального права поділяються на окремі види:

— *уповноважуючі* — наділяють учасників процесу певними правами, надають їм повноваження на певні юридичні діяння, тобто мають дозвільний характер;

— *зобов'язуючі* — передбачають за певних умов конкретний вид поведінки та приписують діяти певним чином;

— *забороняючі* — вимагають утримуватися від вчинення певних дій або не дозволяють певну поведінку. Як би не була сформульована норма кримінально-процесуального права — у вигляді заборони (наприклад, не може бути допитаний як свідок захисник обвинуваченого про обставини справи, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням функції захисту), або у вигляді дозволу (наприклад, обвинувачений має право на захист), або у вигляді зобов'язання (наприклад, суд, прокурор, слідчий та орган дізнання зобов'язані в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в разі виявлення ознак злочину), або обмеження (ніхто не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності інакше як на підставах і в порядку, встановлених законом), — вона завжди в

кінцевому підсумку вказує на те, яким чином повинен поводитися суб'єкт за певних процесуальних умов, і має регулятивний характер.

Кримінально-процесуальна норма, як і будь-яка правова норма, має тричленну структуру. Окремими її елементами є: *гіпотеза, диспозиція та санкція*. Зв'язок цих елементів виражається формулою: "якщо — то — інакше".

Гіпотеза правової норми вказує на те, коли і за яких умов (обставин) слід керуватися даною правовою нормою.

Диспозиція визначає, хто є учасником конкретних правовідносин, що регулюються даною правовою нормою, і яка поведінка приписується або дозволяється цією правовою нормою. Наприклад: "Під час обшуку по можливості повинна бути забезпечена присутність обшукуваного або повнолітнього члена його родини, а при необхідності — також і потерпілого" (ч. 2 ст. 181 КПК України).

Санкція вказує на те, які негативні наслідки тягне за собою невиконання наказів даної правової норми. Наприклад:

"У разі неявки без поважних причин обвинувачений підлягає приводу" (ч. 2 ст. 135 КПК України).

Розрізняються правовідновлювальні та штрафні (каральні) санкції.

Перші спрямовані на усунення негативних наслідків порушення правової норми. Вони найбільш поширені в кримінальному процесі.

Каральні санкції мають на меті припинення правопорушень. Типовим видом такої санкції є штраф, що накладається судом на свідка, перекладача та спеціаліста за ухилення від'явки.

Часто правовідновлювальні санкції передбачаються поряд із штрафними.

Кримінально-процесуальна норма — початковий елемент системи кримінально-процесуального права. Вона може міститися в одній або декількох статтях закону чи підзаконного нормативного акта і, навпаки, одна стаття може містити декілька правових норм, що регламентують окремі правовідносини.

У правовій науці використовується поняття "джерело права".

Норма права та джерело права — це не одне й те саме.

Норма кримінально-процесуального права — це загальнообов'язкове правило поведінки учасників кримінального судочинства, а джерело кримінально-процесуального права — це форма юридичного закріплення та вираження таких норм поведінки.

Основним джерелом кримінально-процесуального права є кримінально-процесуальний закон.

Першоджерелом норм кримінально-процесуального права є Конституція держави. Так, у новій Конституції України (1996 року) викладено основні принципи правосуддя. Зокрема, в ній (ст. 62) вперше отримав належне юридичне оформлення та законодавче закріплення принцип презумпції невинності обвинуваченого: особа вважається невинуватою у вчиненні злочину, доки її вину не доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Всі сумнівні у справі тлумачаться і розв'язуються на користь обвинуваченого. Конституція визначає основні засади інституту реабілітації безневинно засуджених та встановлює, що кожен має право на відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями,

діями чи бездіяльністю органів влади та посадових і службових осіб (ст. 56).

Згідно зі ст. 8 Конституції України в Україні діє принцип верховенства права, Конституція України має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії.

Із цього випливає, що: норми Конституції мають фундаментальний і концептуальний характер для всього кримінально-процесуального права; норми кримінально-процесуального права не повинні суперечити Конституції України і прийматись відповідно до її положень; при розв'язанні проблемних ситуацій і конкуренції правових норм перевагу слід надавати нормам конституційного права: нормативні акти, які суперечать Конституції України, не мають юридичної сили і не підлягають застосуванню; норми конституційного права є нормами прямої дії і безпосередньо застосовуються в випадках неурегулювання якихось відносин галузевим законодавством.

Згідно зі ст. 22 Конституції України при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинного законодавства не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод людини. Для кримінального процесу це вихідне і визначальне положення означає можливість розвитку законодавства тільки в напрямку зміцнення гарантій прав і свобод людини, недопустимість звуження прав учасників кримінального процесу. Особливого значення набувають проблеми забезпечення недоторканності особи, особистого життя, життя людини.

Відповідно до ст. 8 Конституції в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Конституційні права та свободи людини і громадянина є безпосередньо діючими. Вони визначають межу і зміст законів та інших нормативно-правових актів, зміст і спрямованість діяльності органів законодавчої та виконавчої влади, органів місцевого самоврядування і забезпечуються захистом правосуддя.

Виходячи із зазначеного принципу та гарантування Конституцією судового захисту конституційних прав і свобод, судова діяльність має бути спрямована на захист цих прав і свобод від будь-яких посягань шляхом забезпечення своєчасного та якісного розгляду конкретних справ.

Суд безпосередньо застосовує Конституцію у разі: коли зі змісту норм Конституції не випливає необхідність додаткової регламентації її положень законом; коли закон, який був чинним до введення в дію Конституції чи прийнятий після цього, суперечить їй; коли правовідносини, що розглядаються судом, законом України не врегульовані; коли нормативно-правовий акт, прийнятий Кабінетом Міністрів, суперечить Конституції України; коли укази Президента України, які внаслідок їх нормативно-правового характеру підлягають застосуванню судами при вирішенні конкретних судових справ, суперечать Конституції України. Суд при розгляді справи повинен застосувати тільки той закон, який ґрунтується на Конституції і не суперечить їй.

Крім Конституції України та Кримінально-процесуального кодексу України, до джерел норм кримінально-процесуального права належать закони України "Про судоустрій", "Про статус суддів",

"Про прокуратуру", "Про адвокатуру", "Про попереднє ув'язнення", "Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю", "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві", "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду" та деякі інші законодавчі акти, якими вносяться зміни або доповнення до Кримінально-процесуального кодексу або встановлюються спеціальні правила притягнення окремих осіб до кримінальної відповідальності.

Керівні роз'яснення Верховного Суду України, накази Генерального прокурора України, інструкції Міністерства внутрішніх справ України та Міністерства юстиції України належать до числа нормативних актів, що встановлюють порядок застосування тих чи інших норм кримінально-процесуального права.

До числа джерел кримінально-процесуального права належать також і міжнародні правові акти. Ратифіковані державою міжнародні угоди мають на її території силу закону, а їхні правові норми мають ознаки норм прямої дії і підлягають застосуванню поряд з іншими процесуальними нормами, якщо вони не суперечать Конституції України.

Чинність кримінально-процесуального закону в просторі, в часі та щодо осіб. У кримінальному судочинстві застосовується той процесуальний закон, який є чинним у період провадження в кримінальній справі, а також закон тієї держави, в якій проваджуються попереднє слідство та судовий розгляд (здійснюється кримінальний процес), незалежно від місця вчинення злочину.

Згідно зі ст. 3 КПК України провадження в кримінальних справах на території України здійснюється за правилами КПК України незалежно від місця вчинення злочину.

При провадженні в кримінальній справі застосовується кримінально-процесуальний закон, який діє відповідно під час дізнання, попереднього слідства або судового процесу. Кримінальне судочинство може здійснюватися в межах установлених законом термінів давності притягнення до кримінальної відповідальності. Строки давності не застосовуються до військових злочинів і злочинів проти миру і людства.

Норми КПК України застосовуються при провадженні в справах про злочини іноземних громадян, за винятком осіб, які користуються правом дипломатичної недоторканності, а також у справах про злочини осіб без громадянства.

Розслідування і процесуальне провадження щодо злочинів, скоєних на морських, повітряних чи річкових суднах, які перебувають за межами України, але під прапором України, здійснюється з застосуванням кримінально-процесуального законодавства України, окрім випадків вчинення екіпажем чи пасажиром судна в територіальних водах іншої держави злочинів проти такої держави чи інтересів, захищених її законами, коли можливе застосування відповідно до міжнародних угод юрисдикції правоохоронних органів держави, де знаходиться судно.

Кримінальне судочинство здійснюється відповідно до принципу рівності громадян перед законом і судом.

Іноземці та особи без громадянства, що перебувають на території України, користуються тими ж правами і свободами, а також несуть ті ж самі обов'язки, що і громадяни України, якщо інше не визначено в окремих законах. Відповідно до ст. 19 Закону України "Про правовий статус іноземців" законодавством України іноземцям гарантується недоторканність особи, житла, невтручання в особисте життя, таємниця листування, телефонних розмов і телеграфних повідомлень, повага їхньої гідності *нарівні з громадянами України*. У силу ст. 29 даного закону іноземці, що вчинили злочини, відповідають на загальних підставах.

Як виняток із загального правила, законодавством стосовно деяких категорій громадян передбачається імунітет від кримінальної відповідальності і встановлюється статус недоторканності.

Імунітетом від кримінальної відповідальності наділені:

Дипломатичні агенти. Особистість дипломатичного агента недоторканна. Він не підлягає арешту або затриманню. Статус недоторканності поширюється на приватну резиденцію і помешкання представництв дипломатичних служб. Дипломатичний агент не зобов'язаний давати показань як свідок. Особистий багаж його звільняється від огляду, якщо немає основ припускати, що він не містить предметів, ввезення і вивезення яких заборонено. Помешкання, архіви і документи дипломатичних представництв недоторканні. Державні службовці держави перебування не можуть заходити до цих помешкань інакше як за згодою глави представництва.

Члени сім'ї дипломатичного агента, що живуть разом із ним, користуються привілеями й імунітетами дипломатичних агентів.

Співробітники адміністративно-технічного персоналу представництв і члени їхніх сімей, якщо вони не є громадянами держави перебування, мають привілеї та імунітети, аналогічні дипломатичним агентам. (Див. Віденська конвенція про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 року — ст. 22, 24 29—37; Положення про дипломатичні представництва і консульські установи іноземних держав в Україні. — Затверджено Указом Президента України 10 червня 1993 року).

Обмеженим імунітетом користуються співробітники консульських установ. (Консульські установи виконують різноманітні функції, але основна з них — це розвиток торгових і культурних взаємовідносин держав). Консульські посадові особи не підлягають арешту або затриманню інакше як на підставі рішень суду й у випадку вчинення тяжких злочинів. Консульські помешкання, архіви, документи й офіційна кореспонденція недоторканні. Проте самі робітники консульської установи можуть викликатись і допитуватись як свідки. Водночас працівники консульських установ не зобов'язані давати показань з питань, пов'язаних із виконанням їхніх функцій. (Див.: Віденська конвенція про консульські зносини. — Відень, 24 квітня 1963 року).

Статус недоторканності можуть мати й окремі категорії державних службовців України.

Недоторканністю володіють, у першу чергу, Президент України і кандидати на цю посаду в період виборів, Голова Верховної Ради України і Прем'єр-міністр України.

Судді недоторканні і не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності та взяті під варту без згоди Верховної Ради України.

Уповноважений з прав людини Верховної Ради України користується статусом недоторканності на весь період своєї повноважень.

Стосовно народних депутатів народ проголосував на референдумі за відміну наданого їм статусу недоторканності.

Згідно зі ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Суд не може застосувати закон, який регулює правовідносини, що розглядаються, інакше як міжнародний договір. Водночас міжнародні договори застосовуються, якщо вони не суперечать Конституції України.

Норми Конституції України є нормами прямої дії і нормами найвищої юридичної сили. Не підлягають застосуванню закони, які суперечать положенню Конституції України.

У разі невизначеності в питанні про те, чи відповідає Конституції України застосований закон або закон, який підлягає застосуванню в конкретній справі, суд за клопотанням учасників процесу або за власною ініціативою зупиняє розгляд справи і звертається з мотивованою ухвалою (постановою) до Верховного Суду України, який відповідно до ст. 150 Конституції може порушувати перед Конституційним Судом України питання про відповідність Конституції законів та інших нормативно-правових актів. Таке рішення може прийняти суд першої, касаційної чи наглядової інстанції в будь-якій стадії розгляду справи.

Разом з тим згідно зі ст. 22 Конституції України при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинного законодавства не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод людини. Тому якщо норми законів звужують існуючі права і свободи людини, вони застосуванню не підлягають.

Згідно з ч.2 ст. 57 Конституції є нечинними, а отже, не можуть застосовуватись ті закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права й обов'язки громадян, які не доведені до відома населення у встановленому законом порядку. Це означає, що судові рішення не може ґрунтуватись на неоприлюднених нормативно-правових актах такого змісту.

Відповідно до положень ст. 58 Конституції України закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної сили і дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

При виконанні в межах України окремих доручень правоохоронних органів іноземних держав, поданих відповідно до Міжнародних конвенцій про взаємодопомогу в сфері кримінального судочинства, застосовується кримінально-процесуальне законодавство України, а в разі клопотання запитуючої сторони може застосуватись і законодавство держави ініціатора доручення, якщо воно не суперечить законам України та міжнародним стандартам у галузі прав і свобод людини.

Стаття 4. **Обов'язок порушити кримінальну справу і розкрити злочин**

Суд, прокурор, слідчий і орган дізнання зобов'язані в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину, вжити всіх передбачених законом заходів до встановлення події злочину, осіб, винних у вчиненні злочину, і до їх покарання.

У даній нормі закріплюється принцип публічності кримінального процесу, суть якого полягає в обов'язку суду, прокурора, слідчого та органу дізнання в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину та вжити всіх передбачених законом заходів до встановлення події злочину, осіб, винних у його вчиненні, та до їх покарання.

Дія принципу публічності полягає в офіційності процесуальних дій органів дізнання, слідчого, прокурора та суду й обов'язку здійснювати їх за кожним фактом вчиненого злочину, спираючись на силу державного примусу, незалежно від волевиявлення приватних осіб.

Обмеження принципу публічності допускається у справах про злочини приватного та приватно-публічного обвинувачення (ст. 27 КПК України).

Особливість справ приватного обвинувачення полягає в тому, що за загальним правилом вони порушуються не інакше як за скаргою потерпілого. Подальший хід справи також залежить від волі потерпілого. Якщо між потерпілим та обвинуваченим настане примирення, то справа має бути закрыта.

Справи приватно-публічного обвинувачення характеризуються тим, що порушуються не інакше як за скаргою потерпілої особи, однак за примирення її з обвинуваченим закриттю не підлягають.

Стаття 5. **Недопустимість притягнення як обвинуваченого інакше ніж на підставах і в порядку, встановлених законом**

Ніхто не може бути притягнутий як обвинувачений інакше ніж на підставах і в порядку, встановлених законом.

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

Процесуальна форма — це відповідні змісту і принципам кримінального процесу, передбачені кримінально-процесуальним правом умови, послідовність та порядок діяльності учасників процесу, засоби реалізації ними своїх прав, свобод і обов'язків, проце-

дура здійснення окремих процесуальних дій та прийняття юридичних рішень, а також режим документування процесуальної діяльності, призначені забезпечити вирішення завдань і досягнення мети кримінального процесу.

Процесуальна форма покликана забезпечити встановлення об'єктивної істини у справі та правильне застосування закону.

Процесуальна форма створює детально врегульований, обов'язковий, стабільний та захищений державою правовий режим провадження у кримінальних справах, який призначений забезпечувати істину, свободу і справедливість.

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

Значення процесуальної форми полягає в тому, що вона:

- визначає стабільну та юридично доцільну процедуру судочинства;
- оптимізує й активізує діяльність з вирішення завдань кримінального процесу;
- надає правове поле для встановлення єдиної для всіх законності;
- створює систему необхідних гарантій встановлення істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості;
- забезпечує реалізацію принципів правової держави в сфері правосуддя і створює необхідний для цього режим законності;
- забезпечує виховний вплив кримінального процесу.

Процесуальна форма — це не проста формальність, а абсолютно необхідна умова правильності розслідування та розв'язання кримінальних справ. Вона є гарантією встановлення істини, безпомилковості застосування кримінальної репресії.

Одна з умов надійності правосуддя — документування всієї процесуальної діяльності.

Процесуальний документ відіграє роль суттєвого гаранта правосуддя. На підтвердження цього можна навести такі аргументи.

1. Про обставини вчиненого злочину робляться висновки на підставі зібраних матеріалів. Щоб висновки були правильними (відповідали істині), необхідно, щоб у доказуванні використовувались тільки вірогідні фактичні дані. Доказування — це встановлення істинності будь-яких суджень за допомогою аргументів (доказів), істинність яких встановлена. Вірогідність доказів забезпечується можливістю перевірки джерела та способу їх отримання. При цьому джерело та спосіб отримання доказової інформації мають бути законними та надійними (не призводити до деформації, зміни первісного смислу і змісту отриманих фактичних даних). Допустимість та вірогідність інформації може бути підтверджена в переважній більшості випадків тільки процесуальним документом, де зафіксовані джерело та процес її отримання.

2. Здійснюючи діяльність зі збирання та дослідження доказів, слідчий, орган дізнання, прокурор та суд вступають у певні правовідносини з іншими учасниками процесу і повинні вживати заходи до захисту їх прав та законних інтересів. Закон зобов'язує особу, в провадженні якої знаходиться справа, роз'яснювати учасникам процесу їхні процесуальні права та надавати реальну можливість для їх реалізації (право заявити відвід, подати доказ, брати участь у судових дебатах тощо). Про виконання даних приписів можуть свідчити тільки процесуальні документи, що фіксують процесуальну діяльність на різних стадіях кримінального процесу.

3. Слідчий, орган дізнання, прокурор та суд мають право за наявності для того підстав застосовувати до інших учасників процесу передбачені законом заходи примусу. Про наявність законних підстав для застосування таких заходів можна робити висновки тільки за матеріалами кримінальної справи, включаючи постанови, що мотивують відповідні рішення.

4. Копії основних процесуальних документів (постанова про притягнення особи як обвинуваченого, обвинувальний висновок та вирок) вручаються обвинуваченому (підсудному) під розписку. Цим гарантується право обвинуваченого знати, в чому він обвинувачується, і захищатися від безпідставного обвинувачення, а також право оскаржити безпідставний вирок. Без процесуальних документів неможливе виконання вироку, що набрав законної сили.

Процесуальний документ — органічна і невід'ємна частина будь-якої правової діяльності, незмінний атрибут правосуддя.

Відступ від встановленої процесуальної форми може призвести до непоправних помилок.

Наведемо приклад. У справі про шахрайство слідчий пред'явив для впізнання потерпілій Комаровій підозрюваного Мухіна. На порушення процесуальної форми в потерпілої попередньо не було з'ясовано про прикмети, за якими вона може впізнати злочинця. Сам Мухін на час впізнання перебував під вартою, і потерпіла бачила, як його доставляли для впізнання в супроводі конвою. Вона, піддавшись враженню, вказала на Мухіна як на особу, яка вчинила щодо неї шахрайські дії. А згодом був затриманий Шмельов, який і вчинив даний злочин.

Помилка сталася внаслідок недотримання слідчим процесуальної форми, а саме — правил впізнання.

Отже, діяльність органів дізнання, попереднього слідства та суду здійснюється в передбаченій законом процесуальній формі, основним та невід'ємним атрибутом якої є процесуальний документ.

Документи так органічно вплітаються у всі сфери нашого життя, що, по суті, стають зв'язною ланкою між минулим, теперішнім та майбутнім, об'єднуючи їх у неподільне ціле.

Юридичний документ — це письмовий акт, що встановлює, розвиває, змінює або перериває певні правовідносини або фіксує юридично значущі факти та дії.

Кримінально-процесуальним документом можна вважати письмовий документ, укладений на підставі кримінально-процесуального закону уповноваженим для того суб'єктом у зв'язку із здійсненням будь-яких процесуальних актів (виконанням процесуальних дій

або прийняттям рішень), в якому засобами письмової мови зафіксована інформація про хід та результати діяльності учасників кримінального процесу.

У сучасній мові та в юридичній науці терміном "акт" позначається як проявлення людської діяльності (дія, подія), так і документ — мовне відображення цієї діяльності за допомогою письмової мови.

У зв'язку з цим слід зазначити, що "процесуальний акт" являє собою саме неподільну єдність процесуальної дії або рішення та засвідчуваної це частини — процесуального документа.

Процесуальний документ — невід'ємний атрибут процесуальної дії або рішення, органічна частка процесуального акту. Неприпустимим є здійснення будь-якої процесуальної дії без складання передбаченого законом процесуального документа і навпаки. Перебуваючи в неподільній єдності з процесуальною дією або рішенням, документ відображає їх зміст і форму, посвідчує хід та результати їх виконання. Він відіграє суттєву роль у розвитку кримінального процесу та здійсненні правосуддя, є засобом реалізації учасниками процесу своїх прав та законних інтересів, слугує гарантією їх захисту.

Процесуальний документ незмінно є найважливішим елементом процесуальної форми, яка покликана, по-перше, доводити до відома учасників процесу юридично значущі факти, закріплювати та посвідчувати отримані фактичні дані — докази і цим сприяти встановленню об'єктивної істини, завдяки чому в самій процесуальній формі законодавчо втілюється вироблений людством досвід пізнання; по-друге, бути засобом реалізації учасниками процесу своїх прав та обов'язків; по-третє, бути гарантією забезпечення законності.

Таким чином, можна сказати, що кримінально-процесуальні документи виконують інформаційну, пізнавальну, комунікативну, засвідчувану, правозастосовчу та виховну функції, забезпечують можливість здійснення правосуддя, дійового прокурорського нагляду та процесуального контролю, відіграють організаційну та дисциплінуючу роль. Процесуальні документи — необхідна умова правосуддя, влучності та безпомилковості застосування процесуального примусу або інших заходів юридичної відповідальності. Вони є складовою частиною процесуальної форми як одного із гарантів правосуддя.

Процесуальні гарантії. Важливу роль у забезпеченні законності і справедливості кримінального судочинства відіграють процесуальні гарантії, в яких багато вчених вбачають засоби забезпечення як досягнення мети кримінального процесу взагалі, так і прав учасників процесу зокрема.

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

Процесуальні гарантії — це закладена в процесуальній формі система правових засобів, які забезпечують встановлення об'єктивної істини і справедливості правосуддя, можливість всіма суб'єктами кримінального процесу реалізувати свої права, свободи

й обов'язки, досягнення мети і виконання завдань кримінального судочинства.

У теорії кримінального процесу оправдано буде розглядати такі, характеризовані співвідношенням цілого і частини, поняття, як "гарантії правосуддя", "гарантії встановлення об'єктивної істини", "гарантії прав і свобод людини", "гарантії захисту окремих прав і свобод".

Встановлення об'єктивної істини — головна передумова справедливості кримінального судочинства, здійснення правосуддя. Справедливий судовий вирок чи інше процесуальне рішення можливі тільки по справі, по якій встановлена істина — висновки відповідають тому, що мало місце в дійсності. Висновки будуть відповідати істині, якщо вони засновані на достовірних фактичних даних як доказах. На забезпечення одержання саме таких доказів і спрямовані процесуальні гарантії встановлення істини, виражені в процесуальній формі провадження слідчих та інших процесуальних дій.

Гарантіями встановлення об'єктивної істини виступає як процесуальна форма в цілому, так і окремі інститути кримінального процесу: принципи кримінального процесу, доказове право, інститути слідчих дій, інститут судового слідства і судових дебатів тощо.

Водночас, у процесі встановлення істини (збирання, дослідження, перевірки доказів) слідчий, орган дізнання, прокурор, суд, захисник вступають у правовідносини з іншими учасниками процесу та громадянами. Наприклад, для одержання доказів виникає потреба в освідуванні людини, проведенні обшуку, виїмки поштової кореспонденції. Де межі втручання в сферу особистого життя людини, в права й інтереси громадянина? Це одне з найскладніших питань.

Кримінально-процесуальна діяльність повинна бути спрямована не тільки на захист інтересів людини, суспільства і держави від злочинних посягань, а й захищати самі права і свободи людей. Права і свободи людини Мають найвищу соціальну і юридичну цінність, а їх захист визначає спрямованість діяльності держави.

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

Свобода — це юридична можливість людини поводитись відповідно до своїх волевиявлень, тобто робити все, що бажається, але тільки те, що не заборонено законом і не спричиняє шкоди правам і свободі інших людей. Абсолютна свобода — це свобода робити все, що бажається, дійсна правова свобода — свобода робити все, що подобається, але без шкоди свободі і правам інших людей.

Право виступає як мірою і засобом забезпечення свободи, так і засобом обмеження неузгоджуваної з суспільством і уявленнями людей про справедливість свободи і влади.

Значною мірою право взагалі, а процесуальне особливо, виступає засобом обмеження і врегулювання влади.

Очевидно, що процесуальна форма повинна включати таку систему гарантій, яка забезпечувала б як встановлення істини, так і захист прав і свобод людини.

Тут може мати місце конкуренція цінностей і конфлікт інтересів. Для забезпечення істини нерідко виникає необхідність обмеження окремої людини в її правах і свободах. При цьому важливо визначитись, що важливіше — встановлення істини чи недоторканність окремих прав.

У виняткових випадках закон допускає можливість застосування засобів процесуального примусу для збирання доказів і встановлення істини. В останньому випадку обмеження прав і свобод повинно мати характер крайньої необхідності: здійснюватися для розкриття злочину й усунення небезпеки, що загрожує інтересам людини, суспільства чи держави, якщо цю небезпеку за даних обставин не можливо було б усунути іншими засобами і якщо заподіяні негативні наслідки є меншими, ніж відведена шкода.

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

Система процесуальних гарантій прав і свобод людини включає такі елементи:

- юридичне визначення самих прав і свобод,
 - недопустимість звуження існуючих прав і свобод як за обсягом, так і за змістом;
 - визначення процедури їх реалізації;
 - роз'яснення учасникам процесу прав і свобод та порядку їх реалізації;
 - надання реальної можливості для самореалізації;
 - утримання від порушень прав і свобод людини з боку інших учасників процесу;
 - надання допомоги з боку слідчого, органу дізнання, прокурора, захисника і суду в реалізації прав і свобод іншими учасниками процесу;
 - попередження порушень прав і свобод та покладання обов'язку зі здійснення заходів попередження на осіб, які ведуть кримінальне судочинство чи виконують функцію процесуального контролю і нагляду;
 - захист прав і свобод — встановлення перешкод, які б виключали їх порушення;
 - відновлення порушених прав і свобод;
 - повна реабілітація і відшкодування завданої шкоди.
- Розвиток системи процесуальних гарантій забезпечення прав і свобод людини в кримінальному процесі передбачає: виконання конституційних вимог щодо недопустимості звуження існуючих прав і свобод та гарантій їх захисту; розширення існуючої системи та обсягу і змісту окремих прав і свобод; чітке законодавче визна-

чення підстав, умов і процедури застосування примусових заходів; створення такої моделі процесуальної форми, за якої примусові заходи, втручання в права, свободи і законні інтереси людини дійсно мали б місце тільки за умов крайньої необхідності; чітке визначення механізму застосування примусових заходів та виникаючих при цьому правовідносин; обґрунтованість всіх рішень щодо втручання в права і свободи людини; дієвість процесуального контролю, судового і прокурорського нагляду за здійсненням процесуальної діяльності; визначення відповідальності за всі прояви необґрунтованого втручання в гарантовані законом права і свободи людини; створення доступного, простого і надійного юридичного механізму захисту і відновлення прав і свобод, правової реабілітації та відшкодування заподіяної шкоди незаконними діями.

Кримінально-процесуальне законодавство України робить важливі кроки в цьому напрямку. Наприклад, ст- 69-1 КПК України вперше чітко і конкретно визначила права :відків. Зокрема, тут знайшов втілення конституційний принцип недопустимості примушування до давання показань стосовно себе, членів своєї сім'ї чи своїх близьких родичів, закріплено право знати у зв'язку з чим і в якій справі він допитується.

Відповідно до ст- 56 Конституції України кожен має право на відшкодування за рахунок держави матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади і їх посадових осіб. Ст 62 Конституції України та ст- 53-1 КПК України встановлюють, що в разі закриття кримінальної справи за відсутності події злочину або за недоведеності участі особи у вчиненні злочину, постанови виправдувального вироку суду чи скасування вироку як неправосудного держава відшкодовує шкоду, завдану безпідставним притягненням до відповідальності, включаючи відшкодування моральної і матеріальної шкоди.

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

Співвідношення гарантій, встановлення істини і гарантій захисту прав і свобод людини характеризується взаємодією різних об'єктивних закономірностей гносеологічної діяльності та юридичних принципів, які, маючи одну і ту само мету, створюють єдину, доцільну і надійну процесуальну форму як систему гарантій правосуддя.

Важливою гарантією правосуддя, захисту прав і свобод обвинувачуваного та інших учасників судочинства виступають принципи кримінального процесу, які, образно кажучи, є генетичною основою процесуального права.

"Не може йтися про вищу справедливість суду,— зазначає В. Т. Маляренко,— без впровадження в його діяльність положень, що забезпечують професіоналізм, абсолютну неупередженість та об'єктивність".

В. І. Тертишников відзначає, що історично принципи виникають раніше галузі права, як ідеї, уявлення про суд та правосуддя май-

Маляренко В.Т.- Конституційні засади кримінального судочинства.— К.- Юрінком Інтер, 1999,— С 21.

бутньої суспільно-економічної формації. З виникненням нового типу права вони закріплюються в нормах права. Внаслідок нормативного закріплення вони мають такі особливості: а) стають концентрованим відображенням дійсності; б) об'єднують норми права в органічне ціле, цементують їх з метою єдності правового регулювання; в) відбивають правосвідомість людей, їх уявлення про суд та правосуддя; г) відбивають демократичні основи процесу; д) визначають перспективи розвитку процесуального права.

Образно кажучи, принципи є генетичною підвалиною всього процесуального права.

Принципи кримінального процесу — це закріплені в законі основоположні ідеї, засади, найбільш загальні положення, що визначають сутність, зміст і спрямованість діяльності суб'єктів процесу, спосіб і процесуальну форму їх діяльності та здійснення правосуддя, створюють систему гарантій встановлення істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правосуддя, засади від яких не відступають, а їх порушення тягне за собою скасування вироку та інших прийнятих за таких умов рішень по справі.

До критеріїв визначення певного положення принципом кримінального процесу слід відносити таку сукупність властивостей: 1) найбільш загальні, вихідні положення, ідеї, які мають фундаментальне значення для кримінального процесу; 2) ідеї, які закріплені в нормах права; 3) юридично закріплені ідеї (положення), що мають значення, як прازیло, норм права найвищої юридичної сили і прямої дії (більшість із них закріплені в Конституції України, а самі норми Конституції є нормами найвищої юридичної сили), а отже визначають спрямованість, сутність і зміст окремих процесуальних інститутів — норми, які суперечать змісту принципів правосуддя, застосуванню не підлягають і повинні приводитись у відповідність з визначеними засадами; 4) принципово важливі засади, які діють у всіх або кількох стадіях кримінального процесу й обов'язково в його центральній стадії — стадії судового розгляду, а порушення будь-якого принципу означає незаконність рішення у справі й обов'язково тягне його скасування.

Слід додати, що принципи мають загальнообов'язковий характер для всіх учасників процесу; реалізація принципів кримінального процесу забезпечується засобами державного впливу; кримінально-процесуальний закон визначає правовий механізм реалізації та захисту принципів кримінального процесу.

Принципи кримінального процесу — це не пасивне закріплення об'єктивних закономірностей правового життя чи певних правових ідей, не абстрактне побажання, а суттєвий засіб регулювання правовідносин у сфері кримінального судочинства. Вони являють собою акт волевиявлення держави, продукт свідомої законотворчості, і в цьому розумінні можуть виступати засобом розвитку процесуальної форми. Прикладом може бути нова Конституція України, в якій вперше були сформульовані такі принципи кримінального процесу, як змагальність, недопустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї та своїх близьких родичів, знайшов юридичне визначення і розкриття принцип презумпції невинуватості обвинувачуваного.

У системі процесуального права принципи посідають домінуюче місце. Вони є першоджерелами для інших норм і інститутів, які виводяться з них і підпорядковуються нормам-принципам. "Маючи високий ступінь узагальненості, конкретизуючись в інших правилах,— зазначає НА. Громов,— принципи синхронізують всю систему процесуальних норм і надають глибoku єдність механізму кримінально-процесуального впливу"¹

Не можна недооцінювати значення принципів кримінального процесу. "Недоліки та хиби правосуддя,— слушно зауважує М. Й. Коржанський,— особливо у сфері боротьби зі злочинністю, і найбільш значні та шкідливі наслідки їх виявляються якраз там і тоді, де і коли порушуються принципи"²

"Саме вони,— підкреслює В.Т. Маляренко,— є гарантією додержання прав і законних інтересів особи при провадженні у кримінальній справі"³

Значення принципів кримінального процесу полягає в тому, що вони:

— є першоджерелом і становлять основу окремих інститутів кримінально-процесуального права;

— являють собою суттєві гарантії правосуддя, забезпечення прав і свобод людини, законних інтересів фізичних і юридичних осіб;

— дають юридичну базу для тлумачення конкретних кримінально-процесуальних норм та вирішення спірних питань;

— синхронізують всю систему процесуальних норм і забезпечують узгодженість кримінально-процесуальних інститутів і єдність процесуальної форми;

— служать основою і вихідним положенням для вдосконалення окремих кримінально-процесуальних інститутів і правових норм, розвитку процесуальної форми і процесуальних гарантій правосуддя.

"Значення засад судочинства,— слушно зазначає В.Т. Маляренко,— вбачається не тільки у тому, що кожне рішення, прийняте з порушенням їх вимог, підлягає скасуванню, а й у тому, що вони вносять упорядкованість у випадках застосування права за аналогією, а також сприяють правильному розумінню змісту інших правових норм"⁴

"Більше того,— зазначає А. Колодій,— виражені в праві принципи стають принципами правосвідомості, внутрішнім регулятором поведінки людей"⁵ Для осіб, які застосовують право,— вказує Ю.М. Грошевий,— "принципи є не лише керівництвом до дії, а й вимогою йти у встановленому напрямку відповідно до тієї ідеї, яка на цей час є провідною в даному суспільстві та державі"⁶.

¹ Громов Н.А. Уголовный процесс России.— М.: Юристь, 1998.— С.52.

² Коржанський М.И. Нариси уголовного права.— К., 1999.— С. 66.

³ Маляренко В.Т. Конституційні засади кримінального судочинства.— К.-Юрінком Інтер, 1999.— С.29.

⁴ Маляренко В.Т. Поняття, загальна характеристика та класифікація ос новних засад кримінального судочинства // Вісник Верховного Суду України.— 1999.— №1.— С.44.

⁵ Колодій А. М. Принципи права України.— К., 1998.— С.18.

* Грошевий Ю. М. та інші. Кримінальний процес України.— Харків: Право, 2000— С.56.

"Коли ми володіємо принципом,— писав Ежен Віоле-ле-Дюк,— будь-яка творча робота є можливою, навіть легкою, йде правильним ходом, методично, маючи результатом якщо не шедевр, то хороші достойні твори"¹. І, навпаки,— як слушно зауважував М. Черни-шевський,— хто не усвідомлює принципи у всій логічній повноті і послідовності, у того не тільки в голові сумбур, а й у справах дурниця"².

Питанням принципів права, принципів юридичного процесу взагалі і принципів кримінального процесу зокрема приділяється значна увага в юридичній літературі³. Але питання цілісної концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу ще досліджено недостатньо. Більше того, в сучасній юридичній науці автори дещо по-різному визначають систему принципів кримінального процесу.

Одні автори включають у таку систему чотирнадцять основних положень⁴, другі — одинадцять⁵, треті — п'ятнадцять⁶. В. П. Бож'єв не безпідставно називає вісімнадцять конституційних принципів кримінального процесу, включаючи до них такі засади, як принцип охорони честі і гідності особистості і принцип свободи оскарження дій і рішень суб'єктів, відповідальних за ведення справи⁷.

Традиційно в юридичній літературі всі принципи кримінального процесу поділяють на конституційні (закріплені в Конституції держави) та інші (суто кримінально-процесуальні).

При цьому важливо відокремлювати принципи кримінального процесу від принципів судоустрою, а також принципів організації і діяльності окремих правоохоронних органів.

¹ Віоле-ле-Дюк. Беседы об архитектуре.— М., 1937.— С.181.

² Чернышевский Н. Г. ПСС— Т.9.— М., 1949.— С.355.

³ Добровольская Т.Н. Принципы советского уголовного процесса.— М., 1971; С.5—9; Ковтун Г. И состязательность, и поиск истины //Российская юстиция.— 1997.— № 7; Колодій А. М. Принципи права України.— К., 1998; Маляренко В.Т. Конституційні засади кримінального судочинства.— К.: Юрінком Інтер, 1999; Михайленко О., Малюга В. Поняття, значення принципів організації та діяльності прокуратури // Вісник прокуратури.— 2001.— №3.— С.22—27; Тертишник В. Конституционные принципы правосудия правового государства //Концепция развития законодательства Украины.— К., 1996.— С. 105—106; Тертишник В.М. Гарантії недо торканності сфери приватного життя людини // Вісник прокуратури.— 2001.— №2.— С.7—13; Гершчшншс В. М. Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу // Юридичний вісник України.— 2001.— №5.— С.Ю—11; Тертишник В. М. Проблеми розвитку процесу альної форми і гарантій правосуддя // Право України.— 2001.— №1.— С.91-93; Явич Л. С. Общая теория права.— Л., 1976.— С.151.

⁴ Быков В. М. Принципы уголовного процесса по Конституции РФ 1993 г. // Российская юстиция.— 1994.— №8.— С. 8—9.

⁵ Кобликов А. С. Принципы уголовного процесса // Уголовный процесс Российской Федерации / Под ред. А. С. Кобликова.— М., 1995.— С. 27-43.

⁶ Громов Н. А. Уголовный процесс России.— М.: Юристь, 1998.— С. 55. Бож'єв В. П. Конституционные принципы уголовного процесса //Уголовный процесс: Учебник для вузов / Под ред. В. П. Бож'єва.— М.: Спак, 1998.— С. 72-101.

Принципи судоустрою — це принципи організаційні, вони визначають побудову судової системи, взаємозв'язок всіх ланок судової влади. Інакше кажучи, принципи судоустрою — принципи організаційні, а принципи процесу — принципи функціональні¹.

На думку М.М. Михеєнка, слід розрізняти такі принципи: а) суто організаційні, наприклад назначуваність слідчих; б) організаційно-функціональні, наприклад колегіальність, нагляд вищих судів за судовою діяльністю нижчих судів; в) функціональні, тобто суто кримінально-процесуальні, наприклад презумпція невинуватості, змагальність².

Принципи кримінального процесу — це принципи діяльності слідчого, органів дізнання, прокурора і суду з розгляду заяв і повідомлень про злочини, дізнання, розслідування, судового розгляду кримінальних справ, касаційному провадженню та перегляду справ у порядку нагляду та за нововиявленими обставинами, тобто, ...: принципи виконання суб'єктами процесу своїх процесуальних функцій (розслідування, захисту, обвинувачення, правосуддя), принципи діяльності, спрямованої на вирішення завдань саме кримінального процесу.

За визначенням М. М. Михеєнка, система засад кримінального процесу охоплює: конституційні засади: 1) законність; 2) державна мова судочинства; 3) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; 4) повага до гідності особи, невтручання в її особисте і сімейне життя; 5) право людини на свободу та особисту недоторканність; 6) недоторканність житла; 7) таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; 8) з'ясування істини; 9) забезпечення підозрюваному, обвинувачуваному, підсудному права на захист; 10) презумпція невинуватості; 11) свобода від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів; 12) здійснення правосуддя виключно судами; 13) участь народу у здійсненні правосуддя; 14) незалежність і недоторканність суддів, підкорення їх лише законам; 15) змагальність судового розгляду; 16) гласність судового процесу; 17) забезпечення апеляційного та касаційного оскарження судових рішень; 18) обов'язковість рішень суду; інші засади: 1) публічність; 2) забезпечення всім особам, які беруть участь у справі, права на захист їхніх законних інтересів; 3) вільна оцінка доказів; 4) безпосередність дослідження доказів; 5) усність процесу³.

У цілому ця думка змістовна, але не може не викликати доповнень, зауважень і більш глибокого розгляду.

По-перше, в Конституції України нашли відображення і такі загальноюридичні принципи, як *справедливість* *, *відповідальність держави за шкоду, заподіяну громадянину державними органами*

¹ *Строгович М.С.* Курс советского уголовного процесса.— М.-. Наука, 1968.— Т.1.— С.125. * *Михеєнко М.М.* Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні.—

К., 1999.— С.223. " *Там само.* ' Уперше про це фундаментальне положення як принцип кримінального процесу була висловлена думка в роботі-. *Тертишник В.М.* Уголовный процесс.— Харьков, 1999

чи її посадовими особами (ст. 56 Конституції України). На підставі цих положень в кримінальному процесі виник і розвивається інститут реабілітації незаконно притягнутих до кримінальної відповідальності, відшкодування їм моральної і матеріальної шкоди.

По-друге, в кримінальному процесі гарантується захист не лише окремих конституційних прав і свобод людини (недоторканність житла, особи тощо), а повинно забезпечуватись забезпечення всіх, гарантованих конституцією і міжнародними правовими актами, прав і свобод людини (нерушимість права приватної власності і т.д.). Тому доцільно вести мову про єдиний принцип кримінального процесу — принцип *забезпечення прав і свобод людини*, в рамках якого знаходять окреме проявлення його функціональні інститути: забезпечення недоторканності особистого життя особи, житла, таємниці телефонних розмов, листування, телеграфної та іншої кореспонденції, нерушимості права власності.

Іо-третє, до принципів кримінального процесу, на нашу думку, слід відносити такі загальні і фундаментальні положення: *документування процесуальних дій і рішень* (п. 7 ст. 129 Конституції України); *забезпечення безпеки учасників кримінального процесу, повага та захист честі і гідності людини; гарантованість доступу до правосуддя; забезпечення ознайомлення обвинувачуваного з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення; прокурорський нагляд на досудових стадіях та підтримання державного обвинувачення прокурором у суді; допустимість застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; неприпустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів**; *заборона повороту до гіршого стосовно обвинуваченого в апеляційній та касаційній стадіях процесу.* (Детальніше про ці засади йтиметься при їх окремому розгляді).

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

¹ Уперше обґрунтування цієї ідеї як принципу та про принцип реабілітації висловлена думка в роботі: *Тертишник В.М.* Конституційні принципи правосуддя правової держави// Концепція розвитку законодавства України.— К.: Інститут законодавства при Верховній Раді України, 1996.- С.440-441

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

Таким чином, ми вважаємо за необхідне поповнити концептуальну модель системи принципів кримінального процесу¹, а саме:

— *систему галузевих принципів*, які визначають особливості саме кримінального процесу, доповнити такими засадами, як: недопустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів (свобода самовикриття та викриття близьких); забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини; допустимість застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; забезпечення ознайомлення особи, що притягується до відповідальності, з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення; незалежність слідчого; прокурорський нагляд за забезпеченням законності на досудових стадіях та підтримання державного обвинувачення прокурором у суді; недопустимість щодо правового стану обвинуваченого повороту до гіршого в апеляційній та касаційній стадіях процесу, реабілітація невинуватих; документуваність процесуальних дій і рішень;

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

— *систему загальноправових принципів* доповнити засадами: повага та захист честі і гідності людини; презумпція добропорядності людини; забезпечення захисту прав і свобод людини (недоторканність особи, житла, сфери особистого життя, таємниці листування, телефонних та інших розмов, таємниці банківських вкладів, нерушимість права власності та інші); гуманізм, толерантність і справедливості.

Отже, принципами кримінального процесу є:

◆ Встановлення об'єктивної істини.

◆ Забезпечення захисту прав і свобод людини:

— недоторканність сфери особистого життя;

— недоторканність особи;

— недоторканність житла;

— забезпечення таємниці листування, телефонних та інших розмов, телеграфної і поштової кореспонденції;

— забезпечення таємниці банківських вкладів;

— непорушність права власності.

◆ Повага та захист честі і гідності людини.

Ці пропозиції були обґрунтовані в роботах: *Тертишник В.М.* Гарантії недоторканності сфери приватного життя людини // Вісник прокуратури.— 2001.— №2.— С 7-13; *Тертишник В. М.* Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу // Юридичний вісник України.— 2001.— №5.— СЮ-11.

◆ Презумпція невинуватості обвинувачуваного.

◆ Презумпція добропорядності людини.

◆ Рівність людей перед законом і судом.

« Гарантованість доступу до правосуддя та забезпечення права на судовий захист.

◆ Здійснення правосуддя тільки судом.

◆ Забезпечення обвинувачуваному права на захист.

◆ Недопустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів (свобода самовикриття та викриття близьких).

◆ Забезпечення безпеки учасників кримінального процесу.

◆ Допустимість застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності.

◆ Допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини.

◆ Незалежність слідчого.

◆ Забезпечення ознайомлення особи, що притягується до відповідальності, з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення.

◆ Прокурорський нагляд за забезпеченням законності на досудових стадіях та підтримання обвинувачення в суді прокурором.

◆ Публічність.

◆ Гласність судового розгляду справи.

◆ Незалежність суду і підкорення його тільки законі.

◆ Змагальність та диспозитивність.

◆ Безпосередність та усність судового процесу.

◆ Недопустимість щодо правового стану обвинуваченого повороту до гіршого в апеляційній та касаційній стадіях процесу.

◆ Таємниця наради суддів.

◆ Обов'язковість рішень суду.

◆ Свобода оскарження процесуальних дій і рішень, забезпечення можливості касаційного та апеляційного оскарження рішення суду першої інстанції.

◆ Державна мова судочинства.

◆ Реабілітація невинуватих.

◆ Документуваність.

◆ Законність.

◆ Толерантність.

◆ Гуманізм.

◆ Справедливість.

Таким чином, вся концептуальна модель системи діючих в кримінальному процесі засад включає в себе 38 принципів. Усі вони перебувають в тісному зв'язку, взаємно доповнюють один одного і створюють систему гарантій правосуддя.

При цьому, міжгалузеві та загальноправові принципи, особливо такі, як *недоторканність сфери особистого життя, недотор-*

¹ Обґрунтування цієї позиції викладено в роботі: *Тертишник В.М.* Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу // Юридичний вісник України.— 2001— №5.— СЮ-11.

канист' особи, недоторканність житла, забезпечення таємниці листування, телефонних та інших переговорів, телеграфної і поштової кореспонденції; забезпечення таємниці банківських вкладів; нерушимість-права власності; в зв'язку з особливостями кримінально-процесуальних правовідносин, де вони безпосередньо діють, одержують нове теоретичне осмислення, змістовне збагачення та юридичний розвиток, набувають, суто процесуального змісту.

У своїй сукупності принципи кримінального процесу утворюють злагоджену систему єдиних по своїй спрямованості на забезпечення правосуддя і не суперечливих один з одним основоположних начал визначального характеру, в якій кожен із принципів має свою самостійну теоретично-нравову сутність і процесуально-генетичну цінність, виступаючи першоджерелом окремих правових інститутів, органічно поєднаний з іншими засадами, а всі вони разом взяті визначають особливість процесуальної форми і становлять основу процесуальних гарантій істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості.

Принцип забезпечення захисту прав і свобод людини.

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

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

Права людини, як відомо, являють собою систему природних, невід'ємних і нерушимої свобод і юридичних можливостей, що обумовлені фактом існування людини в цивілізованому суспільстві та одержали моральне визнання, правове визначення і юридичне закріплення. Свобода виступає як можливість людини поводитись відповідно до своїх бажань і робити все, що подобається та не заборонено законом і не спричиняє шкоди правам і свободі інших людей.

Право виступає мірою свободи і зміст його в тому, щоб узгодити свободу окремої людини зі свободою інших членів суспільства, дотримуючись принципу рівності. Право виступає як засобом забезпечення свободи, так і істотним засобом обмеження неузгоджуваних з суспільними потребами й уявленнями людей про добро і справедливості рівня свободи й обсягу влади.

У правовій державі стосовно громадян реалізується доцільна засада — "дозволено все, що не заборонено законом". Але такий підхід доречний і обґрунтований лише стосовно громадян. Що ж до учасників процесу, які мають розпорядчі повноваження, беззаперечно має діяти зовсім протилежний принцип — "дозволено тільки те, на що уповноважив закон, і тільки в визначеній законом процедури (формі)".

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

Такий підхід обмежує правом владу як взагалі, так і владу правоохоронних органів і посадових осіб у кримінальному процесі зокрема, забезпечує верховенство закону в сфері судочинства. І з змісту ст. 29 та 32 Конституції України випливає, що кожна людина має право на особисту недоторканність, недоторканість приватного життя, особисту та родинну таємницю, захист своєї честі, гідності та доброго імені.

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

У сфері кримінального судочинства найбільшої уваги потребують такі об'єкти правового захисту, як *особиста свобода і недоторканність; недоторканність сфери особистого життя громадянина; недоторканність житла людини; таємниця листування, телефонних розмов, банківських вкладів, телеграфної й іншої кореспонденції.*

Нерушимість права власності.

Конституція України визначає: ст. 13 — всі суб'єкти права власності рівні перед законом; ст. 41 — право приватної власності є непорушним; ст. 13 — держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності.

Право власності — це юридична можливість на свій розсуд без шкоди іншим і навколишньому середовищу володіти, користуватись і розпоряджатись майном та іншими матеріальними, інтелектуальними цінностями і фінансовими ресурсами.

Власник може вимагати усунення будь-яких порушень його прав і відшкодування завданих цим збитків, включаючи невдержані доходи. Ці положення вимагають при провадженні по кримінальній справі, з одного боку, вживати заходів щодо забезпечення повернення (віндикації) власнику його власності, яка була відторгнута злочинцем, а, з другого боку, не допускати незаконних дій щодо права власності при провадженні слідчих чи інших процесуальних актів.

Держава гарантує судовий захист прав і свобод людини. Суди вправі відмовити в прийнятті заяв і скарг громадян на порушення їх прав.

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

У чинному законодавстві цей принцип чітко і зрозуміло вперше здобув правове закріплення в Конституції України, де визначено: Людина, її життя і здоров'я, *честь і гідність*, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3); Кожен має *право на повагу до його гідності*. Ніхто не може бути підданий жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню (ст. 28); Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом. Кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації (ст.32). (Зауважимо, що в постанові Пленуму Верховного Суду України №7 від 28.09.90 "Про застосування судами законодавства, що регулює захист честі, гідності і ділової репутації громадян та організацій" у порядку цивільного судочинства не можуть розглядатися позови про спростування відомостей, які містяться у вироках та інших судових рішеннях, а також у постановках слідчих та інших відповідних органів, для оскарження яких законом встановлено інший порядок).

У Міжнародному пакті про громадянські і політичні права зазначається: всі особи, позбавлені волі, мають право на гуманне поводження і поважання гідності, властивої людській особі. Кодекс поведінки посадових осіб з підтримування правопорядку, прийнятний Генеральною Асамблеєю ООН 17 грудня 1979 року, зобов'язує працівників правоохоронних органів, у тому числі і тих, що здійснюють розслідування, поважати і захищати гідність і права людини; зберігати в таємниці відомості конфіденційного характеру, отримувани в процесі своєї діяльності, якщо інтереси правосуддя не вимагають іншого; нетерпимо ставитись до будь-яких дій, які містять нелюдські чи принижуючі гідність людини форми стосунків; забезпечувати охорону здоров'я затримуваних.

Окремі вимоги щодо захисту честі і гідності особи містяться в Кримінально-процесуальному кодексі України, переважно в статтях стосовно окремих слідчих чи процесуальних дій: ст. 22 — забороняється домагатись показань обвинувачуваного та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів; ст. 185 — під час обшуку або виїмки слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя людини; ст. 193 — при освідуванні не допускаються дії, які принижують гідність особи (аналогічне правило в ст. 194 щодо відтворення обстановки й обставин події); ст. 121 — дані попереднього слідства можна оголосити лише з дозволу слідчого, винні в розголошенні даних попереднього слідства несуть кримінальну відповідальність; ст. 334 — у мотивувальній частині виправдувального вироку не допускається включення формулювань, які ставлять під сумнів невинність виправданого.

Честь — об'єктивно існуючі уявлення про властивість моральних, духовних та інших якостей особистості, які визначають став-

лення до людини в суспільстві. *Гідність* — внутрішня самооцінка людини як особистості. *Репутація* — існуючі в суспільстві уявлення про ділові та інші якості людини. В розділі III нового КК України, який тапер називається "Злочини проти волі, честі та гідності особи" передбачається кримінальна відповідальність за незаконне поміщення особи в психіатричний заклад (ст.151), незаконне позбавлення волі (ст.146), захоплення заручників (ст.147), торгівлю людьми (ст.149). Кримінальна відповідальність за образи та наклеп скасована.

Як у цілому в державі, так і в кримінальному процесі має беззаперечно реалізовуватись принцип добropорядності людини.

Ярнінці *добropорядності людини* має бути викладений в окремій кримінально-процесуальній нормі таким чином: *"Кожна людина має честь і гідність, вважається добropорядною, доки інші не визначено в законній силі судовому рішенні; поширювана про людину інформація, що її порочить, вважається недостовірною, якщо інші не встановлено в передбаченому законом порядку; доказування достовірності такої інформації покладається на того, хто їх поширив, а в кримінальному процесі на осіб, що здійснюють провадження по справі; поширювач інформації відшкодовує матеріальну і моральну шкоду, завдану людині, якщо не докаже достовірність поширюваної інформації. Шкода, заподіяна людині безпідставним звинуваченням у вчиненні злочину і незаконним притягненням її до кримінальної відповідальності, відшкодовується державою відповідно до закону "Про відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду ; усі сумніви щодо добropорядності та правомірності дій будь-якого громадянина, а також щодо його вини у вчиненні будь-якого злочину або іншого правопорушення, якщо немає змоги їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь такого громадянина; недовгдена недо-бropорядність дорівнює доведеної добropорядності*.

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

Принцип презумпції невинуватості *обвинуваченого* закріплений у ст-62 Конституції України, а також у ст. 5, 15, 22, 53, 73, 74, 327 КГЖ України.

Презумпція невинуватості — це об'єктивне правове положення, згідно з яким встановлюється таке.

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

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

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

Постанова про притягнення особи як обвинуваченого та про обрання запобіжного заходу, обвинувальний висновок та обвинувальний вирок повинні ґрунтуватися на сукупності неспростованих та достовірних доказів. Усі сумніви у справі, в тому числі сумніви стосовно допустимості та достовірності наявних або наданих для використання фактичних даних, якщо вичерпані всі способи для їх усунення, повинні тлумачитись та розв'язуватись на користь обвинуваченого, чи особи що знаходиться під слідством.

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

Водночас, на всіх інших громадян слід поширити дію принципу доброспорядності людини. Для цього в Конституції держави необхідно закріпити норму такого змісту: "Кожна людина має честь і гідність, вважається доброспорядною, кожен учасник будь-яких правовідносин вважається таким, що діє чесно, порядно та відповідно до закону, якщо інше не доведено і не визначено в законній силі судовому рішенні. Обов'язок доведення покладається на того, хто стверджує. Поширювана про людину порочна інформація вважається недостовірною, доказування достовірності такої покладається на того, хто їх поширив. Поширювач інформації відшкодовує матеріальну і моральну шкоду, завдану людині, якщо не докаже достовірність поширюваної інформації. Усі сумніви щодо доброспорядності та правомірності дій будь-якого громадянина, а також щодо його вини у вчиненні будь-якого злочину чи іншого правопорушення, якщо немає змоги їх усунути, повинні тлумачитись та розв'язуватись на користь такого громадянина. Недоведена недоброспорядність дорівнює доведеній доброспорядності".

Гарантованість доступу до правосуддя. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Одним із засобів цього є гарантованість судового захисту прав і свобод людини. В Загальній декларації прав людини визначено: ст. 8 — "кожна людина має право на ефективне поновлення у правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом"; ст. 10 — "кожна людина, для визначення її прав і обов'язків і для встановлення обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення, має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом". Такий само зміст має і ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Названі по-

ложення підтверджуються ст. 55 Конституції України та змістом ст. 4 КПК України. В Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою, затвердженій Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН №40/34 від 29 листопада 1985 року, зазначається, що особи, яким злочином заподіяна шкода, мають право на доступ до механізму правосуддя і компенсацію заподіяної шкоди відповідно до національного законодавства.

Гарантованість доступу до правосуддя означає: по-перше, право потерпілого на звернення до правоохоронних органів за захистом своїх порушених прав, свобод, законних інтересів, честі, гідності і ділової репутації, а за необхідності оскаржити рішення відповідних посадових осіб про відмову в порушенні кримінальної справи чи про її необґрунтоване закриття, що надає реальну можливість судового захисту своїх інтересів; по-друге, право обвинуваченого постати без затягувань і затримки перед судом та захищатись у суді від необґрунтованого обвинувачення.

Гарантованість доступу до правосуддя включає гарантованість звернення до суду, гарантованість оскарження в суді дій чи рішень слідчого, органів дізнання, прокурора, а також рішень суду першої інстанції, гарантованість звернень до суду рідною мовою та можливість користуватись допомогою адвоката. В Постанові Пленуму Верховного Суду України № 7 від 30.05.97 "Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина" зазначається: "Враховуючи, що згідно з ч.2 ст. 124 Конституції України (254к/96-ВР) юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, які виникають у державі, суди не вправі з часу введення Конституції в дію відмовляти фізичним чи юридичним особам у прийнятті до судового розгляду заяв і звернень. Суди не вправі відмовити у судовому захисті прав та свобод людини і громадянина, у прийнятті скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб з підстав, не передбачених Конституцією чи законом".

Недопустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів.

При процесуальному провадженні ніхто не може бути примушений і не повинен свідчити проти самого себе, членів своєї сім'ї та своїх близьких родичів. Особи, щодо яких порушено кримінальну справу, не можуть бути допитані як свідки та попереджатися про відповідальність за відмову давати показання.

Згідно зі ст. 63 Конституції України особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо самого себе, членів своєї сім'ї чи своїх близьких родичів. Таке правило в науковій літературі іменується правом звільнення від обов'язку самобвинувачення та правом імунітету свідка.

Вперше закріпившись в Конституції України, це так зване правило "привілеї звільнення від обов'язку самовикриття" чи "свідоцького імунітету" знайшло втілення і в КПК України. Зокрема, в ст. 69-1 КПК України серед прав свідка зазначається його право відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів.

Пропонуючи свідкам, які є близькими родичами обвинувачуваного, підозрюваного чи підсудного або членами його сім'ї, дати показання щодо відомих йому обставин справи, необхідно одночасно роз'яснити таким свідкам зміст ст. 63 Конституції та ст. 69-1 КПК України.

Якщо під час проведення дізнання чи попереднього слідства підозрюваному, обвинуваченому, його дружині чи близькому родичу цього не було роз'яснено, показання зазначених осіб повинні визнаватися судом одержаними з порушенням закону, що має наслідком недопустимість використання їх як доказів.

Забезпечення безпеки учасників кримінального процесу.

Нині людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека виходять у державі на перший план, визнаються нею найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України). Зміни, які виникли у зв'язку з цим, не могли не торкнутися кримінального судочинства, яке доповнено низкою статей, спрямованих на розвиток даного принципу.

Забезпечення безпеки учасників кримінального процесу — це здійснення правових, організаційно-технічних та інших заходів, спрямованих на захист життя, здоров'я, житла, майна, честі і гідності цих осіб від протиправних зазіхань із метою створення необхідних умов для належного здійснення правосуддя. Підставою для вжиття спеціальних заходів забезпечення безпеки громадян є дані, що свідчать про наявність реальної загрози їхньому життю, здоров'ю або майну.

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

Тільки будучи впевненим у своїй безпеці і безпеці своїх близьких, свідок може стати надійним свідком істини, а суддя — принциповим сумою свідомості.

Згідно зі ст. 52-1 КПК України право на забезпечення безпеки за наявності відповідних підстав мають: особа, яка заявила до правоохоронного органу про злочин або в іншій формі брала участь у виявленні, запобіганні, припиненні і розкритті злочину чи сприяла цьому, потерпілий, підозрюваний, обвинувачений, захисник, свідок, суддя — всі без винятку учасники кримінального процесу, а також члени сімей та близькі родичі таких осіб, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на учасників кримінального судочинства. Відповідно до 52-1 КПК України та ст 22 Закону України "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві" орган дізнання, слідчий, прокурор або суд, одержавши заяву чи повідомлення про загрозу безпеці особи, зазначеної у частині другій цієї статті, зобов'язані перевірити цю заяву (повідомлення) і в строк, не більше ніж три доби, а у невідкладних випадках — негайно прийняти рішення про застосування або відмову в застосуванні заходів безпеки. Відповідно до свого рішення вони приймають мотивовану постанову чи ухвалу і передають її для виконання органу, на який

покладено здійснення заходів безпеки. Ця постанова чи ухвала є обов'язковою для виконання зазначеними органами.

Реальність загрози встановлюється в кожному окремому випадку, виходячи з конкретних обставин з урахуванням як об'єктивного, так і суб'єктивного критеріїв (змісту, часу, способу, інтенсивності погрози, даних, що характеризують особу, яка її висловлює, стосунків останньої з особою, яка бере участь у судочинстві). Терміновість заходу безпеки означає негайне виконання постанови слідчого, органу дізнання, прокурора, суду чи судді-

До числа засобів забезпечення безпеки належать: нерозголошення відомостей про особу, взятую під захист, що може забезпечуватися шляхом обмеження відомостей про неї в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях тощо), а також протоколах слідчих дій та судових засідань; переселення в інше місце проживання, зміна місця роботи, заміна документів, особиста охорона та інші заходи, передбачені законом.

Орган, якому доручено здійснювати заходи безпеки, встановлює перелік необхідних заходів і способів їх реалізації, керуючись при цьому конкретними обставинами і необхідністю усунення існуючої загрози. Про заходи безпеки, умови їх здійснення та правила користування майном або документами, виданими з метою забезпечення безпеки, повідомляється особа, взята під захист.

Допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини — основний принцип кримінального процесу, згідно з яким притягнення особи як обвинуваченого, винесення обвинувального вироку суду, затримання, арешт та застосування інших запобіжних заходів допускається лише за наявності беззаперечних доказів винного вчинення особою кримінально караного діяння. Згідно зі ст- 131 КПК України постанова про притягнення особи як обвинуваченого вноситься за наявності достатніх доказів, що вказують на вчинення злочину певною особою. В ст- 327 КПК України зазначається, що обвинувальний вирок суду вноситься лише за умови, якщо винуватість підсудного у вчиненні злочину доказана. Обвинувальний висновок не може ґрунтуватися на припущеннях. Зауважимо, що всі сумніви тлумачаться на користь обвинуваченого. І тому за недостатності доказів, відсутності такої системи достовірних доказів, які б без будь-яких сумнівів підтверджували винуватість обвинуваченого, судом має бути постановлено оправдувальний вирок, а слідчим справа закрита. Більше того, згідно з вимогами Закону України від 1.12.1994 року "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду" затримання, арешт чи інші запобіжні заходи визнаються незаконними, якщо стосовно обвинуваченого справа закрита слідчим за не-доказаністю вини чи в зв'язку з недоведеністю вини винесено оправдувальний вирок суду.

Безумовною підставою притягнення особи при здійсненні кримінального процесу до будь-якої відповідальності є наявність системи беззаперечних, безсумнівних, достовірних та неспростованих доказів вини обвинуваченого у вчиненні злочину.

Допустимість застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності — принципове положення, згідно з яким втручання в сферу прав і СЕобод людини, застосування примусових, у тому числі запобіжних заходів у вигляді арешту, застави та інших, повинно допускатись лише в випадках крайньої необхідності, з метою забезпечення правосуддя, якщо цього неможливо досягти іншими засобами, а заподіяна примусовими заходами шкода буде меншою, ніж відвернута.

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

Думається, що КПК України необхідно доповнити нормою такого змісту: "Застосування примусових, у тому числі запобіжних заходів, особливо в вигляді арешту, застави та затримання підозрюваного, будь-яке втручання в сферу прав і свобод людини, повинно допускатись лише в випадках крайньої необхідності, якщо забезпечити правосуддя неможливо іншими засобами, а заподіяна примусовими заходами шкода буде меншою, ніж відвернута".

Забезпечення ознайомлення обвинувачуваного з обвинуваченням і допустимість судового розгляду справи тільки в рамках пред'явленого обвинувачення.

Ознайомлення обвинуваченого з обвинуваченням є однією з гарантій захисту ним своїх прав та законних інтересів. Обвинувачений має право не тільки знати, в чому він обвинувачується, а й давати показання щодо пред'явленого йому обвинувачення. Суд може розглядати кримінальну справу тільки в межах пред'явленого об-виїгуваченому обвинувачення. В Європейській конвенції з прав людини, ратифікованій Україною Законом України від 17 липня 1997 року (Див. Офіційний вісник України.— 1998. — №13), визначено, що кожна заарештована людина негайно сповіщається зрозумілою для неї мовою про підстави її арешту і про будь-яке обвинувачення проти неї (ст. 5); кожна людина, звинувачена у вчиненні кримінального злочину, має бути негайно і детально проінформована зрозумілою для неї мовою про характер і причину обвинувачення проти неї і мати достатньо часу й можливостей для підготовки свого захисту (ст. 6).

Ці положення розкриваються в КПК України: в разі застосування запобіжного заходу підозрюваному до пред'явлення обвинувачення, обвинувачення такій особі повинно бути пред'явлене не пізніше десяти діб з моменту застосування запобіжного заходу, інакше запобіжний захід скасовується (ч. 4 ст. 148); копія обвинувального висновку і повістка про виклик до суду вручаються підсудному під розписку не пізніше як за три доби до дня розгляду справи в суді (ст. 254); розгляд справи в суді провадиться тільки щодо об-

виїгувачених і лише по тому обвинуваченню, по якому їх віддано до суду (ст. 275). Під час судового розгляду до закінчення судового слідства прокурор вправі змінити пред'явлене особі обвинувачення.

Згідно зі ст. 277 КПК України зміна обвинувачення в суді не допускається, якщо цим будуть порушені правила про підсудність чи обов'язковість проведення попереднього слідства. У цьому випадку за наявності для того підстав прокурор заявляє клопотання про повернення справи на додаткове розслідування.

Переконавшись, що пред'явлене особі обвинувачення потрібно змінити, прокурор виносить постанову, в якій формулює нове обвинувачення та викладає мотиви прийнятого рішення. Прокурор оголошує постанову і вручає її копії підсудному, його захиснику і законному представнику, потерпілому, позивачу, відповідачу і їх представникам. Постанова долучається до справи.

Якщо в постанові прокурора ставиться питання про застосування кримінального закону, який передбачає відповідальність за менш тяжкий злочин, чи про зменшення обсягу обвинувачення, суд роз'яснює потерпілому та його представникові їх право підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі.

У разі зміни обвинувачення суд роз'яснює підсудному, що той буде захищатись в судовому засіданні від нового обвинувачення, після чого відкладає розгляд справи не менше ніж на три доби для надання підсудному, його захиснику і законному представникові можливості підготуватись до захисту проти нового обвинувачення. За клопотанням підсудного цей строк може бути скорочений. Після закінчення цього строку розгляд справи продовжується.

Незалежність слідчого. Слідчий процесуально незалежний і має підкорятись тільки законові. Цей принцип виводиться зі змісту кримінального процесу, пронизує всі стадії процесу, а не тільки стадію попереднього розслідування і зобов'язує ставитись до слідчого як до самостійного і процесуально незалежного суб'єкта кримінального процесу, утримуватись від будь-якого незаконного впливу на прийняття ним процесуальних рішень, а рішення, прийняті слідчим за умов порушення його статусу незалежності, мають бути скасовані судом чи прокурором з відповідними правовими наслідками.

Принцип процесуальної незалежності слідчого є началом, в силу якого: слідчий виконує свою функцію незалежно від інших суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності; забороняється будь-який сторонній вплив на слідчого під час його процесуальної діяльності; провадження досудового слідства здійснюється виключно тільки згідно з вимогами закону; прийняття рішень слідчим відбувається на підставі закону та відповідно до його внутрішнього переконання.

Прокурорський нагляд за забезпеченням законності на досудових стадіях та підтриманням державного обвинувачення прокурором у суді.

Прокурор здійснює нагляд за дотриманням законності в діяльності органів дізнання і попереднього слідства на стадіях порушення кримінальної справи і досудового розслідування, чим сприяє захисту прав і свобод людини та забезпеченню реалізації інших прин-

цилів судочинства, в суді здійснює функцію державного обвинувачення: підтримує, обґрунтовує та відстоює законні висновки слідства, викладені в обвинувальному висновку, вживає всіх заходів для захисту інтересів потерпілого та цивільного позивача.

Статтею 129 Конституції до основних засад судочинства віднесено змагальність сторін та підтримання в суді державного обвинувачення, яке згідно зі ст. 121 Конституції покладається на прокуратуру. Виходячи з цього, Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 року №9 "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" зазначає, що при відданні особи до суду слід в усіх справах, що надійшли до суду з обвинувальним висновком, визнавати обов'язковою на підставі п.1 ст. 253 КПК участь у судовому засіданні прокурора.

Водночас, переконавшись у невинності обвинуваченого, прокурор повинен зробити все можливе для встановлення істини та відмовитись від обвинувачення.

Якщо в суді прокурор підтримує обвинувачення, то на досудовому слідстві діє принцип прокурорського нагляду за додержанням законності, і це одна із важливих гарантій встановлення об'єктивної істини, захисту прав і свобод людини.

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

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

Суд має вирішувати і контролювати найбільш принципові питання, питання, пов'язані з забезпеченням недоторканності особи, житла, особистого життя, таємниці телефонних розмов і поштово-телеграфної кореспонденції, питання, що віднесені до юрисдикції суду Конституцією України.

На наш погляд, за прокуратурою слід зберегти функцію загального нагляду за додержанням законності в діяльності організацій,

підприємств і установ. "Негативні реалії сьогодення,— як зазначає М; Потебенько,— потребують зміцнення наглядових механізмів держави за додержанням законності¹. Використовуючи наглядові повноваження, прокуратура сьогодні може зробити суттєвий вклад в забезпечення законності в сфері трудових правовідносин (оплати праці тощо), підприємницької діяльності, приватизації та в інших сферах, де інші контрольні органи навести порядок ще не можуть.

"Прокуратура,— зазначає М. О. Потебенько,— була і є одним з традиційних для вітчизняної правової системи інститутів яка у цей складний період реформування суспільних відносин повинна не тільки не втрачати своїх позицій, а навпаки — зміцнюватися та вдосконалюватися як багатofункціональна державна структура"²

Недопустимість повороту до гіршого в касаційній стадії процесу щодо правового стану обвинуваченого — принцип кримінального процесу, згідно з яким суд розглядає справу тільки в рамках пред'явленого обвинувачення і при перегляді справи в касаційній інстанції не повинен погіршувати правове становище підсудного порівняно з раніше визначеним у суді першої інстанції.

Суд при розгляді справи в касаційному порядку може пом'якшити покарання, призначене судом першої інстанції, або застосувати закон про менш тяжкий злочин, але не має права посилити покарання, а також застосувати закон про більш тяжкий злочин. Змінити обвинувачення касаційна інстанція може лише за умови, що така зміна не погіршує становище засудженого і не порушується його право на захист.

Цей принцип кримінального процесу надає можливість реалізації обвинуваченим свого права на оскарження рішень, з якими він не згоден, без побоювань, а тим самим забезпечує всебічність аналізу справи та законність і справедливість.

Таємниця наради суддів. Вислухавши останнє слово підсудного, суд негайно видаляється до нарадчої кімнати. Вирок постановляється судом у нарадчій кімнаті за умов, що виключають будь-який вплив на суддів. Під час наради суддів у нарадчій кімнаті можуть бути лише судді, які входять до складу суду в даній справі. Присутність інших осіб категорично заборонено. Судді не можуть розголошувати обставин наради при постановленні вироку. Окрема думка судді при проголошенні вироку не оголошується. Прослухо-вання телефонних та інших розмов суддів в нарадчій кімнаті не допускається.

Обов'язковість рішень суду. Згідно зі ст. 124 Конституції України судові рішення ухвалюються судами іменем України і є обов'язковими до виконання на всій території України. Юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Згідно зі ст. 403 КПК України вирок, ухвала і постанова суду, що набрали законної сили, є обов'язковими для всіх організацій, посадових осіб та громадян. Умисне невиконання по-

¹ Потебенько М. Прокуратура України: проблеми сьогодення і майбутнього // Вісник прокуратури.— 1999.— №1.— С. 5. Потебенько М. Прокуратура України: проблеми сьогодення і майбутнього //Юридичний вісник України.— 1999.— №29.

садовою особою рішення, вироку, ухвали чи постанови суду або створення перешкод їх виконанню карається в кримінальному порядку за ст. 382 КК України.

Свобода оскарження процесуальних дій і рішень, забезпечення можливості апеляційного та касаційного оскарження рішення суду першої інстанції. Згідно зі ст. 129 Конституції України учасникам процесу гарантується право оскарження рішень суду в апеляційному та касаційному порядку. Вирок суду першої інстанції може бути оскаржений до апеляційної судової інстанції протягом п'ятнадцяти діб з моменту проголошення, а засудженим, який перебуває під вартою, — протягом п'ятнадцяти діб з моменту отримання копії вироку. Подання скарги у встановлені строки будь-ким з учасників процесу зупиняє виконання вироку до розгляду та вирішення справи в касаційній інстанції.

Реабілітація невинуватих. Цей принцип знайшов закріплення в Конституції України, в якій зазначається: "Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади та її посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень" (ст- 56); "У разі -касування вироку як неправосудно™ держава відшкодовує матеріальну і моральну шкоду, завдану безпідставним засудженням" (ст 62). Відповідно до ст 53-1 КПК України у разі закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину, відсутністю в діянні :кладу злочину або за недоведеністю участі особи у вчиненні злочину, а також у разі постановлення виправдувального вироку орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані роз'яснити особі порядок поновлення її порушених прав і вжити необхідних заходів до відшкодування шкоди, завданої особі внаслідок незаконних засудження, притягнення як обвинуваченого, затримання, застосування запобіжного заходу та у разі незаконного продовження виконання призначеного покарання у випадках, коли кримінальний закон, який усуває караність діяння, набрав чинності.

Реабілітація осіб, незаконно, безпідставно та несправедливо засуджених або притягнутих до відповідальності, включає повне відшкодування заподіяної їм майнової шкоди, поновлення в правах, відшкодування моральної шкоди та поновлення доброго імені громадянина. Порядок реабілітації визначено Законом України від 1 грудня 1994 р. "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, слідства, прокуратури і суду" Відповідно до положень цього Закону підлягає відшкодуванню шкода, завдана громадянину внаслідок будь-яких незаконних процесуальних дій, рішень чи бездіяльності, а саме, шкода, завдана внаслідок: незаконного засудження, незаконного притягнення як обвинуваченого, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення під час розслідування чи судового розгляду кримінальної справи обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного усунення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян.



Стаття 5

Представляється, що відповідно до Конституції України, по-перше, відшкодуванню підлягає будь-яка шкода, завдана будь-якими незаконними діями чи рішеннями, по-друге, відшкодуванню підлягає також шкода, завдана бездіяльністю, наприклад нерозглядом повідомлення про злочин, непорушенням справи, нерозкриттям злочину тощо. В законі це повинно бути чітко окреслено, а, більше того, окремо повинна бути передбачена відповідальність держави за бездіяльність посадових осіб.

Документованість. Обов'язковим і невід'ємним елементом кримінально-процесуальної діяльності є кримінально-процесуальне документування — фіксація у процесуальних документах або за допомогою засобів технічного документування всіх процесуальних дій і рішень (обшук — протокол обшуку, експертиза — висновок експерта, арешт — постанова про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, судове слідство — протокол судового розгляду або відеозапис судового процесу тощо). Така фіксація має принциповий характер і покликана забезпечити як результативність виконуваних процесуальних дій, так і можливість їх перевірки, забезпечення при цьому прав і законних інтересів громадян.

Ст- 129 Конституції України визначає, що до основних засад кримінального судочинства належить "гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами". Але технічне документування лише частина діяльності з документування процесуального провадження, до того ж документуванню підлягає не тільки судовий процес, а й процесуальна діяльність на досудовому слідстві та на інших стадіях процесу.

Закон вимагає обов'язкового документування слідчих і всіх інших процесуальних дій, надаючи цим вимогам принциповий характер. Судова практика виходить з того, що вважає істотним порушенням процесуального закону, яке тягне відміту апеляційною інстанцією вироку суду, навіть якщо в справі відсутній протокол судового засідання або якщо він не підписаний головуючим чи секретарем. Подібні вимоги не менш важливі щодо фіксування слідчих дій чи рішень.

Процесуальний документ — складова і невід'ємна частина процесуального акту, суттєвий гарант правосуддя. Документування — принципове положення, невиконання вимог якого робить юридично нікчемними самі процесуальні акти і зводить нанівець зусилля з розв'язання завдань правосуддя.

Неприпустимим є здійснення будь-якої процесуальної дії або прийняття юридичного рішення без передбаченого законом процесуального документа, так само як і складання документа буде абсурдним без необхідності фіксації будь-якого юридичного факту (дії або рішення). Документи мають бути складені у строгій відповідності з вимогами закону, на виконання закону. Принцип документованості процесу, так само як і інші принципи кримінального процесу, служить найважливішою гарантією правосуддя.

Законність. Законність є методом діяльності держави і принципом її взаємовідносин з громадянами. Будь-які відступи від приписів закону запобігаються заходами державного примусу. Додер-

жання законів — гарант правосуддя. У правовій державі діє принцип верховенства закону: органи влади утворюються і функціонують «а підставі закону; закон являє собою зведену в норми права волю народу і є, по суті, не чим іншим, як суспільним договором громадян.

Усі рівні перед законом та судом. Громадянин та держава рівною мірою відповідальні один перед одним за порушення приписів закону.

Через принцип законності в кримінальному процесі реалізується принцип правової держави — обмеження влади правом. Зокрема, якщо громадянину дозволено все, що не заборонено законом, то влада, а в кримінальному процесі ті суб'єкти, що наділені владно-розпорядчими повноваженнями, — мають робити тільки те, що їм продиктовано, і тільки в такій формі, яка продиктована законом. Такий принцип обмеження влади правом — основа основ правової держави — повинен неухильно і точно дотримуватися в кримінальному процесі. В принципі законності реалізується свята святих юридичної науки — захист і зміцнення принципу неприпустимості звуження існуючих прав і свобод людини. Це компас юридичної науки і законодавчої практики. Процесуальна наука і всі ми зобов'язані реальними справами забезпечувати прямування тільки в заданому напрямку — при прийнятті змін у законодавстві не допускати звуження вже існуючих прав і свобод людини.

Гуманізм. При провадженні процесуальної діяльності має забезпечуватись гуманне, людяне поводження з усіма без винятку учасниками процесу та іншими громадянами.

Згідно з міжнародними правовими актами і діючим процесуальним законодавством України нікого не може бути піддано катуванню чи жорстокому, нелюдському або принижуючому гідність поводженню чи покаранню, жодну особу не може бути без її вільної згоди піддано медичним чи науковим дослідкам. Всі особи, позбавлені волі, мають право на гуманне поводження і поважання гідності, властивої людській особі. Забороняється домагатись показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів. Обвинувачені, у випадках арешту, поміщаються окремо від засуджених, що відповідає їх статусу незасуджених осіб.

Толерантність вимагає від кожного громадянина поважати права і свободи інших людей, з повагою ставитись до інших учасників процесу, їх прав і законних інтересів. У законодавстві слід встановити правило: кожен має відмовитись від реалізації своїх прав, якщо їх використання буде несправедливим, може безпідставно і необгрунтовано обмежити права і свободи інших людей, незаконно заподіяти шкоди інтересам інших громадян.

Справедливість.

Справедливий закон втілює в собі ідею рівної для всіх свободи, свободи робити все, що не ущемлює свободи інших і не заподіює шкоди, свободи робити все, що не заборонено законом. Справедливий закон забороняє лише те, що завдає шкоди і нічого не наказує чесним людям.

Справедливість, втілюючи в собі ідею рівності громадян перед законом і судом, немислима без свободи і законності. Закон виступає мірою, єдиним для всіх масштабом свободи. При цьому свобода окремої особи співвідноситься із свободою інших людей, а право виступає регулятором можливостей реалізації свободи кожного. Встановлювані заборони й обмеження мають бути доцільними з точки зору гарантії свободи, а значить справедливими. Зміст права полягає в тому, щоб свободу всіх вести у розумні справедливі межі, реалізувати справедливість, дотримуючись принципу рівності людей перед законом і судом.

Справедливість має на увазі відповідність між правами й обов'язками людини, діянням та шаную, яка визначається крізь призму рівності і свободи.

Справедливість — один з найважливіших принципів правової держави як у законодавчій, так і в безпосередньо кримінально-процесуальній діяльності. У кримінальному процесі реалізація принципу справедливості полягає в обов'язку правоохоронних органів установити об'єктивну істину у справі, забезпечити законні права та інтереси учасників процесу, правильно кваліфікувати дії обвинуваченого, не допускаючи упередженого, необ'єктивного підходу до розв'язання справи, забезпечити учасникам процесу різні можливості в дослідженні доказів і захисті своїх прав, неухильно додержуватись закону, щоб кожний, хто вчинив злочин, був підданий покаранню, що відповідає його діянню, і жоден невинний не був притягнутий до відповідальності.

У п. 3.2 Положення про органи попереднього слідства в системі Міністерства внутрішніх справ України (наказ МВС України №745 від 25.11.1992 р.) безпосередньо зазначається, що "попереднє слідство ведеться на принципах *справедливості*, гуманізму, рівноправності громадян перед законом. Правосуддя — справедливий суд".

Суд зобов'язаний вжити заходів для всебічного дослідження обставин справи і винести законний, обгрунтований і справедливий вирок. Відповідно до ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права кожний має право при розгляді будь-якого злочину "на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і неупередженим судом, утвореним на основі закону".

Справедливість означає відповідність вживаних до підсудного заходів примусу і покарання тяжкості вчиненого ним злочину і його особистості. Вирок суду підлягає за ст. 367, 372 КПК України скасуванню, якщо призначене судом покарання "є явно несправедливим як внаслідок м'якості, так і суворості покарання". Jus est ars boni et aequi. — Право є мистецтвом добра і справедливості.

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

Зміст інших принципів кримінального процесу розкривається відповідно в коментарях до ст. 14—22 КПК України.

Підставою притягнення особи до відповідальності є наявність системи беззаперечних доказів, які вказують на вчинення нею злочину.

Порядок притягнення особи як обвинуваченого має відповідати діючим принципам кримінального процесу і окрім цього визначається ст. 131—133, 140—147 і 438 КПК України та детальніше розкривається в коментарях до цих статей. Про особливості притягнення до кримінальної відповідальності неповнолітніх див. ст. 437-438 КПК України та коментар до її окремих статей, щодо притягнення як обвинуваченого в справах приватного обвинувачення та з протокольною формою досудової підготовки матеріалів див. відповідно ст. 27, 251, 426, 430 КПК України та коментар до них.

Стаття 6. Обставин», що виключають провадження в кримінальній справі

Кримінальну справу не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю:

1) за відсутністю події злочину;

2) за відсутністю в діянні складу злочину;

(Пункт 3 частини першої статті 6 виключено на підставі Закону № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

4) внаслідок акта амністії, якщо він усуває застосування покарання за вчинене діяння, а також у зв'язку з помилуванням окремих осіб;

5) щодо особи, яка не досягла на час вчинення суспільно небезпечного діяння одинадцятирічного віку;

6) за примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим у справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, крім випадків, передбачених частинами 2, 4 і 5 статті 27 цього Кодексу;

7) за відсутністю скарги потерпілого, якщо справу може бути порушено не інакше як за його скаргою, крім випадків, коли прокуророві надано право порушувати справи і за відсутності скарги потерпілого (частина 3 статті 27 цього Кодексу);

8) щодо померлого, за винятком випадків, коли провадження в справі є необхідним для реабілітації померлого або відновлення справи щодо інших осіб за нововиявленими обставинами;

9) щодо особи, про яку є вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або ухвала чи постановою суду про закриття справи з тієї ж підстави;

10) щодо особи, про яку є нескасована постановою органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи по тому ж обвинуваченню;

11) якщо про відмову в порушенні справи по тому самому факту є нескасована постановою органу дізнання, слідчого, прокурора.

Якщо обставини, зазначені в пунктах 1, 2 і 4 цієї статті, виявляються в стадії судового розгляду, суд доводить розгляд справи до кінця і у випадках, передбачених пунктами 1 і 2 цієї статті, постановляє виправдувальний вирок, а у випадках, передбачених пунктом 4, обвинувальний вирок із звільненням засудженого від покарання.

Закриття справи на підставах, зазначених у пункті 4 цієї статті, не допускається, якщо обвинувачений проти цього заперечує. В цьому разі провадження у справі продовжується в звичайному порядку.

У разі наявності достатніх підстав вважати, що суспільно небезпечне діяння, вчинено особою, яка досяг-

ла одинадцять років, але до виповнення віку, з якого законом передбачена кримінальна відповідальність, по факту цього діяння порушується кримінальна справа. Така справа вирішується у порядку, передбаченому статтею 7-3 цього Кодексу.

Якщо в ході дізнання, досудового чи судового слідства або перевірки, що провадилась на підставах, передбачених частиною 4 статті 97 цього Кодексу, поряд з обставинами, зазначеними у пунктах 1, 2, 4, 6, 7, 9-11 частини 1 цієї статті, що виключають провадження у кримінальній справі, у діянні особи будуть виявлені ознаки адміністративного правопорушення, орган дізнання, слідчий, прокурор, суд або суддя зобов'язані направити відповідні матеріали органу (посадовій особі), уповноваженому розглядати справу про таке адміністративне правопорушення.

(Стаття 6 із змінами, внесеними згідно з Указами ПШР від 10.09.62, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 3351-12 від 30.06.93, № 3787-12 від 23.12.93, № 358/95-ВР від 05.10.95, № 1483-111 (1483-14) від 22.02.2000, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.12.2001, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Обставини, які згідно з законом виключають порушення кримінальної справи та процесуальне провадження, за своєю сутністю можуть бути систематизовані та поділені на три групи.

Перша група — обставини реабілітуючого характеру.

Реабілітуючі підстави — це такі, в силу яких особа визнається невинною у вчиненні злочину, добропорядною та реабілітованою, або які вказують, що злочину не було. Сюди належать: відсутність події злочину, відсутність складу злочину, в тому числі наявність необхідної оборони або крайньої необхідності; недосягнення особою до моменту вчинення суспільно небезпечного діяння віку, при досягненні якого можлива кримінальна відповідальність.

Реабілітуючі підстави звільнення особи від відповідальності вказані в п. 1, 2, 5 ч. 1 ст. 6 КПК України. Рішення про відмову в порушенні справи чи про закриття справи за цими обставинами уповноважені приймати слідчі чи органи дізнання самостійно.

При відмові в закритті чи закритті кримінальної справи за реабілітуючими підставами слід роз'яснити обвинуваченому про право на відшкодування заподіяної йому моральної та матеріальної шкоди безпідставним притягненням до відповідальності, реабілітацію в повному обсязі відповідно до закону України від 1.12.1994 року "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду".

Друга група — підстави нереабілітуючого характеру. Нерепабілітуючі підстави — це підстави, що за наявності складу злочину тягнуть за собою звільнення особи від кримінальної відповідальності та покарання, звільняють від відповідальності та покарання особу, визнану винною у вчиненні злочину. Особа звільняється від кримінальної відповідальності з огляду на акт амністії, що усуває покарання за вчинений нею злочин, або у зв'язку з помилуванням даної особи, а також у разі смерті особи, яка вчинила злочин. Оскільки винною особою у вчиненні злочину може визнати тільки

суд, то і закриття кримінальної справи за не реабілітуючими підставами можливе лише за рішенням суду.

Третю групу становлять *формально-процесуальні підстави*. Це підстави, що тягнуть за собою відмову в порушенні кримінальної справи з огляду на наявність рішень щодо певного факту, які набули юридичної сили, чи відсутності волевиявлення певних учасників процесу, за умови, що за законом справа порушується лише за наявності такого волевиявлення. Наприклад, відсутності скарги потерпілого про притягнення винного до кримінальної відповідальності в справах, віднесених до справ приватного обвинувачення. Тут відмова в порушенні справи має місце за відсутністю скарги потерпілого, якщо справа підлягає порушенню тільки за його скаргою, або за примиренням потерпілого з обвинуваченим по такій категорії справ (п. 6 ст. 6 КПК України).

Ця група об'єднує також підстави, які констатують неможливість повторного розслідування фактів, що стосуються дій осіб, щодо яких компетентні державні органи прийняли рішення. Сюди належать такі підстави: наявність вироку, що набрав законної сили, або ухвали чи постанови суду про закриття справи за тією самою підставою, наявність постанови органу розслідування або прокурора про закриття справи за тим самим обвинуваченням (п. 9 ст. 6 КПК України).

Зауважимо, що в даній правовій нормі викладено обставини, які виключають провадження по кримінальній справі, що можуть служити як підставами для відмови в порушенні справи, так і підставами для закриття справи чи винесення виправдувального вироку.

Закон надає право на прийняття рішення про відмову в порушенні справи чи про закриття справи за цими обставинами слідчому й органу дізнання.

Водночас, окремо в ст. 7, 7-1 КПК України встановлені додаткові підстави й умови закриття справи за не реабілітуючими обставинами: у зв'язку з дійовим каяттям, з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим, із застосуванням примусових заходів виховного характеру, у зв'язку зі зміною обстановки, з передачею особи на поруки або із закінченням строків давності. Ці обставини не можуть служити підставами для відмови в порушенні справи, адже за їх наявності особі має бути пред'явлено обвинувачення, і є винятково безумовними підставами для закриття кримінальної справи за рішенням суду. За цих обставин слідчий після закінчення розслідування через прокурора направляє справу до суду для прийняття рішення про закриття справи і вирішення інших правових питань. Обставини, що служать тільки підставами для закриття справи, розглянуті в главі 20 цієї книги, в порядку коментарю підстав для закриття справи — ст. 213, 214 КПК України та коментарі до ст. 7, 7-1 КПК України.

Дамо коротку характеристику обставин, що виключають провадження по кримінальній справі, які можуть служити як підставами для відмови в порушенні справи, так і підставами для закриття справи чи винесення виправдувального вироку.

Відсутність події аюччну (п. 1 ст. 6 КПК України) є підставою, що тягне за собою відмову в порушенні справи в тих випадках, коли

взагалі не було події, про яку надходила заява (повідомлення), або сама подія мала місце, але не може бути визнана подією злочину. Прикладами відсутності події злочину можуть бути такі ситуації: смерть людини сталася внаслідок дії стихійних сил природи (під час повені, грози тощо); за результатами перевірки заяви про звіттування виявилось, що насильницького акту взагалі не було.

Відсутність у діянні складу злочину (п. 2 ст. 6 КПК України). Ця підстава застосовується, коли встановлено, що подія, з приводу якої надійшли заява або повідомлення, мала місце, була результатом" вчиненого особою діяння (дії або бездіяльності), але сама по собі не є злочином, оскільки:

а) відсутній хоча б один з елементів складу злочину (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона);

б) наявні обставини, які виключають суспільну небезпеку діяння.

Злочин — це суспільно небезпечне, протиправне, винне, аморальне та каране відповідно до кримінального закону діяння (дія або бездіяльність), вчинене осудною особою, яка може бути суб'єктом злочину.

Згідно зі ст. 2 КК України підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину. Отже, відсутність складу злочину — підстава для відмови в порушенні справи, закриття справи чи винесення виправдувального вироку. Nullum crimen sine lege (немає злочину, не визначеного в законі).

Склад злочину — сукупність визначених у кримінальному законі ознак, за наявності яких суспільно небезпечне діяння характеризується як злочин. До елементів складу злочину належать об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона діяння.

Об'єкт злочину — цінності, що захищаються кримінальним законом, а саме: права і свобода людини і громадянина, власність, громадський порядок та громадська безпека, докільля, конституційний устрій України, мир і безпека людства.

Суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність. Кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років.

Особи, що вчинили злочини у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, підлягають кримінальній відповідальності лише за умисне вбивство (статті 115—117), посягання на життя державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, представника іноземної держави (статті 112, 348, 379, 400, 443), умисне тяжке тілесне ушкодження (стаття 121, частина третя статей 345, 346, 350, 377, 398), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (стаття 122, частина друга статей 345, 346, 350, 377, 398), диверсію (стаття 113), бандитизм (стаття 257), терористичний акт (стаття 258), захоплення заручників (статті 147 і 349), звіттування (стаття 152), на-

силницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (стаття 153), крадіжку (стаття 185, частина перша статей 262, 308), грабiж (статті 186, 262, 308), розбій (стаття 187, частина третя статей 262, 308), вимагання (статті 189, 262, 308), умисне знищення або пошкодження майна (частина друга статей 194, 347, 352, 378, частини друга та третя статті 399), пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів (стаття 277), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (стаття 278), незаконне заволодіння транспортним засобом (частини друга чи третя статті 289), хуліганство (стаття 296).

Осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність), передбачати їх наслідки і керувати ними.

Не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом, перебувала в стані неосудності, тобто не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства або іншого хворобливого стану психіки. До такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Об'єктивна сторона злочину — це здійснювана в певному просторі і часі дія чи бездіяльність, яку характеризують об'єктивно виражені обставини злочину — місце, час, засіб, шкідливі наслідки, причинний зв'язок між діянням і шкідливими наслідками.

Суб'єктивна сторона злочину — психічне ставлення особи до вчиненої суспільно небезпечної, протиправної, аморальної та караної відповідно до кримінального закону дії чи бездіяльності і її наслідків, яке виражається у формі умислу чи необережності.

Умисел поділяється на прямий і непрямий.

Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання.

Непрямим (побічним) є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і хоча не бажала, але свідомо припускала їх настання.

Необережність поділяється на злочинну самовпевненість та злочинну недбалість.

Злочинною *самовпевненістю* є така необережність, за якої особа усвідомлювала своє діяння, передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на відвернення їх.

Злочинною *недбалістю* є така необережність, за якої особа не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинна була і могла їх передбачити¹.

Докладніше про склад злочину див.: *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.— К., 2001.

Відсутність хоча б одного з елементів складу злочину є обставиною, що виключає порушення кримінальної справи чи провадження судочинства.

До числа обставин, що виключають злочинність діяння, належать необхідна оборона, уявна оборона, крайня необхідність, затримання злочинця, фізичний або психічний примус, виконання законного наказу, дія в стані ризику та виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 36—43 КК України).

Необхідною обороною згідно зі ст. 36 КК України визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнення суспільно небезпечного посягання або звернення за допомогою до інших осіб чи органів влади. Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання чи обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 та 124 КК України.

Особа не підлягає кримінальній відповідальності, якщо через сильне душевне хвилювання, викликане суспільно небезпечним посяганням, вона не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту.

Не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальної відповідальності застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає.

Уявною обороною згідно зі ст. 37 КК України визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було й особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання. Уявна оборона виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення. Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення, але при цьому перевищила межі захисту, що дозволяються в умовах відповідного реального посягання, вона підлягає відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони. Якщо в обстановці, що склалася, особа не усвідомлювала, але могла усвідомлювати відсутність реального суспільно небезпечного пося-

гання, вона підлягає відповідальності за заподіяння шкоди через неосторожність.

Затримання особи, яка вчинила злочин. Не визнаються злочинними дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, якщо при цьому не допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи. Перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, визнається умисне заподіяння особі, що вчинила злочин, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці затримання злочинця.

Крайня необхідність. Не є злочином в силу положень ст. 38 КК України заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо ця небезпека в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності. Перевищенням меж крайньої необхідності визнається умисне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо така шкода є більш значною, ніж відвернена шкода. Особа не підлягає кримінальній відповідальності за перевищення меж крайньої необхідності, якщо внаслідок сильного душевного хвилювання, викликаного небезпекою, що загрозувала, вона не могла оцінити відповідність заподіяної шкоди цій небезпеці.

Фізичний або психічний примус теж є підставою, що в певних випадках виключає кримінальну відповідальність. Згідно зі ст. 40 КК України не є злочином дія або бездіяльність особи, яка заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, вчинена під безпосереднім впливом фізичного примусу, внаслідок якого особа не могла керувати своїми вчинками. Питання про кримінальну відповідальність особи за заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо ця особа зазнала фізичного примусу, внаслідок якого вона зберігала можливість керувати своїми діями, а також психічного примусу, вирішується відповідно до положень ст. 39 КК України.

Виконання законного наказу або розпорядження. Дія або бездіяльність особи, що заподіяла шкоди правоохоронюваним інтересам, визнається відповідно до положень ст. 41 КК України правомірною, якщо вона була вчинена з метою виконання законного наказу або розпорядження. Наказ або розпорядження визнаються законними, якщо вони видані відповідною особою в належному порядку та в межах її повноважень і за змістом не суперечать чинному законодавству та не пов'язані з порушенням конституційних прав і свобод людини і громадянина. Не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження. Особа, що виконала явно злочинний наказ або розпорядження, за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу або розпорядження, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах. Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу чи розпорядження, то за діяння, вчинене з метою виконання такого на-

казу чи розпорядження, відповідальності підлягає тільки особа, що віддав злочинний наказ чи розпорядження.

Діяння, пов'язане з ризиком, вперше законодавчо визнано прийнятним у 2001 році КК України обставиною, що за певних умов виключає кримінальну відповідальність. Згідно зі ст. 42 КК України не є злочином діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети. Ризик визнається виправданим, якщо мети, що була поставлена, не можна було досягти в даній обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, обгрунтовано розраховувала, що здійснені нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. Ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій.

Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Не є злочином вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особою, яка відповідно до чинного закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності. Особа, назначена у частині першій цієї статті, підлягає кримінальній відповідальності лише за вчинення у складі організованої групи чи злочинної організації особливо тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з насильством над потерпілим, або тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з причиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких чи особливо тяжких наслідків. Особа, яка вчинила такий злочин, не може бути засуджена до довічного позбавлення волі, а покарання у вигляді позбавлення волі не може бути призначене їй на строк, більший ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого законом за цей злочин¹.

У згаданих випадках приймається рішення про відмову в порушенні справи або про закриття справи за відсутності складу злочину.

Слід мати на увазі, що в низці статей Кримінального кодексу України передбачаються спеціальні умови, лише за наявності яких може настати кримінальна відповідальність за певні дії. Такими умовами для різних складів злочину є попереднє вчинення аналогічних дій раніше, обов'язковий мінімальний розмір заподіяної діянням шкоди, наявність спеціального попередження адміністративних органів у зв'язку з вчиненням такої дії.

Амністія та помилування — це акти вищого органу державної влади. Вони, не відмінюючи закону, який встановлює відповідальність за цей або інший злочин, звільняють осіб, що вчинили ці злочини, від кримінальної відповідальності, а також повністю або частково від покарання, передбачають заміну призначеного судом покарання більш м'яким або зняття судимості.

Докладніше див.- *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.— К., 2001.

Амністія — це повне або часткове звільнення від кримінальної відповідальності і покарання певної категорії осіб, винних у вчиненні злочинів. Амністія оголошується виключно законом про амністію, який приймається відповідно до положень Конституції України та діючого законодавства.

Законом про амністію може бути передбачено:

а) повне звільнення зазначених у ньому осіб від кримінальної відповідальності чи від відбування покарання (повна амністія);

б) часткове звільнення зазначених у ньому осіб від відбування призначеного судом покарання (часткова амністія).

Амністія не звільняє від обов'язку відшкодувати заподіяну злочиним шкоду, покладеного на винну особу вироком чи рішенням суду.

Згідно з Законом України "Про застосування амністії в Україні" (Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 48. — Ст. 263; 1997. — № 9. — Ст. 69) не допускається застосування амністії:

а) до особливо небезпечних рецидивістів, визнаних такими ви роком суду, що набрав законної сили;

б) до осіб, яким довічне ув'язнення в порядку помилування замінено на інше позбавлення волі;

в) до осіб, що мають дві і більше судимості за вчинення тяжких злочинів;

г) до осіб, яких засуджено за особливо небезпечні злочини проти держави, бандитизм, умисне вбивство при обтяжуючих обставинах;

д) до осіб, яких засуджено за вчинення тяжкого злочину, крім зазначених у пункті "г" цієї статті, і які відбули менше половини призначеного вироком суду основного покарання.

Положення закону про амністію, які не відповідають вимогам цієї статті, не мають сили і застосуванню не підлягають.

Дія закону про амністію поширюється на злочини, вчинені до дня набрання ним чинності включно, і не поширюється на злочини, що тривають або продовжуються, якщо вони закінчені, припинені або перервані після прийняття закону про амністію.

У виняткових випадках, з метою припинення суспільно небезпечних групових проявів, чинність амністії може бути поширена на діяння, вчинені до певної дати після оголошення амністії, за умови обов'язкового виконання до цієї дати вимог, передбачених у законі про амністію (умовна амністія).

Питання про погашення чи зняття судимості щодо осіб, до яких застосовано амністію, вирішується відповідно до положень Кримінального кодексу України, виходячи із виду і терміну фактично відбутого винним покарання.

Згідно зі ст. 6. Закону України "Про застосування амністії в Україні" закони про амністію, за винятком законів про умовну амністію, Верховна Рада України може приймати не частіше одного разу протягом календарного року.

Відповідно до статті 8 названого закону особи, які відповідно до закону про амністію підлягають звільненню від відбування (подальшого відбування) покарання, звільняються не пізніше як протягом трьох місяців після опублікування закону про амністію.

Помилування осіб здійснюється, як правило, за особистим клопотанням засуджених, а також у порядку розгляду справ осіб, за-

суджених до довічного позбавлення волі, за поданнями Генерального прокурора України, Голови Верховного Суду України та відповідно до висновків Комісії у питаннях помилування Президентом України. Про помилування та відхилення клопотань про помилування Президент України приймає укази.

Смерть особи, яка вчинила злочин, робить провадження у кримінальній справі безпредметним. Відмова у порушенні кримінальної справи може мати місце тільки тоді, коли дані, отримані під час перевірки, підтверджують, що діяння, яке досліджується, є злочином і було вчинене саме цією особою.

У п. 9 ст. 6 КПК України говориться, що кримінальна справа не може бути порушена "щодо особи, про яку є вирок по тому само обвинуваченню, що набрав законної сили, або ухвала чи постанова суду про закриття справи з тієї само підстави".

Згідно зі ст. 403 КПК України висновки, що містяться у вироді, ухвалі або постанові суду про закриття справи, обов'язкові для всіх державних і громадських установ, підприємств та організацій, посадових осіб та громадян і не можуть бути переглянуті, змінені й доповнені, доки це судові рішення не скасовано в установленому законом порядку.

Відповідно до п. 10, 11 ст. 6 КПК України не допускається порушення кримінальної справи "щодо особи, про яку є нескасована постанова про відмову в порушенні справи або постанова органу дїзнання, слідчого, прокурора про закриття справи по тому само обвинуваченню".

Як і вирок суду, постанова органу розслідування та прокурора, винесена відповідно до закону, має властивість загальнообов'язковості та стабільності.

Див. також коментар до ст. 213 КПК України.

Стаття 7. Порядок звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання внаслідок зміни обстановки

Суд вправі звільнити підсудного від кримінальної відповідальності, коли буде визнано, що на час розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене особою діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною.

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора за наявності підстав, зазначених у статті 48 Кримінального кодексу України (2341-14), складає мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

За наявності підстав, зазначених у статті 48 Кримінального кодексу України, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

При закритті кримінальної справи з цих підстав мають додержуватися вимоги, зазначені в частинах 2 і 3 статті 7-1 цього Кодексу.

Суд своїм вироком може звільнити від покарання особу, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, коли визнає, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу на

час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною.

Особа також може бути за вироком суду звільнена від відповідальності чи покарання на підставах, передбачених статтями 49 і 74 Кримінального кодексу України (2341-14).

(Стаття 7 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 1851-09 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 3351-12 від 30.06.93, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Звільнення від кримінальної відповідальності та покарання — гуманний процесуальний інститут, який передбачає обставини, за яких особа, що вчинила незначної суспільної небезпеки злочин, за наявності передбачених у законі фактів може бути звільнена від кримінальної відповідальності і покарання.

Закон передбачає можливість звільнення від кримінальної відповідальності і покарання в результаті зміни обстановки (ст 48 КК України), у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК України), у зв'язку з передачею особи на поруки (ст- 47 КК України), у зв'язку з дійовим каяттям та примиренням винного з потерпілим (ст 45, 46 КК України), у зв'язку із застосуванням примусових заходів виховного характеру до неповнолітнього (ст 97, 105 КК України)

Звільнення від кримінальної відповідальності та покарання в результаті зміни обстановки можливе у разі, коли після порушення кримінальної справи вчинене особою діяння втратило характер суспільно небезпечного, або ця особа перестала бути суспільно небезпечною. Втратити суспільну небезпечність можуть незначні злочини — діяння, за які за законом передбачаються альтернативні позбавленню волі покарання — штраф, виправні роботи тощо або санкція яких передбачає покарання не більше трьох років позбавлення волі.

Під зміною обстановки слід розуміти настання таких соціально-економічних, правових або політичних змін, які тягнуть за собою визнання обвинуваченого таким, що втратив характер суспільно небезпечної особи (призов на військову службу відміна надзвичайного стану у певній місцевості, тяжка хвороба обвинуваченого, інвалідність, зміна сімейного стану місця проживання та роботи, що поєднуються з позитивною зміною його способу життя)

Особу, яка вчинила злочин, може бути за вироком суду звільнено від покарання, коли буде визнано, що в силу наступної бездоганної поведінки і чесного ставлення до праці цю особу на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною.

Закриття справи за цією підставою можливе, якщо обвинувачений проти цього не заперечує. Оскільки підстава закриття справи в даному випадку нереабілітуюча, то справа за цією підставою закривається судом. Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора за наявності підстав, зазначених у статті 48 Кримінального кодексу України (2341-14), складає мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Стаття 7-1. Закриття кримінальної справи у зв'язку з дійовим каяттям, з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим, із застосуванням примусових заходів виховного характеру, з передачею особи на поруки або із закінченням строків давності

Провадження в кримінальній справі може бути закрито судом у зв'язку:

- 1) з дійовим каяттям;
- 2) з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим;
- 3) із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру в порядку, передбаченому статтею 447 цього Кодексу;
- 4) з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації;
- 5) із закінченням строків давності.

До направлення кримінальної справи до суду особі повинно бути роз'яснено сутність обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття справи з цієї підстави.

Направлення кримінальної справи до суду з підстав, зазначених у цій статті, не допускається, якщо обвинувачений, підсудний проти цього заперечує. В цьому разі провадження у справі продовжується в звичайному порядку.

Прокурор або слідчий в разі винесення постанови про направлення справи до суду у випадках, передбачених у частині першій статті 7-1 цього Кодексу, повинні ознайомити обвинуваченого, його захисника, потерпілого або його представника з названою постановою, а в разі їх вимоги — з усіма матеріалами справи та роз'яснити їх права, передбачені цим Кодексом.

(Кодекс доповнено статтею 7-1 згідно з Указом ПВР № 1851-09 від 23.03.77, із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84 та згідно з Законами № 285112 від 15.12.92, № 3787-12 від 23.12.93, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

У цій нормі названо додаткові обставини для закриття справи нереабілітуючого характеру. *Нереабілітуючі підстави* — це такі, які звільняють від відповідальності та покарання особу, визнану винною у вчиненні злочину.

Оскільки винною особу у вчиненні злочину може визнати тільки суд, то і закриття кримінальної справи за викладеними вище нереабілітуючими підставами можливе лише за рішенням суду.

У постанові суду про закриття справи вказуються такі дані: місце і час складання; ким складена; за якою справою винесена ця постанова.

В описово-мотивувальній частині вказуються: всі юридично значимі факти й обставини, які встановлені в процесі слідства; особливості події злочину або розслідуваного діяння та ким воно вчинене; кваліфікація чи інша юридична оцінка діяння, у зв'язку з яким проводилося розслідування; фактичні та юридичні підстави і

мотиви закриття справи; процесуальні норми права, якими керувався при цьому суд.

Резолютивна частина постанови має логічно випливати з її описо-мотивувальної частини. Тут мають бути вказані:

а) суть прийнятих рішень про закриття справи із зазначенням підстав закриття та відомостей про особу, щодо якої справа закрито; а також про роз'яснення права на реабілітацію особи, яка була незаконно притягнута до відповідальності;

б) рішення про долю речових доказів і майна, на яке накладено грешт;

в) рішення про відміну запобіжного заходу;

г) рішення про відміну арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію;

д) рішення про відміну арешту на вклади;

е) рішення про повідомлення зацікавлених осіб про закриття справи, про роз'яснення їм права на оскарження прийнятого рішення, а також про роз'яснення права на реабілітацію особи, яка була незаконно притягнута до відповідальності.

Копія постанови суду про закриття справи направляється: прокуророві, особі, що притягалася до кримінальної відповідальності, особі, за заявою якої була порушена справа, а також потерпілому 1.1 цивільному позивачеві.

Стаття 7-2. Порядок звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійсним каяттям

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора за наявності підстав, зазначених у статті 45 Кримінального кодексу України (2341-14), вправі своєю мотивованою постановою направити кримінальну справу до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності.

За наявності підстав, зазначених у статті 45 Кримінального кодексу України, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

(Кодекс доповнено статтями згідно з Указом ПВР № 1851-09 від 23.03.77, із змінами, внесеними згідно з Указом № 1634-10 від 16.04.84, Законами № 3351-12 від 30.06.93, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, в редакції Закону 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Реалізація ідей гуманізації кримінального законодавства¹ втілюється в новому правовому інституті — звільнення від відповідальності за умови дієвого каяття, відшкодування шкоди та мирової угоди.

Згідно зі ст. 45 КК України, особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покалася, активно спри-

Див.- Тертишник В. М. Суд присяжних і мирові судді: історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми //Весы Фемиды.— 2000.— №33.— С. 29-32; Тертишник В. М. Уголовный процесс— Харьков, 2000— С. 500-501

яла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані збитки або усунула заподіяну шкоду. Більше того, згідно зі ст. 46 КК України особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду.

Злочин невеликої тяжкості — злочин, санкція статті, за якою кваліфіковано дії обвинуваченого, або взагалі не передбачає позбавлення волі, або передбачає позбавлення волі на строк не більше двох років.

Закриття справи за дієвим каяттям окрім згаданих вище загальних умов щодо злочинів невеликої тяжкості може мати місце у спеціально передбачених у Кримінальному кодексі України випадках.

Можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності після скоєного нею злочину за умови з'явлення з повинною, дієвого каяття та за деяких спеціальних умов передбачається новим КК України до певних більш тяжких злочинів, наприклад-

— незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами (стаття 263) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка вчинила злочин, передбачений частинами першою або другою статті 263 КК України, якщо вона добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої;

— давання хабара (ст. 369) особа, яка дала хабар, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо стосовно неї мало місце вимагання хабара або якщо після давання хабара вона добровільно заявила про те, що сталося, до порушення кримінальної справи щодо неї органом, наділеному законом правом на порушення кримінальної справи;

— створення не передбачених законами України воєнізованих формувань або участь у їх діяльності (ст- 260) — звільняється від кримінальної відповідальності за цією статтею особа, яка перебувала в складі зазначених у цій статті формувань, за дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вона добровільно вийшла з такого формування і повідомила про його існування органи державної влади чи органи місцевого самоврядування;

— створення злочинної організації (ст. 255) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину, передбаченого частиною першою статті 255, якщо вона добровільно заявила про створення злочинної організації або участь у ній та активно сприяла її розкриттю;

— не виплата заробітної плати (ст- 175) — особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо до притягнення до кримінальної відповідальності нею здійснено виплату заробітної плати, пенсії чи іншої встановленої законом виплати громадянам;

— ухилення від сплати податків (ст. 212) — особа, яка вперше вчинила діяння, передбачені частиною першою та другою цієї статті, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до притягнення до кримінальної відповідальності сплатила податки,

збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня);

— терористичний акт (ст. 258) — звільняється від кримінальної відповідальності за діяння, передбачене в частині четвертій цієї статті, особа, крім організатора і керівника, яка добровільно повідомила про нього правоохоронний орган і сприяла припиненню існування або діяльності терористичної групи чи організації або розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або діяльністю такої групи чи організації, якщо в її діях немає складу іншого злочину;

— незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання як без мети, так і з метою збуту, а також незаконний збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 307) — особа, яка добровільно здала наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних з їх незаконним обігом, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконне їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання;

— незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів з метою їх використання для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин (ст. 311) — особа, яка добровільно здала прекурсор, що призначалися для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин, і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних із незаконним обігом прекурсорів, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконні їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання;

— шпигунство (ч. 2 ст. 114) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка припинила шпигунську діяльність та добровільно повідомила органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернено заподіяння шкоди інтересам України;

— державна зрада (ч. 2 ст. 111) — звільняється від кримінальної відповідальності громадянин України, якщо він на виконання злочинного завдання іноземної держави, іноземної організації або їх представників ніяких дій не вчинив і добровільно заявив органам державної влади про свій зв'язок з ними та про отримане завдання.

Стаття 7-3. Порядок вирішення справ про суспільно небезпечні діяння, вчинені особою, яка не досягла віку, з якого можлива кримінальна відповідальність

Слідчий, встановивши в кримінальній справі, що суспільно небезпечне діяння вчинене особою у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, виносить мотивовану постанову про закриття справи та застосування до непов-

нолітнього примусових заходів виховного характеру. Справа разом з постановою направляється прокурору.

Неповнолітньому, щодо якого винесено постанову, а також його батькам або особам, що їх замінують, перед направленням справи прокурору надається можливість ознайомитись з усіма матеріалами справи, при цьому вони мають право користуватися послугами захисника.

Якщо встановлено, що особу, яка вчинила у віці від одинадцяти до чотирнадцяти років суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачене покарання у виді позбавлення волі понад п'ять років, необхідно у зв'язку з цим негайно ізолювати, то за постановою слідчого або органу дізнання, за згодою прокурора за вмотивованим рішенням суду, її може бути поміщено у приймальник-роз-подільник для неповнолітніх на строк до 30 діб. Участь захисника у цьому разі забезпечується з моменту поміщення неповнолітнього у приймальник-роз-подільник.

Слідчий, встановивши в кримінальній справі, що суспільно небезпечне діяння вчинено дитиною, яка не досягла одинадцятирічного віку, виносить постанову про закриття справи з додержанням вимог частини другої цієї статті, про що повідомляє прокурора і службу в справах неповнолітніх за місцем проживання дитини.

(Кодекс доповнено статтею 7-3 згідно з Законом № 3787-12 від 23.12.93, із змінами, внесеними згідно із Законами № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001. № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Примусові заходи, застосовувані в процесі розслідування кримінальних справ, порушених стосовно осіб, які досягли віку одинадцяти років, мають обмежений характер і можуть застосовуватись лише в передбаченому законом випадку.

Якщо буде встановлено, що малолітня особа вчинила у віці від одинадцяти до чотирнадцяти років суспільно небезпечне діяння, яке підпадає під ознаки діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачене покарання у виді позбавлення волі понад п'ять років, і її необхідно негайно ізолювати, то за постановою слідчого або органу дізнання, за згодою прокурора за вмотивованим рішенням суду, вона може бути поміщена в приймальник-роз-подільник для неповнолітніх на термін до 30 діб. Продовження зазначеного терміну законом не передбачено.

Участь захисника в цьому випадку забезпечується з моменту поміщення неповнолітнього в приймальник-розподільник.

Якщо суспільно небезпечне діяння було вчинено особою у віці від 11 років і до досягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, по закінченні розслідування слідчий виносить мотивовану постанову про закриття справи і застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру. Справа в такому випадку разом з постановою направляється прокурору.

Неповнолітньому, щодо якого винесена названа постанова, а також його батькам чи особам, які їх заміняють, перед направленням справи прокурору надається можливість ознайомитися з усіма

матеріалами справи. При цьому вони мають право користуватися послугами захисника.

Якщо ж слідчий встановив, що суспільно небезпечне діяння вчинене дитиною, яка ще не досягла одинадцятирічного віку, він виносить постанову про закриття справи з дотриманням вимог ч. 2 ст. 7-3 КПК України (надавши можливість неповнолітньому і його батькам ознайомлення зі справою). Про це він повідомляє прокурора, службу, а також кримінальну міліцію в справах неповнолітніх за місцем проживання особи, які функціонують відповідно до Закону України "Про органи і служби у справах неповнолітніх і спеціальні установи для неповнолітніх".

Див. також коментар до ст. 447 КПК України.

Стаття 8. Порядок звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора вправі за наявності підстав, зазначених у статті 46 Кримінального кодексу України (2341-14), винести мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності.

За наявності підстав, зазначених у статті 46 Кримінального кодексу України, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

(Стаття 8 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 1351-09 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84 та Законом № 3351-12 від 30.06.93, в редакції Закону № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Згідно зі ст. 46 Кримінального кодексу України особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки чи усунула заподіяну шкоду.

Відповідно до ст. 12 (п. 2) Кримінального кодексу України злочин невеликої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років, або інше, більш м'яке покарання.

Стаття 9. Порядок звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора на підставі, передбаченій частиною першою статті 97 Кримінального кодексу України (2341-14), виносять мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності. У цьому разі неповнолітньому, з додержанням вимог статей 438 і 440 цього Кодексу, пред'являється обвинувачення і після винесення постанови пред'являються всі матеріали справи. Справа

із списком осіб, які підлягають виклику до суду, надсилається до суду прокурором.

За наявності підстав, зазначених у частині першій статті 97 Кримінального кодексу України, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

(Стаття 9 в редакції Закону № 3787-12 від 23.12.93, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

При розгляді справ неповнолітніх необхідно дотримуватись такого принципового положення.

Якщо неповнолітній, який досяг віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, не страждає на психічне захворювання, що дає підстави для висновку про його неосудність, але внаслідок відставання в психічному розвитку не міг усвідомлювати небезпеку своїх дій, передбачати їх наслідків або керувати ними під час вчинення суспільно небезпечного діяння, він не може бути визнаний винним, а отже і бути притягнутим до кримінальної відповідальності. Справа в таких випадках підлягає закриттю відповідно до п. 2 ст- 6 КПК України.

Чинне кримінально-процесуальне законодавство передбачає можливість звільнення неповнолітнього, який вчинив злочин, від кримінальної відповідальності і застосування до нього примусових заходів виховного характеру.

Закриття справи з використанням щодо неповнолітнього примусових заходів виховного характеру провадиться за наявності таких само умов, які необхідні і для закриття справи з переданням обвинуваченого на поруки, з тією лише різницею, що при цьому неповнолітньому обвинуваченому в присутності захисника, а в необхідних випадках педагога, лікаря або батьків, мають бути пред'явлені обвинувачення та матеріали справи для ознайомлення. Після цього всі матеріали справи направляються прокурору, який і направляє її до суду.

Суд вправі закрити кримінальну справу стосовно неповнолітнього обвинувачуваного, який вчинив злочин невеликої тяжкості та який не має великої суспільної небезпеки, якщо буде визнано що його виправлення і перевиховання можливе без застосування кримінального покарання.

У цьому випадку неповнолітньому, з дотриманням вимог статей 438 і 440 КПК України, на досудовому слідстві пред'являється обвинувачення і після винесення рішення про закриття справи надається можливість ознайомлення з усіма матеріалами справи.

Для звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності і застосування до нього примусових заходів виховного характеру необхідна сукупність таких умов: подія злочину дійсно мала місце; даний злочин вчинив неповнолітній обвинувачуваний; злочин, який вчинив неповнолітній, належить до злочинів невеликої тяжкості ^злочином, віднесеним законом до злочинів невеликої тяжкості, є злочин за який або взагалі не передбачається позбавлення волі, або передбачається позбавлення волі на строк не більше двох років); вчинений злочин не має великої суспільної небезпеки;

наявні всі умови і можливості для виправлення неповнолітнього без застосування покарання; відсутні заперечення з боку неповнолітнього або його законного представника про закриття кримінальної справи за цією підставою.

Отримавши від слідчого кримінальну справу, що надійшла в порядку, передбаченому статтями 7-3 або 9 КПК України, прокурор у термін до п'яти днів перевіряє повноту проведеного розслідування, законність постанови і приймає одне з таких рішень:

- дає письмову згоду з постановою слідчого і направляє справу в суд для застосування примусових заходів виховного характеру;
- відмінює постанову слідчого і повертає йому справу з письмовими вказівками;
- змінює постанову слідчого або виносить нову постанову. Рішення ж про закриття справи і застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру уповноважений прийняти тільки суд.

Суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, які передбачені ст. 105 КК України, а саме:

- 1) застереження;
- 2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього;
- 3) передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання;
- 4) покладення на неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків;
- 5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах неповнолітніх та порядок їх залишення визначаються законом.

До неповнолітнього може бути застосовано кілька примусових заходів виховного характеру, що передбачені у частині другій цієї статті. Тривалість заходів виховного характеру, передбачених у пунктах 2 та 3 частини другої цієї статті, встановлюється судом, який їх призначає.

Суд може також визнати за необхідне призначити неповнолітньому вихователя в порядку, передбаченому законом.

При вирішенні долі кримінальних справ стосовно неповнолітніх варто проявляти гуманність. Не повинні застосовуватися заходи кримінального покарання до неповнолітнього за незначні діяння, за діяння, що мають характер дитячого бешкетництва або бравади, за носіння з метою безпеки холодної зброї, за розкрадання майна в родичів або осіб, що спільно проживають із ними, якщо з боку останніх не надійшло скарг.

Див. також коментар до ст. 447, 448 КПК України.

Стаття 10. Порядок звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора вправі за наявності підстав, зазначених у статті 47 Кримінального кодексу України (2341-14), своєю вмотивованою постановою направити справу в суд для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності з передачею його на поруки колективу підприємства, установи чи організації за їхнім клопотанням про це, прийнятим на загальних зборах. Протокол загальних зборів додається до справи.

За клопотанням колективу прокурор, слідчий інформують збори про обставини вчиненого злочину невеликої або середньої тяжкості.

За наявності підстав, зазначених у статті 47 Кримінального кодексу України, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

Суд, прокурор, слідчий зобов'язані повідомити колектив про передачу їм особи на поруки.

(Стаття 10 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 1851-09 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 3351-12 від 30.06.93, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Закриття кримінальної справи з передачею обвинуваченого на поруки можливе за наявності таких умов:

— злочин обвинувачений вчинив уперше і раніше на поруки не передавався;

— злочин, який вчинив обвинувачений, є злочином, віднесеним законом до злочину невеликої або середньої тяжкості. Злочин невеликої тяжкості — злочин, санкція статті, за якою кваліфіковані дії обвинуваченого, або взагалі не передбачає позбавлення волі, або передбачає позбавлення волі на строк не більше двох років. Злочином середньої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років;

— відсутні тяжкі наслідки, а під час слідства обвинувачений повністю відшкодував заподіяну шкоду;

— обвинувачений щиро розкався у вчиненому злочині та визнав себе винним;

— обвинувачений за своїм характером може бути виправлений без застосування кримінального покарання за допомогою заходів громадського впливу;

— від трудового колективу або громадської організації надійшло клопотання про взяття обвинуваченого на поруки, оформлене протоколом загальних зборів колективу;

— обвинувачений не заперечує проти закриття кримінальної справи за цією підставою.

Особа, передана на поруки, може бути притягнена до кримінальної відповідальності, якщо протягом року не виправдала довіри колективу або залишила роботу та в зв'язку з цим надійшло рішення трудового колективу або громадської організації про відмову від поручительства.

Стаття 11. Відмова в передачі на поруки

За наявності обставин, які відповідно до статті 47 Кримінального кодексу України виключають передачу особи на поруки, суд, прокурор, слідчий відмовляють в клопотанні про передачу особи на поруки і повідомляють про мотиви відхилення клопотання.

Відмова слідчого або прокурора у винесенні постанови про направлення справи в суд для звільнення від кримінальної відповідальності з передачею особи на поруки не перешкоджає колективу звернутися до суду з цим клопотанням.

(Стаття II із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 1851-09 від 23.03.77, № 6834-Ю від 16.04.84; Законами № 3351 12 від 30.06.93, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Рішення про відмову в задоволенні клопотання про передачу особи на поруки приймається згідно з вимогами до рішень про відмову в задоволенні заявлених клопотань. Таке рішення доцільно викладати в обвинувальному висновку слідчого чи в вирокі суду. Таке рішення може бути викладено і в окремі постанові слідчого, прокурора чи суду. Про прийняте рішення інформується колектив, що звернувся з клопотанням про взяття особи на поруки окремим повідомленням.

Стаття 11-1. Порядок звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора на підставі, передбаченій частиною першою статті 49 Кримінального кодексу України (2341-14), виносять мотивовану постанову про направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності.

Суд у судовому засіданні за наявності підстає, передбачених частиною першою статті 49 Кримінального кодексу України, закриває кримінальну справу у зв'язку із закінченням строків давності у випадках, коли справа надійшла до суду з обвинувальним висновком.

Якщо в ході дізнання та досудового слідства протягом строків, зазначених у частині першій статті 49 Кримінального кодексу України, не встановлено особу, яка вчинила злочин, прокурор або слідчий за згодою прокурора направляє кримінальну справу до суду для вирішення питання про її закриття за підставою, передбаченою частиною другою цієї статті.

Питання про застосування давності до особи, що вчинила особливо тяжкий злочин, за який згідно з законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі, згідно з частиною четвертою статті 49 Кримінального кодексу України, не може бути призначено і замінюється позбавленням волі на певний строк.

(Кодекс доповнено статтею 11-1 згідно із Законом № 2470-III (2670-14) від 12.07.2001)

Закриття справи у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Згідно зі ст. 49 КК України особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до дня набрання вироком законної сили минули такі строки:

1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який законом передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі (злочин невеликої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років, або інше, більш м'яке покарання);

2) три роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який законом передбачене покарання у виді обмеження або позбавлення волі;

3) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості (злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років);

4) десять років — у разі вчинення тяжкого злочину (тяжким злочин є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років);

5) п'ятнадцять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину (особливо тяжким злочин є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк понад десять років або довічне позбавлення волі).

Плин давності припиняється, коли особа, яка вчинила злочин, приховується від слідства чи суду. В таких випадках плин давності поновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. При цьому така особа не може бути притягнута до відповідальності, якщо з часу вчинення злочину минуло і 5 років і за цей час вона не вчинила ніякого іншого злочину, що перервав плин строку давності.

Перебіг давності переривається, якщо до закінчення зазначених у частинах першій та другій цієї статті строків особа вчинила новий злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин. Обчислення давності в цьому разі починається з дня вчинення нового злочину. При цьому строки давності обчислюються окремо за кожний злочин.

Питання про застосування давності до особи, що вчинила особливо тяжкий злочин, за який згідно із законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі не може бути призначено і замінюється позбавленням волі на певний строк.

Давність не застосовується у разі вчинення злочинів проти миру та безпеки людства, передбачених у статтях 449—451, 454 Кримінального кодексу України.

Давність притягнення до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку до осіб, які вчинили злочин у віці до вісімнадцяти років, застосовується відповідно до статей 49 та 80 КК України з урахуванням положень, передбачених статтею 106 КК України.

Щодо неповнолітніх встановлюються такі строки давності:

- 1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості;
- 2) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості;
- 3) сім років — у разі вчинення тяжкого злочину;
- 4) десять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину.

Закриття кримінальної справи у зв'язку із закінченням строку давності зазвичай пов'язується з тим, що притягнення до кримінальної відповідальності через довгий час після вчинення злочину є недоцільним, оскільки правопорушник за цей час втратив суспільну небезпечність.

Стаття 12. Оскарження потерпілим рішення суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки, дійовим каяттям, застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, з передачею особи на поруки та із закінченням строків давності

При вирішенні питання про закриття кримінальної справи відповідно до статей 7, 7-1, 7-2, 8, 9, 10, 11-1 або при застосуванні до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру відповідно до статті 7-3 цього Кодексу суд зобов'язаний з'ясувати думку потерпілого і в разі закриття справи повідомити про це потерпілого та його представника. Потерпілий або його представник можуть оскаржити рішення про закриття справи в апеляційному порядку.

(Стаття 12 із змінами, внесеними згідно з Указами ПБП № 1851-09 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, № 838-12 від 18.03.91, Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 3351-12 від 30.06.93, № 3787-12 від 23.12.93, № 2533-III (2533-: 4) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, в редакції Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Закриваючи справу з указаних підстав, суд має з'ясувати з цього приводу думку насамперед потерпілого та інших зацікавлених осіб, вжити заходів для захисту їх прав і законних інтересів з тим, щоб прийняте рішення було не тільки формально законним, а й справедливим.

Копія рішення про закриття справи направляється відповідно всім зацікавленим особам. Згідно з новою редакцією ст. 214, наприклад, копія постанови про закриття справи надсилається особі, що притягалась до відповідальності, особі, за заявою якої порушена справа (яка заявила про злочин, заява якої стала приводом для порушення справи і юридичним фактом, що породив процесуальну діяльність), а також потерпілому та цивільному позивачеві.

Стаття 13. Відновлення справи при відмові від поручительства

Суд за наявності рішення колективу підприємства, установи чи організації, прийнятого на загальних зборах, про відмову від поручительства за взятю ними на поруки особу, яка протягом року з дня передачі її на поруки не виправдає довіри колективу, ухилитиметься від заходів

виховного характеру та порушуватиме громадський порядок, вирішує питання про кримінальну відповідальність цієї особи.

Відновлення справи в цих випадках проводиться відповідно до глави 31 цього Кодексу.

(Стаття 13 із змінами, внесеними згідно з Указами ПБП № 1851-09 від 23.03.77 і № 6834-10 від 16.04.84 та згідно з Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, в редакції Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Згідно з положеннями ст- 13 КПК України та ст- 47 КК України закриття справи з передачею особи на поруки громадській організації або трудовому колективу не має протягом року остаточного рішення і його реалізація ставиться в залежність від поведінки особи, стосовно якої прийнято рішення.

Залишення роботи без мети ухилення від громадського впливу організації чи колективу, які взяли особу на поруки, наприклад, у зв'язку з скороченням штатів, хворобою чи взагалі не з ініціативи робітника, не є підставою для відмови від поручительства і відновлення справи. Навіть більше, відмова від поручительства не тягне беззаперечного відновлення справи і притягнення особи до відповідальності. Єдиним критерієм для прийняття рішення може бути лише відповідь на запитання, порушила чи ні особа своє обіцяння виправитись, може чи ні вона виправитись без застосування кримінального покарання.

Прийняття рішення про відновлення справи належить до юрисдикції суду.

Стаття 13-1.

(Статтю 13-1 виключено на підставі Указу ПБП № 838-12 від 18.03.91)

Стаття 14. Недоторканність особи

Ніхто не може бути заарештований інакше як на підставі судового рішення.

Прокурор повинен негайно звільнити кожного, хто незаконно позбавлений волі або утримується під вартою понад строк, передбачений законом чи судовим вироком.

(Стаття 14 із змінами, внесеними згідно з Указом ПБП № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Недоторканність особи — система гарантій права людини на свободу пересування.

Недоторканність особи захищається законом. Людина, її недоторканність і безпека визнаються в державі найвищою соціальною цінністю. Всі люди є вільними і рівні у своїй гідності та правах. У ст. 5 Європейської конвенції з прав людини зазначено, що жодна людина не може бути позбавлена волі інакше ніж відповідно до процедури, встановленої законом, у таких випадках, як: законне ув'язнення після її засудження компетентним судом; законний арешт або затримання на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні злочину; законний арешт або затримання за невиконання судового

рішення чи для забезпечення виконання законного обов'язку або здійснення виховних дій стосовно неповнолітніх; законне затримання для запобігання поширенню інфекційних захворювань, затримання психічно хворих, алкоголіків, наркоманів чи бродяг; законний арешт або затримання з метою депортації або екстрадиції. Відповідно до міжнародних стандартів ст. 29 Конституції України зазначає: "Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. Ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом".

Органи досудового слідства можуть застосовувати затримання підозрюваного обвинувачуваного по порушеній кримінальній справі і тільки в тих випадках, коли санкція статті, по якій кваліфікуються дії таких осіб, передбачає покарання в виді позбавлення волі; а арешт — коли санкція статті передбачає позбавлення волі на строк не менше трьох років; стосовно підозрюваного (обвинувачуваного) одержані такі докази, які виключають сумніви щодо вчинення ним злочину; наявні дані, які вказують на те, що, залишаючись на свободі, обвинувачуваний (підозрюваний) може продовжувати злочинну діяльність, приховатись від слідства чи суду, перешкоджати встановленню істини.

Арешт може бути здійснений тільки за судовим рішенням.

Застосування названих запобіжних заходів заради встановлення істини і забезпечення правосуддя допускається лише за тих умов, що при цьому правоохоронні органи одержують можливість захистити більш вагомі цінності — права і свободи добропорядних людей. Застосування таких заходів повинно бути виваженим і здійснюватися лише у випадках крайньої, змушеної необхідності.

Кожному заарештованому чи затриманому має бути невідкладно повідомлено про мотиви арешту чи затримання, роз'яснено його права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника. Захисник допускається до участі в справі на будь-яких стадіях процесу і безумовно з моменту затримання чи арешту особи і не пізніше як протягом двадцяти чотирьох годин після таких актів. З моменту допуску до участі в справі обвинувачуваний (підозрюваний) має право на зустріч з захисником вічна-віч.

Згідно зі ст. 56 Конституції України кожен має право на відшкодування за рахунок держави шкоди, завданої незаконними рішеннями.

Юридичними підставами для реабілітації та відшкодування шкоди вважаються: ухвала стосовно затриманої чи арештованої особи виправдального вироку; закриття кримінальної справи за недоведеністю вини чи відсутністю події або складу злочину. В разі прийняття таких рішень стосовно відповідних осіб, їх затримання чи арешт визнаються незаконними, а обвинувачуваний одержує право на відновлення в усіх свої правах, відшкодування майнової та моральної шкоди. Моральна шкода компенсується в розмірі однієї мінімальної заробітної плати за кожен місяць незаконного знаходження під слідством чи судом.

Певною гарантією недоторканності особи виступають норми кримінального права. Діючим законодавством передбачена кри-

мінальна відповідальність за незаконне позбавлення волі; за задалегідь незаконний арешт, затримання або привід; захоплення і тримання особи як заложника та торгівлю людьми.

Стаття 14-1. Недоторканність житла, охорона особистого життя громадян, таємниці листування, телефонних розмов і телеграфних повідомлень, банківських вкладів та рахунків

Громадянам гарантується недоторканність житла. Ніхто не має права без законної підстави увійти в житло проти волі осіб, які проживають у ньому.

Особисте життя громадян, таємниця листування, телефонних розмов і телеграфних повідомлень, банківських вкладів та рахунків охороняються законом.

Обшук, виїмка, огляд приміщення у громадян, накладення арешту на кореспонденцію і виїмка її в поштово телеграфних установах можуть провадитись тільки на підставах і в порядку, встановлених цим Кодексом.

У разі наявності загрози вчинення насильства або інших протиправних дій щодо осіб, взятих під захист, за письмовою заявою або письмовою згодою цих осіб може проводитись прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження із застосуванням або без застосування звуко-, відеозапису, фото- і кінозйомки.

Прослуховування телефонних та інших переговорів, розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, здійснюється з письмового дозволу власника такої інформації або за рішенням суду.

(Кодекс доповнено статтею 14-1 згідно з Указом ППВ № 6S34-10 від 16.04.84; із змінами, внесеними згідно із Законом № 13S1 XIV (1381-14) від 13.01.2000, 2922-111 від 10.01.2002)

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

Особисте життя, на думку цивілістів, — це поведінка особи за межами її роботи, навчання та громадської діяльності. Тим самим життя людини ніби поділяється на дві сфери: особисте життя і життя суспільне.

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

Тобто сфера особистого життя — це комплекс різних обставин існування людини й інформації про неї, якому вона сама надає статусу конфіденційності, криваючи його для стороннього нагляду та втручання, це така сфера, де людина сама визначає, що і в якому обсязі вона може оприлюднювати, а що ні, сфера, де людина, образно кажучи "сама собі законодавець".

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

— конфіденційність самої сфери існування людини — недоторканність житла ("мій дім — моя фортеця") чи то іншого володіння особи, приватність робочого місця, певних відділень салону авто мобіля чи іншого транспорту, приватність речей, що знаходяться при людині;

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

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

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

У визначенні сфери приватного життя людини можливо виділити як об'єктивний критерій — ті обставини, втручання в які з боку державних органів у примусовому порядку недопустимо (органи влади і її посадові особи можуть лише те, що передбачено законом, все інше недопустимо), так і суб'єктивний критерій, який дозволяє кожній людині самій визначити межі конфіденційності інформації про себе (одна людина категорично проти друку її фотографії в засобах масової інформації, інша, навпаки, може надати згоду на друкування еротичних знімків і навіть більше, заробляти цим на життя).

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

Сфера особистого (приватного) життя людини — це сфера особистого існування людини (житло чи інше володіння особи, робоче місце, речі, що знаходяться при людині), обставини життєдіяльності людини, дані щодо здоров'я і фізичного розвитку людини, відомості, що містяться в медичних документах, інтимні стосунки, адресовані певній особі послання чи вірші, обставини як безпосереднього особистого спілкування з іншими людьми (розмов віч-на-віч), так і спілкування шляхом використання поштово-телеграфних, телефонних, комп'ютерних та інших технічних комунікацій, взаємовідносини в сім'ї, спілкування та стосунки з

іншими людьми, зміст приватних щоденників, листів та записок, спосіб життя та всі інші конфіденційні обставини існування людини, які вона сама не вважає потрібним або можливим розголошувати.

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

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

Гарантії недоторканності сфери особистого життя включають: а) недопустимість свавільного втручання в особисте життя та збирання конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, обумовлених законом; б) надання людині права на ознайомлення відповідно до закону з одержаною про неї інформацією; в) надання людині права на вилучення, знищення і спростування конфіденційної чи недостовірної інформації про неї; г) встановлення принципу добросовісності людини та дійового механізму юридичного захисту честі і гідності особи; д) відшкодування моральної шкоди, заподіяної безпідставним втручанням в сферу особистого життя і використанням конфіденційної інформації; е) судовий захист порушених прав.

Не допускається будь-яке вторгнення в сферу інтимного та іншого особистого життя людини: підглядання у вікно; технічне документування (відеозапис, фотографування тощо) дій чи бездіяльності людей, які знаходяться в житлових приміщеннях, особистих службових кабінетах, офісах; фіксація поведінки особи без її згоди; прослуховування розмов громадян віч-на-віч. Означені дії є незаконними, а інформація, отримана при цьому, не допускається до використання як докази.

Застосування примусових заходів для досягнення істини в кримінальному процесі взагалі, як і втручання в сферу особистого життя, допускається тільки в виняткових випадках, повинне бути зваженим і здійснюватися лише у випадках крайньої, вимушеної необхідності для захисту прав і свобод інших добросовісних громадян.

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

Аналіз конституційних норм, положень КПК України та інших нормативних актів дає підстави для висновків про те, що процесуальне законодавство України зробило значний крок в бік гуманізації і в даний час не допускає будь-якого вторгнення в сферу інтимного, сімейного й іншого особистого життя в межах його житлового помешкання чи здійснюване поза межами суспільних місць: підглядання у вікно; технічне документування дій громадян, які знаходяться в житлових приміщеннях, особистих службових кабінетах, офісах; фіксація поведінки особи на пляжі без згоди гро-

мадянина; прослуховування розмов у будинку або поза громадськими місцями. Інформація, отримана при цьому, не підлягає використанню як доказ. Більше того, зазначені дії по її одержанню будуть ні чим іншим як вторгненням у сферу конституційних прав і свобод громадянина.

Виняток із правил передбачено лише Законом України "Про оперативно-розшукову діяльність", котрим оперативним підрозділам надане право постереження в громадських місцях і здійснення при цьому технічного документування. Але таке збирання інформації про особу без її згоди допускається тільки в суспільних місцях і лише в рамках оперативно-пошукової діяльності, здійснюваної з метою забезпечення безпеки держави і захисту громадян від злочинних зазіхань.

У зв'язку з цим, на наш погляд, заслуговує осудження діяльність правоохоронних органів Росії, зусиллями яких було здійснено не тільки технічне документування інтимного життя "особи, яка схожа на Генерального прокурора Росії в готельному номері, а й поширення зібраної таким чином інформації. Готельний номер — це не суспільне місце, а тимчасове житло людини, з притаманним йому правовим статусом недоторканності. Це означає, що тут виключається всяке візуальне спостереження, прослуховування розмов громадянами віч-на-віч (наодинці) і здійснення технічного документування; як виняток, припускається обшук по порушеній кримінальній справі на підставі законно прийнятого про це рішення.

Протизаконним і неприйнятним із моральної точки зору є оголошення записаних на плівку розмов "нібито вищих посадових осіб України", які зафіксовані нібито шляхом підслуховування таких розмов. Зауважимо, що подібні дії мають незаконний характер я виходячи з законодавства України, так і законодавства Росії. Вон є неприпустимими засобом збору інформації, що порушує принцип юридичного процесу, ігнорує принцип недоторканності приватного життя, а отже є грубим ігноруванням прав і свобод людини і маю рішуче виключатися з юридичної практики. Будь-яка процесуальна або оперативно-пошукова діяльність повинна здійснюватися з метою досягнення завдань захисту людини і суспільства від протиправних зазіхань, а не заради збирання "компромату" і здійснюватися тільки у виняткових, передбачених законом випадках і тільки в передбаченому законом порядку.

Згідно з ч. 12 ст. 9 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" одержані внаслідок оперативно-розшукової діяльності відомості, що стосуються особистого життя, честі, гідності людини, якщо вони не містять інформації про вчинення заборонених законом дій, зберіганню не підлягають і повинні бути знищені.

Взагалі зберігатись як докази можуть лише такі фактичні дані, які належать до кримінальної події, а не є якимось іншим компроматом щодо людини (неблагочинні вчинки), а також лише дані, що здобуті законним шляхом.

Образно кажучи, на добро слід відповідати ще більшим добром, а на зло — благодійністю, законністю та справедливістю. Боротьба зі злочинністю повинна здійснюватись лише шляхетними засо-

бами і в законній формі. Законність — перша необхідна умова справедливості. Друга — це моральна допустимість, третя — доцільність з точки зору встановлення істини та забезпечення захисту свободи. Вторгнення в сферу приватного життя може мати місце тільки особами, уповноваженими здійснювати кримінально-процесуальну чи оперативно-розшукову діяльність у передбачених законом випадках і в зазначений у законі спосіб та тільки у випадках крайньої необхідності.

Ст. 31 Конституції України визначає, що "кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції". Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо".

Листування громадян — це поштові відправлення: листи, телеграми, посилки, бандеролі, перекази, маніграми, листівки, повідомлення. Під телефонними переговорами розуміється передача будь-якої інформації за допомогою усної промови по технічних каналах зв'язку (телефон, мобільний зв'язок тощо). Під телеграфною та іншою кореспонденцією розуміється будь-яка інформація, передана по технічних каналах зв'язку в знаковій формі (комп'ютерна мережа зв'язку, телеграф та інше).

Дозвіл на накладення арешту на кореспонденцію, її виїмку в поштово-телеграфних установах і на зняття інформації з каналів зв'язку надається тільки судом, при цьому арешт і виїмка можливі тільки "кореспонденції", а прослуховування — тільки "інформації, яка передається по технічних каналах зв'язку", тобто інформації, переданої по телефону, телеграфу, іншому технічному каналу зв'язку або поштою.

Недопустимо взагалі і суд не може дозволяти прослуховування і фіксацію усних розмов громадян "віч-на-віч", у квартирі, офісі, або в будь-якому іншому місці, розмов наодинці в умовах безпосереднього контакту (без використання технічних каналів зв'язку). Подібні дії вважаються грубим втручанням у сферу захищеної законом недоторканності приватного життя громадянина.

У 2001 році система слідчих дій доповнена новою — "зняття інформації з каналів зв'язку", а ст. 187 КПК України викладена в такій редакції: "Арешт на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку може бути застосовано лише за наявності достатніх підстав вважати, що у листах, телеграфній та іншій кореспонденції підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам або інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також у інформації, якою вони обмінюються за допомогою засобів зв'язку, містяться дані про вчинений злочин або документи і предмети, що мають доказове значення, і якщо іншими способами одержати ці дані неможливо.

До кореспонденції, на яку може бути накладено арешт, належать листи всіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази, телеграми, радіограми тощо.

Арешт на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку з метою запобігти злочину може бути застосовано до порушення кримінальної справи.

За наявності підстав, передбачених частиною першою цієї статті, слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до голови апеляційного суду за місцем провадження слідства про накладення арешту на кореспонденцію чи зняття інформації з каналів зв'язку. Голова суду чи його заступник розглядає подання, вивчає матеріали справи, за необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого залежно від підстав для прийняття такого рішення виносить постанову про накладення арешту на кореспонденцію чи зняття інформації з каналів зв'язку або про відмову в цьому. Постанова оскарженню не підлягає, на неї не може бути внесено подання прокурором.

У постанові про накладення арешту на кореспонденцію зазначаються кримінальна справа і підстави, з яких буде провадитись ця слідча дія, прізвище, ім'я та по батькові особи, кореспонденція якої має затримуватися, точна адреса цієї особи, види поштово-телеграфних відправлень, на які накладається арешт, термін, протягом якого зберігається арешт, назва установи зв'язку, на яку покладається обов'язок затримувати кореспонденцію і повідомляти про це слідчого.

У постанові про зняття інформації з каналів зв'язку зазначаються кримінальна справа і підстави, з яких буде провадитись ця слідча дія, прізвище, ім'я та по батькові особи, з каналів зв'язку якої має зніматись інформація, точна адреса цієї особи, види цих каналів, термін, протягом якого знімається інформація, назва установи, на яку покладається обов'язок знімати інформацію і повідомляти про це слідчого.

•Постанова про накладення арешту на кореспонденцію чи зняття інформації з каналів зв'язку направляється слідчим начальнику відповідної установи, для якого вона є обов'язковою.

Начальник відповідної установи затримує кореспонденцію або знімає інформацію з каналів зв'язку і протягом доби повідомляє про це слідчому.

Арешт, накладений на кореспонденцію, скасовується, а зняття інформації з каналів зв'язку припиняється після закінчення терміну, встановленого для виконання цих слідчих дій постановою судді. Слідчий скасовує арешт, накладений на кореспонденцію, або припиняє зняття інформації з каналів зв'язку, коли у здійсненні цих заходів відпадає необхідність, при закритті кримінальної справи або при передачі її прокуророві в порядку, передбаченому статтею 255 цього Кодексу".

Будь-яка інформація Щодо особи, яка отримана незаконним шляхом, або має неправдивий характер, підлягає знищенню чи видачі відповідній особі.

Відповідно до ч.4 ст. 32 Конституції України "кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації".

Згідно зі ст. 163 КК України, порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що пе-

редаються засобами зв'язку або через комп'ютер, — караються штрафом від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі до трьох років. Ті самі дії, вчинені щодо державних чи громадських діячів, або вчинені службовою особою або з використанням спеціальних засобів, призначених для негласного зняття інформації, — караються позбавленням волі на строк від трьох до семи років.

Таємниця листування захищається законом так само, як і таємниця телефонних розмов.

Недоторканність житла. Під житлом громадянина розуміються житлові помешкання (будинок, квартира, котедж, дача, палац). В поняття "житло громадянина" входять і тимчасові житлові помешкання (гуртожиток, кімната в готелі).

Згідно зі ст. 30 Конституції України кожному громадянину гарантується недоторканність житла. Не допускається проникнення в житло чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду.

Порядок одержання дозволу суду на обшук житла чи іншого володіння особи та процедура здійснення обшуку регламентовані ст. 177, 184, 185 КПК України.

Сама процедура обшуку передбачена законом таким чином, щоб гарантувати захист особистого життя людини. Ст.>185 КПК України вимагає: "Під час обшуку або виїмки слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя обшукуваного та інших осіб".

Водночас, законом України "Про оперативно-розшукову діяльність" (п. 7 ст. 8) оперативним підрозділам СБУ та МВС України надане право негласно виявляти і фіксувати сліди тяжкого злочину, у тому числі шляхом проникнення оперативного працівника в приміщення. Такі дії недопустимі стосовно житла громадянина. Ст. 14-1 КПК України визначає: "Обшук, виїмка, огляд приміщення у громадян можуть провадитися тільки на підставах і в порядку, встановлених цим Кодексом". Але вже в 2001 році до Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" внесені зміни, які рекомендують фіксувати оперативно-розшукові заходи в протоколах та надавати останні слідчому для використання* як докази. Рішуче зауважимо, що протокол про негласне проникнення в житло громадянина та додатки до нього ніколи і ні за яких умов не слід представляти для використання в кримінальному процесі як докази, вони ніколи і ні за яких умов не можуть мати доказового значення, бо така процедура звужувала б існуючі права і свободи людини, зменшувала б гарантії недоторканності житла, а при прийнятті нових законів, як зазначено в ст. 22 Конституції України, не допускається ніяке звуження існуючих прав і свобод людини.

Стаття 15. Здійснення правосуддя тільки судом

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.

(Стаття 15 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Здійснення правосуддя тільки судом (ст. 15 КПК України). Правосуддя в державі здійснюється тільки судом. Делегування функцій суду іншим органам не допускається, так само як не допускається і утворення надзвичайних судів. Ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні злочину, а також підданий кримінальному покаранню інакше як за вироком суду й відповідно до закону. Згідно зі ст. 124 Конституції України делегування функцій судів чи привласнення їх іншими органами не допускається.

У постанові Пленуму Верховного Суду України № 9 від 01.11.96 "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" зазначається, що з урахуванням конституційного положення про те, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, юрисдикція яких поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі, судам підвідомчі всі спори про захист прав і свобод громадян. Суд не вправі відмовити особі в прийнятті позовної заяви чи скарги лише з тієї підстави, що її вимоги можуть бути розглянуті в передбаченому законом досудовому порядку. Конституційне положення про здійснення правосуддя виключно судами зобов'язує їх розглядати кримінальні справи і про злочини, перелічені у ч.1 ст. 27 КПК України. У зв'язку з цим суд не може передати матеріали такої справи на розгляд товариського суду в порядку, передбаченому ст. 51 КК України та ст. 8 КПК України. З цього випливає, що діяльність товариських судів у кримінальному судочинстві практично відмінена.

Стаття 16. Здійснення правосуддя на засадах рівності громадян перед законом і судом

Правосуддя в кримінальних справах здійснюється на засадах рівності громадян перед законом і судом незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної належності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, виду і характеру занять, місця проживання та інших обставин.

(Стаття 16 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР №6834-10 від 16.04.84)

Рівність людей перед законом і судом (ст. 21, 24, 26 Конституції України, ст. 16 КПК України). Правосуддя у кримінальних справах здійснюється на засадах загальної рівності людей перед законом і судом незалежно від їх походження, громадянства, соціального та майнового стану, расової та національної належності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, виду та характеру занять, місця проживання та інших обставин. Стосовно всіх громадян кримінально-процесуальне провадження здійснюється однаково чиним. Ніхто не

може бути наділений додатковими правами або звільнений від будь-яких обов'язків. Усі учасники процесу мають бути рівними у праві надавати та досліджувати докази.

Сторона обвинувачення (прокурор, а також потерпілий, цивільний позивач та їх представники) і сторона захисту (підсудний, захисник і законний представник, цивільний відповідач і його представник) користуються рівними правами на заявлення відводів і клопотань, подання доказів, участь в їх дослідженні та доведенні їх переконливості, виступ у судових дебатах, оскарження процесуальних рішень суду.

Іноземці й особи без громадянства, що перебувають на території України, користуються тими само правами і свободами, а також мають ті самі обов'язки, що і громадяни України. Відповідно до ст. 19 Закону України "Про правовий статус іноземців" законодавством України іноземцям гарантується недоторканність особи, житла, невтручання в особисте життя, таємниця листування, телефонних розмов і телеграфних повідомлень, повага їхньої гідності нарівні з громадянами України. Іноземці, що вчинили злочини, та особи без громадянства відповідають на загальних підставах. Стосовно деяких категорій суб'єктів все-таки передбачається імунітет від кримінальної відповідальності і встановлюється статус недоторканності.

Зокрема імунітетом від кримінальної відповідальності наділені:

Дипломатичні агенти — особистість дипломатичного агента недоторканна, він не підлягає арешту або затриманню. Статус недоторканності поширюється на приватну резиденцію і помешкання представництв дипломатичних служб. Дипломатичний агент не зобов'язаний давати показань як свідок. Помешкання, архіви і документи дипломатичних представництв недоторканні. Державні службовці держави перебування не можуть вступати в ці помешкання інакше, як за згодою глави представництва. Члени сім'ї дипломатичного агента, що живуть разом із ним, користуються привілеями та імунітетами дипломатичних агентів.

Співробітники адміністративно-технічного персоналу представництв і члени їх сімей, якщо вони не є громадянами держави перебування, мають ті самі привілеї та імунітети, що і дипломатичні агенти. (Див. Віденська конвенція про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 року — ст. 22, 24 29-37 та Положення про дипломатичні представництва і консульські установи іноземних держав в Україні. — Затверджено Указом Президента України 10 червня 1993 року).

Обмеженням імунітетом користуються співробітники консульських установ. (Консульські установи виконують різноманітні функції, але основна з них — це розвиток торговельних і культурних взаємовідносин держав). Консульські посадові особи не підлягають арешту або затриманню інакше як на підставі рішень суду і у випадку вчинення тяжких злочинів. Консульські помешкання, архіви, документи і офіційна кореспонденція недоторканні. Проте самі робітники консульської установи можуть викликатись і допитуватись як свідки. Водночас працівники консульських установ не зобов'язані давати показання з питань, пов'язаних із виконанням їх функцій. (Див.: Віденська конвенція про консульські зносини. — Відень. 24 квітня 1963 року).

Статус недоторканності можуть мати й окремі категорії державних службовців України.

Недоторканністю володіють, у першу чергу, Президент України і кандидати на цю посаду в період виборів, Голова Верховної Ради України і Прем'єр-міністр України.

Судді недоторканні і не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності та взяті під варту без згоди Верховної Ради України.

Уповноважений з прав людини Верховної Ради України користується статусом недоторканності на весь період своїх повноважень. Кримінальну справу стосовно нього може порушити лише Генеральний прокурор України.

Законом України "Про вибори Президента України" кандидат у президенти не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності або підданий арешту та затриманню без згоди Центральної виборчої комісії.

Згідно зі ст. 10 Закону України "Про адвокатуру" кримінальну справу проти адвоката може бути порушено тільки Генеральним прокурором України, його заступниками або прокурорами областей. Документи, пов'язані з виконанням адвокатом доручень, не підлягають вилученню та огляду. Забороняється прослуховування телефонних розмов адвокатів.

Згідно зі ст. 37 Закону України "Про рахункову палату" кримінальну справу щодо Голови Рахункової палати, Першого заступника і заступника Голови, головних контролерів та Секретаря Рахункової палати може бути порушено лише Генеральним прокурором України.

Стаття 16-1. Змагальність і диспозитивність

Розгляд справ у судах відбувається на засадах змагальності.

При розгляді справи в суді функції обвинувачення, захисту і вирішення справи не можуть покладатися на один і той самий орган чи на одну і ту само особу.

Державне обвинувачення в суді здійснює прокурор. У випадках, передбачених цим Кодексом, обвинувачення здійснює потерпілий або його представник.

Захист підсудного здійснює сам підсудний, його захисник або законний представник.

Прокурор, підсудний, його захисник чи законний представник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники беруть участь у судовому засіданні як сторони і користуються рівними правами та свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом.

Суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює необхідні умови для виконання сторонами їх процесуальних обов'язків і здійснення наданих їм прав.

Функція розгляду справи покладається на суд.
(Кодекс доповнено статтею 16-1 згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Змагальність — це така побудова процесу, за якої заінтересовані сторони, сторони обвинувачення та захисту мають рівні можливості для відшукування істини та відстоювання своїх тверджень або

оспорювання тверджень іншої сторони, функція обвинувачення і захисту відокремлені від правосуддя і розслідування, при розгляді справи в суді функції обвинувачення, захисту і вирішення справи не можуть покладатися на один і той самий орган чи на одну і ту само особу, обвинувачений може здійснювати свій захист як самостійно, маючи всі права щодо дослідження доказів, так і з допомогою захисника, правосуддя здійснюється судом з додержанням принципу гласності та інших засад судочинства.

Сторона обвинувачення (прокурор, а також потерпілий, цивільний позивач та їх представники) і сторона захисту (підсудний, захисник і законний представник, цивільний відповідач і його представник) користуються рівними правами на заявлення відводів і клопотань, подання доказів, участь в їх дослідженні та доведенні їх переконливості, виступ в судових дебатах, оскарження процесуальних рішень суду.

Змагальність передбачає відокремлення обвинувачення від суду, незалежність суддів та процесуальну самостійність слідчого, процесуальну рівність сторін, незаінтересованість суду в результатах справи.

Диспозитивність — характерна особливість кримінального процесу, яка проявляється в тому, що судовому розгляду справи, де повною мірою реалізується принцип змагальності сторін, передують досудове розслідування, а при цьому на слідчого, а потім у судовому процесі і на суд, як на представників державної влади, покладається обов'язок встановлення істини, всебічного дослідження обставин справи, доказування в цілому, при цьому самі слідчі і судді мають бути процесуально самостійними і незалежними та забезпечити умови для реалізації іншими учасниками процесу своїх прав і свобод, здійснення правосуддя.

Стаття 17. Колегіальний і одноособовий розгляд справ

Кримінальні справи розглядаються в суді першої інстанції одноособово суддею, який діє від імені суду, за винятком випадків, передбачених частинами другою і третьою цієї статті.

Кримінальні справи про злочини, за які законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк більше десяти років, розглядаються в суді першої інстанції колегіально судом у складі трьох осіб, якщо підсудний заявив клопотання про такий розгляд.

Кримінальні справи про злочини, за які законом передбачена можливість призначення покарання у виді довічного позбавлення волі, в суді першої інстанції розглядаються судом у складі двох суддів і трьох народних засідателів, які при здійсненні правосуддя користуються всіма правами судді.

Розгляд справ у апеляційному і касаційному порядку здійснюється відповідно апеляційними і касаційними судами у складі трьох суддів. Розгляд справ у винятковому порядку здійснюється апеляційними і касаційними судами у складі не менше трьох суддів.

(Стаття II в редакції Закону № 2464-12 від 17.06.92, із змінами, внесеними згідно із Законами № 174/94-ВР від 21.09.94, № 1483-III (1483-14) від 22.02.2000, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Відповідно до ст. 127 Конституції України правосуддя здійснюють професійні судді, а у визначених законом випадках народні засідателі і присяжні. Кримінально-процесуальний закон дотепер не визначив випадки, в яких правосуддя здійснювалось би за особистої участі присяжних. У проектах нового КПК України (1996 р., 1999 р.) спроба вирішення цього питання не вичерпала всіх проблем. Розмаїття наукових думок з цього питання говорить про актуальність проблеми та її наукову і практичну цінність.

Суд присяжних є надбанням вітчизняної юридичної науки і може бути предметом національної гордості. Потрібно бережно ставитися до досвіду минулого.

Заснування суду присяжних було найважливішим демократичним завоюванням у дореволюційній Росії, в правовому полі законодавства якої знаходились Україна, Польща, Фінляндія. Суд присяжних (сама навіть можливість розгляду кримінальної справи таким судом) виступав найважливішим демократичним важелем захисту прав і свобод людини, обмеження влади правом, зміцнення народного контролю за процесом правосуддя. Прогресивні вчені висловлювали думку про суд присяжних як про продукт національного генія слов'янських народів.

Особливість суду присяжних:

- відокремлення питання про винність від питання про покарання, що обмежує можливості зловживання;
- колегіальність прийняття вердикту;
- численність суддів і розширення права відводу.

Усе це зміцнює принцип неупередженості суду і зменшує ризик помилкових висновків.

Прихильники суду присяжних у період підготування судової реформи в Росії 1864 року висловлювали такі аргументи на користь його заснування. Якщо визначення винності і призначення покарання належить одним і тим самим суддям, то суди часто можуть визначати ступінь провини так, щоб підсудний підлягав би тому покаранню, якому судді бажали б його піддати. В суді присяжних повноваження з визнання провини і повноваження про призначення покарання розділені, що обмежує сваволю судів.

Що стосується недоліків судочинства в суді присяжних, то вони полягають у тому, що колегія присяжних більш суб'єктивна, ніж професійний суд, члени суду присяжних не завжди мають необхідну юридичну освіту. Ці фактори дійсно мають місце, але вони не мають визначального характеру. Ці недоліки компенсуються іншими перевагами, усуваються подальшою системою і процесуальною формою судочинства, яка виступає гарантом від помилок. Талант Ф.Н. Плевако, А.Ф. Коні, А.І. Урусова, Н.П. Карабачевського і багатьох інших відомих юристів зростав і розквітав саме за часів функціонування суду присяжних.

Початок активному процесу демократизації кримінального судочинства в Росії був покладений доповіддю Д.Н. Блудова "Про запровадження присяжних стряпчих", імператору Росії 8 вересня 1858 року, де викладені пропозиції про заснування адвокатури. У жовтні 1861 року за згодою Олександра II створена комісія, до складу якої ввійшли К.П. Победоносцев, Н.І. Стояновський, СІ. Заруд-

ний і багато інших видатних юристів тієї епохи. Результатом роботи комісії стали Основні положення реформи судової частини в Росії, котрі 29 вересня 1862 року були передані імператором до опублікування. У даних положеннях вперше фіксувалися такі нові інститути і принципи, як *відділення суду від адміністрації, виборний мировий суд, присяжні засідателі в окружному суді, запровадження адвокатури, принцип змагальності*.

На підставі даних положень були підготовлені Статут кримінального судочинства і Устав про покарання, що накладаються мировими суддями, які були затверджені імператором Олександром II 20 листопада 1864 року.

Відповідно до названих законів правосуддя здійснювалось мировими суддями й окружними судами, а для визначення в кримінальних справах провини або невинності у вказаних в законі випадках приєднувались присяжні засідателі.

Відомству мирових суддів підлягали всі кримінальні справи, які порушувались не інакше як за скаргою потерпілого, справи, які підлягали закриттю за примиренням сторін, а також справи про проступки, за які могло бути визначене покарання в виді арешту на термін до трьох місяців або ув'язнення на термін не більш одного року. Мировий суддя, розглядаючи справи в умовах дії принципів усності, гласності і змагальності сторін, міг у справах, які припиняються за примиренням сторін, обмежуватись дослідженням тільки тих доказів, які представлялись учасниками процесу, давати доручення поліції по провадженню оглядів, обшуків, освідкувань.

До позитивних моментів діяльності мирових судів належать: виборність, а отже незалежність судів від інших гілок влади, простота судового провадження і швидкість розгляду справ. Цей досвід може бути використаний і в сучасних умовах.

Присяжні засідателі для роботи в окружних судах обиралися земськими комісіями. Як правило, це були люди, які мали повагу і довіру співвітчизників. Загальний список присяжних публікувався в місцевих відомостях. Функцію захисника виконували присяжні повірені.

Для участі в роботі суду пропонувалось тридцять *присяжних засідателів*. Прокурор міг відвести не більше шесті засідателів. Підсудні могли заявляти відвід з тією умовою, щоб залишилося не менше вісімнадцяти присяжних. Із числа останніх жеребкуванням визначалось чотирнадцять засідателів, які повинні були брати участь в роботі суду: дванадцять основних і двоє запасних.

Таким чином, суд присяжних складався із судді і дванадцятьох *присяжних засідателів*.

Зрозуміло, присяжні починали виконання своїх обов'язків із прийняття присяги — обіцянки судити по правді і переконанню совісті, не оправдуючи винного і не засуджуючи невинуватого.

За результатами судового слідства присяжні давали відповіді на запитання:

- Чи мав місце злочин?
- Чи винний в ньому підсудний?
- Чи з умислом він діяв?
- Чи заслуговує підсудний поблажливості?

Присяжні зобов'язувались прагнути до одностайного рішення при постанові вердикту. Такий вердикт надавав йому більше мо-

ральної сили, а на шляху досягнення одностайності з неминучістю необхідно було б всебічно досліджувати всі обставини і докази. Лише у виняткових випадках дозволялось ухвалення рішення більшістю голосів. При рівності голосів приймалась та думка, яка була на користь підсудного.

Суд присяжних у сучасній Росії відроджується з урахуванням історичного досвіду його функціонування в минулому. Це суд діє в складі судді і 12 присяжних засідателів, які належать до так званих суддів факту, тобто вони виносять вердикт про винність або невинуватість підсудного.

Після призначення справи до розгляду суддя вживає заходів через апарат суду до з'явлення в судове засідання не менше *двадцятьох* присяжних засідателів.

Розгляд у суді присяжних складається з таких етапів: підготовчої частини; судового слідства; дебатів сторін; постановки питань присяжним; промови головуючого; наради присяжних; винесення й оголошення вердикту.

У судовому засіданні з'ясовується наявність заяв про відвід, з урахуванням яких шляхом жеребкування *відбирається дванадцять присяжних засідателів*, покликаних до розгляду справи і винесення вердикту.

Присяжні обирають зі свого складу старшину, що здійснює загальне керівництво процедурою винесення вердикту.

Присяжні наділені правом: брати участь в огляді і дослідженні доказів; вносити клопотання про давання роз'яснень щодо норм закону та інших положень; робити письмові помітки; задавати запитання учасникам процесу; обговорювати питання вердикту в до-радчій кімнаті.

Судове слідство починається оголошенням не всього обвинувального висновку, а тільки резолютивної його частини (без аналізу доказів даних слідчим) і здійснюється в загальному порядку.

У процесі судового слідства присяжні задають запитання учасникам процесу.

Судові дебати здійснюються в традиційному порядку, але тільки з питань, які слід розв'язати вердиктом. Потерпілий має право брати участь у судових дебатах. Після останнього слова підсудного суддя формулює запитання присяжним. Перед присяжними ставляться три основних запитання:

- Чи доказано, що відповідне діяння мало місце?
- Чи доказано, що це діяння вчинив підсудний?
- Чи винен підсудний у вчиненні цього діяння?

У випадку визнання підсудного винним ставиться запитання: *"Чи заслуговує він милостивості або особливої милостивості?"*.

Вердикт (від латинського *verge diktum*) означає "правильно сказане", є, по суті, висновок суду присяжних про винність або невинуватість підсудного. Він являє собою узагальнену відповідь присяжних на поставлені перед ними запитання.

Вердикт виноситься в дорадчій кімнаті в умовах таємниці наради присяжних. Ніхто не вправі утримуватися від голосування. Старшина голосує завжди останнім. Присяжні намагаються прийти до одногоголосного рішення. Рівність голосів означає відповідь "ні", а отже виправдання підсудного.

Вердикт проголошується в залі суду старшиною присяжних засідателів. Вердикт про невинність обертається до виконання негайно шляхом винесення виправдувального вироку. Обвинувальний вердикт обумовлює необхідність обговорення інших питань, необхідних для винесення вироку. Проте присяжні вправі залишатися в залі суду. На підставі вердикту суд розв'язує всі питання, які повинні бути вирішені судом, включаючи долю цивільного позову і судових витрат.

Суддя може прийняти рішення про направлення справи на новий розгляд в іншому складі суду, якщо присяжні винесли обвинувальний вердикт за наявності підстав для виправдання підсудного і про розпуск колегії присяжних.

Вирок суду присяжних може в цілому бути оскаржений і опротестований у касаційну палату Верховного Суду. Виключається повернення справи з касаційної інстанції на додаткове розслідування.

Вважаємо, що подібний досвід реалізації ідеї суду присяжних і мирових суддів буде корисним для реформування судової системи України. Позитивних моментів у діяльності суду присяжних набагато більше, ніж можливих витрат.

Відродження суду присяжних з неминучістю спричинить необхідність активного і всебічного дослідження доказів у суді, розвитку мистецтва аргументації, сприятиме росту професіоналізму обвинувачів і захисників. Не можна не зауважити, що осудження підсудного своїми ж громадянами, а не чиновниками судового відомства, може сприяти поліпшенню виховного і профілактичного впливу правосуддя. *Суд присяжних дозволить створити необхідні умови для подальшого втілення ідей правової держави в сфері правосуддя, зміцнити довіру до суду, удосконалити гарантії справедливості, захисту прав і свобод людини.*

Вважаємо за необхідне при прийнятті нового процесуального кодексу України встановити, що суду присяжних підсудні справи про злочини проти життя і здоров'я людини та приватної власності, при розгляді яких підсудному може бути призначено покарання в виді позбавлення волі на строк 5 і більше років, якщо про це заявив клопотання підсудний, всі справи, які можуть бути прийняті до розгляду обласним судом, також справи про злочини, за вчинення яких законом передбачено позбавлення волі на строк понад 15 років чи більш тяжке покарання.

Водночас, на нашу думку, доцільно відновити інститут мирових суддів. До підслідності мирових суддів можливо віднести всі справи про злочини, які порушуються тільки за заявою потерпілого та піддаються закриттю при досягненні мирової угоди, а також всі інші кримінальні справи, по яких може бути призначено покарання в виді виправних робіт, штрафів чи позбавлення волі до 3 років, або які можуть бути закриті за примиренням сторін.

Запровадження інституту мирових суддів в Україні відповідає тенденціям розвитку суспільства в напрямку побудови правової держави, знаходиться в гармонії з традиціями і світоглядом нашого народу, стало б прогресивним явищем у сфері правосуддя.

У новому КПК України передбачити правило про те, що справи про такі злочини, як ухилення від сплати аліментів, небережне

тілесне ушкодження середньої тяжкості, ненавмисне зараження венеричною хворобою, порушення авторських прав і деякі інші злочини, закриваються за примиренням сторін за умови повного відшкодування матеріальної і компенсації моральної шкоди потерпілому.

Стаття 18. Незалежність суддів і підкорення їх тільки законів

При здійсненні правосуддя в кримінальних справах судді і народні засідателі незалежні і підкоряються тільки законам. Судді і народні засідателі вирішують кримінальні справи на основі закону, в умовах, що виключають сторонній вплив на суддів.

(Стаття 18 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Незалежність суду і підкорення їх тільки законам — конституційний принцип правосуддя, згідно з яким при здійсненні правосуддя у кримінальних справах судді незалежні, підкоряються тільки закону і мають статус недоторканності; судді не можуть належати до політичних партій, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької та творчої; держава забезпечує незалежність та особисту безпеку суддів та їхніх сімей; судді вирішують кримінальні справи на основі закону в умовах, що виключають сторонній вплив на суддів.

Незалежність суддів — найважливіша умова їх об'єктивності при розгляді та вирішенні кримінальних справ, справедливості при постановленні вироків. Принцип незалежності суддів визначений у ст. 129, 126 Конституції України, ст. 18 КПК України, ст. 11-14 Закону України "Про статус суддів", згідно з якими незалежність *суддів забезпечується*:

- встановленим законом порядком їх обрання, зупинення їх повноважень та звільнення з посади;
- передбаченою законом процедурою здійснення правосуддя;
- таємницею прийняття судового рішення і забороною її розголошення;
- забороною під загрозою відповідальності втручання у здійснення правосуддя;
- відповідальністю за неповагу до суду чи судді;
- правом судді на відставку;
- недоторканністю суддів;
- створенням необхідних організаційно-технічних та інформаційних умов для діяльності судів, матеріальним і соціальним забезпеченням суддів відповідно до їх статусу;
- особливим порядком фінансування судів;
- системою органів судового самоврядування.

Усі державні органи, установи та організації, органи місцевого і регіонального самоврядування, громадяни та їх об'єднання зобов'язані поважати незалежність судових органів і не посягати на неї.

Гарантії незалежності судді, включаючи заходи його правового захисту, матеріального і соціального забезпечення, поширюються на всіх суддів України і не можуть бути скасовані чи знижені.

Відповідно до ст. 12 Закону України "Про статус суддів" суддя не повинен давати будь-які пояснення у справах, що ним розглянуті або розглядаються.

Судді недоторканні. Судді не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності і взяті під варту без згоди Верховної Ради України. Суддя не може бути затриманий за підозрою у вчиненні злочину, а також підданий приводу чи примусово доставлений у будь-який державний орган у порядку провадження у справах про адміністративні правопорушення. Суддя, затриманий за підозрою у вчиненні злочину чи адміністративного правопорушення, стягнення за яке накладається у судовому порядку, повинен бути негайно звільнений після з'ясування його особи.

Недоторканність судді поширюється на його житло, службове приміщення, транспорт і засоби зв'язку, кореспонденцію, належні йому майно і документи. Стаття 13 цього закону передбачає, що проникнення до житла або в службове приміщення судді в його особистий чи службовий транспорт, проведення там огляду, обшуку чи виїмки, особистий обшук судді, речей і документів можуть провадитись тільки за вмотивованим рішенням суду за наявності порушеної кримінальної справи.

Прослуховування телефонних розмов, а так само огляд, виїмка його кореспонденції можуть здійснюватись лише за рішенням су дових органів по порушеній кримінальній справі.

Згідно зі ст. 126 Конституції України "вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється. Суддя не може бути без згоди Верховної Ради України затриманий чи заарештований до винесення обвинувального вироку судом". Будь-яке, не передбачене законом втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законодавством.

Прояв неповаги до суду або судді з боку осіб, які беруть участь у справі або присутні у судовому засіданні, а так само вчинення поза судовим засіданням будь-яких дій, що свідчать про явну зневагу до суду чи судді у зв'язку з їх службовою діяльністю, тягнуть за собою відповідальність згідно з законом.

Стаття 19. Мова, якою провадиться судочинство

Судочинство провадиться українською мовою або мовою більшості населення даної місцевості.

Особам, що беруть участь у справі і не володіють мовою, якою провадиться судочинство, забезпечується право робити заяви, давати показання, заявляти клопотання, знайомитись з усіма матеріалами справи, виступати в суді рідною мовою і користуватися послугами перекладача в порядку, встановленому цим Кодексом.

Слідчі і судові документи, відповідно до встановленого цим Кодексом порядку, вручаються обвинуваченому п перекладі на його рідну мову або іншу мову, якою він володіє.

(Стаття 19 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6S34-10 від 16.04.84)

Принцип провадження судочинства державною мовою. В Україні кримінально-процесуальне провадження здійснюється державною мовою або мовою більшості населення даної місцевості.

Особам, що беруть участь у справі, але не володіють мовою, якою провадиться судочинство, забезпечується право виступати в суді рідною мовою та користуватися *безкоштовно* послугами перекладача.

Обвинувальний висновок та вирок вручаються обвинуваченому чи засудженому в перекладі його рідною мовою або мовою, якою він володіє. У справах про злочини, вчинені особами, що не володіють мовою, якою провадиться судочинство, обов'язкова участь захисника.

Водночас слід враховувати положення *Європейської хартії регіональних мов або мов меншин* (Хартію ратифіковано Законом України № 1350-XIV (1350-14) від 24.12.99), де викладені вимоги толерантного ставлення до інших мов та такі положення.

Вважаючи, що охорона історичних регіональних мов або мов меншин Європи сприяє збереженню та розвитку культурного багатства і традицій Європи, враховуючи, що право на використання регіональної мови або мови меншини у приватному та державному житті є невід'ємним правом відповідно до принципів, проголошених у Міжнародному пакті Організації Об'єднаних Націй про громадянські і політичні права, усвідомлюючи, що охорона і розвиток регіональних мов або мов меншин у різних країнах та регіонах Європи є важливим внеском у розбудову Європи на принципах демократії та культурного розмаїття в рамках національного суверенітету і територіальної цілісності, необхідно забезпечити можливість вільного використання людьми рідної мови в різних сферах життя.

Стосовно регіональних мов або мов меншин, в межах територій, на яких такі мови використовуються, та з урахуванням стану кожної мови, сторони дотримуються у своїй політиці, законодавстві та практиці такої мети та принципів:

— визнання регіональних мов або мов меншин як відображення культурного багатства;

— необхідність здійснення рішучих дій, спрямованих на розвиток регіональних мов або мов меншин з метою їх збереження;

— забезпечення відповідних форм і засобів викладання і вивчення регіональних мов або мов меншин на всіх відповідних рівнях;

— забезпечення особам, які не володіють регіональною мовою або мовою меншини і які проживають у місцевості, де вона використовується, можливостей вивчати її за своїм бажанням.

Держави зобов'язуються вживати спеціальних заходів у галузі регіональних мов або мов меншин, які спрямовані на досягнення рівності між особами, що вживають ці мови, і рештою населення або які належним чином враховують їх конкретний стан, не розглядаються як акт дискримінації проти тих осіб, що користуються більш поширеними мовами; зобов'язуються поглиблювати, відповідними заходами, взаєморозуміння між всіма лінгвістичними групами населення країни, і зокрема сприяти вихованню поваги, розуміння і терпимості щодо регіональних мов або мов меншин; враховують потреби та побажання тих груп населення, які користуються цими мовами.

Держави зобов'язуються стосовно тих регіонів, де виправдано вживання регіональної мови для забезпечення належного відправлення правосуддя у кримінальному судочинстві:

— забезпечити, щоб суди, на клопотання однієї зі сторін процесу, здійснювали провадження регіональними мовами або мовами меншин;

— гарантувати обвинуваченій особі право користуватися своєю регіональною мовою або мовою її меншини;

— забезпечити, щоб клопотання і докази, у письмовій чи усній формі, не розглядалися як неприйнятні виключно на тій підставі, що вони сформульовані регіональною мовою або мовою меншини;

— складати, на клопотання, документи, пов'язані з кримінальним судочинством, відповідно регіональною мовою або мовою меншини, у разі необхідності, із залученням усних і письмових перекладачів без додаткових витрат для зацікавлених осіб.

Сторони зобов'язуються не заперечувати дійсність юридичних документів, складених у межах держави, виключно на тій підставі, що вони сформульовані регіональною мовою або мовою меншини, а також забезпечити можливість використання таких документів.

Сторони зобов'язуються у міру розумної можливості забезпечити, щоб адміністративні власті використовували регіональні мови або мови меншин; щоб їх посадові особи, які працюють з відвідувачами, використовували регіональні мови або мови меншин у їхніх стосунках з особами, що звертаються до них цими мовами; забезпечити особам, що вживають регіональні мови або мови меншин, можливість подавати усні чи письмові заяви й отримувати відповідь на них цими мовами; забезпечити особам, що вживають регіональні мови або мови меншин, можливість на законних підставах подавати документи, складені цими мовами; забезпечити населенню наявність адміністративних документів і бланків широкого користування, складених регіональними мовами або мовами меншин чи у двомовному варіанті; дозволити адміністративним властям складати документи регіональною мовою або мовою меншини.

Стаття 20. Гласність судового розгляду

Розгляд справ у всіх судах відкритий, за винятком випадків, коли це суперечить інтересам охорони державної таємниці.

Закритий судовий розгляд, крім того, допускається за мотивованою ухвалою суду в справах про злочини осіб, які не досягли шістнадцятирічного віку, в справах про статеві злочини, а також в інших справах з метою запобігання розголошенню відомостей про інтимні сторони життя осіб, які беруть участь у справі, та у разі коли цього потребують інтереси безпеки осіб, взятих під захист.

Слухання справ у закритому засіданні суду здійснюється з додержанням усіх правил судочинства.

Вироки судів у всіх випадках проголошуються публічно.

(Частина п'яту статті 20 виключено на підставі Закону № 2533-III 12533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)
(Стаття 20 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834- W від 16.04.84, Законами № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Гласність судового розгляду. Розгляд справ у всіх судах відкритий, за винятком випадків, коли це суперечить інтересам охорони державної таємниці.

Закритий судовий розгляд, крім того, допускається за мотивованою ухвалою суду у справах про злочини, вчинені особами, які не досягли шістнадцятирічного віку, у справах про статеві злочини, а також в інших справах з метою попередження розголошення відомостей про інтимні сторони життя осіб, які беруть участь у справі.

Вироки судів у всіх випадках оголошуються привселюдно.

Гласність судового розгляду означає таке його провадження, за якого кожному громадянину надається можливість бути присутнім у залі суду і стежити за ходом розгляду кримінальної справи; преса, радіо та інші засоби масової інформації можуть безперешкодно висвітлювати хід та результати процесу.

Безпосередність та усність судового розгляду. Суд першої інстанції при розгляді справи повинен безпосередньо вивчити в присутності інших учасників процесу всі докази у справі: допитати підсудних, свідків, потерпілих, оглянути речові докази, оголосити протоколи та інші документи, заслухати висновки експертів (ст. 257 КПК України). У необхідних випадках оголошення документів здійснюється за участю перекладача.

Стаття 21. Забезпечення підозрюваному, обвинуваченому і підсудному права на захист

Підозрюваному, обвинуваченому і підсудному забезпечується право на захист.

Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя і суд зобов'язані до першого допиту підозрюваного, обвинуваченого і підсудного роз'яснити їм право мати захисника і скласти про це протокол, а також надати підозрюваному, обвинуваченому і підсудному можливість захищатися встановленими законом засобами від пред'явленого обвинувачення та забезпечити охорону їх особистих і майнових прав.

(Стаття 21 в редакції Закону № 3780-12 від 23.12.93)

Забезпечення обвинуваченому права на захист — це сукупність процесуальних засобів, прав і можливостей, гарантоване використання яких надає можливість знати зміст обвинувачення і протиставити йому, спростувувати висунуті обвинувачення, доказувати свою невинуватість та захищати свою честь, гідність, свободу й інші законні права та інтереси.

Закон у рівній мірі гарантує право на захист як обвинувачуваному, так і підозрюваному та підсудному.

Право обвинувачуваного (підозрюваного, підсудного) на захист включає:

- право знати, в чому він обвинувачується;
- право самостійно захищати встановленими законом засобами свої права, свободи, честь, гідність та законні інтереси, використовуючи надані права і юридичні можливості їх реалізації (давати показання чи відмовитись від давання показань, надавати докази, виступати з останнім словом та інші);

- право користуватись юридичною допомогою захисника;
- право звертатись до суду та оскаржувати факти затримання та інших незаконних дій і рішень;

— право звертатись до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини;

— право на звернення до Європейського Суду з прав людини, якщо вичерпані всі можливості національних засобів правового захисту.

Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суд повинні надати підозрюваному, обвинуваченому, підсудному можливість захищатися встановленими законом засобами від пред'явленого обвинувачення і не вправі перекладати на нього обов'язок доведення своєї невинуватості у вчиненні злочину.

Право самому захищати свої інтереси. Для цього обвинувачений (підозрюваний) наділяється правом: знати, в чому він обвинувачується (підозрюється); давати показання; надавати докази та заявляти клопотання про провадження необхідних слідчих дій; заявляти відводи, а обвинувачений, крім того, має право брати участь у судовому слідстві, виголошувати останнє слово, оскаржити прийняті рішення суду.

Право користуватись юридичною допомогою захисника. Відповідно до ст. 59, ч.2 ст. 62, ч.2 ст. 63 і п.6 ч.3 ст. 129 Конституції України, ст. 21 і 22 Кримінально-процесуального кодексу України для забезпечення права на захист від обвинувачення в Україні діє адвокатура. Обвинувачений, підозрюваний, підсудний, а єтим і потерпілий мають право на юридичну допомогу з боку захисника. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав.

Як захисник може виступати як адвокат, так і будь-який інший фахівець у галузі права (особа, яка має юридичну освіту, і відсутні обставини, за наявності яких вона підлягає відведенню від участі в конкретній справі), а в суді — близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники. При цьому участь останніх не позбавляє підсудного права мати захисника з числа адвокатів чи інших фахівців у галузі права.

Кількість захисників законом не обмежується.

Судові рішення підлягають скасуванню у випадках, коли істотне порушення права на захист позбавило чи обмежило підозрюваного, обвинуваченого, підсудного або його захисника в здійсненні цього права і перешкодило чи могло перешкодити суду всебічно, повно та об'єктивно розглянути справу і винести законне та обгрунтоване судове рішення.

Захисник допускається до участі у справі з моменту пред'явлення обвинувачення, а в разі затримання підозрюваного або застосування до нього запобіжного заходу у вигляді взяття під варту — з моменту оголошення йому протоколу про затримання або постанови про застосування до нього запобіжного заходу, але не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту затримання.

Захисник запрошується обвинуваченим (підозрюваним) або його законним представником, рідними та близькими за його дорученням чи на його прохання. Обвинувачений (підозрюваний) має право на побачення із захисником наодинці до першого допиту, а

після першого допиту — без обмеження кількості та тривалості побачень.

Слідчий повинен до першого допиту обвинуваченого (підозрюваного) пояснити йому право мати захисника та порядок реалізації даного права, вжити заходів до запрошення захисника через колегію адвокатів у випадках неможливості явки захисника, обраного обвинуваченим (підозрюваним), відсутності в останнього коштів на оплату послуг адвоката, коли участь захисника за законом має обов'язковий характер.

Зокрема, чинне процесуальне законодавство передбачає, наприклад, обов'язкову участь у справі захисника, коли санкція статті, по якій кваліфікуються дії обвинувачуваного, передбачає довічне позбавлення волі.

Звернення до Уповноваженого з прав людини Верховної Ради України приймаються протягом року з моменту виникнення підстав для звернення. Уповноважений з прав людини має право на ознайомлення з матеріалами кримінальної справи та внесення подання в компетентні органи.

Звернення до Європейського Суду з прав людини, якщо вичерпані всі можливості національних засобів правового захисту. Європейська Конвенція з прав людини, ратифікована Україною Законом України від 17 липня 1997 року (Див. Офіційний вісник України.— 1998.— №13), створила Європейський Суд з прав людини (м. Страсбург, Франція). Судді обираються Парламентською Асамблеєю від кожної Високої Договірної Сторони більшістю поданих голосів із трьох кандидатів, висунутих Стороною, терміном на шість років. Термін повноважень суддів спливає, якщо вони досягають 70-річного віку.

Суд може приймати від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб заяви про порушення однією з Високих Договірних Сторін її прав, викладених у Конвенції або протоколах до неї. Сторони зобов'язуються не перешкоджати ніяким чином ефективному здійсненню цього права.

Суд може прийняти справу до розгляду тільки після того, як були використані всі національні засоби захисту, відповідно до загальноновизнаних норм міжнародного права і впродовж шести місяців від дати прийняття остаточного рішення. Суд не розглядає індивідуальні заяви, якщо вони анонімні, або порушують питання, що вже було розглянуте Судом або вже розглядалось шляхом іншої процедури міжнародного розслідування чи врегулювання і якщо вони не містять ніякої нової відповідної інформації.

Якщо Суд визнає заяву прийнятною, він проводить разом із представниками сторін розгляд справи і, у разі необхідності, розслідування, для ефективного здійснення якого зацікавлені держави створюють всі необхідні умови. Слухання справ проводяться у відкритому засіданні, якщо Суд не ухвалить іншого рішення.

Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє законодавство відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткову сатисфакцію, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію.

Стаття 22. Всебічне, повне і об'єктивне дослідження обставин справи

Прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, зобов'язані вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдують обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують його відповідальність.

Суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, не вправі перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого.

Забороняється домагатись показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів.

(Стаття 22 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Встановлення об'єктивної істини — забезпечення відповідності висновків слідства та суду об'єктивній дійсності, фактичним обставинам події, що розслідується.

Згідно зі ст. 22 КПК України слідчий, орган дізнання, прокурор зобов'язані всебічно, повно та об'єктивно дослідити всі обставини справи.

Всебічність дослідження обставин справи означає, що слідчий і особа, яка провадить дізнання, повинні висунути та ретельно перевірити всі можливі версії, що впливають із обставин справи, про характер злочину та про осіб, які його вчинили, дослідити всі сторони події, що розслідується.

Всебічність дослідження передбачає глибоке вивчення всієї сукупності належних до справи обставин, їх сторін, реально існуючих між ними зв'язків і взаємозалежностей.

Це значить, що в справі повинні бути висунуті всі можливі, реальні, у тому числі і взаємовиключні версії. Всі вони повинні бути старанно перевірені, у процесі чого всі, крім однієї — тієї, що відповідає істині, спростовані. Правильна версія має бути підтверджена достатньою і незаперечною сукупністю достовірних доказів. Усі елементи предмета доказування повинні бути доведені з достовірністю і безсумнівною, підтверджені незаперечними і неспростовними доказами.

Система зібраних доказів повинна давати можливість зробити однозначний висновок як по кожному елементу предмета доказування, так і по справі в цілому та виключити будь-які сумніви. Всі сумніви у справі підлягають об'єктивному вивченню, а якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь обвинуваченого (підсудного). Виходячи з такого розуміння всебічності та повноти попереднього слідства та судового розгляду, повинні, на наш погляд, визначатися і межі доказування у кримінальній справі.

Повнота дослідження обставин кримінальної справи означає виявлення всіх обставин, що належать до предмета доказування у справі.

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

Складовими елементами принципу встановлення об'єктивної істини у кримінальному процесі є основні принципи доказового права, до яких належать такі положення: а) встановлення об'єктивної істини в кримінальному процесі покладається на особу, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суд (суддю), яким гарантується процесуальна самостійність у здійсненні дій зі збирання, дослідження, перевірки, оцінки та використання доказів, а також у прийнятті рішень у справі та в їх обґрунтуванні; б) доказування не може здійснюватися особами, які прямо або побічно заінтересовані в результаті справи, а також особами, у службовій чи іншій залежності від яких знаходиться потерпілий, свідок, підозрюваний, обвинувачений, ревізор або експерт; в) прокурор, слідчий та особа, яка провадить дізнання, повинні в межах своєї компетенції вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи, виявлення всіх обставин справи як тих, що викривають, так і тих, що виправдують обвинуваченого чи підозрюваного, а також як тих, що обтяжують, так і тих, що пом'якшують його відповідальність; г) підозрюваний, обвинувачений та підсудний не повинні доводити свою невинуватість, а обвинувач не має права перекладати обов'язок доказування на них; д) забороняється домагатися показань, висновків або видачі предметів і документів, а також надання будь-якої іншої інформації шляхом насильства, погроз, брехні, шантажу або інших незаконних заходів; е) ніхто не може бути примушений та не повинен свідчити проти самого себе або своїх близьких родичів; ж) як докази можуть бути використані тільки вірогідні дані, отримані у встановленому законом порядку. Не можуть бути використані як докази відомості, джерело або спосіб отримання яких невідомі, або які отримані незаконним шляхом; з) при провадженні доказування забороняється здійснювати дії, небезпечні для життя та здоров'я громадян, такі, що принижують їх честь та гідність, або такі, що тягнуть за собою безпідставне заподіяння фізичної, моральної, майнової шкоди; і) хід та результати діяльності зі збирання та дослідження доказів повинні відображатися в процесуальних документах; к) ніякі докази для суду, прокурора, слідчого та особи, яка провадить дізнання, не мають наперед встановленої сили. Ніхто не має права втручатися в оцінку доказів особою, у провадженні якої знаходиться кримінальна справа; л) всі сумніви у справі, в тому числі й сумніви щодо допустимості, достовірності та достатності зібраних фактичних даних, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь обвинуваченого, підсудного та підозрюваного.

Стаття 23. Виявлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину

При провадженні дізнання, досудового слідства і судового розгляду кримінальної справи орган дізнання, слідчий, прокурор зобов'язані виявляти причини й умови, які сприяли вчиненню злочину.

(Стаття 23 із змінами, внесеними згідно з Указом № 168/04-10 від 16.04.84, із Законом № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 року)

Причини й умови, які сприяють вчиненню злочинів, — це обставини об'єктивної дійсності та особливості особистості обвинуваченого і потерпілого, які обумовили, детермінували злочин і зробили можливим його вчинення.

Причини злочину — це саме ті обставини, які його обумовили, детермінували, обставини, які штовхнули людину на злочин.

Умови, що сприяли вчиненню злочину, — це обставини, які полегшували вчинення злочину та приховування його слідів, сприяли доведенню злочинного наміру до кінця. Нерідко такі обставини можуть виступати і причиною злочину — можливість легкої наживи спричиняє злочинний намір, надає сміливості і рішучості злочинцю, впевненості в безнаказаному вчиненні злочину.

Причини й умови злочину тісно взаємопов'язані. Вони складаються із сукупності взаємодіючих між собою обставин, до яких належать:

- особливості об'єкта посягання та наявність криміногенних факторів (делінквентна поведінка жертви тощо);
- антисуспільна установка особистості обвинуваченого та причини її формування;
- конкретні життєві ситуації, які у взаємодії з внутрішніми якостями особистості обвинуваченого спричинили злочин та сприяли його вчиненню.

Залежно від свого змісту антисуспільна установка особистості може бути трьох типів: *корислива, насильницька, шкідницька.*

Особа, яка має антисуспільну установку корисливого типу, зводить свої інтереси до матеріальної вигоди.

Особі з антисуспільною установкою насильницького типу притаманна жорстокість, ненависть до людей, егоїзм, деколи садизм, нехтування вимогами правосуддя, відсутність почуття поваги до оточуючих. Злочинці насильницького типу часто емоційно неврівноважені, здатні насолоджуватись від приниження і страждання інших. Саме вони найчастіше здійснюють звалтування, вбивства, злочини проти життя і здоров'я людини.

За шкідницької установки особа відчуває заздрість і діє за принципом: єдина можливість бути чогось вартим — заважати іншим; нашкодив — отримав насолоду.

Виявлені в процесі розслідування та відображені в поданні слідчого індивідуальні риси особистості, які характеризують пев-

ний тип антисуспільної установки особи, дозволяють вжити конкретних і найбільш дійових засобів для її виправлення.

Аналізуючи несприятливі причини морального формування особистості, слід звертати увагу на ті негативні фактори, які формують у обвинуваченого антисуспільну установку:

— у родині: деспотизм, снобізм, фетишизм, безпринципність, лінощі, пияцтво, наркоманія, користолюбство, сексуальна розбещеність, релігійний фанатизм, націоналістичні забобони тощо;

— у навчальних закладах: формалізм, показуха, марнославство, фетишизм, хабарництво, неформальні аморальні угруповання тощо;

— на роботі: чинушництво, егоцентризм, підлабузництво, протекціонізм, корупція, приписки, переслідування за критику, мстивість, кар'єризм;

— у соціальній сфері, перенасиченість телефіру примітивними бойовиками та іншими фільмами і "творчими шедеврами ущербних митців", деградація багатьох періодичних видань та книговидавництва, які з неповагою ставлячись до читача, намагаються підсунути йому для смакування знімки в різних позах еротичних, хоч і трохи потертих повій та "шедеври плінтусової творчості графоман-ствуючих збоченців", твори, де домінує культ насилля, розпусти, аморальності; поганий приклад раніше судимих, особливо представників "сексуальних меншин", шахраїв та розбещених підприємців і олігархів типу Мавроді — Голубков та інших "нових руських", поширеність фактів шахрайства серед парламентарів та представників виконавчої влади, наркоманія, пияцтво, спекуляція, наявність місць продажу алкогольних напоїв на розлив, домів розпусти, підбурювачів тощо.

Під умовами, які сприяли вчиненню злочину, розуміються обставини, що полегшили обвинуваченому можливість вчинити злочин і досягти злочинного результату.

Обставинами, що сприяли вчиненню злочину, можуть виступати різні фактори: неналежні умови зберігання цінностей, недоліки бухгалтерського обліку матеріальних цінностей, відсутність сигнального обладнання чи охорони об'єктів; поведінка жертви (провокаційна поведінка інтимних стосунків до зґвалтування тощо), відсутність або досить слабке протидія жертви, бездіяльність очевидців злочину, наявність сфери збуту краденого, безпечність громадян та багато інших.

Аналізуючи обставини об'єктивного світу, які обумовили та полегшили вчинення злочину, необхідно зробити акцент на тих із них, які можуть бути усунені.

Причини й умови, які сприяють вчиненню злочинів, виявляються в процесі провадження всього комплексу необхідних слідчих дій: огляду місця події, допитів свідків, потерпілих, обвинувачуваних та підозрюваних, відтворення обстановки й обставин вчинення злочину, експертних досліджень тощо.

Проводячи слідчі дії, слідчий має змогу і зобов'язаний з'ясувати питання щодо причин і умов злочину, фіксувати й аналізувати одержані дані для цілеспрямованого й обґрунтованого вжиття необхідних дійових заходів.

Для виявлення зазначених обставин слідчий може і повинен активно використовувати допомогу осіб, які мають необхідні фахові знання: психологів, криміналістів, бухгалтерів та інших, застосовувати всі процесуальні форми взаємодії з фахівцями, експертами та оперативними працівниками.

Наведемо приклади такої взаємодії слідчих.

Під час розслідування серії квартирних крадіжок було встановлено, що злочинці для проникнення у квартири використовували такий прийом: в отвори циліндричних замків вони запресовували розм'якшене мило або пластилін і за допомогою таких "наповнювачів" легко відкривали замки кінчиком ножа. В результаті експертних досліджень, проведених за ініціативою слідчих, було виявлено конструктивну недосконалість замків цього типу і серйозні недоліки в їх виготовленні. На адресу підприємства, що виготовляло такі замки, було направлено подання з пропозиціями щодо усунення їх конструктивних недоліків.

У ході розслідування низки кримінальних справ про крадіжки вантажів на залізничному транспорті з допомогою експертів-криміналістів було виявлено недосконалість пломб для пломбування контейнерів і вагонів, а також порушення встановлених вимог щодо порядку пломбування, що дозволяло злочинцям без перешкод розпечатувати такі пломби, а після крадіжки цінностей надавати їм попереднього вигляду. З цього приводу подання з пропозиціями про усунення виявлених недоліків було направлено залізничникам. Встановити причини й умови, що сприяли вчиненню злочину, та запропонувати заходи щодо їх усунення можна вже з перших кроків розслідування. Так, при розкритті злочинних посягань на сховища матеріальних і грошових цінностей під час огляду місця події можуть бути виявлені серйозні упущення в забезпеченні охорони останніх, встановлені умови, що сприяли проникненню злочинців у сховище або до сейфів. У цьому зв'язку важливе значення має участь в огляді місця події експертів-криміналістів.

У багатьох містах почастишали випадки крадіжок з квартир, до яких злочинці проникали шляхом віджимання вхідних або балконних дверей. Експерти, які брали участь в огляді місць подій, звернули увагу на ненадійність встановлюваних у нових квартирах вхідних дверей, а також на недосконалість конструкції запірних пристроїв балконних дверей, що дозволяло злочинцям відкривати їх без особливих зусиль. Ці дані стали підставою для внесення слідчими подання до зацікавлених відомств.

Часто в ході огляду місця події встановлюються обставини, які вимагають негайного реагування: непристосованість або непридатність приміщень для зберігання грошей, ненадійність заборів або сейфів, слабке освітлення прилеглої до об'єкта території тощо. В таких випадках слідчий може внести у відповідні організації подання, складене за результатами огляду місця події. Експерт-криміналіст, який бере участь в огляді, зобов'язаний сприяти слідчому у виявленні таких обставин, у збиранні доказів, у ретельному вивченні їх зв'язку з подією злочину, в розробці та обґрунтуванні пропозицій щодо їх усунення. Внесене за результатами огля-

ду подання не виключає необхідності внесення подання, підготовленого за матеріалами всього розслідування.

Вивчення обставин, які сприяють вчиненню злочинів, не можна відкладати на заключний етап розслідування, оскільки несвоєчасність їх з'ясування може призвести до втрати цінної інформації, затрати додаткових сил і коштів.

Експерт-криміналіст, який бере участь у провадженні слідчих дій, може зробити значний внесок у встановлення обставин, що сприяють вчиненню злочину, та запропонувати попереджувальні заходи.

Застосовуючи свої фахові знання в науці і техніці, експерт-криміналіст, який бере участь, наприклад, у розслідуванні розкрадань, може сприяти виявленню використовуваних розкрадачами із злочинною метою несправностей вимірювальних приладів, порушень технологічних процесів, правил оцінки якості вироблених промислових або продовольчих товарів, правил їх клеймування тощо. У справах про крадіжки в легкій і харчовій промисловості він може виявити недосконалість упаковки виробів, що дозволяє непомітно порушувати цілісність останньої та викрадати її вміст, вчинити пересортування.

Останніми роками в криміналістичних підрозділах органів внутрішніх справ створені лабораторії з дослідження харчових продуктів. Важливо, щоб слідчі та оперативні працівники знали й активно використовували можливості цих лабораторій у профілактиці розкрадань, пов'язаних з пересортуванням харчових продуктів або їх окремих компонентів, порушеннями встановлених вимог до якості товарів. Співробітники таких лабораторій можуть залучатися до участі в проведенні спеціальних рейдів, у вилученні та дослідженні зразків харчових продуктів. Результативність такої участі важко переоцінити.

Так, у результаті дослідження приправи "Аджика", проведеного спеціалістами-криміналістами, було викрито групу ділків, які працювали на районному промкомбінаті. За результатами досліджень якості коктейлів були виявлені факти їх фальсифікування: замість дорогих коньяків ділки використовували дешеві винно-горілочні вироби. Аналогічні факти можуть бути своєчасно викриті при дослідженні м'ясо молочних продуктів, кондитерських виробів та інших товарів.

При призначенні криміналістичних експертиз слідчий повинен враховувати можливість встановлення експертом даних, які прямо або побічно сприяють виявленню причин та умов вчиненого злочину і розробці пропозицій щодо їх усунення. У багатьох випадках він має право поставити перед експертом питання, які стосуються даних обставин, наприклад: "Виходячи із фахових знань експерта, визначити, які недоліки пристроїв могли сприяти вчиненню крадіжки" або "Які конструктивні зміни слід було б внести в замки, що випускаються Н-ським заводом, для підвищення їх надійності і запобігання крадіжок, вчинюваних вказаним способом?" Безперечно, експерт, даючи висновки з таких питань, не має права виходити за межі своїх фахових знань. Водночас залучення його до розробки пропозицій профілактичного характеру дає

суттєву користь, підвищує наукову обґрунтованість та реальну здійсненність пропонованих заходів.

Роботу з виявлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочинів, та розробки пропозицій з їх усунення експерт може виконувати не тільки за завданням слідчого, а й за своєю власною ініціативою. Це випливає з приписів ст. 200 КПК України і п. 2.4.3 Положення про діяльність експертно-криміналістичних підрозділів органів внутрішніх справ України. Експерти повинні ширше використовувати своє право експертної ініціативи у виявленні причин і умов злочинів, розробці рекомендацій з їх усунення.

У ході досліджень експерт-криміналіст може встановити, наприклад, недосконалість захисних властивостей тих або інших переданих йому на експертизу документів, цінних паперів, печаток і штампів від підробки, внести пропозиції з їх удосконалення. Під час аналізу причин нещасних випадків, пов'язаних з користуванням вогнепальною зброєю, та дослідження останньої він може звернути увагу на недосконалість конструкції запобіжного устрою тощо.

Хід і результати виконаної експертом роботи з виявлення обставин, які сприяли вчиненню злочину, та розробки рекомендацій з їх усунення експерт-криміналіст повинен відображати у відповідних процесуальних документах — висновках. У деяких випадках експерт-криміналіст може узагальнити матеріали розслідування певної категорії кримінальних справ і на цій основі розробити свої пропозиції профілактичного характеру. Хід і результати такої роботи він може викласти в окремій довідці, яка передається слідчому.

Органи розслідування мають не лише розкрити злочин і викрити осіб, які його вчинили, а й нейтралізувати або ліквідувати ґрунт для вчинення таких злочинів, зробити неможливим вчинення подібних злочинів у майбутньому.

Попередження злочинів — це багатостороння діяльність державних органів та громадських організацій, спрямована на розробку і проведення в життя системи пов'язаних між собою заходів економічного, політичного, культурно-виховного, правового та організаційного характеру, здійснення яких усуває причини і умови, що сприяли вчиненню правопорушень, і забезпечує викорінення злочинів.

До спеціальних заходів запобігання злочинам належать заходи процесуального характеру, здійснювані в кримінальному судочинстві (особою, яка провадить дізнання, слідчим прокурором, судом).

У зв'язку з цим слід зазначити, що, по суті, вся процедура кримінально-процесуального провадження виконує певну виховну та профілактичну функцію.

Правовий характер діяльності слідчого, недопущення ним порушень законності, реалізація всіх демократичних принципів кримінального процесу, забезпечення прав та законних інтересів учасників процесу — важливий виховний фактор. Служіння істині, добру, справедливості — найкраща профілактика. Святе ставлення до свого службового обов'язку — найпереконливіший моральний фактор виховного впливу.

Важливий засіб профілактики — законність. Ніщо так не ображає і не принижує людину, ніщо не викликає такої гіркої образи, як несправедливість, беззаконня, безпідставні обвинувачення. Служіння правді — справа складна, яка вимагає не тільки винахідливості, розуму а й глибокої людяності. Слід робити так, щоб весь кримінальний процес справляв профілактичну дію на його учасників, попереджував нові злочини. Тоді можна сказати, що найкраще правосуддя те, яке робить себе зайвим.

Стаття 23-1. Подання органу дізнання, слідчого, прокурора в кримінальній справі

Орган дізнання, слідчий, прокурор, встановивши причини і умови, що сприяли вчиненню злочину, вносять у відповідний державний орган, громадську організацію або посадовій особі подання про вжиття заходів для усунення цих причин і умов.

Якщо в ході дізнання, досудового слідства або перевірки, що проводилась на підставах, передбачених частиною 4 статті 97 цього Кодексу, буде встановлено, що в діянні особи, яка притягається до кримінальної відповідальності, чи в діяннях інших осіб є ознаки дисциплінарного правопорушення або ці особи повинні бути згідно з чинним законодавством притягнуті до матеріальної відповідальності, орган дізнання, слідчий чи прокурор зобов'язані порушити в поданні питання про притягнення цих осіб до дисциплінарної або матеріальної відповідальності.

Не пізніше як у місячний строк по поданню має бути вжито необхідних заходів і про результати повідомлено особу, яка надіслала подання.

У разі залишення посадовою особою подання без розгляду орган дізнання, слідчий чи прокурор зобов'язані вжити заходів, передбачених статтями 254 — 257 Кодексу України про адміністративні правопорушення (80732-10).

(Кодекс доповнено статтею 23-1 згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, із змінами, внесеними згідно із Законом № 358/95-ВР від 05.10.95)

Подання — це процесуальний акт, який містить рішення слідчого (органу дізнання), пов'язане з виявленням та застосуванням заходів до усунення причин і умов, що сприяли вчиненню злочину. Цей акт покладає на компетентних посадових осіб установ, підприємств або керівників громадських організацій обов'язок усунути обставини, які сприяють вчиненню злочинів.

Подання вноситься у зв'язку з конкретною кримінальною справою. В ньому мають бути чітко відображені всі обставини, які обумовили вчинення злочину.

Запропоновані слідчим заходи мають відповідати таким умовам:

- 1) ґрунтуватися тільки на встановлених фактах і зібраних доказах;
- 2) не повторювати вимог чинних нормативних актів, інструкцій міністерств і відомств, правил або технічних умов;

3) бути безпечними для життя та здоров'я громадян, не принижуючими їх честь та гідність, морально прийнятними та юридично допустимими;

4) бути прийнятними та доцільними з економічної точки зору, реально здійсненними, дійовими.

Подання, яке вноситься слідчим, не потребує будь-чійого санкціонування або затвердження, тоді як подання особи, яка провадить дізнання, підлягає затвердженню начальником органу дізнання.

Адресується подання певним установам, підприємствам або посадовим особам і направляється їм для фактичної ліквідації обставин, які сприяли вчиненню злочину.

Аналіз слідчої та юридичної практики з'ясує, що до недоліків роботи з усунення причин і умов, що сприяли злочину, в певній мірі можна віднести такі факти: не завжди в ході досудового слідства вживаються всі необхідні і реально можливі заходи щодо з'ясування обставин, що служили причинами й умовами вчинення злочину; в окремих поданнях слідчого та ухвалах суду деколи неповно наводяться факти, з приводу яких вони постановлені; прийняті рішення не завжди обґрунтовані і підтвержені доказами, що зібрані в справі; в ряді випадків даються рекомендації, які стосуються порядку здійснення оперативно-господарської діяльності організацій, що виходять за межі компетенції слідчих органів і суду; процесуальні акти іноді складаються недостатньо юридично грамотно, що негативно позначається на виховному впливові судочинства; окремі рішення іноді надсилаються не тим посадовим чи службовим особам, які в силу свого службового стану можуть і повинні усунути зазначені в них недоліки; не завжди забезпечується належний контроль за виконанням процесуальних актів, прийнятих з приводу усунення причин і умов, що сприяли злочину.

Діяльність по фактичному усуненню причин та умов, які сприяли вчиненню злочину, кримінально-процесуальним законом не регламентована і, отже, за своїм характером не є процесуальною.

Згідно з ч. 3 ст. 23-1 КПК України установи, підприємства, організації зобов'язані не пізніше місячного строку після подання вжити необхідних заходів та повідомити про це слідчого (органу дізнання).

Контроль за виконанням подання здійснюється тією особою чи органом, які його внесли. Повідомлення про заходи, вжиті за поданням слідчого, повинне приєднуватися до кримінальної справи.

У разі невиконання окремих ухвал або формального ставлення до усунення зазначених у них недоліків з боку окремих керівників слід ставити перед відповідними органами питання про їх відповідальність.

Зазначимо, що відповідно до Кодексу України про адміністративні правопорушення, зокрема ст. 185-6, яка називається "Невжиття заходів щодо окремої ухвали суду чи окремої постанови судді, подання органу дізнання, слідчого або протесту, припису чи подання прокурора", можлива така відповідальність посадових осіб за ігнорування і невиконання подань, ухвал чи постанов щодо усунення причин і умов вчинення злочинів.

Залишення посадовою особою без розгляду окремої ухвали суду чи окремої постанови судді або невжиття заходів до усунення зазначених в них порушень закону, а так само несвоєчасна відповідь на окрему ухвалу суду чи окрему постанову судді — тягнуть за собою накладення штрафу від п'яти до восьми неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Залишення посадовою особою без розгляду подання органу дізнання чи слідчого про усунення причин і умов, що сприяли вчиненню злочину, або протесту, припису чи подання прокурора, а так само несвоєчасна відповідь на подання, протест чи припис — тягне за собою накладення штрафу від п'яти до восьми неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Вважаємо необхідним збільшити вказані штрафні санкції за невжиття заходів щодо усунення причин і умов вчинення злочинів.

Стаття 23-2. Окрема ухвала (постанова) суду

Суд за наявності на те підстав виносить окрему ухвалу (постанову), якою звертає увагу державних органів, громадських організацій або посадових осіб на встановлені по справі факти порушення закону, причини і умови, що сприяли вчиненню злочину і вимагають вжиття відповідних заходів.

Окрему ухвалу (постанову) може бути також винесено при виявленні судом порушень прав громадян та інших порушень закону, допущених при провадженні дізнання, досудового слідства або при розгляді справи нижчестоящим судом.

Суд може окремою ухвалою (постановою) довести до відома відповідного підприємства, установи або організації про виявлені громадянином високу свідомість, мужність при виконанні громадського обов'язку, які сприяли причиненню чи розкриттю злочину.

Окрема ухвала (постанова) суду також виноситься, коли у засудженого до позбавлення волі є неповнолітні діти, які залишилися без нагляду і потребують влаштування або встановлення над ними опіки чи піклування.

Суд за матеріалами судового розгляду вправі винести окрему ухвалу (постанову) і в інших випадках, якщо визнає це за необхідне.

Не пізніше як у місячний строк по окремій ухвалі (постанові) має бути вжито необхідних заходів і про результати повідомлено суд, що виніс окрему ухвалу (постанову).

У разі залишення посадовою особою окремої ухвали (постанови) суду без розгляду повинно бути вжито заходів, передбачених статтями 254—257 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

(Кодекс доповнено статтею 23-2 згідно з Указом ПВР № 6634-10 від 16.04.84, із змінами, внесеними згідно із Законами № 358/95-ВР від 05.10.95, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Пленуму Верховного Суду України в своїй постанові № 5 від 22.08.80 (із змінами, внесеними згідно з Постановами Пленуму Верховного Суду України № 8 від 23.12.83, № 13 від 25.12.92 та № 12

від 03.12.97 "Про діяльність судів України по запобіганню злочинам та іншим правопорушенням при розгляді кримінальних та цивільних справ" зазначив так:

- ◆ Судам необхідно вжити належних заходів до суворого додержання процесуальних строків та підвищення якості розгляду кримінальних і цивільних справ, культури судочинства, маючи на увазі, що своєчасний і правильний розгляд кожної кримінальної справи є важливою умовою зміцнення законності, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі неухильного додержання Конституції та законів України, поважання прав і свобод, честі й гідності інших людей.
- ◆ Винесення необґрунтованих, невмотивованих рішень знижує їх виховне й запобіжне значення.
- ◆ У стадії віддання обвинуваченого до суду слід ретельно перевіряти, чи виконані органами дізнання та досудового слідства ці вимоги закону, і в необхідних випадках вживати заходи до встановлення зазначених обставин у судовому засіданні. З цією метою суд може викликати в судове засідання додаткових свідків і витребувати інші докази.
- ◆ Окремі ухвали (постанови) мають містити вказівку на дійсні причини й умови, які сприяли вчиненню злочину чи іншого правопорушення, і ґрунтуватися на доказах, досліджених у судовому засіданні.
- ◆ В окремих рішеннях з приводу недоліків у діяльності підприємств, установ, організацій судові належить зазначати, в чому конкретно ці недоліки полягають, і звертати увагу відповідних керівників або інших посадових осіб на необхідність їх усунення, не допускаючи при цьому рекомендацій щодо оперативної й господарської діяльності підприємств та організацій, для давання яких суд не встановив необхідних даних або які виходять за межі його компетенції.
- ◆ У випадках, коли причини й умови були наслідком особливо серйозних порушень, а також якщо вони стосуються кількох підприємств чи керівника підприємства, установи, організації, окрему ухвалу (постанову) належить надсилати вищій організації, а якщо при цьому були виявлені ознаки злочину — порушувати кримінальну справу.

Стаття 24. Нагляд вищестоящих судів за судовою

діяльністю

Верховний Суд України здійснює нагляд за судовою діяльністю всіх судів України.

Верховний суд Автономної Республіки Крим, обласні, Київський і Севастопольський міські суди, військові суди регіонів і Військово-Морських Сил здійснюють відповідно нагляд за судовою діяльністю районних (міських), міжрайонних (окружних) судів даної області, міст Києва і Севастополя, військових судів гарнізонів.

(Стаття 24 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84; Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 4018-12 від 24.02.94)

Суд, поряд з наглядом вищих судів за судовою діяльністю, здійснює також контроль за законністю діяльності органів досудового розслідування, забезпеченням захисту прав і свобод людини.

Судовий контроль за додержанням законів органами досудового розслідування — це окрема форма діяльності суду, що впливає з покладеної на нього функції захисту прав і свобод людини і здійснюється шляхом надання судом дозволу на певні процесуальні дії, пов'язані з обмеженням конституційних прав і свобод громадян, та контролю за законністю їх проведення.

Ст. 55 Конституції України визначає: "Права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб".

Витоки механізмів судового контролю за досудовим слідством закладені в міжнародних правових актах. Так, ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права зазначає: "Кожна заарештована або затримана за кримінальним обвинуваченням особа в терміновому порядку доставляється до судді чи до іншої службової особи, якій належить за законом права здійснювати судову владу, і має право на судовий розгляд протягом розумного строку або на звільнення. Тримання під вартою осіб, які чекають судового розгляду, не має бути загальним правилом, але звільнення може ставитись у залежність від подання гарантій з'явлення на суд, з'явлення на судовий розгляд у будь-якій іншій його стадії і, в разі необхідності, з'явлення для виконання вироку.

Кожному, хто позбавлений волі внаслідок арешту чи тримання під вартою, належить право на розгляд його справи у суді, щоб цей суд міг невідкладно винести постанову щодо законності його затримання і розпорядитися про його звільнення, якщо затримання є незаконним".

Так само ст. 5 Європейської конвенції з прав людини зазначає: "Кожна людина, позбавлена волі внаслідок арешту або затримання, має право на швидкий розгляд судом законності її затримання і на звільнення, якщо затримання є незаконним".

Розвиваючи даний підхід, Конституція України і чинне процесуальне законодавство значно розширили контрольну функцію суду і відносять до юрисдикції суду здійснення процесуального контролю за законністю накладення арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію, проникнення до житла і зняття інформації з каналів зв'язку, контроль за законністю обшуку, затримання підозрюваного та арешту.

Ст. 29 Конституції України встановлює, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. Ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом.

У разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути

перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою.

Кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання. Про арешт або затримання людини має бути негайно повідомлено родичів заарештованого чи затриманого.

Відповідно до ст. 30 Конституції України не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду.

Ст. 31 Конституції України визначає, що кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочині чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

Ст. 32 Конституції України встановлює певні гарантії недоторканності особистого життя і можливість судового оскарження дій, що не відповідають таким гарантіям.

Пленум Верховного Суду України в своїй постанові "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" від 01.10.96 підкреслює: "Гарантовані статтями 30 і 31 Конституції не доторканність житла і таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції є невід'ємним правом особи. Дозвіл на проникнення до житла чи до іншого володіння особи, на накладення арешту на кореспонденцію, її виїмку в поштово-телеграфних установах та на зняття інформації з каналів зв'язку надається тільки судом. За результатами розгляду матеріалів про надання такого дозволу, який здійснюється судом з додержанням таємниці слідства, ухвалюється процесуальне рішення.

Даними правовими новелами, по суті, встановлюється нове принципово важливе і доречне положення: захист прав і свобод людини належить до повноважень насамперед судової влади.

Пленум Верховного Суду України в своїй постанові № 7 від 30.05.97 "Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина" зазначив, що судам слід посилити вимогливість до якості дізнання і попереднього слідства в кримінальних справах. У стадії судового розгляду суди повинні з'ясувати, чи були виконані під час попереднього розслідування справи вимоги процесуального закону, чи не були порушені права підозрюваного, обвинуваченого при затриманні, арешті, проведенні обшуку та чи не були обмежені права потерпілого й інших учасників кримінального процесу. Суд повинен реагувати на виявлені порушення закону окремою ухвалою (постановою) або порушити питання про притягнення винних у них посадових осіб до передбаченої законом відповідальності.

Позитивно оцінюючи діючі новели, водночас виникає занепокоєність, що подальше розширення юрисдикції суду щодо процесуального контролю за досудовим слідством і дізнанням може бути недоцільним, або просто дублювати прокурорський нагляд. У цьому плані, мабуть віддаючи належне моді, було поспішно закріплено за судом право відмінити постанову про порушення та відмову в порушенні справи. По-перше, на цьому етапі кримінального процесу

оправдує себе прокурорський нагляд, по-друге, суди можуть зв'язувати себе відповідними рішеннями, по-третє, суддя, який приймає відповідне рішення, уже не може розглядати ту ж справу по суті, що створює небажані організаційні труднощі в роботі судів. Нарешті, щоб прийняти рішення про законність порушення справи, потрібно проаналізувати всі матеріали, а це вже мабуть буде мати елементи не процесуального контролю, а фактичного нагляду, підміняє функцію прокуратури. До того ж, порушена справа має поступити розслідуваною до суду, де він і зможе повністю перевірити законність і обґрунтованість прийнятих рішень і здійсненого провадження в повному обсязі.

Для забезпечення всіх без винятку прав і свобод людини повинні застосовуватись не тільки судові процедури, а й усі інші правові механізми, включаючи прокурорський нагляд. Суд має вирішувати і контролювати найбільш принципові питання, питання пов'язані з забезпеченням недоторканності особи, житла, особистого життя, таємниці телефонних розмов і поштово-телеграфної кореспонденції, питання, що віднесені до юрисдикції суду Конституцією України.

Стаття 25. Прокурорський нагляд у кримінальному судочинстві

Нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання і досудове слідство, здійснюється Генеральним прокурором України і підпорядкованими йому прокурорами.

Прокурор зобов'язаний на усіх стадіях кримінального судочинства своєчасно вживати передбачених законом заходів до усунення всяких порушень закону, від кого б ці порушення не виходили.

Свої повноваження в кримінальному судочинстві прокурор здійснює незалежно від будь-яких органів і посадових осіб, підкоряючись тільки законові і керуючись вказівками Генерального прокурора України.

Постанови прокурора, винесені відповідно до закону, є обов'язковими для виконання всіма підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами і громадянами.

(Стаття 25 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Прокурор — суб'єкт кримінального процесу, на якого згідно зі ст. 121 Конституції України покладаються функції: нагляд за додержанням законів органами, які проводять досудове слідство, дізнання та оперативно-розшукову діяльність; підтримання державного обвинувачення в суді; представництво інтересів громадян або держави в суді у визначених законом випадках; нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні примусових заходів, пов'язаних з обмеженням свободи громадян.

129.

Провадження в стадії порушення кримінальної справи, дізнання і попереднє слідство здійснюється під наглядом прокурора, що є суттєвим гарантом від можливих помилок і зловживань.

Нагляд — це діяльність прокурора по забезпеченню додержання законів органами дізнання, попереднього слідства та іншими органами, що ведуть боротьбу зі злочинністю.

Характерною рисою прокурорського нагляду за діяльністю органів дізнання і досудового слідства є широкий круг повноважень прокурора, які дозволяють йому відмінити незаконні рішення та відновлювати законність.

Згідно зі ст. 25 КПК України нагляд за додержанням законів при провадженні дізнання і попереднього слідства здійснюється Генеральним прокурором України і підпорядкованими йому прокурорами. Свої повноваження в кримінальному судочинстві прокурор здійснює незалежно від будь-яких органів і посадових осіб, підкоряючись тільки законові і керуючись вказівками Генерального прокурора України.

Постанови прокурора, винесені відповідно до закону, є обов'язковими для виконання всіма підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами і громадянами.

На наш погляд, за прокуратурою слід зберегти функцію загальнонагляду за додержанням законності в діяльності організацій, підприємств і установ. "Негативні реалії сьогодення, — зазначає М. Потебенько, — потребують зміцнення наглядових механізмів держави за додержанням законності"¹. Використовуючи наглядові повноваження, прокуратура сьогодні може внести суттєвий вклад в забезпечення законності в сфері трудових правовідносин (оплати праці тощо), підприємницької діяльності, приватизації та в інших сферах, де інші контрольні органи навести порядок ще не можуть.

Як слушно і влучно зауважує Ю. Шемшученко, "прагнення деяких кіл законодавця скоріше демонтувати функції прокурорського нагляду за законністю виглядають як прагнення поліпшити стан справ не для чесних громадян, а для правопорушників"².

Прокурор зобов'язаний на усіх стадіях кримінального судочинства своєчасно вживати передбачених законом заходів до усунення всяких порушень закону, від кого б ці порушення не виходили.

Здійснюючи в межах своїх повноважень нагляд за виконанням законів органами дізнання та попереднього слідства, прокурор зобов'язаний:

— застосовувати наглядові повноваження для забезпечення повної реєстрації і належного розгляду органами дізнання та досудового слідства всіх заяв і повідомлень про злочини, не допускаючи залишення прав заінтересованих осіб без належного захисту;

— вживати заходів до того, щоб жодний злочин не залишився нерозкритим та жоден злочинець не ухилився від відповідальності;

¹ Потебенько М. Прокуратура України: проблеми сьогодення і майбутнього // Вісник прокуратури. — 1999. — №1. — С. 5.

² Яемшученко Ю. Конституція України і права людини // Право України. — 2001. — №. 8. — С 15.

— стежити за додержанням прав і свобод людини при провадженні дізнання і попереднього слідства;

— застосовувати наглядові повноваження з тим, щоб органи дізнання і слідчі дотримувались встановленої процесуальної форми при провадженні слідчих та інших процесуальних дій, неухильно додержувались встановленого кримінальним законодавством порядку та строку провадження дізнання і попереднього слідства;

— суворо наглядати за тим, щоб жоден громадянин не зазнав незаконного та безпідставного притягнення до кримінальної відповідальності або іншого незаконного обмеження в правах;

— суворо стежити за тим, щоб ніхто не був затриманий або заарештований інакше як на законних підставах;

— при вирішенні питання про підтримку клопотання слідчого перед судом щодо давання згоди на арешт обвинуваченого чи підозрюваного прокурор зобов'язаний ретельно ознайомитися з усіма матеріалами, що обґрунтовують необхідність арешту, а в необхідних випадках особисто допитати підозрюваного або обвинуваченого;

— у разі незаконного арешту, затримання чи притягнення до відповідальності вживати заходів до скасування незаконних рішень і забезпечення реабілітації невинуватих осіб, відшкодування завданої їм незаконними діями матеріальної і моральної шкоди.

Наділений повноваженнями по нагляду за додержанням законів органами дізнання та попереднього слідства, прокурор у межах своєї компетенції відповідно до ст. 227 КПК України *має право*:

а) вимагати від органів дізнання та слідчого для перевірки кримінальні справи, документи, матеріали та інші відомості про вчинені злочини, хід дізнання, попереднього слідства та розшуку злочинців;

б) давати вказівки про провадження дізнання та попереднього слідства, про обрання, зміну або відміну запобіжного заходу щодо підозрюваного та обвинуваченого, про притягнення особи як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи, а також про провадження окремих слідчих дій та розшук злочинців, що переховуються;

в) брати участь у проведенні дізнання та попереднього слідства та у необхідних випадках особисто провадити попереднє слідство або окремі слідчі дії у будь-якій справі;

г) повертати кримінальні справи органу дізнання та слідчому зі своїми письмовими вказівками про провадження додаткового розслідування;

д) відмінити (скасовувати) незаконні та безпідставні постанови органів дізнання та слідчого, включаючи постанову про відмову в порушенні справи, про закриття справи та інші;

е) усунути особу, яка провадить дізнання, або слідчого від подальшого ведення дізнання або слідства, якщо вони припустилися порушення закону при розслідуванні справи;

ж) витребувати будь-яку справу від органу дізнання та передавати її слідчому, а також передавати справу від одного слідчого іншому з метою забезпечення найбільш повного та об'єктивного розслідування справи;

з) доручати органам дізнання виконання окремих слідчих дій та розшукових заходів у справах, що перебувають у провадженні слідчих органів прокуратури;

і) санкціонувати: постанови про вжиття заходів забезпечення безпеки учасників процесу в передбачених законом випадках; обшук (окрім обшуку житла чи іншого володіння особи); виїмку документів, що становлять державну таємницю; відсторонення обвинуваченого від посади; затверджувати постанови: про ексгумацію трупа; про встановлення строку ознайомлення зі справою рішення про закриття справи за нереабілітуючими підставами;

к) продовжувати строк розслідування;

л) порушувати, відмовляти в порушенні та закривати кримінальні справи;

м) затверджувати обвинувальний висновок або повертати кримінальну справу слідчому для провадження додаткового розслідування;

н) змінювати обвинувальний висновок слідчого або складати новий висновок;

о) давати письмову згоду на направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів виховно го або медичного характеру;

п) давати згоду або подавати до суду подання про обрання запобіжного заходу у виді взяття під варту, а також про продовження строку тримання під вартою в -порядку, передбаченому законом.

Для забезпечення дієвості прокурорського нагляду закон зобов'язує слідчого і орган дізнання терміново направляти прокурору копії основних процесуальних рішень, протокол затримання підозрюваного та про факт і наслідки обшуку, здійсненого без санкції прокурора.

Письмові вказівки прокурора органам дізнання та попереднього слідства є обов'язковими для виконання. Оскарження отриманих вказівок вищому прокурору не зупиняє їх виконання за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 114 КПК України.

Прокурор розглядає скарги учасників процесу на незаконні дії чи рішення слідчого чи особи, яка провадить дізнання. Протягом трьох діб щодо скарги на дії слідчого та десяти діб щодо скарг на дії органу дізнання прокурор зобов'язаний розглянути скаргу і надати відповідь особі, що звернулася зі скаргою.

Нагляд має своїм завданням сприяти:

1) розкриттю злочинів, захисту особи, її прав, свобод, власності, прав підприємств, установ, організацій від злочинних посягань;

2) виконанню вимог закону про невідворотність відповідальності за вчинений злочин;

3) запобіганню незаконному притягненню особи до кримінальної відповідальності;

4) охороні прав і законних інтересів громадян, які перебувають під слідством;

5) здійсненню заходів щодо запобігання злочинам, усунення причин та умов, що сприяють їх вчиненню.

Одержавши справу з обвинувальним висновком, прокурор має ретельно вивчити її, перевірити дотримання передбаченої процесуальної форми як при провадженні окремих слідчих та інших процесуальних дій, так і при досудовому провадженні в цілому, забезпечивши при цьому захист прав і свобод людини. Протягом п'яти діб прокурор повинен прийняти одне з передбачених ст. 229 — 231 КПК України рішень: 1) затверджує обвинувальний висновок та направляє справу до суду; 2) складає новий обвинувальний висновок; 3) змінює обвинувачення; 4) закриває справу; 5) повертає справу на додаткове розслідування зі своїми письмовими вказівками.

Згідно зі ст. 230 КПК України, якщо прокурор або його заступник не згоден з обвинувальним висновком, він має право скласти новий обвинувальний висновок.

Згідно зі ст. 129 Конституції до основних засад судочинства віднесено змагальність сторін та підтримання в суді державного обвинувачення, яке згідно зі ст. 121 Конституції покладається на прокуратуру. Виходячи з цього, Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 року №9 "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" слушно зазначає, що при відданні особи до суду слід в усіх справах, що надійшли до суду з обвинувальним висновком, визнавати обов'язковою участь у судовому засіданні прокурора.

Стаття 26. Об'єднання і виділення справ

В одному провадженні можуть бути об'єднані справи по обвинуваченню декількох осіб — співучасників вчинення одного чи кількох злочинів або по обвинуваченню однієї особи у вчиненні декількох злочинів.

Виділення справи допускається тільки у випадках, які викликаються необхідністю, коли це не може негативно відбиватися на всебічності, повноті і об'єктивності дослідження і вирішення справи.

Об'єднання і виділення справ проводиться за постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора або за ухвалою чи постановою суду.

Правила цієї статті можуть бути застосовані і у випадках притягнення до кримінальної відповідальності за задалегідь не обіцяні переховування злочинця і приховання злочину, а також недонесення про злочин.

Об'єднання кримінальних справ — кримінально-процесуальне рішення про об'єднання в одному провадженні кримінальних справ по обвинуваченню декількох осіб — співучасників вчинення одного чи кількох злочинів, у випадках притягнення до кримінальної відповідальності за задалегідь не обіцяні переховування злочинця і приховання злочину, а також недонесення про злочин, або по обвинуваченню однієї особи у вчиненні декількох злочинів. В одне провадження можуть бути об'єднані також зустрічні обвинувачення в справах, які порушуються лише за скаргою потерпілого, — справи приватного обвинувачення. Таке об'єднання може сприяти всебічності їх розгляду, встановленню об'єктивної істини, процесуальній економії та забезпеченню можливого примирення сторін і справедливого рішення.

Допускається також об'єднання в одне провадження справи щодо халатності посадової особи і справи про злочин, вчиненню якого ця халатність сприяла, наприклад зі справою про розкрадання державного майна. Таке об'єднання може сприяти встановленню істини та дослідженню причин і умов злочину.

Об'єднання кримінальних справ провадиться за мотивованою постановою слідчого, особи, яка провадить дізнання, прокурора або за ухвалою чи постановою суду.

При об'єднанні кримінальних справ в одне провадження строки досудового слідства і тримання обвинувачуваного під вартою обчислюються з урахуванням фактично використаних.

Правила об'єднання кримінальних справ в одне провадження спрямовані на те, щоб забезпечити всебічне, повне й об'єктивне дослідження обставин, які підлягають доказуванню.

Згідно зі ст. 156 КПК України у разі неможливості закінчити розслідування у повному обсязі в наданий законом строк тримання під вартою і за відсутності підстав для зміни запобіжного заходу Генеральний прокурор України або його заступник дають згоду про направлення справи до суду в частині доказаного обвинувачення. Щодо нерозслідуваних злочинів справа виділяється в окреме провадження і закінчується загальним порядком.

Стаття 27. Притягнення до кримінальної відповідальності не інакше як за скаргою потерпілого

Справи про злочини, передбачені статтею 125, частиною 1 статті 126 Кримінального кодексу України, а також справи про злочини, передбачені статтею 356 Кримінального кодексу України щодо дій, якими заподіяно шкоду правам та інтересам окремих громадян, порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, якому і належить в такому разі право підтримувати обвинувачення. В цих справах дізнання і досудове слідство не провадяться. Зазначені справи підлягають закриттю, якщо потерпілий примириться з обвинуваченим, підсудним. Примирення може статися лише до видалення суду в нарадчу кімнату для постановлення вироку.

Справи про злочини, передбачені частиною 1 статті 152 Кримінального кодексу України, порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, але закривати їх за примиренням потерпілого з обвинуваченим, підсудним не можна.

Якщо справа про будь-який із зазначених у частині 1 цієї статті злочинів має особливе громадське значення, а також у виняткових випадках, коли потерпілий у такій справі чи в справі про злочин, зазначений у частині 2 цієї статті, через свій безпорядний стан, залежність від обвинуваченого чи з інших причин не може захистити свої законні інтереси, прокурор порушує справу і за відсутності скарги потерпілого. Справа, порушена прокурором, направляється для провадження дізнання чи досудового слідства, а після закінчення розслідування розглядається судом у загальному порядку. Така справа в разі примирення потерпілого з обвинуваченим, підсудним закриттю не підлягає.

Прокурор вправі в будь-який момент вступити в справу, порушену суддею за скаргою потерпілого, про злочи-

ній, зазначені в частині 1 цієї статті, і підтримувати обвинувачення в суді, коли цього вимагає охорона державних або громадських інтересів чи прав громадян. Вступ прокурора в справу не позбавляє потерпілого прав, передбачених статтею 49 цього Кодексу, але справа в цих випадках за примиренням потерпілого з обвинуваченим, підсудним закриттю не підлягає.

(Частину п'яту статті 27 виключено на підставі Закону 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 набуває чинності з 29.06.2001) (Стаття 27 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 1937-08 від 10.08.73, № 6334-10 від 16.04.84, із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Справа публічного обвинувачення — це справи про злочини, при виявленні яких слідчий, орган дізнання і прокурор зобов'язані порушити кримінальну справу і, взявши на себе тягар встановлення об'єктивної істини, провести розслідування, встановити, викрити і притягти як обвинувачуваного особу, що вчинила злочин, справи, по завершенні розслідування яких обвинувачення в суді підтримується державним обвинувачем. Зважаючи на те, що в кримінальному процесі України діє принцип публічності, переважна більшість кримінальних справ належить до даної категорії.

Справи приватного обвинувачення — це справи, порушувани судом, як правило, тільки за скаргою потерпілих, на яких покладається як тягар доведення, так і функція обвинувачення, справи, які розглядаються судом без провадження досудового розслідування і припиняються за примиренням сторін.

Справи приватно-публічного обвинувачення — це справи, які порушуються, як правило, тільки по скаргах потерпілих, а розслідуються в загальному порядку з підтримкою обвинувачення в суді державним обвинувачем.

Провадження у справах приватного обвинувачення. До справ приватного обвинувачення відповідно до ст. 27 КПК України належать справи:

- про навмисне легке тілесне ушкодження і побой (ст.125 і ч.1 ст. 126 КК України);
- про самоуправство, яким заподіяно збитки правам і інтересам окремих громадян (ст.198 КК України).

У даний час цей перелік справ приватного обвинувачення є вичерпним. У проєкті нового КПК України обосновано пропонується до справ приватного обвинувачення віднести справи про розголошення таємниці усиновлення. Також не зовсім виправдано пропонується віднести до названої категорії справи про погрозу вчинити вбивство. Думається, що перелік справ приватного обвинувачення варто було б доповнити таким складом злочину, як розголошення комерційної таємниці, а також справи, передбачені ч. 1 ст. 133, ст. 145 КК України.

Особливості процесуального провадження у справах приватного обвинувачення полягають у такому:

— справи по даній категорії злочинів порушуються, як правило, тільки суддею і не інакше як по скарзі потерпілих;

— скарги потерпілих виступають єдиним приводом до порушення справи;

— досудове розслідування не провадиться;

— тягар доведення і функція обвинувачення покладаються на потерпілого (заявника);

— справи підлягають безумовному припиненню за примиренням сторін (потерпілого й обвинувачуваного);

— примирення сторін може служити підставою для припинення справи, тільки якщо воно відбулося до виходу суду в дорадчу кімнату для винесення вироку або прийняття іншого рішення;

— у випадках, коли справа про зазначені злочини має особливе суспільне значення, а також у виняткових випадках, коли потерпілий у такій справі через свій безпорадний стан, залежність від обвинуваченого чи з інших причин не в змозі захистити свої законні інтереси, прокурор порушує справу і за відсутності скарги потерпілого. Така справа розслідується слідчим і розглядається судом у загальному порядку.

Порушення кримінальних справ по фактах злочинів, віднесених законом до справ приватного обвинувачення, і притягнення осіб як обвинувачуваних здійснюється суддями районних, міських судів у рамках стадії віддання до суду. Скарги потерпілих за даними категоріями справ, які поступають в міліцію чи прокуратуру, підлягають направленню по підсудності. Порушення кримінальної справи або ж відмова в порушенні справи здійснюється судом протягом строку, встановленого ст. 97 КПК України.'

До вирішення питання про порушення справи суддя повинен роз'яснити потерпілому його право на примирення з особою, на яку подана скарга, і юридичні наслідки примирення. Якщо примирення відбулося до порушення справи, то суддя виносить рішення про відмову в порушенні справи, керуючись при цьому п.1 ст. 6

КПК України.

За наявності приводу до порушення справи, ознак злочину і відсутності угоди про примирення сторін, суддя відповідно до ст. 251 КПК України виносить постанову про порушення кримінальної справи і віддання обвинувачуваного до суду.

Названа постанова судді є багатоцільовим юридичним актом, яким: порушується кримінальна справа; приймається рішення про притягнення особи як обвинувачуваного і формулюється його обвинувачення; приймається рішення про визнання осіб, яким заподіяна злочином шкода, потерпілими, а у випадку заявлень цивільного позову — цивільними позивачами; вирішуються інші питання, пов'язані з підготуванням справи до судового розгляду.

Усе це робить названу постанову одним з основних документів по кримінальній справі. Постанова судді про порушення справи і про віддання обвинувачуваного до суду виконує ті само функції, що й постанова про притягнення особи як обвинувачуваного та обвинувальний висновок слідчого. За своїм значенням вона прирівнюється до названих документів стадії попереднього слідства. У ньому знаходять висвітлення всі ті дані, що властиві названим документам слідчого. •

При цьому, відповідно до положень ст. 251 КПК України, підсудному не пізніше ніж за три доби до дня слухання справи повинна бути вручена повістка про виклик його в судове засідання з зазначенням статті кримінального закону, за якою він обшгувачується.

У випадках надходження скарги, яка визначає зустрічне обвинувачення, суддя виносить постанову про порушення справи по зустрічному обвинуваченню. Зустрічні обвинувачення у справах про злочини, зазначені в ч. 1 ст. 27 КПК України, можуть бути об'єднані в одне провадження. Це дає можливість процесуальної економії і сприяє всебічному дослідженню всіх обставин справи.

З огляду на те, що у справах приватного обвинувачення з моменту порушення справи в кримінальному процесі вперше з'являється процесуальна фігура обвинувачуваного і потерпілого, суддя зобов'язаний роз'яснити обвинувачуваному і потерпілому їх процесуальні права і вжити заходів для їхнього забезпечення. Необхідно ознайомити зі справою потерпілого. Обвинувачуваному необхідно роз'яснити право на захист, допустити захисника до участі в справі, надати обвинувачуваному можливість побачення з захисником наодинці, надати можливість обвинувачуваному і його захиснику ознайомитися зі справою і заявити клопотання. У порядку підготовки до судового розгляду суддя вирішує також питання про обрання запобіжного заходу.

Судове слідство у справах приватного обвинувачення починається з оголошення заяви потерпілого. Нез'явлення без поважних причин потерпілого в суд дає суду підставу для припинення справи, якщо на його розгляді не налягає обвинувачуваній.

У ході судового розгляду потерпілий підтримує обвинувачення. Він бере участь у судових дебатах.

У практиці трапляються випадки, коли слідчі органів внутрішніх справ та працівники дізнання, отримавши заяву від громадянина і встановивши під час перевірки, що вона належить до категорії приватного обвинувачення, не направляють її за належністю до суду, а виносять постанову про відмову в порушенні кримінальної справи і роз'яснюють потерпілому його право звернутися безпосередньо до суду в порядку приватного обвинувачення. Така практика є незаконною. Постанова про відмову в порушенні справи в такому разі має бути скасована — без цього не може бути порушена справа судом, адже по відповідному факту вже є юридичне рішення.

Провадження у справах приватно-публічного обвинувачення.

Відповідно до ч. 2 ст. 27 КПК України справи про злочини, передбачені ч. 1 ст. 152 Кримінального кодексу України (про згвалтування без обставин, що отяжують відповідальність), порушуються не інакше як за скаргою потерпілої, але закриття за примиренням потерпілої з обвинувачуванним не підлягають. У виняткових випадках, коли потерпіла через своє безпорадне і безпомічне становище, залежність від обвинувачуваного або з інших причин не в змозі захистити свої інтереси, прокурор порушує справу і за відсутності скарги потерпілої й направляє її для провадження досудового розслідування.

Розслідування і судовий розгляд по даній категорії справ здійснюється в загальному порядку.

Такі справи закриття за примиренням сторін не підлягають.

Аналіз показує, що, з одного боку, перелік справ приватно-публічного обвинувачення наскільки вузький, що його просто вже не можна не доповнити, а, з іншого боку, неприйняття до уваги факту примирення сторін, як рекомендується чинним законом, не достатньо обгрунтовано. Навпаки, на наш погляд, в кримінальному процесі варто розширювати сферу застосування мирової угоди. Це сприяло б урахуванню і забезпеченню інтересів самих учасників процесу, прав і свобод людей, дозволило б зменшити число кримінальних судом справ і пов'язаних із цим витрат, скоротити чисельність осіб, які караються, що принесе тільки користь суспільству.

Такий підхід частково реалізується в кримінальному процесі Росії. Наприклад, відповідно до процесуального і кримінального законодавства Росії по деяких злочинах, якими заподіяно шкоду тільки комерційним організаціям, кримінальні справи порушуються тільки за згодою керівників таких організацій. Це цілком розумний і справедливий підхід. У кримінальному процесі на перше місце варто ставити завжди інтереси людини, а серед таких — інтереси потерпілого. Відшкодування потерпілому матеріальної і компенсацію моральної шкоди варто розглядати не тільки як пом'якшуючу провину обставину, а й у багатьох випадках як обставину, яка у сукупності з мировою угодою була б підставою для звільнення обвинувачуваного від кримінальної відповідальності. Лроп снується:

— поширити процедуру приватно-публічного обвинувачення на справи: про ухилення від сплати аліментів; про необережні або навмисні середньої тяжкості тілесні ушкодження; про мужолозтво;

— законодавчо визначити, що справи приватно-публічного обвинувачення припиняються за примиренням сторін за умови відшкодування збитку потерпілому;

— мирову угоду і відшкодування збитку, як обставини, що звільняють обвинувачуваного від кримінального покарання, передбачити і по деяких складах злочинів, віднесених до справ публічного обвинувачення (порушення авторських прав, незаконне полювання, крадіжка транспортних засобів і деякі інші);

— ширше використовувати інститут з'явлення з повинною, як обставини, яка звільняє від кримінальної відповідальності за умови відшкодування збитку.

Стаття 28. Цивільний позов у кримінальній справі

Особа, яка зазнала матеріальної шкоди від злочину, вправі при провадженні в кримінальній справі пред'явити до обвинуваченого або до осіб, що несуть матеріальну відповідальність за дії обвинуваченого, цивільний позов, який розглядається судом разом з кримінальною справою.

Закриття справи з підстав, зазначених у статтях 7 і 7-1 цього Кодексу, не звільняє особу від обов'язку відшкодувати в установленому законом порядку матеріальні збит-

кн, завдані нею державним, громадським організаціям або громадянам.

Цивільний позов може бути пред'явлений як під час досудового слідства і дізнання, так і під час судового розгляду справи, але до початку судового слідства. Відмова у позові в порядку цивільного судочинства позбавляє позивача права пред'являти той же позов у кримінальній справі.

Особа, яка не пред'явила цивільного позову в кримінальній справі, а також особа, цивільний позов якої залишився без розгляду, має право пред'явити його в порядку цивільного судочинства.

Цивільний позивач і цивільний відповідач при розгляді цивільного позову в кримінальній справі або позову про відшкодування матеріальних збитків, завданих особою, щодо якої справу закрито з підстав, зазначених у статтях 7 і 7-1 цього Кодексу, звільняються від сплати державного мита.

(Стаття 28 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Право власності — це врегульовані законом суспільні відносини з володіння, користування та розпорядження майном. Існують три форми власності: приватна, колективна, державна. Всі форми власності рівноправні, а держава забезпечує стабільність правовідносин власності.

Ст. 41 Конституції України проголошує, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної творчої діяльності. Право приватної власності непорушне й охороняється законом. Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності. Ст. 13 Конституції України встановлює принцип рівності всіх суб'єктів права власності перед законом.

Праця — основне джерело власності громадянина. Крім цього, громадянин набуває права власності в результаті підприємництва, вкладення грошей в кредитні організації, а також внаслідок спадщини та інших угод не заборонених законом.

Об'єктами права власності можуть бути будь-які матеріальні цінності, гроші, акції, цінні папери та інші об'єкти, не заборонені законом в обігу. Крім того, об'єктами права власності виступають твори науки, літератури, мистецтва, винаходи, відкриття та інші результати творчої інтелектуальної праці.

Громадянин має право вимагати усунення будь-яких порушень його права власності та відшкодування завданих ними збитків. Власник має право вимагати повернення (віндикації) свого майна з чужого незаконного володіння, користування або розпорядження. На позов про віндикацію встановлюється трирічна позовна давність.

Ці положення повністю стосуються і відшкодування шкоди, завданої власникові кримінальним правопорушенням — злочином. Але при шкоді, завданій злочином, у власника є можливість захищати свої права в рамках кримінального процесу, при цьому строк позовної давності обмежується, по суті, лише встановленими строками давності притягнення до кримінальної відповідальності.

Кримінально-процесуальне законодавство має на увазі відновлення інтересів власника в тих випадках, коли шкода, по-перше, настала внаслідок злочину, по-друге, коли вона має майновий характер. При цьому не має значення, чи є матеріальний збиток основним наслідком чи тільки супутнім.

Відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, має важливе значення для усунення наслідків злочину та поновлення порушених прав громадян, підприємств, установ, організацій.

Чинне законодавство передбачає такі способи відновлення порушеного матеріального стану при провадженні у кримінальній справі:

а) добровільне відшкодування шкоди винною особою чи цивільним відповідачем;

б) реституція (ст. 80, 81 КПК України);

в) розгляд цивільного позову в кримінальній справі (ст. 28 КПК України);

г) розв'язання судом за ініціативи прокурора питання про відшкодування матеріальної шкоди, завданої злочином (ч. 3 ст. 29, п. 9 ст. 324 КПК України).

Із числа зазначених способів найбільш поширеними є реституція та цивільний позов.

Реституція — найдавніше правило, спрямоване на захист права власності, широко застосовуване ще згідно з Руською правдою часів князя Володимира. Реституція — це особлива форма відшкодування цивільних збитків, яка постановляється судом без пред'явлення позову з боку потерпілого та полягає у поверненні речі хазяїну, а не в сплаті її вартості.

Умови реституції в сучасному кримінальному процесі визначаються положеннями ст. 79 — 81 КПК України. Передумовою реституції є перебування тієї або інші цінності в розпорядженні органів правосуддя (відчужена цінність була вилучена в процесі слідчих чи інших процесуальних дій або видана учасником процесу). Не підлягають реституції речі, вилучені з цивільного обігу, та предмети, вручені як хабар, за винятком випадків вимагання хабара.

Частина 3 ст. 79 КПК України визначає: "В окремих випадках речові докази можуть бути до вирішення справи в суді повернуті їх власникам, якщо це можливо без шкоди для успішного провадження у справі". Згідно зі ст. 81 КПК України питання про речові докази, в тому числі і про вилучені матеріальні цінності, вирішується вироком, ухвалою чи постановою суду або постановою органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи, при цьому:

— зняття злочину, що належать обвинуваченому, конфіскуються;

— речі, вилучені з обігу, передаються відповідним установам або знищуються;

— речі, які не мають ніякої цінності і не можуть бути використані, знищуються, а у випадках, коли заінтересовані особи просять про це, можуть бути передані їм;

— гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, передаються в дохід держави;

— гроші, цінності та інші речі, які були об'єктом злочинних дій, повертаються їх законним володільцям, а якщо їх не встановлено, то ці гроші, цінності та речі переходять у власність держави.

Спір про належність речей, що підлягають поверненню, вирішується в порядку цивільного судочинства.

Для потерпілого від злочину є важливим положення про те, що гроші, цінності та інші речі, які були об'єктом злочинних дій, повертаються їх законним володарям. Але, на наш погляд, держава, гарантуючи рівність всіх форм власності, повинна надавати більшої переваги в даному випадку тому, хто постраждав від злочину і встановити правило, згідно з яким будь-які речі, вилучені в обвинуваченого, які мають якусь цінність або на які накладено арешт, в першу чергу при розв'язанні справи по суті використовуються для відшкодування шкоди потерпілому.

Цивільний позов. Згідно зі ст. 28 КПК України особа, яка зазнала матеріальної шкоди від злочину, має право при провадженні у кримінальній справі пред'явити до обвинуваченого або до осіб, які несуть матеріальну відповідальність за дії обвинуваченого, цивільний позов, який розглядається судом разом з кримінальною справою.

Строки заяви позову. Цивільний позов може бути пред'явлений як під час попереднього слідства і дізнання, так і під час судового розгляду справи, але до початку судового слідства. Особа, яка не пред'явила цивільного позову в кримінальній справі, а також особа, цивільний позов якої залишився без розгляду, має право пред'явити його в порядку цивільного судочинства.

Цивільний позивач і цивільний відповідач при розгляді цивільного позову в кримінальній справі або позову про відшкодування матеріальних збитків, завданих особою, щодо якої справу закрито з підстав, зазначених у статтях 7 і 7-1 цього Кодексу, звільняються від сплати державного мита.

Прокурор пред'являє або підтримує поданий потерпілим цивільний позов про відшкодування збитків, заподіяних злочинцем, якщо цього вимагає охорона інтересів держави, а також громадян, які за станом здоров'я та з інших поважних причин не можуть захистити свої права. В суді прокурор підтримує обвинувачення і зобов'язаний захищати права та законні інтереси потерпілого, вживати необхідних заходів для відновлення його порушених прав власності.

Згідно зі ст. 29 КПК України за наявності достатніх даних про те, що злочинцем завдана матеріальна шкода або понесені витрати закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочину, орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані вжити заходів до забезпечення цивільного позову.

Недосконалість процесуального законодавства, на нашу думку, полягає в тому, що воно не встановлює таких самих підходів щодо захисту честі та гідності людини, захисту права інтелектуальної власності, відшкодування моральної шкоди, заподіяної злочинцем. Гадаємо, що ці вади мають бути усунені. Громадянину, який потерпів від злочину, важливо забезпечити відшкодування не тільки матеріальної, а й моральної шкоди, особливо щодо захисту

його честі та гідності, авторських прав, права інтелектуальної власності.

Чесць, гідність, інтелектуальна та інша приватна власність людини мають бути захищені рівною мірою.

Грабіж, крадіжка, пов'язана з проникненням у помешкання громадянина, шахрайство рівною мірою завдають не тільки матеріальної, а й моральної шкоди людині.

Недопустимо будь-яке зневажання прав потерпілих на заяву цивільного позову в кримінальній справі, невмотивовані відмови в прийнятті позовної заяви.

Переваги розгляду цивільного позову разом з кримінальною справою очевидні як для громадянина, так і для осіб, які ведуть процес:

— позовна заява складається в довільній формі;

— позивач звільняється від сплати державного мита;

— підставою для позову є встановлені обставини події злочину, що звільняє позивача від необхідності їх доказувати;

— розмір шкоди входить до предмета доказування у кримінальній справі і досліджується в ході попереднього розслідування та судового розгляду незалежно від позову;

— виключається необхідність у спеціальному цивільному процесі, а значить, усувається дублювання, економляться час та кошти.

Підставами для розгляду цивільного позову в кримінальній справі є наявність юридичних фактів, які вказують на те, що:

— фізичній чи юридичній особі дійсно заподіяна матеріальна шкода;

— матеріальна шкода заподіяна фізичній чи юридичній особі саме злочинцем.

Цивільний позов може бути розглянутий разом з кримінальною справою за умови, що матеріальна шкода, яка становить предмет позову, є наслідком розслідуваного злочину.

Не підлягають розгляду в кримінальній справі також позови за вимогами про відшкодування матеріальної шкоди, що не впливають з пред'явленого обвинувачення.

Виходячи із змісту ст. 28 КПК України, право пред'явлення цивільного позову у кримінальній справі належить особі, що зазнала від злочину збитків. У зв'язку з цим у кримінальній справі не можуть розглядатися регресні позови органів страхування і соціального захисту населення, підприємств, установ чи організацій, які відшкодували потерпілому шкоду до розгляду справи в суді. Такі позови заінтересовані особи можуть пред'явити в порядку цивільного судочинства.

Позов підлягає задоволенню, якщо буде встановлено що мала місце подія злочину, в діях обвинуваченого встановлено наявність складу злочину, обвинувачуваний є винним у вчиненні злочину, між його протиправними, винними і кримінально караними діями (злочинцем) та матеріально шкідливими наслідками є причинний зв'язок.

Визнавши особу потерпілою від злочину, слідчий роз'яснює їй її права.

При цьому, якщо злочинцем заподіяна майнова шкода громадянину чи юридичній особі, слідчий роз'яснює, відповідно, по-

терпілому або представнику підприємства, установи, організації право заявити цивільний позов, про що робиться відмітка в протоколі допиту або складається письмове повідомлення, копія якого приєднується до справи.

Кримінально-процесуальний кодекс не містить будь-яких вимог щодо позовної заяви. За своєю формою вона, на нашу думку, має відповідати вимогам цивільно-процесуального законодавства. Однак позивач не обов'язково має вказувати, кому конкретно адресується позовна вимога, якщо позов заявляється на етапі, коли винуватця вчиненого злочину ще не встановлено або не викрито. Хто і якою мірою повинен відшкодувати позов, вирішує слідчий або суд, встановивши всі обставини справи. Позивач не зобов'язаний доказувати обґрунтованість своєї позовної вимоги. Обов'язок доказування покладається на органи правосуддя.

Не суперечить закону практика, коли окремі керівники підприємств та організацій, повідомляючи слідчому або прокурору про вчинений злочин, одночасно направляють позовну заяву, в якій міститься прохання визнати підприємство чи організацію цивільним позивачем у кримінальній справі та стягти з винуватців заподіяну їм шкоду. Така позовна заява розглядається після порушення кримінальної справи. Особа, яка не пред'явила позов під час провадження у кримінальній справі або пред'явила його несвоєчасно, має право пред'явити цей позов у порядку цивільного судочинства (ч. 4 ст. 28 КПК України). Якщо ж слухання кримінальної справи було відкладено, то особа, яка не пред'явила позов раніше, може пред'явити його під час повторного розгляду справи.

Умови розгляду цивільного позову судом у кримінальній справі.
Для розгляду цивільного позову разом із кримінальною справою необхідні не тільки вказані вище підстави, а й певні умови. До їх числа належать:

- 1) процесуальні право та дієздатність заявника;
- 2) додержання встановлених строків давності;
- 3) пред'явлення позову до початку судового слідства;
- 4) відсутність судового рішення, яке набрало законної сили, або ухвали суду про прийняття відмови позивача від позову, або рішення про утвердження мирової угоди, винесеного по спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і за тими самими підставами.

У кримінальному процесі право на пред'явлення позову виникає після порушення кримінальної справи та продовжується до початку судового сліде гва.

Прокурор може сам пред'явити позов на користь конкретної організації або громадянина, якщо цього вимагає охорона інтересів держави або якщо громадянин за станом здоров'я або з інших причин не може захищати свої права і виступати в статусі позивача.

Якщо у справі заявлено позов, то в цьому разі слідчий складає постанову про визнання цивільним позивачем або про відмову в цьому. Цивільному позивачеві або його представникові роз'яснюються їх процесуальні права, про що робиться відмітка в постанові.

Орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані вжити заходів до забезпечення цивільного позову, обумовленого злочином (ст. 29, 125 КПК України).

При розгляді цивільного позову в кримінальній справі з питань, не врегульованих КПК України, суд може керуватися відповідними нормами ЦПК України.

При розгляді кримінальної справи суд зобов'язаний на основі всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи з'ясувати характер і розмір матеріальної шкоди, заподіяної злочином, наявність причинного зв'язку між вчиненим і шкодою, що настала, роль і ступінь участі кожного з підсудних в її заподіянні, а також, чи відшкодовано її повністю або частково до судового розгляду справи, і у вирокі дати належну оцінку зазначеним обставинам.

У разі закриття справи з передбачених законом підстав цивільний позов не розглядається. Вимоги позивача про відшкодування матеріальної шкоди у цьому разі можуть бути вирішені в порядку цивільного судочинства.

Матеріальна відповідальність робітників і службовців за шкоду, заподіяну злочином підприємству, установі, організації, з якими вони перебували у трудових відносинах, визначається згідно зі статтями 130-138 КЗпП України.

За шкоду, заподіяну неповнолітнім, який не досягнув 15-річного віку, матеріальну відповідальність несуть батьки (усиновителі), опікун або навчальний, виховний, лікувальний заклад, під наглядом яких перебував неповнолітній у момент заподіяння шкоди. На осіб, що заподіяли шкоду у віці до 15 років, відповідальність по її відшкодуванню не може бути покладена і після досягнення ними повноліття.

Неповнолітній у віці від 15 до 18 років за заподіяну ним шкоду несе матеріальну відповідальність на загальних підставах. За відсутності у нього майна або заробітку, достатніх для відшкодування, відповідний обов'язок покладається на його батьків (усиновителів) або піклувальників за умови їх винної поведінки, що сприяла виникненню шкоди.

Оскільки з ініціативи суду матеріальна відповідальність може бути покладена тільки на засудженого, суд у процесі підготовки справи до судового розгляду має роз'яснювати потерпілому праву пред'явлення позову до батьків або до інших осіб, які в силу закону несуть матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну злочинними діяннями неповнолітнього обвинуваченого.

При визначенні розміру шкоди суд має виходити з цін на майно, що діють у даній місцевості на час розгляду справи, і застосовувати встановлені нормативно-правовими актами для даних випадків кратність, коефіцієнти, індекси, податок на додану вартість, акцизний збір тощо.

На підприємствах громадського харчування (на виробництві і в буфетах) і в комісійній торгівлі розмір шкоди, заподіяної розкраданням або нестачею продукції і товарів, визначається за цінами, встановленими для продажу (реалізації) цієї продукції і товарів.

При визначенні розміру шкоди необхідно застосовувати ціни (роздрібні, оптові, закупівельні, ціни реалізації тощо) і відповідні

коефіцієнти (поправочні, кратності), чинні на момент прийняття рішення про відшкодування шкоди.

Солідарну відповідальність по відшкодуванню шкоди несуть особи, діяння яких були об'єднані спільним злочинним наміром, а заподіяна ними шкода стала наслідком їх спільних дій.

Якщо вироком суду встановлено, що майно придбано на кошти, здобуті злочинним шляхом, стягнення на відшкодування заподіяної шкоди згідно зі ст. 380 ЦПК України може бути звернуто на таке майно незалежно від того, чи є воно спільною власністю подружжя або спільною власністю інших осіб.

При розгляді в порядку цивільного судочинства позову, що впливає з кримінальної справи, суд визначає суми, що підлягають стягненню на відшкодування шкоди, з урахуванням доказів як наявних у кримінальній справі, так і додатково представлених сторонами і зібраних з ініціативи суду.

Якщо в результаті встановленого в порядку цивільного судочинства розміру шкоди виникне необхідність перегляду вироку суду або постанови органу розслідування про закриття справи, суд, що розглядає цивільну справу, виносить рішення з урахуванням усіх досліджених ним доказів і зобов'язаний порушити питання про перевірку законності й обґрунтованості вироку чи постанови.

У силу п. 5 ст. 81 КПК України гроші, цінності та інші речі, які були об'єктом злочинних дій, повертаються їх законним володільцям. У разі відмови останніх від одержання таких речей внаслідок втрати ними первісних якості і вартості, що сталася з вини підсудного, з нього стягується вартість речей і приймається рішення про їх реалізацію. Виручені при цьому суми підлягають зарахуванню на відшкодування матеріальної шкоди.

У разі винесення виправдувального вироку питання щодо цивільного позову розв'язується залежно від того, за якими підставами підсудного виправдано.

Якщо виправдувальний вирок винесено з причини недоведеності події злочину або з причини недоведеності участі підсудного у вчиненні злочину, суд відмовляє в позові. Якщо виправдувальний вирок винесено з причини відсутності в діях підсудного складу злочину, суд залишає позов без розгляду (ч. 3 ст. 328 КПК України), надаючи право потерпілому доказати свої майнові права в цивільному процесі. Залишення цивільного позову без розгляду не позбавляє позивача права пред'явити свій позов у порядку цивільного судочинства (ч. 4 ст. 28 КПК України).

Вирішуючи питання щодо цивільного позову, суд зобов'язаний вказати у вироку розмір суми, яка підлягає стягненню, з кого саме вона має бути стягнена і на чию користь. Якщо шкода заподіяна діями декількох осіб, які проходять у справі, у вироку має бути вказано, в якій формі цивільно-правової відповідальності — солідарній чи частковій — має бути здійснено стягнення. Водночас вирішується і доля застави. Згідно зі ст. 154-1 КПК України питання про повернення застави вирішується судом при розгляді справи. Застава, внесена підозрюваним, обвинуваченим, підсудним, може бути звернена судом на виконання вироку в частині майнових стягнень.

Стаття 29. Забезпечення відшкодування збитків, завданих злочином, і виконання вироку в частині конфіскації майна

За наявності достатніх даних про те, що злочином завдана матеріальна шкода, або понесені витрати закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочину, орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані вжити заходів до забезпечення цивільного позову.

Прокурор пред'являє або підтримує поданий потерпілим цивільний позов про відшкодування збитків, заподіяних злочином, якщо цього вимагає охорона інтересів держави, а також громадян, які за станом здоров'я та з інших поважних причин не можуть захистити свої права.

При провадженні в кримінальній справі про злочин, за який може бути застосована додаткова міра покарання у вигляді конфіскації майна, орган дізнання, слідчий, прокурор зобов'язані вжити заходів до забезпечення можливої конфіскації майна обвинуваченого.

(Стаття 29 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 3132-12 від 22.04.93, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Заходи забезпечення цивільного позову — це здійснювані відповідно до передбачених у законі підстав і у визначеній процесуальній формі дії органів дізнання, слідчого, прокурора і суду по відшукуванню і вилученню цінностей та накладенню арешту на майно з метою відшкодування завданої потерпілому та цивільному позивачу матеріальної і моральної шкоди.

Для забезпечення цивільного позову в кримінальному процесі можуть бути вжиті такі заходи:

- вилучення цінностей, незаконно відібраних у власника;
- вилучення майна, нажитого злочинним шляхом;
- вилучення інших матеріальних цінностей, які належать обвинувачуваному;
- накладення арешту на майно обвинуваченого;
- накладення арешту на вклади обвинуваченого.

Відшкодуванню матеріальної шкоди може сприяти і застосування особливого запобіжного заходу — застави, яка в деяких випадках (наприклад, якщо внесена обвинуваченим) може бути використана за рішенням суду для відшкодування шкоди потерпілому.

Вилучення предметів посягання, цінностей, нажитих злочинним шляхом, та іншого майна обвинуваченого може здійснюватися в процесі обшуку, віймки, отримання витребуваних предметів та документів або під час добровільної видачі таких учасниками процесу.

Накладення арешту на вклади. Для з'ясування наявності вкладів обвинуваченого в банківських установах слідчий має право запросити від керівника банківської установи відомості про це.

Відповідно до ст. 62 Закону України "Про банки і банківську діяльність" від 7 грудня 2000 року №2121-111 інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю, розкривається банками на письмову вимогу суду або за рішенням суду,

а також органам прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки, Державної податкової служби України на їх письмову вимогу стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи — суб'єкта підприємницької діяльності.

При цьому встановлюється таке правило. Вимога на отримання інформації, яка містить банківську таємницю, повинна: бути викладена на бланку державного органу встановленої форми; бути надана за підписом керівника державного органу (чи його заступника), скріплена гербовою печаткою; містити посилання на підстави та норми закону, відповідно до яких державний орган має право на отримання такої інформації. Безумовно, таке правило слушне щодо органу дізнання, але не узгоджене з статусом процесуальної самостійності слідчого чи незалежності суду. Постанови слідчого мають юридичну силу з моменту прийняття їх слідчим і затвердженню керівниками міліції не підлягають. Цей принцип має бути не тільки збережений, а й зміцнений. Думати інакше — значить допускати контроль за діяльністю слідчого з боку чиновників адміністративної чи оперативної юрисдикції (начальник міліції тощо). Інформація про вклади має негайно і беззаперечно надаватись на першу вимогу слідчого, вимоги якого набувають юридичної сили з моменту підписання їх самим слідчим.

Згідно зі ст. 59 Закону України "Про банки і банківську діяльність" від 7 грудня 2000 року № 2121-III арешт на кошти та інші цінності фізичних чи юридичних осіб, що знаходяться в банку, накладається виключно за санкціонованою прокурором постановою слідчого або за рішенням суду чи державного виконавця. Це положення закону підлягає виконанню. Будучи прийнятим у законодавчому порядку пізніше прийняття КПК і зміцнюючи, а не звужуючи гарантії захисту прав громадян, воно узгоджується з нормами Конституції України і деталізуючи змінові норми процесуального законодавства, встановлює накладення арешту на вклади з санкції прокурора замість діючого до цього і передбачуваного скасованими цим законом нормами КПК України (ст. 126), де визначалось, що арешт на вклади може здійснюватись за постановою слідчого без санкції прокурора. Тепер накладення арешту на вклади на досудових стадіях кримінального процесу може бути здійснено тільки по мотивованій постанові слідчого, санкціонованій прокурором. Така постанова слідчого обов'язкова до виконання. В необхідних випадках слідчий може скласти протокол попередження про кримінальну відповідальність за розтрату майна, на яке накладено арешт.

Накладення арешту на майно обвинуваченого, підозрюваного або осіб, які несуть за законом матеріальну відповідальність за їх Дії. — спеціальна слідча дія, здійснювана з метою забезпечення цивільного позову або можливої конфіскації майна. Ця слідча дія провадиться відповідно до загальних правил провадження слідчих дій у присутності понятих, а в необхідних випадках — спеціаліста та інших осіб.

Накладення арешту на майно може бути здійснене одночасно з виймкою чи обшуком або самостійно.

Про накладення арешту на майно слідчий складає мотивовану постанову. Майно, на яке накладається арешт, описується. Все опи-

сане майно має бути пред'явлене понятим та іншим присутнім осо-

Арешт не може бути накладений на предмети, вкрай необхідні «ля самого обвинуваченого та осіб, які перебувають на його утриманні. Перелік цих предметів встановлюється в "Переліку видів майна громадян, на яке не може бути звернено стягнення за виконавчими документами" (Див. додаток до Закону України від 21 квітня 1999 року № 606-XIV "Про виконавче провадження" //Відомості Верховної Ради України.— 1999.— № 24.— ст. 207).

Зокрема, стягнення за виконавчими документами не може бути звернено на такі види майна та предмети, що належать обвинуваченому на праві власності чи є його часткою у спільній власності, необхідні для нього самого, членів його сім'ї та осіб, які перебувають на його утриманні:

1. Носильні речі та предмети домашнього вжитку, необхідні боржникові та особам, які перебувають на його утриманні:

а) одяг — на кожну особу: одне літнє або осіннє пальто, одне зимове пальто або кожух, один зимовий костюм (для жінок — два зимових плаття), один літній костюм (для жінок — два літніх плаття), головні убори по одному на кожний сезон. Для жінок, крім того, дві літні хустки, одна тепла хустка (або шаль) та інший одяг, зношений більш як на 50 відсотків;

б) взуття у кількості по одній парі літнього, осіннього, зимового та інше взуття, зношене більш як на 50 відсотків;

в) білизна у кількості двох змін на кожну особу;

г) постіль (матрац, подушка, два простирадла, дві наволочки, ковдра) і два особистих рушники на кожну особу;

д) необхідний кухонний посуд;

е) один холодильник на сім'ю;

ж) меблі — по одному ліжку та стільцю на кожну особу, один стіл, одна шафа на сім'ю (крім меблевих гарнітурів, на які може бути звернене стягнення);

з) усі дитячі речі.

2. Продукти харчування, потрібні для особистого споживання боржнику, членам його сім'ї та особам, які перебувають на його утриманні, — на три місяці.

3. Паливо, потрібне боржникові, членам його сім'ї та особам, які перебувають на його утриманні, для готування їжі та обігрівання приміщення протягом шести місяців.

4. Одна корова, а у разі відсутності корови — одна телиця; коли немає ні корови, ні телиці — одна коза, вівця чи свиня — в осіб, які займаються сільським господарством.

5. Корм для худоби, який не підлягає вилученню, в кількості, потрібній до початку вигону худоби на пасовище або до збору нових кормів.

6. Насіння, потрібне для чергових посівів (осіннього і весняного), та незібраний урожай — у осіб, які займаються сільським господарством (за винятком земельних ділянок, на які накладено стягнення).

7. Інструменти, необхідні для особистих професійних занять (швейні, музичні та інші).

Майно, на яке накладено арешт, передається на розсуд слідчого на зберігання представників виконавчого комітету сільської або селищної Ради народних депутатів або домоуправління, або власнику цього майна, або його родичу, або іншій особі, якій має бути роз'яснено її відповідальність за незабезпечення збереження цього майна, про що у неї береться підписка. У разі необхідності майно, на яке накладено арешт, може бути вилучене.

У разі накладення арешту на грошові вклади провадження будь-яких операцій по них припиняється.

Накладення арешту на майно відміняється постановою слідчого, якщо у застосуванні цього заходу немає необхідності.

Про накладення арешту на майно відповідно до вимог ст. 85 і 126 КПК України складається протокол, копія якого вручається особі, що прийняла майно на збереження. Вказані особи несуть кримінальну відповідальність за розтрату майна, на яке накладено арешт.

Відповідно до статті 247 КПК України, якщо орган дізнання або слідчий не вжили заходів щодо забезпечення цивільного позову або можливої конфіскації майна і якщо суд безпосередньо не може вжити таких заходів, суддя чи суд у розпорядчому засіданні зобов'язують відповідні органи вжити належних заходів до такого забезпечення. Справа на додаткове розслідування при цьому не повертається, а суд надає слідчим органам чи органам дізнання окреме доручення про накладення арешту на майно чи вклади. Зробити це може суд як на стадії віддання до суду, так і на стадії судового розгляду до закінчення судового слідства. Відповідні матеріали по результатах виконаних дій надсилаються слідчим чи органом дізнання до суду і приєднуються до кримінальної справи. Вони підлягають дослідженню учасниками процесу наряду з іншими матеріалами кримінальної справи.

Пленум Верховного Суду України в постанові №3 від 31 березня 1989 року зі змінами, внесеними Постановою ПВС України №13 від 25.12.92 та №12 від 3.12.97 "Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочинцем, і стягнення безпідставно нажитого майна", дає такі роз'яснення: "При відданні обвинуваченого до суду необхідно з'ясувати, чи вжито заходів до забезпечення відшкодування шкоди, заподіяної злочинцем, і чи заявлено цивільний позов. Якщо особа, що провадить дізнання, або слідчий не вжили зазначених заходів, суддя при попередньому розгляді справи приймає рішення про накладення арешту на майно обвинуваченого і виконання його доручають судовому виконавцеві. У разі, коли заходи по відшуканню й арешту майна обвинуваченого не можуть бути вжиті безпосередньо судом, суддя вправі зобов'язати відповідні органи вжити належних заходів до такого забезпечення".

Зауважимо, що арешт може бути накладений тільки на майно обвинуваченого, підозрюваного або осіб, які несуть за законом матеріальну відповідальність за їх дії (батьки, опікуни, піклувальники, організації — власники джерел підвищеної небезпеки тощо). Питання про те, чи належить майно обвинуваченому, підозрюваному або відповідачеві, вирішується відповідно до норм цивільного за-

конодавства, положень шлюбного контракту та Кодексу про шлюб та сім'ю: майно, нажите чоловіком та дружиною під час шлюбу, є їх спільною сумісною власністю з рівними правами щодо володіння; майно, яке належало чоловіку або дружині до вступу в шлюб, а також отримане ними під час шлюбу в порядку дарування, спадкування, — особиста власність чоловіка або дружини. До особистої власності належать гонорари, премії та виграші.

Заяви осіб про звільнення майна від арешту (виключення з опису) являють собою цивільно-правовий спір і розглядаються за правилами цивільно-процесуального законодавства. В такому випадку заявник доводить сам своє право власності на ту або іншу річ (надає шлюбний контракт, заповіт або інші юридичні документи та докази).

Не можна не зазначити того факту, що при вирішенні справи по суті відповідно до ст. 81 КПК України знаряддя злочину (наприклад, автомобіль або катер, використувані при крадіжці, шахрайстві, зґвалтуванні чи інших злочинах) конфіскуються, а гроші та інші цінності, нажиті злочинним шляхом, передаються в дохід держави.

Якщо буквально тлумачити ці положення процесуального закону, то можна дійти висновку, що тільки інше майно, яке не належить до майна, нажитого злочинним шляхом, або до знаряддя злочину, може бути використане безпосередньо для забезпечення цивільного позову та відшкодування потерпілому шкоди. Думається, що такий підхід неправильний і ставить пріоритети захисту прав потерпілого на другий план, надаючи переваги державній власності всупереч конституційному принципу рівності всіх форм власності.

Майно, нажите злочинним шляхом, повинне використовуватися з першу чергу для відшкодування шкоди потерпілому та задоволення цивільного позову, а за відсутності такого — звертатися в дохід держави. Так само має визначитися й доля знаряддя вчинення злочину. Так само слід було б вирішувати і долю застави, в разі зникнення обвинувачуваного, стосовно якого було застосовано цей запобіжний захід. Це б цілком відповідало положенням Конституції України та діючим нормам цивільного права.

Пленум Верховного Суду України в п. 2Г названої вище постанови доречно підкреслив: "У випадках, коли з'ясується належить стягнути не тільки суми на відшкодування матеріальної шкоди, а й безпідставно одержані суми, а також коли до нього застосовано конфіскацію майна, при виконанні вироку слід керуватися статтями 374-і 377 ЦПК України, згідно з якими в першу чергу відшкодовується шкода, в другу — стягуються безпідставно одержані суми і тільки після цього провадиться конфіскація майна".

Постановляючи обвинувальний вирок, суд задовольняє цивільний позов повністю або частково чи відмовляє в ньому, чи залишає позов без розгляду (ч. 1 ст. 328 КПК України).

Згідно зі ст. 291 і 328 КПК України цивільний позов при постанові вироку може бути залишено без розгляду лише у випадках виправдання підсудного за відсутності складу злочину або нез'явлення цивільного позивача чи його представника у судове

засідання. Якщо позов підтримує прокурор або коли його заявлено підприємством, установою, організацією, суд розглядає цивільний, позов незалежно від з'явлення цивільного позивача або його представника.

Якщо цивільний позивач відмовився від позову і така відмова не була вимушеною, не порушувала його законні права й інтереси, суд повинен вирішити питання про звернення викраденого майна чи стягнення його вартості на користь держави відповідно до ст. 470 Цивільного кодексу України.

Розмір заподіяних потерпілому збитків належить визначати виходячи з вартості майна на момент вчинення злочину за роздрібними (закупівельними) цінами. Це стосується і тих випадків, коли вилучені у потерпілого предмети були створені ним у результаті трудової діяльності. За відсутності цін на майно його вартість може бути визначена шляхом проведення експертизи.

Верховний Суд України в Постанові Пленуму Верховного Суду України №3 від 31 березня 1989 року зі змінами, внесеними Постановами ПВС України №13 від 25.12.92 та №12 від 3.12.97, "Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна", дає такі додаткові роз'яснення.

Суд першої інстанції не має права передавати вирішення питання про розмір цивільного позову на вирішення в порядку цивільного судочинства, оскільки кримінально-процесуальним законодавством України це не передбачено.

Цивільний позов не може бути залишений без розгляду і з мотивів відсутності необхідних для його вирішення доказів, оскільки в силу п.4 ст. 64 КПК України характер і розмір заподіяної злочином шкоди підлягають доказуванню у кримінальній справі, а обов'язок доказування покладається на органи дізнання, слідчого, прокурора і суд.

Якщо цивільного позову не заявлено і вимоги ч.2 ст. 122 КПК України слідчим не додержані, суддя або суд мають роз'яснити громадянину, підприємству, установі, організації, які зазнали матеріальних збитків, їх право пред'явити цивільний позов до обвинуваченого або до особи, яка за законом несе матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну злочинними діями обвинуваченого. В таких випадках заінтересованій у відшкодуванні шкоди особі направляється письмове повідомлення.

Наказом Міністерства юстиції України від 15.07.99 № 42/5 затверджено Порядок реалізації арештованого майна, де встановлені такі правила.

Реалізація арештованого майна здійснюється державним виконавцем шляхом його продажу на комісійних та інших договірних началах та шляхом продажу на аукціоні. Продовольчі товари реалізуються державним виконавцем шляхом продажу на комісійних та інших договірних началах через торговельні організації негайно. Аукціон — це форма продажу майна, за якою його власником стає покупець, який під час торгів запропонував за нього найвищу Ціну.

Приймання аукціонного майна здійснюється матеріально відповідальною особою організатора аукціону відповідно до акта передачі арештованого майна та інших необхідних документів, що містять інформацію про аукціонне майно.

Організатор аукціону не пізніше як за 15 днів до дня проведення аукціону публічно оголошує через рекламні повідомлення на телебаченні, радіо, у пресі перелік майна, що виставляється на аукціон для продажу, відомості про майно, стартові ціни, кінцевий термін реєстрації для участі в аукціоні, дату, час та місце ознайомлення з майном і проведення аукціону.

Відомості про учасників аукціону заносяться до книги реєстрації.

Боржник, на майно якого звернено стягнення (або його представник, якщо боржником є юридична особа), стягувач, державний виконавець можуть бути присутні на аукціоні без сплати вхідної плати.

Лот виставляється на торги за наявності не менше двох покупців.

Якщо протягом трьох хвилин після триразового оголошення стартової ціни учасники не виявляють бажання придбати запропонований ліцитатором лот, то об'єкт продажу знімається з торгів і аукціон за даним лотом не проводиться.

Якщо протягом трьох хвилин після триразового повторення останньої ціни не буде запропоновано вищої ціни, то ліцитатор одночасно з ударом молотка оголошує про продаж лота, називає продажну ціну і номер переможця, під яким він зареєстрований як учасник аукціону.

Під час аукціону ведеться протокол, до якого заносяться такі дані: номер лота, назва лота, стартова ціна та продажна ціна майна; пропозиції покупців і відомості про покупця, який запропонував у ході аукціону найвищу ціну (переможець аукціону). Протокол підписують ліцитатор та переможець аукціону.

Керівник організації, яка проводила аукціон (організатор аукціону), зазначає у протоколі відповідні суми й (у разі сплати в безготівковому порядку) номери рахунків; на які переможцю потрібно внести кошти за придбане майно, та затверджує протокол у день проведення аукціону. Копії затвердженого протоколу видаються переможцю аукціону, а також державному виконавцеві з дня проведення аукціону.

Після повного розрахунку за придбане майно, на підставі протоколу державний виконавець складає акт про проведений аукціон і подає його на затвердження начальника відповідного відділу виконавчої служби.

Придбане покупцем на аукціоні майно поверненню організатору аукціону не підлягає.

Майно (лот), яке виставлене, але не продане на аукціоні, підлягає переоцінці. Уцінка проводиться державним виконавцем. За результатами уцінки складається акт, який додається до актів опису, оцінки та передачі майна.

Повторний аукціон проводиться не пізніше 30 днів після складання акта уцінки майна та дати інформаційного повідомлення про

проведення аукціону. Якщо майно не було продане або якщо аукціон не відбувся, то майно знімається з аукціонних торгів.

На підставі копії затвердженого протоколу переможці аукціону протягом десяти днів з дня затвердження протоколу, не враховуючи дня проведення аукціону, вихідних і святкових днів, здійснюють розрахунки за придбані на аукціоні товари в порядку, визначеному законодавством.

Кошти, одержані від реалізації аукціонного майна, з вирахуванням комісійної винагороди, обумовленої договором, перераховуються організатором аукціону на відповідні рахунки виконавчої служби в установленому порядку в термін не пізніше семи банківських днів від дня затвердження протоколу.

У разі несвочасного перерахування на рахунки виконавчої служби належних сум за продане майно нараховується пеня в розмірі, обумовленому договором.

Якщо майно не реалізоване на аукціоні, організатор аукціону повертає це майно державному виконавцеві.

Після закінчення аукціону документи, які підтверджують розрахунок за придбане на аукціоні майно, передають до бухгалтерії організатора аукціону та надають державному виконавцеві в строк не пізніше трьох днів з дня проведення аукціону.

Стаття 30.

(Стаття 30 виключена на підставі Закону № 2857-12 від 15.12.92)

Стаття 31. Порядок зносин судів, прокурорів, слідчих і органів дізнання з відповідними установами іноземних держав

Порядок зносин судів, прокурорів, слідчих і органів дізнання з відповідними установами іноземних держав, а також порядок виконання взаємних доручень визначається законодавством України і міжнародними договорами України.

(Стаття 31 із змінами, внесеними згідно з Указом № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Міжнародне співробітництво в сфері боротьби зі злочинністю має глибокі історичні корені. Вже в X ст. Давньою Руссю укладалися договори про екстрадицію. Наприклад, договір київського князя Олега з Візантією 911 р. передбачав, що росіяни, які вчинили злочини у Візантії, повинні бути видані для покарання батьківщині, а греки — відсилатися у Візантію.

Важливу роль у становленні інститутів міжнародного співробітництва відіграла Російська правда, текст якої дійшов до наших днів у вигляді Короткої правди 1136 р. і Великої правди 1209 р. Стаття 11 Короткої правди установлювала процесуальні правила вжиття заходів для відшкодування збитку від злочину.

У 1845 р. у Російській імперії було введено в дію Укладення про покарання, яким вперше в російському законодавстві передбачалася можливість арешту іноземного майна, що послужило для здійснення злочину. Його окрема стаття передбачала відпові-

дальність шкіпера, що прийняв на корабель злочинця. У такому випадку арешту підлягало судно.

Наприкінці XX ст. проблемам боротьби з міжнародною злочинністю та захисту права власності і відшкодування заподіяними злочинами шкоди велику увагу приділяють конгреси ООН.

Так ст. 13 *Типового договору про видачу*, прийнятого 14 грудня 1990 р. резолюцією 45/116 Генеральної Асамблеї ООН, озаглавлена "Передача власності", вперше у світовій практиці сформулювала правило про те, що "вся виявлена в запитуваній державі власність, що була придбана в результаті правопорушення чи яка може знадобитися як доказ, передається за наявності прохання запитуючої держави, якщо видача дозволена".

Нині транснаціональний характер багатьох злочинних угруповань, використовуваних механізмів надбання коштів злочинним шляхом та приховування викраденого за рубежем вимагає активної взаємодії з правоохоронними органами закордонних країн.

Зі становленням України як правової держави постала необхідність встановлення цивілізованих стосунків з іншими країнами в галузі боротьби зі злочинністю, захисту прав і свобод людини. Зміни, які сталися у зв'язку з цим, не могли не торкнутися кримінально-процесуального законодавства, в систему якого ввійшли чинні міжнародно-правові акти, ратифіковані Верховною Радою України.

Тепер, з одного боку, громадянин має реальну змогу захищати свої права і свободи, звертаючись до міжнародного суду з прав людини, а, з іншого боку, для забезпечення незворотності відповідальності за вчинені злочини правоохоронні органи України мають правові механізми звернень до інших держав з вимогою видачі обвинувачуваних і проведення там необхідних слідчих та інших процесуальних дій. Це надає правову можливість для успішного вирішення задач кримінального процесу.

Міжнародні правовідносини в сфері кримінального судочинства — це правовідносини громадян, фізичних і юридичних осіб, слідчих, судових та інших правоохоронних органів України та правоохоронних органів і громадян інших держав і міжнародних організацій, що виникають у зв'язку з подією злочину і засновані на законодавстві України і міжнародних правових актах.

Джерелами правових норм у цих правовідносинах є, в першу чергу, Конституція України, Кримінально-процесуальний кодекс України і міжнародно-правові договори. "Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України" (ч. 1 ст. 9 Конституції України).

Одним із основоположних джерел правових норм у правовідносинах між державами, що виникають у галузі кримінального судочинства, є Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р.

Норми цього міжнародно-правового документа певною мірою визначають основні правила поведження з людиною, яка потрапила у сферу судочинства. Ці норми проголошують, що кожна людина має право на свободу й особисту недоторканність. Ніхто не може

бути безпричинно підданий арешту або триманню під вартою, ніхто не може бути позбавлений волі інакше, як на таких засадах і за такою процедурою, які встановлені законом.

Кожному арештованому мають бути повідомлені при арешті причини цього акту і в терміновому порядку оголошено обвинувачення, що йому висувається.

Особа, арештована або затримана за кримінальним обвинуваченням, у терміновому порядку має бути доставлена до судді або іншої посадової особи, якій належить за законом право здійснювати судову владу, і має право на судовий розгляд протягом розумного строку або на звільнення.

Тримання під вартою осіб, які очікують на судовий розгляд не повинно бути загальним правилом, але звільнення може ставитися в залежність від надання гарантій з'явлення на суд в будь-якій його стадії і, в разі необхідності, з'явлення для виконання вироку.

Особа, позбавлена волі внаслідок арешту або тримання під вартою, має право на розгляд її справи в суді, щоб цей суд міг невідкладно винести постанову щодо законності її затримання і прийняти рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним. У разі незаконного арешту або тримання під вартою постраждала особа має право на компенсацію, що має позовну силу.

Усі особи, позбавлені волі, мають право на гуманне ставлення і повагу гідності, притаманної людській особистості.

Обвинувачені, крім виняткових випадків, викликаних надзвичайними обставинами, мають триматися окремо від засуджених, і їм має бути надано окремий режим, що відповідає їх статусу незасуджених осіб. Обвинувачені неповнолітні мають бути відокремлені від повнолітніх і в найкоротший строк доставлені до суду для винесення рішення.

Кожна особа є рівною перед судами і трибуналами. Кожна особа має право при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, що висувається щодо неї, на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону.

Щодо преси та публіки, то вони можуть бути не допущені або на всі засідання з судового розгляду, або на їх частину, виходячи з інтересів моралі, громадського порядку чи державної безпеки в демократичному суспільстві, або коли того вимагають інтереси особистого життя сторін, або коли за особливих обставин публічність могла б порушити інтереси правосуддя. Проте будь-яка судова постановка у кримінальній, як і цивільній, справі має бути публічною, за винятком тих випадків, коли іншого вимагають інтереси неповнолітніх.

Кожний обвинувачений у кримінальному злочині має право вважатися невинним, доки його винність не буде доказано згідно з законом.

Кожен має право при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, що висувається щодо нього, на такі гарантії на основі повної рівності:

— бути в терміновому порядку і докладно оповіщеним про характер і підстави висунутого щодо нього кримінального обвинувачення, причому мовою, яку він розуміє;

— мати достатньо часу і можливостей для підготовки свого захисту і мати спілкування з вибраним ним самим захисником;

— бути засудженим без невиправданої затримки;

— бути присутнім під час суду і захищати себе особисто або через посередництво вибраного ним захисника; якщо він не має захисника, то до його відома має бути доведено про таке право і призначено захисника в будь-якому разі, коли інтереси правосуддя того вимагають, безплатно в разі, коли у нього немає досить коштів для оплати цього захисника;

— допитувати свідків, які дають показання проти нього, або мати право вимагати, щоб ці свідки були допитані, і мати право на виклик і допит його свідків на тих самих умовах, що існують для свідків, які дають показання проти нього;

— користуватися безплатною допомогою перекладача, якщо він не розуміє мови, якою користуються в суді, або не розмовляє нею;

— не примушуватися до давання показань проти самого себе або до визнання себе винним.

Особа, засуджена за будь-який злочин, має право на те, щоб її засудження і вирок були переглянуті вищою судовою інстанцією згідно з законом.

У разі якщо особу було засуджено за злочин і якщо винесений щодо неї вирок було згодом скасовано або їй було даровано помилування на тій підставі, що якась нова або знову віднайдена обставина беззаперечно доводить наявність судової помилки, то ця особа, яка зазнала покарання внаслідок такого засудження, має право на одержання компенсації згідно з законом, якщо не буде доведено, що ця обставину-не було свого часу виявлено винятково або частково з її вини.

Пакт визначає, що ніхто не може бути повторно засуджений або покараний за злочин, за який він уже був засуджений або виправданий відповідно до закону та кримінально-процесуального права будь-якої країни.

Ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні будь-якого злочину внаслідок якоїсь дії або упущення, який, згідно з чинним на момент його вчинення внутрішньодержавним законодавством або міжнародним правом, не був злочином. Так само не може признатися більш тяжке покарання, ніж те, яке мало бути застосовано у момент вчинення злочину. Якщо після вчинення злочину законом встановлюється більш м'яке покарання, дія цього закону поширюється на даного злочинця.

У разі ж вчинення особою діяння або упущення, які в момент вчинення визнавалися злочином згідно з загальними принципами права, визнаними міжнародним співтовариством, ніщо не може бути перепорою для віддання їй суду і покаранню.

Водночас ніхто не може зазнавати безпідставного та незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільного або незаконного посягання на недоторканність його житла або таємниці його кореспонденції чи незаконного посягання на його честь і репутацію. Кожен має право на захист законом від такого втручання або таких посягань.

Ці основні положення міжнародного пакту про громадянські та політичні права перейняті національними законодавствами і застосовуються в міжнародно-правових відносинах, що виникають з приводу судочинства. Вони мають беззаперечно виконуватись правоохоронними органами.

Європейською конвенцією про захист прав і основних свобод людини засновано *Європейський суд з прав людини*. Юрисдикція суду поширюється на всі справи, що стосуються застосування положень Конвенції стосовно прав і свобод людини. Суд має право прийняти від будь-якої людини, недержавної організації або групи осіб заяву про порушення державою їх прав і свобод, передбачених Конвенцією. При цьому Суд бере справу до розгляду протягом шести місяців з моменту прийняття остаточного рішення правоохоронними органами держави, за умови, що були використані всі національні засоби захисту відповідних прав і свобод. Держава в особі своїх органів має право брати участь у слуханні справи і викладати свою позицію в письмовому виді. Судовий процес чиниться відповідно до принципу гласності.

Якщо Суд встановить, що рішення або захід, прийняті судовими чи іншими органами держави-відповідача, суперечать зобов'язанням цієї держави, які випливають з Конвенції, то рішення Суду має надати справедливе відшкодування потерпілій стороні.

Певною мірою проблем міжнародних правовідносин у сфері боротьби зі злочинністю можуть торкатись також правові інститути, що визначають статус дипломатичних та консульських установ і їх співробітників, зокрема якими передбачається імунітет від кримінальної відповідальності і встановлюється статус недоторканності.

Статус дипломатичних і консульських установ має такі, значимі для кримінального процесу, особливості.

Насамперед це статус недоторканності дипломатичних агентів. Згідно з Віденською конвенцією про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 року та Положенням про дипломатичні представництва і консульські установи іноземних держав в Україні, яке затверджено Указом Президента України 10 червня 1993 року, особистість дипломатичного агента недоторканна. Він не підлягає арешту або затриманню. Дипломатичний агент не зобов'язаний давати показань як свідок.

Члени сім'ї дипломатичного агента, що живуть разом із ним, а також співробітники адміністративно-технічного персоналу представництв і члени їхніх сімей, якщо вони не є громадянами держави перебування, користуються привілеями й імунітетами дипломатичних агентів.

Статус недоторканності поширюється на архіви, документи, приватну резиденцію і помешкання представництв дипломатичних

служб. Державні службовці держави перебування не можуть заходити до цих помешкань інакше, як за згодою глави представництва.

Певною мірою обмеженим імунітетом користуються співробітники консульських установ! Згідно з Віденською конвенцією про консульські зносини від 24 квітня 1963 року та Положенням про дипломатичні представництва і консульські установи іноземних держав в Україні, яке затверджено Указом Президента України 10 червня 1993 року, консульські посадові особи не підлягають арешту або затриманню інакше як на підставі рішень суду і лише-у разі вчинення тяжких злочинів.

Водночас працівники консульських установ не зобов'язані давати показання з питань, пов'язаних із виконанням їх функцій. Консульські помешкання, архіви, документи і офіційна кореспонденція недоторканні. Проте самі робітники консульської установи можуть визиватися і допитуватися як свідки.

Взаємодопомога держав у сфері кримінального судочинства засновується на чинному законодавстві України і прийнятих міжнародно-правових актах та окремих угодах. Вона характеризується тенденцією до поширення.

Для України набули чинності такі європейські конвенції з питань кримінального судочинства- Європейська конвенція про видачу правопорушників, 1957 р.; Додатковий протокол до Європейської конвенції про видачу правопорушників, 1975 р.-, Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про видачу правопорушників, 1978 р.; Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах, 1959 р.; Додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних справах, 1978 р. (Закон про ратифікацію — 16 січня 1998 року); Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах, 1972 р. (Закон про приєднання — 22 вересня 1995 року (339/95-ВР); Конвенція про передачу засуджених осіб, 1983 р. (Закон про приєднання — 22 вересня 1995 року (337/95-ВР); Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, 1990 р.

Порядок взаємовідносин суддів, прокурорів, слідчих і органів дізнання з відповідними установами іноземних держав визначається багато в чому такими міжнародними договорами, як Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах (ратифікована Законом України від 16 січня 1988 р.)², Європейська конвенція про видачу правопорушників³, Конвенція про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом⁴, Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, низкою інших нормативних актів.

Принципами *таких правовідносин* є:

¹ Консульські установи виконують різноманітні функції, але основна з них — це розвиток торгових і культурних взаємовідносин держав.

² Офіційний вісник України.— 1998.— №13.

Там само.

Там сама.

- додержання конституційних прав і свобод громадян України;
- додержання правових основ законодавства України;
- неприпустимість звуження існуючих прав і свобод людини.

Права людини являють собою систему визнаних світовою спільнотою невід'ємних і непорушних свобод і юридичних можливостей, що обумовлені фактом існування людини в цивілізованому суспільстві та одержали юридичне закріплення в чинному національному законодавстві і міжнародних правових актах.

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

Принцип забезпечення захисту прав і свобод людини знаходить окреме проявлення в його функціональних інститутах — *недоторканність особи, недоторканність особистого життя, недоторканність житла, таємниці телефонних розмов, листування, телеграфної та іншої кореспонденції, неприпустимість порушення права власності*.

Додержання правових основ законодавства України є основним началом взаємодії держав у сфері кримінального судочинства, яке виходить із суверенітету України як самостійної і незалежної держави й означає, що міжнародні угоди мають обов'язковий характер в частині, що не суперечить Конституції України.

Неприпустимість звуження існуючих прав і свобод людини — конституційний принцип будь-якої правової держави, згідно з яким при прийнятті нових законів чи міжнародних угод не допускається звуження обсягу і змісту існуючих прав і свобод людини взагалі і будь-яких учасників процесу зокрема, а при вирішенні проблеми конкуренції правових норм і існуючих суперечностей слід всі сумніви тлумачити і вирішувати на користь людини і віддавати перевагу тим нормам, що надають більш широкі права і свободи.

Неприпустимість видачі громадян України іншій державі для притягнення до кримінальної відповідальності. Ст. 10 нового Кримінального кодексу України визначає:

"Громадяни України та особи без громадянства, що постійно проживають в Україні, які вчинили злочини поза межами України, не можуть бути видані іноземній державі для притягнення до кримінальної відповідальності та віддання до суду.

Іноземці, які вчинили злочини на території України і засуджені за них на підставі цього Кодексу, можуть бути передані для відбування покарання за вчинений злочин тій державі, громадянами якої вони є, якщо така передача передбачена міжнародними договорами України.

Іноземці, а також особи без громадянства, що постійно не проживають в Україні, які вчинили злочини поза межами України і перебувають на її території, можуть бути видані іноземній державі для притягнення до кримінальної відповідальності і віддання до суду або передані для відбування покарання, якщо така видача або передача передбачені міжнародними договорами України".

Суб'єктами правовідносин у сфері кримінального судочинства є рожави в особі своїх правоохоронних органів. В Інструкції про по-рядок виконання європейських конвенцій з питань кримінального Злочинства, затвердженій Наказом Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Верховного Суду України, Державної податкової адміністрації України, Державного департаменту України з питань виконання покарань № 34/5 /22/103/612/ 326/73 від 29 червня 1999 р., зазначається таке.

Центральними органами України, компетентними вирішувати та розглядати питання виконання Конвенції про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, є Міністерство юстиції України (щодо судових рішень) і Генеральна прокуратура України (щодо процесуальних дій під час розслідування кримінальних справ).

Органом України, через який здійснюється надсилання та отримання запитів на виконання Європейської конвенції про видачу правопорушників, Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах, Європейської конвенції про передачу провадження у кримінальних справах, є Міністерство юстиції України.

Міжнародні правовідносини у сфері кримінального судочинства складаються з правовідносин громадян України з правоохоронними органами інших країн або міжнародними організаціями, а також правовідносин між слідчими, судовими та іншими правоохоронними органами України та відповідними органами інших країн, що виникають у зв'язку з подією злочину.

У Європейській конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах (ст. 1) зазначається, що учасники Конвенції зобов'язуються надавати один одному допомогу у переслідуванні і забезпеченні покарання злочинців, проте це положення не поширюється на військові злочини, які не вважаються злочинами у звичайному кримінальному праві.

Відповідно до Європейської конвенції про видачу правопорушників видача особи здійснюється за умови вчинення нею злочину, за який за законодавством сторони, що вимагає видачі, може бути призначено покарання у виді позбавлення волі *строком не менш як один рік*. Сторони можуть відмовити у видачі своїх громадян.

Кожною з країн — учасниць Конвенції у допомозі може бути відмовлено;

а) якщо прохання про надання допомоги стосується правопорушення, яке, на думку запитованої Сторони, є політичним правопорушенням, правопорушенням, пов'язаним з політичним правопорушенням або податковим правопорушенням;

б) якщо запитована Сторона вважає, що задоволення прохання може зашкодити суверенітету, безпеці, громадському порядку або іншим суттєвим інтересам її країни.

Україна також залишає за собою право не виконувати запит про надання допомоги, якщо:

— є достатні підстави вважати, що він спрямований на переслідування, засудження або покарання особи за ознаками її раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших покарань, статі,

етнічного та соціального походження, майнового стану, місці проживання, за мовними чи іншими ознаками;

— виконання запиту є несумісним з принципом "non bis in idem" ("немає двох покарань за один злочин");

— запит стосується правопорушення, яке є предметом розслідування або судового розгляду в Україні¹.

В Європейській конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах визначаються такі правові механізми взаємодопомоги держав у сфері кримінального судочинства.

Правоохоронні органи держав виконують, у передбачений їх законодавством спосіб, будь-які судові доручення, які стосуються кримінальної справи і які надсилаються їй судовими властями запитуючої Сторони з метою забезпечення показань свідків або передачі предметів, які являють собою речові докази, матеріалів судової справи або документів.

Запитувана Сторона, на чітко висловлене прохання запитуючої Сторони, повідомляє їй дату і місце виконання судового доручення. Посадові та зацікавлені особи можуть бути присутні, якщо запитувана Сторона на це згодна.

Обшук або *арешт власності* може бути обумовлений такими умовами:

а) правопорушення, на якому ґрунтується судове доручення, має підлягати покаранню як за законодавством запитуючої Сторони, так і за законодавством запитуваної Сторони;

б) правопорушення, на якому ґрунтується судове доручення, має бути екстрадиційним в запитуваній державі;

с) виконання судового доручення має бути сумісним із законодавством запитуваної Сторони (ст. 5 Конвенції).

Виплата коштів, включаючи добові, та відшкодування дорожніх витрат свідку чи експерту здійснюються запитуючою Стороною.

Особа, яка утримується під вартою і особиста присутність якої як свідка або для ставки віч-на-віч запитується запитуючою Стороною, тимчасово перепроводжується на територію, де має відбутися допит, за умови її повернення у строки, вказані запитуваною Стороною.

У перепроводженні особи для допиту може бути відмовлено:

— якщо особа, що утримується під вартою, на це не погоджується;

— якщо її присутність необхідна для кримінального провадження, що здійснюється на території запитуваної Сторони;

— якщо її перепроводження може призвести до продовження строків її утримання під вартою;

— якщо існують інші важливі обставини для того, щоб не перепроводжувати її на територію запитуючої Сторони.

Транзитне перевезення особи, що утримується під вартою, через територію третьої держави — учасниці цієї Конвенції

¹ Закон України від 16 січня 1998 року 344/98-ВР "Про ратифікацію Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах, 1959 рік, та додаткового протоколу 1978 року до Конвенції" // Офіційний вісник України.— 1998.— №13.

здійснюється на клопотання, яке супроводжується всіма необхідними документами і яке надсилається міністерством юстиції запитуючої Сторони міністерству юстиції Сторони, через територію якої запитується транзитне перевезення.

Свідок або експерт незалежно від громадянства, який постає перед судовими органами запитуючої Сторони за повісткою про виклик до суду, не може ні притягуватися до відповідальності, ні утримуватися під вартою, ні підлягати ніякому іншому обмеженню його особистої свободи на території цієї Сторони за діяння або обвинувальні вироки, які передували його від'їзду з території запитуваної Сторони.

Особа, викликана в судові органи запитуючої Сторони для того, щоб відповідати за діяння, які є предметом кримінального переслідування, порушеного проти неї, не може ні притягуватися до відповідальності, ні утримуватися під вартою, ні підлягати ніякому іншому обмеженню її особистої свободи за діяння або обвинувальні вироки, які передували її від'їзду з території запитуваної Сторони і які не зазначені у повістці про виклик до суду. Цей імунітет закінчується, якщо свідок або експерт, або притягнута до відповідальності особа протягом послідовних п'ятнадцяти днів від дати, з якої її присутність більше не була необхідною судовим органам, маючи можливість залишити територію запитуючої Сторони, все ж таки залишилася на цій території або, виїхавши з неї, знову туди повернулася.

В Інструкції про порядок виконання європейських конвенцій з питань кримінального судочинства, затвердженій Наказом Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Верховного Суду України, Державної податкової адміністрації України, Державного департаменту України з питань виконання покарань № 34/5 /22/103/512/326/73 від 29 червня 1999 р. та іншими чинними нормативними актами, встановлюється такий механізм виконання Європейської конвенції про видачу правопорушників.

При отриманні повідомлення про місцеребування в іноземній державі особи, яка підлягає видачі правоохоронним органам України, орган, що проводить розслідування у справі, згідно з вимогами статті 12 Конвенції готує обґрунтований запит і невідкладно, але не пізніше 10 днів з моменту отримання повідомлення через свій центральний орган, а в разі знаходження кримінальної справи у провадженні органів прокуратури — через прокуратуру області (прирівняну до неї прокуратуру) надсилає запит до Генеральної прокуратури України.

Генеральна прокуратура України після вивчення та перевірки матеріалів, за умови наявності передбачених законом підстав для звернення, скеровує запит до Міністерства юстиції України.

У разі знаходження кримінальної справи щодо розшукуваної особи в провадженні суду або потреби приведення до виконання вироку суду щодо такої особи запит про видачу надсилається до Міністерства юстиції України через відповідне управління юстиції.

Міністерство юстиції України після вивчення та перевірки матеріалів у разі належного їх оформлення, наявності підстав і

відсутності перешкод, передбачених Конвенцією, готує і в якомога стислий термін надсилає відповідному органу Іноземної держави запит про видачу особи в Україну для притягнення до кримінальної відповідальності або для приведення до виконання вироку суду.

При надходженні від відповідного органу іноземної держави згоди на видачу розшукуваної особи і повідомлення про її затримання (арешт) Генеральна прокуратура України (у разі знаходження кримінальної справи щодо особи, яка підлягає видачі на стадії досудового слідства) або відповідно Міністерство юстиції України (у разі знаходження кримінальної справи щодо особи, що підлягає видачі, у провадженні суду або потреби приведення до виконання вироку суду щодо такої особи) направляють Міністерству внутрішніх справ України та Державному департаменту України з питань виконання покарань доручення про організацію прийому цієї особи та взяття її, у разі потреби, під варту.

Міністерство внутрішніх справ України організовує приймання цієї особи на кордонах сусідніх держав на пунктах пропуску через Державний кордон України в порядку, передбаченому Інструкцією про порядок приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, на кордоні України та за її межами, затвердженою спільним наказом Міністерства внутрішніх справ України та Державного комітету у справах охорони державного кордону України від 17.11.98 № 474/845, (зарєєстрованою в Міністерстві юстиції України 14.01.98 р. за № 16/3309).

Після закінчення провадження у справі щодо виданої особи органом, у провадженні якого була кримінальна справа, до Міністерства юстиції України та Державного департаменту з питань виконання покарань надсилається належним чином завірена копія постанови або вироку для подальшого інформування відповідного органу іноземної держави.

Запит про видачу особи, що надійшов до Міністерства юстиції України від відповідного органу іноземної держави, розглядається Міністерством юстиції України.

За відсутності обставин, які згідно з чинним законодавством України і положеннями Конвенції не перешкоджають вирішенню питання щодо видачі особи з України, запит про її видачу з Міністерства юстиції України надсилається до Генеральної прокуратури України для прийняття рішення по суті.

Генеральна прокуратура України в разі задоволення запиту щодо видачі особи інформує Міністерство юстиції України й направляє до Міністерства внутрішніх справ України та Державного департаменту України з питань виконання покарань доручення про взяття під варту цієї особи та організацію її передачі правоохоронним органам іноземної держави.

У разі наявності перешкод для видачі особи відповідний орган іноземної держави інформується про це з мотивованим викладенням відповідних причин.

Термін розгляду запитів про видачу не повинен перевищувати 45 діб. Термін виконання запитів про надання правової допомоги не повинен перевищувати 30 діб.

Механізм виконання Європейської конвенції про передачу провадження у кримінальних справах такий.

Орган, що веде розслідування у справі, готує обґрунтоване клопотання про передачу кримінального переслідування і через свій центральний орган, а в разі знаходження кримінальної справи у провадженні органів прокуратури — через прокуратуру області (прирівняну до неї прокуратуру) надсилає його до Генеральної прокуратури України.

Генеральна прокуратура України після перевірки достатності доказів, що свідчать про наявність у діях підозрюваних (обвинувачених) складу злочину, та виконання у повному обсязі всіх слідчих дій, проведення яких можливе на території України, направляє клопотання до Міністерства юстиції України.

Міністерство юстиції України після вивчення та перевірки матеріалів, за наявності підстав і відсутності перешкод, передбачених Конвенцією, готує і в якомога стислий термін надсилає відповідному органу іноземної держави клопотання щодо передачі кримінального переслідування особи за злочин, скоєний на території України.

Клопотання щодо передачі кримінального переслідування особи за злочин, скоєний на території іноземної держави, що надійшло до Міністерства юстиції України від відповідного органу іноземної держави, розглядається Міністерством юстиції України.

За відсутності обставин, які згідно з чинним законодавством України і положеннями міжнародних договорів перешкоджають виконанню запиту, матеріали кримінальної справи для розслідування направляються до Генеральної прокуратури України, яка направляє їх через центральний орган компетентної установи за підслідністю до відповідного слідчого підрозділу за місцем проживання або затримання особи. Підслідність визначається згідно з положеннями чинного кримінально-процесуального законодавства.

У 1999 році укладено договір між Україною і Китайською Народною Республікою "Про екстрадицію". Договір ратифікований Законом України № 1184-XIV від 21 жовтня 1999 року. Відповідно до укладеного договору Україна і Китайська Народна Республіка домовилися видавати осіб, що знаходяться на їхніх територіях, для притягнення до кримінальної відповідальності або приведення вироку до виконання.

10 лютого 2000 року Законом України № 1438-III (1438-14) ратифікований договір між Україною і Сполученими Штатами Америки "Про взаємну правову допомогу по кримінальних справах".

Відповідно до цього договору Україна і США надають -взаємну допомогу у розкритті, розслідуванні і попередженні злочинів, а також у судовому розгляді кримінальних справ.

Така допомога включає:

- екстрадицію, тобто передачу осіб, що перебувають під вартою, для давання показань або для віддання до суду;
- установлення місця перебування та Ідентифікацію осіб чи предметів;
- виконання доручень про допит;

— забезпечення документами, протоколами та іншими предметами, передача необхідних для правосуддя речових доказів і документів;

— здійснення пошуку і вилучення речових доказів, предметів і документів, виконання заходів, пов'язаних з арештом і конфіскацією майна, реституцією і стягненням штрафів;

— надання будь-якої іншої форми допомоги, що не заборонена законодавством запитуваної Держави.

Допомога надається незалежно від того, чи є дія, що стала предметом розслідування або судового розгляду, злочином відповідно до законодавства запитуваної Держави.

Суб'єктом запитів з боку України є Міністерство юстиції і Генеральна прокуратура, а Центральним органом Сполучених Штатів Америки в питаннях взаємодії є Міністерство юстиції.

Відповідно до ст. 3 цього договору передбачаються обмеження в наданні допомоги. Зокрема, Центральний орган запитуваної Держави може відмовити в наданні допомоги, якщо:

- запит стосується політичного або військового злочину, що не є злочином відповідно до звичайного кримінального права;
- виконання запиту завдасть шкоди безпеці або важливим інтересам запитуваної Держави;
- запит не відповідає вимогам Договору.

У запиті вказується: назва органу розслідування або судового розгляду; обставини справи і відповідні положення закону щодо кожного злочину; мета, для якої докази, інформація чи інша допомога запитується; наявна інформація про осіб, від яких слід одержати докази і про їх місцеперебування; викладення основних ознак об'єктів обшуку і предметів, що необхідно вилучити; будь-яка інша інформація, що має сприяти виконанню запиту.

Держава може надавати копії будь-яких документів або інформацію в будь-якій формі, що знаходяться в розпорядженні державних органів, за винятком конфіденційної інформації, у тому самому обсязі і на таких само умовах, на котрих ці копії могли б видаватися її власним правоохоронним або судовим органам.

Передача осіб, що перебувають під вартою.

Особа, що перебуває під вартою, передається, якщо така особа з цим погодилась і якщо з цього питання досягнуто згоди між Центральними органами обох Держав. Час перебування під вартою у процесі передачі зараховується в термін покарання, визначеного вироком.

Особливості заходів щодо конфіскації. У випадку, якщо Центральному органу однієї з Договірних Держав стане відомо про прибутки або знаряддя злочинів, що підлягають конфіскації або вилученню відповідно до законодавства цієї Держави, він може повідомити про це іншу Державу.

Кожна з держав надає допомогу в межах свого чинного законодавства щодо проведення заходів, спрямованих на конфіскацію прибутків і знарядь злочинів. На даний час подібні угоди укладені між Україною та Канадою, Ізраїлем і деякими іншими державами.

Аналіз міжнародних угод і федерального законодавства США дає підстави для висновків, що СІНА найперше піклується в цих питаннях про охорону своїх національних інтересів.

В угоді між США і Україною є таке правило: держава, на збереженні якої знаходяться прибутки або знаряддя злочинів, розпоряджається ними відповідно до свого законодавства. Кожна Договірна Держава може передавати власнику все або частину такого майна або засоби від їхнього продажу в межах, дозволених законодавством Сторони, що передає, і на умовах, що вона вважає прийнятними.

Вважається все-таки, що останнє положення договору не завжди може забезпечувати інтереси України і потерпілих від злочинів. Адже аналіз ситуації боротьби з криміналітетом свідчить про перевагу одностороннього потоку валютних цінностей саме з України за кордон, і в значній мірі в СІНА. На даний час вивезено за межі України значні суми валютних цінностей, отриманих злочинним шляхом на території України (піраміди й інші фінансові афери). Потерпілими, звичайно, є обкрадені громадяни нашої держави. Варто було б установити правило реституції, згідно з яким все викрадене беззастережно повертається власникам.

Однак національне законодавство СІНА вже давно стоїть на інших позиціях. Наприклад, розділ 28 Зводу законів СІНА "Судової процедури і судової процедури" (§ 1781) передбачає норми законодавства про конфіскацію, які містять положення, спрямовані на охорону саме національних інтересів СІНА в цьому питанні.

Насамперед це стосується обов'язкового дотримання таких принципів, недотримання яких одночасно служить і підставою для відмовлення в правовій допомозі.

- ◆ Неприпустимий розшук і конфіскація майна особи, якій владою СІНА наданий імунітет від кримінального переслідування, чи яка засуджена без конфіскації за злочин, у зв'язку з яким запитується правова допомога.
- ◆ Арешт коштів і майна на території СІНА здійснюється винятково під судовим контролем. Формою здійснення такого контролю є процедура видачі федеральним судом СІНА судового ордеру. Що стосується досудової конфіскації коштів і майна, отриманого злочинним шляхом, як засобу забезпечення його схоронності, — вона застосовується в зв'язку з обмеженим колом злочинів і, переважно, тільки після проведення правоохоронними органами СІНА власного розслідування.
- ◆ Правопорушення, у зв'язку з яким запитується правова допомога в розшуку, арешті і конфіскації, повинне бути злочином як за законодавством СІНА, так і за законами запитуючої держави.
- ◆ Правова допомога подібного роду не надається в справах про політичні та військові злочини і переслідування, які мають ознаки дискримінації.

Згідно із законодавством США, як правило, запити про правову Допомогу мають спрямовуватись в Державний департамент СІНА, звідки вони надходять у Відділ міжнародних зв'язків Міністерства юстиції США, а потім передаються у федеральну атторнейську службу того регіону (судового округу), де приблизно може знахо-

дитися розшукуване чи таке, що підлягає конфіскації, майно. Аторнеї дають доручення органам розслідування по збиранню необхідних доказів і проведенню розшуку.

Правоохоронні органи України можуть звертатись через Генеральну прокуратуру України до Міністерства юстиції США, у зв'язку з чим клопотання про правову допомогу повинні направлятися за адресою: *Office of International Affairs Criminal Division, U.S. Department of Justice, Bold Building, Suite 5100, 1400 New York Avenue, № 1. W. Washington. D.C. 20005.*

У клопотанні про правову допомогу повинні міститися: лист із викладом необхідної правової допомоги та суть кримінальної справи, по якій воно заявляється, зведення про особливості процесуальної стадії провадження, на якій запитується допомога, сутність пред'явленого обвинувачення, текст норм кримінального закону про відповідальність за злочини, у зв'язку з яким необхідне виконання тих чи інших процесуальних дій, викладення змісту доказів, на підставі яких зроблено висновок про необхідність їх провадження, конкретна інформація про предмети розшуку та джерела одержання інформації про них. До листа повинні бути додані засвідчені копії відповідних судових ордерів про арешт майна і коштів, копії документів, що свідчать про його місцезнаходження. У випадках, коли ставиться питання про надання правової допомоги шляхом здійснення цивільної конфіскації, у клопотанні повинно викладатися прохання про проведення американською стороною відповідного розслідування. А до нього повинні додаватися повні засвідчені копії документів, що містять докази, на підставі яких підлягає заяві позов про конфіскацію в американський суд, чи вирок суду про конфіскацію.

У кожному судовому окрузі наявний окружний суд, що є судом першої інстанції у федеральній судовій системі й уповноважений розглядати по представленнях матеріали, що представляються, по запитах про надання міжнародної правової допомоги і визначати порядок їхнього виконання.

Головуючий суддя федерального окружного суду одноосібно, відповідно до повноважень, наданих розділом 28 Зводу законів США § 1782, видає судовий наказ (ордер) про призначення спеціального уповноваженого даного суду і про задоволення клопотання іноземної держави чи відмовляє в цьому.

У ньому суд визначає:

а) коло заходів, які уповноважена особа вправі починати для виконання прохання закордонної держави;

б) порядок повідомлення суду, Відділу міжнародних зв'язків Міністерства юстиції США і запитуючої країни про результати виконання клопотання;

в) чи можлива участь інших, крім уповноваженої особи, представників, у тому числі іноземної держави, у виконанні прохання (клопотання) про правову допомогу;

Крім того, якщо, на думку судді, уповноваженій особі можуть знадобитися відповідні судові накази (ордери) для виконання конкретних процесуальних дій (приміром, обшуків), він наділяє його

повноваженнями звертатися до суду для одержання їх в разі пот-

рє При виявленні коштів і майна, що можуть бути конфісковані, схоронність таких забезпечується шляхом так званої довірокової конфіскації.

Для її здійснення аторнеї представляє у федеральний окружний суд докази необхідності таких дій. На підставі цього суддя виносить розпорядження суду про довірокову конфіскацію. Застосування цього заходу допускається: відповідно до норм Розділу 18 Зводу законів США § 1961 -1968: при розслідуванні злочинів, передбачених Законом про боротьбу з організованою злочинністю і корупцією, а також — у зв'язку зі злочинами, пов'язаними з незаконним оборотом наркотиків, діянь, відповідальність за які передбачена Законом про контроль за відмиванням грошей (Розділ 18 Зводу законів США § 1956-1957). В інших випадках довірокова конфіскація неприпустима чи може бути здійснена лише за наявності судових прецедентів. На підставі розпоряджень суду про довірокову конфіскацію кошти розміщуються в банках на рахунках, по яких заборонено здійснювати будь-які операції; майно передається в управління судовим чи виконавцям спеціально призначеним ліквідаторам.

Відповідно до положень Розділу 18 Зводу законів США § 981 — 982 і правил 7, 31 Федеральних правил кримінального процесу в окружних судах США після довірокової конфіскації повинна бути здійснена процедура судового розгляду справи про цивільну чи кримінальну конфіскацію. При цьому, зауважимо, що в випадках надання правової допомоги іноземній державі кримінальна конфіскація неможлива, оскільки рішення про неї приймається судом лише після розгляду справи про злочин в цілому.

Для здійснення цивільної конфіскації коштів і майна, отриманих при здійсненні злочину за рубезжем, у судовому порядку підлягає розгляду позов про конфіскацію, що заявляється від імені іноземної держави федеральним аторнеєм. Позовна заява розглядається в порядку цивільного судочинства. Підставою для подання позову є запит (клопотання) суду чи компетентних органів іноземної держави, що вступив у законну силу, вирок чи постанова іноземного суду про конфіскацію. Інтереси іноземної держави при цьому умовно захищає представник федеральної аторнейської служби.

Суд приймає рішення про задоволення позову про конфіскацію чи про відмову в його задоволенні. Конфісковані за рішенням суду майно й інші ліквідні активи реалізуються, а кошти спрямовуються в спеціально створений для цієї мети фонд Міністерства юстиції США.

Відповідно до національного законодавства США практикують розподіл конфіскованої власності з країнами, співробітництво яких допомогло здійснити конфіскацію.

У законодавстві є три основні норми, що дозволяють переводити конфісковану власність іноземним державам:

- ◆ Розділ 18 Зводу законів США § 981 дозволяє Генеральному аторнею чи Секретарю фінансів переводити конфісковані доходи від злочинів, пов'язаних з "відмиванням" грошей,

країнам, що прямо чи побічно сприяли їх виявленню і конфіскації.

- ♦ Розділ 19 Зводу законів США § 1616а (с) (2) дозволяє Секретарю по фінансах переводити конфісковану власність іноземним державам, що сприяли в справах про злочини, розслідування яких належить до компетенції Митної служби США.
- ♦ Розділ 21 Зводу законів США § 881 дозволяє Генеральному атторнею переводити конфісковану власність країні, що брала участь у накладенні арешту чи конфіскації цієї власності при розслідуванні злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків.

Умови і процедура міжнародного розділу конфіскованої власності вимагають: прямої чи непрямої участі компетентних органів іноземної держави в накладенні арешту чи конфіскації власності; дозволу Генерального атторнея чи Секретаря по фінансах на передачу всієї чи частини власності, конфіскованої завдяки сприянню якої-небудь країни, у цю країну; наявності відповідного положення в міжнародному договорі. Остаточне вирішення про розподіл і його пропорції, схвалене Генеральним атторнеєм чи Секретарем по фінансах, підлягає затвердженню Державним секретарем США.

США виступають проти міжнародних угод, у яких заздалегідь встановлюється визначений відсоток розподілу конфіскованого.

Як правило, при розподілі враховується, наскільки істотною була іноземна правова допомога. В американській практиці право на одержання більшої частки належить країні, допомога якої виявилася вирішальною для успішного завершення розгляду питання про конфіскацію.

Слід звернути увагу на те, що одним з найважливіших документів, що регламентує на міжнародно-правовому рівні питання розшуку, арешту і забезпечення конфіскації майна, отриманого злочинним шляхом, є розроблена Радою Європи *Конвенція про відмивання, виявлення, вилучення і конфіскацію доходів від злочинної діяльності*. Відповідно до цієї Конвенції для здійснення конфіскації мають здійснюватися дії, необхідні для виявлення і розшуку майна, а також для запобігання операцій з таким майном (ст. 3 і 4). До загальних принципів міжнародного співробітництва Конвенція відносить: неприпустимість невмотивованого відмовлення в правовій допомозі, обов'язковість уживання заходів щодо забезпечення конфіскації (ст. 11 — 17); неприпустимість *посилання на банківську таємницю* як підставу для відмовлення в наданні правової допомоги (ст. 4, 18).

Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах країн СНД (підписана у Мінську 22 січня 1993 р. республіками Білорусь, Вірменія, Казахстан, Киргизстан, Молдова, Російська Федерація, Таджикистан, Туркменістан, Узбекистан та Україна) містить такі основні положення.

Громадяни кожної з договірних сторін й інші особи, які проживають на їх територіях, мають право вільно і безперешкодно звертатися до судів, прокуратури й інших установ інших договірних сторін, виступати в них, подавати клопотання, заявляти позови і

здійснювати інші процесуальні дії на тих само умовах, що встановлені для їхніх громадян.

Учасники Конвенції мають надавати правову допомогу шляхом виконання процесуальних та інших дій, передбачених законодавством сторони, яка звертається за допомогою, зокрема щодо складання і пересилання документів, пересилання і видачі речових доказів, проведення обшуків, виїмок, експертиз, допитів обвинувачених, свідків, експертів, порушення кримінального переслідування, розшуку й видачі осіб, які вчинили злочини.

При виконанні доручення про надання правової допомоги установа, якій направлено запит, застосовує законодавство своєї країни. На прохання установи, яка направила запит, установа, яка виконує запит, може застосовувати й процесуальні норми сторони, яка направила запит, якщо тільки вони не суперечать законодавству сторони, якій направлено запит.

Свідок, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники, а також експерт, які за викликом, направленим через устанovu сторони, якій зроблено запит, з'являться в установу юстиції сторони, яка зробила запит, не можуть бути, незалежно від свого громадянства, притягнуті на її території до кримінальної чи адміністративної відповідальності, взяті під варту і піддані покаранню за діяння, вчинені до перетину її державного кордону. Такі особи не можуть бути також піддані покаранню у зв'язку з їх показаннями як свідка чи експертними висновками у кримінальній справі, за якою провадиться розгляд. Проте зазначені особи втрачають цю гарантію, якщо вони не залишать територію сторони, яка їх викликала, за можливості це зробити, до закінчення 15 днів з того дня, коли установа юстиції, яка провадила їх допит, сповістила їм, що в їхній подальшій присутності немає потреби. У цей строк не зараховується час, протягом якого ці особи не зі своєї вини не могли залишити територію сторони, яка їх викликала.

Свідку, експерту, а також потерпілому та його законному представникові сторона, яка робила запит, відшкодовує витрати, пов'язані з проїздом і перебуванням їх на її території, як і заробітну плату за дні, протягом яких вони не працювали. Експерт, до того ж, має право на винагороду за проведення експертизи. У виклику має бути вказано, які виплати вправі отримати викликані особи. За їх клопотанням установа юстиції сторони, яка зробила запит, сплачує аванс на покриття відповідних витрат.

Виклик свідка або експерта, який проживає на території однієї сторони, до установи юстиції іншої сторони не може містити загрози застосування засобів примусу в разі нез'явлення.

Договірні сторони на прохання одна до одної надають відповідно до свого законодавства допомогу щодо встановлення адреси осіб, які проживають на їх територіях.

Установи юстиції сторін надають взаємну допомогу у встановленні місця роботи і доходів осіб, що проживають на території сторони, якій надіслано запит, щодо яких установами юстиції сторони, яка зробила запит, висунуто вимоги у цивільних, сімейних та кримінальних справах.

Договірні сторони зобов'язані на вимогу одна до одної видавати осіб, які перебувають на їх території, для притягнення їх до кримінальної відповідальності або для виконання вироку.

Видача особи для притягнення її до кримінальної відповідальності має місце в тому разі, коли вона вчинила діяння, які за законами обох сторін є караними і за вчинення яких передбачається покарання у виді позбавлення волі строком не менше одного року.

Видача особи для виконання вироку провадиться в разі, коли ця особа вчинила передбачене кримінальним законодавством обох сторін діяння, за яке їй призначено покарання у виді позбавлення волі строком на шість місяців і більше.

видача особи не провадиться у разі, якщо:

а) особа є громадянином сторони, від якої вимагається видача;
б) на момент одержання вимоги кримінальне переслідування згідно із законодавством сторони, від якої вимагається видача, не може бути порушено або вирок не може бути звернений до виконання внаслідок закінчення строку давності або на іншій законній підставі;

в) щодо особи, яку вимагають видати, на території сторони, від якої вимагається видача, за той же злочин було винесено вирок або постанову про закриття провадження у справі, що набрали законної сили;

г) злочин відповідно до законодавства тієї чи іншої із сторін переслідується у порядку приватного обвинувачення (за заявою потерпілого).

У видачі може бути відмовлено, якщо злочин, у зв'язку з яким вона вимагається, вчинено на території сторони, яка отримала запит про видачу.

Вимога про видачу має містити такі дані:

а) найменування установи, яка направляє запит;
б) опис фактичних обставин діяння і текст закону сторони, яка надіслала запит, на підставі якого це діяння визнається злочином;
в) прізвище, ім'я, по батькові особи, яка підлягає видачі, її громадянство, місце проживання або перебування, за можливості — опис зовнішності та інші відомості про його особу;

г) зазначення розміру шкоди, заподіяної злочином.

До вимоги про видачу особи для притягнення до кримінальної відповідальності має бути додано завірену копію постанови про взяття під варту.

До вимоги про видачу особи для виконання вироку мають бути додані завірена копія вироку з відміткою про набрання ним законної сили і текст норми кримінального закону, на підставі якої особу засуджено. Якщо засуджений вже відбув частину покарання, повідомляються також дані і про це.

Одержавши вимогу, сторона, якій направлено звернення, негайно вживає заходів до взяття під варту особи, яку вимагають видати.

Особа, яку вимагають видати, може бути взята під варту на підставі клопотання і до одержання вимоги про видачу. У клопотанні мають бути посилання на постанову про взяття під варту або на вирок, що набрав законної сили, і вказівка на те, що вимога про видачу буде надана додатково. Клопотання про взяття під варту

може бути передано поштою, телеграфом, телексом або телефаксом. Особу може бути затримано і без клопотання, якщо є передбачені законодавством підстави підозрювати, що вона вчинила на території іншої сторони злочин, що тягає за собою видачу.

Про взяття під варту або затримання особи, яку вимагається видати, необхідно повідомити іншу сторону.

У разі якщо вимоги про видачу надійдуть від кількох держав, сторона, до якої звертаються, самостійно вирішує, яка з цих вимог має бути задоволена.

Щодо кримінального переслідування виданої особи передбачається таке обмеження: без згоди сторони, яка видала особу, останню не можна притягти до кримінальної відповідальності або піддати покаранню за вчинений до її видачі злочин, за який її не було видано.

Сторона, до якої звернуто запит про видачу особи, повідомляє сторони, яка направила запит, про місце і час видачі. У разі якщо сторона, яка направила запит, не прийме особу, яка підлягає видачі, протягом 15 днів після узгодженої дати передачі, ця особа має бути звільнена з-під варту.

Сторони повідомляють одна одну про результати провадження у кримінальній справі проти виданої особи. На вимогу сторони, яка видала особу, їй надсилається і копія остаточного рішення.

Транзитні перевезення виданих осіб здійснюються з додержанням таких умов.

Сторона — учасниця договору за клопотанням другої сторони дозволяє транзитне перевезення своєю територією осіб, виданих другій стороні третьою державою.

Клопотання про дозвіл на таке перевезення розглядається у тому ж порядку, щоби вимога про видачу.

Сторона, до якої звертаються, дозволяє перевезення таким способом, який вона вважає найбільш доцільним.

Витрати, пов'язані з видачею, несе та сторона, на території якої вони виникли, а витрати, пов'язані з транзитним перевезенням, — сторона, яка звернулася з клопотанням про таке перевезення.

Кримінальне переслідування здійснюється у такому порядку.

Кожна сторона договірних відносин зобов'язана за дорученням іншої сторони здійснювати відповідно до свого законодавства кримінальне переслідування проти власних громадян, підозрюваних у тому, що вони вчинили злочин на території сторони, яка направила запит про видачу.

Якщо злочин, з приводу якого порушено кримінальну справу, тягне за собою цивільно-правові вимоги з боку осіб, які потерпіли збиток від цього злочину, такі вимоги, за наявності клопотань про відшкодування шкоди, розглядаються у даній справі.

У дорученні про здійснення кримінального переслідування мають бути зазначені:

а) найменування установи, яка направляє запит;
б) опис діяння, у зв'язку з яким направлено доручення про здійснення переслідування;
в) якомога точніші час і місце вчинення діяння;

г) текст статті закону сторони, яка звертається із запитом, на підставі якого діяння визнається злочином, а також текст інших законодавчих норм, що мають істотне значення для провадження у справі;

д) прізвище та ім'я підозрюваної особи, Д громадянство, а також інші відомості про її особистість;

є) заяви потерпілих у кримінальних справах, порушуваних за заявою потерпілого, і заяви про відшкодування шкоди;

ж) розмір шкоди, заподіяної злочином.

До доручення додаються матеріали кримінального переслідування як є у розпорядженні сторони, що зробила запит, а також докази.

У разі направлення стороною, яка робить запит, порушеної кримінальної справи розслідування у цій справі продовжує сторона, якій зроблено запит, відповідно до свого законодавства. Кожний із документів, що є у справі, має бути засвідчений гербовою печаткою компетентної установи юстиції сторони, яка робить запит.

Якщо одній зі сторін направлено доручення про здійснення кримінального переслідування після набрання законної сили вироком або прийняття установою сторони, яка отримала запит, іншого остаточного рішення, кримінальна справа не може бути порушена установою сторони, яка направляє запит, а порушена нею справа підлягає закриттю.

У випадку, коли одна особа або група осіб звинувачуються у вчиненні кількох злочинів, справи по яких підсудні судам двох чи більше сторін, розглядати їх має суд тієї сторони, на території якої закінчено попереднє розслідування. У такому разі справа розглядається за правилами судочинства цієї сторони.

У разі виникнення необхідності передачі предметів сторони зобов'язані передавати одна одній: а) предмети, які були використані при вчиненні злочину, що тягне за собою видачу особи, у тому числі знаряддя злочину, предмети, які були придбані в результаті злочину або як винагорода за нього, або ж предмети, які злочинець отримав взаємін предметів, придбаних таким чином; б) предмети, які можуть мати значення доказів у кримінальній справі; ці предмети передаються і в тому разі, коли видача злочинця не може бути здійснена через його смерть, втечу або в силу інших обставин.

Кожна із сторін повинна щорічно повідомляти іншим сторонам відомості про обвинувальні вирокі, що набрали законної сили, винесені їй судами щодо громадян відповідної сторони, водночас персилаючи відбитки пальців засуджених.

Кожна із сторін має надавати іншим сторонам безплатно на їх прохання відомості про судимості осіб, засуджених раніше їй судами, якщо ці особи притягуються до кримінальної відповідальності на території сторони, яка робить запит.

Зносини з питань видачі, кримінального переслідування, а також виконання слідчих доручень, які зачіпають права громадян і вимагають санкції прокурора, здійснюються Генеральними прокурорами (прокурорами) сторін.

Інтерпол — міжнародна організація кримінальної поліції, створена для координації взаємодії правоохоронних органів держав та

здійснення спільних заходів по боротьбі з міжнародною злочинністю.

Ця організація фактично була заснована в 1914 році на 1 Конгресі Кримінальної поліції в Монако. 7 вересня 1923 року на 2 Міжнародному конгресі Кримінальної поліції в Австрії була створена Міжнародна комісія Кримінальної поліції (ІПС) зі штаб-квартирою у Відні. В 1946 році в Брюсселі на черговій конференції було прийнято перший статут Інтерполу, а його штаб-квартирою визначено Париж. В 1956 році прийнято новий статут Інтерполу.

У листопаді 1992 року на 61 Генеральній Асамблеї Інтерполу в Дакарі (Сенегал) Україна була прийнята членом цієї організації. Як кожен із членів, вона сплачує визначений для неї однорічний внесок у сумі 259 500 швейцарських франків. Положення про Національне центральне бюро Інтерполу затверджене Постановою Кабінету Міністрів України № 220 від 25 березня 1993 року. Нині в роботі Інтерполу бере участь понад 175 країн.

Інтерпол ставить перед собою такі завдання: вдосконалення співробітництва правоохоронних органів та забезпечення їх широкій взаємодії в сфері боротьби зі злочинністю на основі дотримання вимог Декларації прав людини та національного законодавства країн-учасниць; створення і розвиток закладів сприяння попередженню і боротьбі зі злочинністю.

Інтерпол має таку структуру своєї організації: Генеральна Асамблея, Виконавчий комітет, Генеральний секретаріат, Національні центральні бюро Інтерполу.

Генераль-ча *Асамблея* — вищий орган управління Інтерполу який утворюють делегати країн-учасниць, що збираються на сесії один раз в рік.

Виконавчий комітет складається з Президента, трьох Віце-президентів та дев'яти делегатів, які обираються Генеральною Асамблеєю.

Генеральний секретаріат — основний виконавчий орган Інтерполу, до якого належать поліцейський, інформаційно-довідковий та інші відділи.

Склад Генерального секретаріату становить близько 260 осіб, серед яких і поліцейські, відряджені до складу Інтерполу країнами-учасницями. Роботою Генерального Секретаріату керує Генеральний секретар, який затверджується на цій посаді Генеральною Асамблеєю строком на 5 років.

Генеральний секретаріат виступає як міжнародний центр боротьби зі злочинністю і діє як спеціалізований інформаційний центр, організує розшук злочинців через Національні центральні бюро Інтерполу країн-учасниць.

Для виконання цих функцій в *поліцейський відділ* входять підвідділи і групи, що безпосередньо займаються організацією взаємодії по боротьбі з міжнародним тероризмом, організованою злочинністю, незаконним Обігом наркотиків, економічними та фінансовими злочинами, фальшивомонетництвом, злочинами проти власності.

Повноваження Українського національного центрального бюро Інтерполу відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України

* 220 від 25 березня 1993 року покладаються на МВС, у рамках якого створюється робочий апарат Бюро. Укрбюро Інтерполу забезпечує:

— співробітництво правоохоронних органів України та зарубіжних країн як у цілому, так і в окремих напрямках боротьби зі злочинністю і надання можливості для: підготовки та надсилання ініціативних запитів за кордон; підготовки та надсилання відповідей на запити зарубіжних правоохоронних органів; обміну оперативно-розшуковою, оперативно-довідковою та криміналістичною інформацією про підготовку і вчинення злочинів та причетних до них осіб, а також архівною та, в окремих випадках, процесуальною інформацією; обміну науково-технічною та іншою інформацією з питань боротьби зі злочинністю;

— організацію взаємодії з Генеральним секретаріатом та відповідними органами держав — членів Інтерполу в боротьбі зі злочинністю;

— оцінку рівня поширення в Україні злочинності, що має транснаціональний характер, і злочинної діяльності громадян України за кордоном.

Для вирішення названих завдань Українське бюро Інтерполу здійснює такі функції:

— забезпечує обмін офіційною та конфіденційною (оперативно-розшуковою) інформацією у межах Інтерполу та правоохоронних органів України з питань боротьби зі злочинністю;

— надсилає до Генерального секретаріату і національних централних бюро держав — членів Інтерполу запити та відомості правоохоронних органів країни, пов'язані з інформацією про злочини і злочинців, розшукуваних осіб, предмети, документи, здійснення нагляду за особами, які підозрюються у вчиненні злочинів, тощо;

— приймає і контролює реалізацію запитів та інформацій Генерального секретаріату і національних централних бюро держав — членів Інтерполу;

— сприяє представникам компетентних органів зарубіжних держав, які прибули в Україну для здійснення оперативно-розшукових та інших заходів, пов'язаних з боротьбою зі злочинністю;

— терміново інформує національні централні бюро держав — членів Інтерполу про випадки безпосереднього звернення до їх компетентних органів правоохоронних органів країни;

— у разі необхідності подає до Генерального секретаріату і до національних централних бюро держав — членів Інтерполу зведену інформацію про злочини, скоєні іноземними громадянами на території України, а також іноземних громадян, яких затримано в Україні за підозрою у вчиненні злочинів, притягнуто до кримінальної відповідальності або засуджено;

— складає на підставі інформації, що надходить від правоохоронних органів країни, звіти, передбачені Інтерполом і надсилає їх до Генерального секретаріату;

— готує аналітичні огляди, звіти та узагальнення за матеріалами Інтерполу з проблем боротьби зі злочинністю;

— формує на підставі інформації, одержаної під час своєї діяльності, банк даних про злочини і злочинців, розшукуваних осіб, предмети і документи;

— бере участь у розробці проектів законодавчих і нормативних актів, що регламентують роботу, спрямовану на боротьбу зі злочинністю;

— контролює в межах своєї компетенції додержання міжнародних договорів України щодо боротьби зі злочинністю;

— замовляє в бібліотеці Генерального секретаріату Інтерполу законодавчі та нормативні акти держав — членів Інтерполу з питань боротьби зі злочинністю, міжнародно-правові документи, угоди, що регламентують міжнародне співробітництво у цьому напрямі, а також документи про діяльність поліції; формує банк даних з такої інформації.

Укрбюро Інтерполу отримує інформацію від правоохоронних органів, централних і місцевих органів державної виконавчої влади України з питань, що належать до його компетенції, та надає їм отриману по лінії Інтерполу інформацію безплатно.

Для розробки пропозицій щодо боротьби зі злочинністю, яка має транснаціональний характер або виходить за межі країни, Укрбюро Інтерполу може звертатися до радників, які виконують виключно консультативні функції на договірних засадах. Склад радників визначається МВС за погодженням з Міністром і Службою безпеки. Структура і штати робочого апарату Укрбюро Інтерполу затверджуються Міністром внутрішніх справ.

Інструкцією "Про порядок використання правоохоронними органами можливостей Національного централного бюро Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів", затвердженою Наказом МВС України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Держкомкордону України, Державної митної служби України, Державної податкової адміністрації України № 3/1/2/5/2/2 від 9 січня 1997 року, визначено такі порядок і процесуальна форма взаємодії органів дізнання і попереднього слідства та інших правоохоронних органів України з правоохоронними органами інших держав.

Запити та інші документи, які надсилаються до НЦБ, повинні мати необхідні реквізити: назва органу, його повна адреса, телефон, телетайп або факс, вихідний номер та номер посилення (за наявності його), прізвище та телефон виконавця.

Запити та інші документи виконуються лише у друкованому вигляді і підписуються керівниками органу.

Запити та інші види документів надсилаються на адресу: 2252024, м. Київ, вул. акад. Богомольця, 10, тел.(044)291- 1641, факс (044) 291-1934; телетайп 131755 ІНПОЛ. телекс 131269 ІПУКР SU.

Запити до НЦБ надсилаються, як правило, через підрозділи Укрбюро Інтерполу в головних управліннях МВС України в Криму, м. Києві та Київській області, управліннях МВС України в областях та м. Севастополі.

Запити, одержані правоохоронними органами України з НЦБ, виконуються у такі терміни: з поміткою "терміново" — протягом

добу з часу надходження; "звичайно - в якомога коротший термін але не більше десяти діб; "не терміново — в якомога коротший термін або до вказаної у запиті дати, але не більше одного місяця.

Відповідальність за своєчасне та якісне виконання запитів НЦБ несе керівник органу, куди надійшов запит для виконання. При неможливості своєчасно виконати запит керівник зазначеного органу письмово інформує НЦБ про обставини та причини, що перешкоджають своєчасному виконанню.

Змінити термін виконання запиту за наявності об'єктивних обставин, а також зняти з контролю виконаний запит може лише керівник, який дав доручення до виконання, або особа, яка його заміщає.

Зупинити виконання запиту або скасувати його має право лише начальник НЦБ та його заступники, НЦБ країни — ініціатора запиту, або Генеральний секретаріат Інтерполу.

НЦБ відмовляє повністю або частково у виконанні запитів;

- які не стосуються компетенції Інтерполу;
- які пов'язані зі злочинами політичного, військового, релігійного чи расового характеру;
- виконання яких призведе до порушення: а) суверенітету та безпеки України; б) законодавства України чи держави, куди надсилається запит; в) прав людини;
- якщо вони оформлені з порушенням встановлених вимог;
- якщо вони надійшли від відомств, установ та організацій, що відповідно до законодавства України не є правоохоронними органами¹;
- якщо вони надійшли від фізичних осіб.

Про відмову у виконанні запиту НЦБ письмово інформує ініціатора із зазначенням причин відмови.

Перевірка з використанням каналів та можливостей НЦБ може здійснюватися стосовно будь-яких діянь, визначених кримінальним законодавством як злочини, окрім тих, які мають військовий, політичний, релігійний чи расовий характер.

Особливості взаємодії при розкритті і розслідуванні злочинів у сфері економіки та фінансів.

Під час проведення оперативно-розшукових заходів та слідчих дій, пов'язаних з розкриттям злочинів у сфері економіки та фінансів, через НЦБ можна одержувати з Генерального секретаріату або НЦБ Інтерполу в зарубіжних країнах таку інформацію:

- а) офіційні назви комерційних структур (фірм, спільних підприємств тощо) та інших юридичних осіб — суб'єктів підприємницької діяльності, розташованих за кордоном;
- б) дату їх реєстрації у відповідних державних органах, юридичну адресу, номери телефонів та інших телекомунікаційних засобів;
- в) прізвища та імена керівників таких структур;

¹ Під правоохоронними органами України стосовно боротьби з міжнародною злочинністю маються на увазі органи Міністерства внутрішніх справ, Генеральної прокуратури, Служби безпеки, Держкомкордону, Державної митної служби, Державної податкової адміністрації України.

- г) основні напрямки діяльності;
- д) розміри статутного капіталу;
- є) відомості про припинення діяльності;
- ж) відомості кримінального характеру стосовно їхніх керівників та інших працівників.

Відомості про відкриття фізичними особами, в тому числі громадянами України, та юридичними особами фінансових рахунків у зарубіжних банках, а також про рух коштів по них, про укладення угод між українськими та закордонними юридичними особами становлять, як правило, банківську чи комерційну таємницю і можуть повідомлятися іноземними правоохоронними органами лише після розгляду офіційного звернення Генеральної прокуратури України верховним органом юстиції (прокуратури) запитуваної держави в порядку надання правової допомоги в кримінальній справі.

З деяких країн можливе отримання інформації про укладені інофірмами угоди з українськими юридичними та фізичними особами або за їх участю та про наслідки їх виконання.

Запити з питань розкриття і розслідування злочинів у сфері економіки і фінансів, а також причетних до них осіб, що надсилаються до НЦБ Інтерполу для подальшого скерування правоохоронним органам зарубіжних держав, повинні містити такі відомості:

- а) конкретні факти, які є підставою для звернення до правоохоронних органів зарубіжних держав: наявність кримінальної справи, її номер, дата і стаття кримінального закону, за якою вона порушена, орган, що провадить розслідування; заведена оперативно-розшукова справа, її номер; перевірка оперативної чи іншої інформації, номер оперативного повідомлення або відповідного документа;
- б) анкетні дані особи, щодо якої робиться запит; за наявності кримінальної справи, процесуальний стан цієї особи, якщо обвинувачений — який, ким і коли обраний запобіжний захід;
- в) обставини злочину або характер наявних відомостей із зазначенням способу вчинення конкретних злочинних діянь обвинуваченими або підозрюваними особами.

Особливості взаємодії при розкритті і розслідуванні злочинів у сфері боротьби з незаконним виготовленням підроблених грошових знаків.

Науково-дослідницьке експертно-криміналістичне управління МВС України чи центральний криміналістичний підрозділ іншого правоохоронного органу у разі виявлення на території України фальшивих грошових знаків іноземних держав протягом 5 діб після завершення відповідного криміналістичного дослідження інформує про це НЦБ Інтерполу.

У повідомленні до НЦБ зазначаються: назва країни та грошового знака; кількість купюр та їх номінальна вартість; спосіб підробки; обставини вилучення; номер кримінальної, оперативно-розшукової справи, матеріалу перевірки та орган, у провадженні якого вона знаходиться; дані про особу (осіб), у якої (яких) було вилучено фальшиві грошові знаки.

На підставі одержаних матеріалів НЦБ готує і надсилає інформацію в Генеральний секретаріат Інтерполу.

У разі затримання іноземного громадянина за злочин, пов'язаний з підробкою грошових знаків, правоохоронний орган України направляє в НЦБ анкетні дані затриманої особи для перевірки за кримінальними обліками Генерального секретаріату Інтерполу та правоохоронних органів країни його проживання, а також для залути інформації про інших осіб, причетних до виготовлення або збуту підроблених грошових знаків.

У сфері попередження, розкриття та розслідування злочинів, пов'язаних з транспортними засобами, правоохоронні органи, використовуючи канали НЦБ, мають можливість»

- а) запитати відомості про власника транспортного засобу, зареєстрованого за кордоном;
- б) запитати інформацію про дату та місце взяття на облік транспортного засобу чи зняття з обліку;
- в) перевірити транспортний засіб за обліками викраденого автотранспорту в зарубіжних країнах;
- г) ідентифікувати іноземний автомобіль чи його номерні знаки;
- д) оголосити міжнародний розшук викраденого в Україні транспортного засобу, поставити його на облік у Генеральному секретаріаті Інтерполу та в правоохоронних органах інших держав — членів організації;
- е) ідентифікувати реєстраційні документи транспортного засобу;
- ж) здійснювати обмін інформацією щодо порядку повернення викраденого транспортного засобу законному власникові.

У запитках на перевірку транспортного засобу каналами Інтерполу необхідно вказувати: марку (модель) транспортного засобу, що перевіряється, рік його випуску та колір; повний ідентифікаційний номер (VIN), що складається із сімнадцятизначної комбінації цифр та літер у латинській транскрипції (наприклад WDB 172 804 1B 549 042), а також номер двигуна та інші необхідні дані.

Особливості взаємодії при розкритті і розслідуванні злочинів у сфері боротьби з посяганнями на культурні цінності та предмети антикваріату

По даних категоріях справ правоохоронні органи України мають змогу одержати каналами Інтерполу відомості про:

- а) підозрюваних і звинувачуваних та їх зв'язки;
- б) місцеперебування або проживання підозрюваних та звинувачуваних, що виїхали за кордон (за наявності повних анкетних даних на них та відомостей про виїзд у конкретну країну);
- в) наявність та адресу фірми (компанії), магазинів, які спеціалізуються на торгівлі культурними цінностями;
- г) виставлення конкретних творів мистецтва на відомих аукціонах (Сотбі, Крісті та інших);
- д) ідентифікацію викраденого чи вилученого предмета.

За наявності достатніх підстав вважати, що мав місце факт вивезення викрадених в Україні культурних цінностей, предметів антикваріату за кордон, до запиту в НЦБ додається формуляр, який заповнюється на кожен предмет окремо.

При заповненні формуляра необхідно додати фотографію (по можливості кольорову) розшукуваного предмета.

У разі одержання відомостей про виїзд за кордон осіб, причетних до викрадення культурних цінностей та предметів антикваріату, в запиті до НЦБ необхідно вказати: повні анкетні дані цих осіб та номери їх закордонних паспортів; відомості про попередні виїзди цих осіб за кордон (коли, в які країни, з якою метою). До запиту додаються фотографії цих осіб.

Особливості взаємодії при розкритті і розслідуванні злочинів у сфері боротьби з незаконним обігом наркотиків

Правоохоронні органи України за відповідними запитами мають можливість одержати з Генерального секретаріату Інтерполу та Національних центральних бюро Інтерполу зарубіжних країн таку інформацію:

- а) про осіб, які проходять по справах стосовно незаконного обігу наркотиків;
- б) про злочинні угруповання, які займаються наркобізнесом;
- в) про факти вилучення наркотиків;
- г) про основні види наркотичних засобів та психотропних речовин, що перебувають у незаконному обігу;
- д) про нові види наркотиків, які з'явилися в обігу;
- е) про методи нелегального виготовлення наркотиків, виявлені підпільні лабораторії;
- ж) про канали транспортування та методи приховування;
- з) матеріали міжнародних конференцій, симпозіумів, робочих зустрічей та інших нарад по лінії Інтерполу з проблем боротьби з незаконним обігом наркотиків та психотропних речовин, періодичні видання, підготовлені Генеральним секретаріатом Інтерполу з цих питань;
- и) огляди діяльності (аналіз вилучених наркотичних речовин, тенденції у боротьбі з наркобізнесом, інформаційні матеріали про діяльність спеціальних служб поліції різних країн та інше).

За допомогою запиту до Інтерполу можливо: перевірити особу за кримінальними обліками; ідентифікувати осіб; встановити місцезнаходження осіб.

За наявності відповідних даних і підстав правоохоронні органи України каналами НЦБ можуть координувати з правоохоронними органами інших країн спільні операції, які проводяться методом контрольованої поставки, та інші оперативно-розшукові заходи.

За необхідності проведення оперативно-розшукових заходів кримінальною поліцією інших країн щодо конкретних осіб, причетних до незаконного обігу наркотиків і розшукуваних за кордоном, увесь комплекс пов'язаних з цим питань працівникам NIBC України необхідно узгоджувати з Управлінням по боротьбі з незаконним обігом наркотиків МВС України.

Ідентифікація та перевірка осіб за обліками поліції зарубіжних країн. З метою встановлення осіб, які вчинили злочини, правоохоронні органи за наявності відбитків пальців (у тому числі вилучених з місць вчинення злочинів) можуть звертатися до Генерального секретаріату Інтерполу та Національних центральних бюро Інтерполу зарубіжних країн за сприянням з цих питань.

Міжнародний розшук каналами Інтерполу. Використовуючи систему міжнародного розшуку в межах Інтерполу, правоохоронні органи України мають можливість:

— одержати інформацію про місцеперебування за кордоном та вид занять розшукуваних осіб: підозрюваних у вчиненні злочинів, звинувачуваних, засуджених, які ухиляються від кримінальної відповідальності чи відбування покарання, з подальшою їх екстрадицією (видачею);

— встановити контроль за діяльністю та пересуванням осіб, які переховуються від правоохоронних органів за межами України;

— встановити місцезнаходження особи, яка виїхала за кордон і пропала безвісти;

— ідентифікувати особу;

— ідентифікувати непізнані трупи.

Підставою для міжнародного розшуку громадян України є запит правоохоронного органу, надісланий до НЦБ. У запиті повинна бути викладена повна та об'єктивна інформація про події і розшукуваних осіб, який запобіжний захід обрано слідчими органами, заходи, які, з точки зору ініціатора розшуку, доцільно вжити щодо розшукуваної особи у разі виявлення її на території іноземної держави. Такими заходами, як правило, можуть бути: встановлення контролю за пересуванням розшукуваної особи; затримання та арешт розшукуваної особи з наступною її екстрадицією. У цьому разі ініціатор розшуку в запиті до НЦБ гарантує, що при затриманні та арешті розшукуваної особи на території іншої держави до її компетентних органів буде обов'язково надіслано клопотання про екстрадицію цієї особи.

НЦБ вивчає одержані матеріали, при потребі запитує в ініціатора додаткові відомості і, за прийнятими Інтерполом правилами, надсилає запит до Генерального секретаріату Інтерполу або в Національне центральне бюро Інтерполу відповідної країни.

Після одержання даних про місцеперебування розшукуваної особи за кордоном НЦБ доводить одержану інформацію до відома ініціатора розшуку; повідомляє Генеральну прокуратуру України та інші правоохоронні органи або їх структурні підрозділи за підслідністю.

Орган — ініціатор розшуку, отримавши інформацію про місцеперебування розшукуваної особи за кордоном, готує і не пізніше 10 днів з моменту отримання такої інформації надсилає обґрунтований запит про її видачу, до якого додаються такі документи: копія постанови про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або копія вироку з підтвердженням того, що вирок набрав законної сили, завірені гербовою печаткою того органу, який виніс цю постанову (вирок); довідка про докази, якими підтверджується вина розшукуваної особи у вчиненні злочину, або копія постанови про притягнення цієї особи як обвинуваченого; завірений текст закону (статті Кримінального кодексу України), за яким кваліфікується злочин; повні дані про розшукувану особу, щодо якої робиться запит про видачу; довідка про попередні судимості; довідка про розмір невідбутого покарання (у випадках, коли запит про видачу робиться щодо особи, яка вже відбула частину призна-

ченого судом покарання); постанова слідчого (суду) про розшук особи; відомості про матеріальні збитки, заподіяні внаслідок злочину; дві фотокартки та дактилокарта розшукуваної особи (за наявності).

Текст запиту та інші названі вище документи надаються також перекладеними на державну мову країни, з якої підлягає видачі розшукувана особа. Перекладені тексти підписуються перекладачем і завіряються його печаткою (печаткою бюро перекладів, за відсутності — нотаріально).

Генеральна прокуратура України після вивчення та перевірки матеріалів у разі належного їх оформлення надсилає відповідному органу іноземної держави запит про видачу (екстрадицію) розшукуваної особи.

У разі надходження від органів іноземної держави згоди на видачу розшукуваної особи і повідомлення про її затримання (арешт) Генеральна прокуратура України дає доручення відповідним правоохоронним органам про прийом цієї особи.

Прийом осіб, які видаються іншою державою, здійснюється, як правило, через контрольно-пропускні пункти Прикордонних військ України й оформляється спеціальним протоколом. При цьому обов'язкова присутність представників прокуратури та прикордонних військ.

В окремих випадках за погодженням Генеральної прокуратури України з відповідними органами інших держав прийом осіб, які видаються, може здійснюватися також за межами України.

Запити правоохоронних органів зарубіжних країн, що надійшли до правоохоронних органів України по каналах Інтерполу, є правомірною підставою для здійснення міжнародного розшуку на території України.

Особливості взаємодії правоохоронних органів України з правоохоронними органами зарубіжних країн каналами Інтерполу при виконанні кримінально-процесуальних дій.

Питання виконання окремих слідчих дій (допиту, впізнання, обшуку, арешту та інших), а також екстрадиції та отримання відомостей про рух коштів на банківських рахунках на території зарубіжних держав вирішуються в порядку надання правової допомоги і належать до компетенції Генеральної прокуратури України, у зв'язку з чим правоохоронні органи звертаються через відповідних прокурорів, які здійснюють нагляд, до Генеральної прокуратури України з клопотанням про підготовку звернення до центрального органу юстиції (прокуратури) відповідної країни із запитом про надання правової допомоги.

За дорученням Генеральної прокуратури України НЦБ по каналах Інтерполу надсилає через Національне центральне бюро Інтерполу запитуваної країни (країн) копії перекладеного на іноземну мову запиту про правову допомогу, організовує розшук із залученням Національного центрального бюро Інтерполу однієї або кількох країн, де, вірогідно, знаходиться розшукуваний, а також використовує можливості Генерального секретаріату Інтерполу відповідних національних центрального бюро Інтерполу для сприяння виконанню запиту про правову допомогу.

Маємо повідомити, що з 25 липня 2000 року в рамках Інтерполу діє новий підрозділ — Європол, який займається розслідуванням фінансових злочинів. Цікава і дуже важлива особливості роботи підрозділів Європолу в тім, що його представники мають юридичні підстави і реальну змогу діяти в будь-якій країні Євросоюзу без попередньої згоди на це її органів влади¹. Це положення заслуговує вивчення, оскільки спрощує можливості протидії злочинності, але потребує узгодження з концепціями суверенної правової держави.

Стаття 32. Роз'яснення значення термінів Кодексу

Терміни, що їх вжито в цьому Кодексі, коли немає окремих вказівок, мають таке значення:

1) "Суд" — Верховний Суд України, Верховний суд Автономної Республіки Крим, обласний, Київський і Севастопольський міські, міжобласний, районний (міський), міжрайонний (окружний) суди, військовий суд, суддя, який одноособово розглядає справу;

2) "Суд першої інстанції" — суд, що має право винести вирок у справі;

3) "Апеляційний суд" — суд, що розглядає справи за апеляціями на вироки, ухвали і постанови суду першої інстанції, які не набрали законної сили;

4) "Касаційний суд" — суд, що розглядає справи за касаційними скаргами і поданнями в касаційному порядку;

5) "Суддя" — голова, заступник голови і суддя відповідно Верховного Суду України, Верховного суду Автономної Республіки Крим, обласного, Київського і Севастопольського міських, міжобласного, районного (міського), міжрайонного (окружного), військового судів, народний засідателі;

5-а) "Головуючий" — суддя, який головує при колегіальному розгляді справи або розглядає справу одноособово;

6) "Прокурор" — Генеральний прокурор України, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, прокурор міста Києва, районний, міський прокурор, військовий прокурор, транспортний прокурор та інші прокурори, прирівняні до прокурорів областей, районних або міських прокурорів, їх заступники і помічники, прокурори управлінь і відділів прокуратур, які діють у межах своєї компетенції;

6-а) "Начальник слідчого відділу" — начальник Головного слідчого управління, слідчого управління, відділу, відділення органів внутрішніх справ, безпеки та його заступники, які діють у межах своєї компетенції, а також податкової міліції;

7) "Слідчий" — слідчий прокуратури, слідчий органів внутрішніх справ, слідчий органів безпеки, слідчий податкової міліції;

Турньє П. "Беловоротничковая" преступность в Европе и во Франции //Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВС України.— 2001.— №1.— С.24-27.

8) "Учасники процесу" — обвинувачений, підозрюваний, захисник, а також потерпілий цивільний позивач, цивільний відповідач та їхні представники;

9) "Обвинувач" — прокурор, що підтримує в суді державне обвинувачення, і потерпілий в справах, передбачених частиною 1 статті 27 цього Кодексу та в інших випадках, передбачених цим Кодексом;

10) "Законні представники" — батьки, опікуни, піклувальники даної особи або представники тих установ і організацій, під опікою чи опікуванням яких вона перебуває;

11) "Близькі родичі" — батьки, дружина, діти, рідні брати і сестри, дід, баба, внуки;

12) "Вирок" — рішення суду першої інстанції про винність або невинність особи;

13) "Ухвала" — всі рішення, крім вироку, які виніс суд першої апеляційної і касаційної інстанції в судових засіданнях в колегіальному складі;

14) "Постанова" — рішення органу дізнання, слідчого і прокурора, а також рішення, які виніс суддя одноособово чи апеляційний суд;

15) "Апеляція" — подання прокурора і скарга учасника процесу про скасування або зміну судового рішення в апеляційному порядку;

(Пункт 16 статті 32 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

(Пункт П статті 32 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

(Пункт 18 статті 32 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

19) "Касаційне подання, касаційна скарга" — подання прокурора, скарга учасника процесу про скасування або зміну судового рішення в касаційному порядку;

20) "Протокол" — документ про проведення слідчих і судових дій, про їх зміст і наслідки.

(Стаття 32 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР від 13.06.63, № 117-08 від 30.08.71, № 52-09 від 18.07.75, № 6834-10 від 16.04.84, з Законами № 246412 від 17.06.92, № 2857-12 від 15.12.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 85/98-ВР від 05.02.98, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

ш узГІЯд/«■

(Стаття 32-1 виключена на підставі Указу ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Стаття 32-2.

(Стаття 32-2 виключена на підставі Указу ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Г л а в а 2 ПІДСУДНІСТЬ

Стаття 33. Підсудність справ районному (міському) суду

Районному (міському) суду підсудні всі кримінальні справи, крім справ, підсудних вищестоящим судам і військовим судам.

(Стаття 33 із змінами, внесеними згідно з Законом № 4018-ІІ від 24.02.94)

Підсудність — це сукупність встановлених законом ознак кримінальних справ, відповідно до яких встановлюється конкретний судовий орган, компетентний проваджувати як суд першої інстанції судовий розгляд кримінальної справи по суті пред'явленого обвинувачення і винести вирок.

Визначити підсудність означає з'ясувати, який саме суд має розглянути конкретну справу.

Дотримання правил про підсудність сприяє реалізації принципу доступу до правосуддя, права обвинуваченого предстати перед судом без зайвої затримки, на швидкий і всебічний розгляд справи кваліфікованим компетентним судом.

Розрізняють предметну (родову), персональну, територіальну підсудність, спеціальну підсудність, підсудність за зв'язком справ та альтернативну підсудність.

Предметна підсудність — це підсудність, за правилами якої розмежовується компетенція судових органів і визначається, який саме суд розглядатиме справу як суд першої інстанції залежно від характеру злочину і його кваліфікації.

Наприклад, апеляційному суду Автономної Республіки Крим, апеляційним судам областей, міст Києва і Севастополя підсудні такі кримінальні справи:

1) про злочини проти основ національної безпеки України, передбачені статтями 109—114 Кримінального кодексу України (2341-14);

2) про злочини, за вчинення яких Кримінальним кодексом України передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі. Всі інші справи розглядаються місцевими судами.

Персональна підсудність визначається службовим станом підсудних, щодо яких у чинному законодавстві міститься спеціальна вказівка про порядок притягнення їх до кримінальної відповідальності. За персональною підсудністю обов'язок розгляду справи покладається на судовий орган залежно від суб'єкта злочину.

Наприклад, справи про злочини суддів всіх рангів, включаючи суддів Конституційного Суду та Арбітражного Суду, розглядаються судами, не нижче як обласного рівня, але зауважимо, що справа не може розглядатись тим судом, в якому працював обвинувачений.

Територіальна підсудність — це підсудність, що визначається місцем скоєння злочину. Кримінальна справа розглядається в тому суді, в районі діяльності якого вчинено злочин. Якщо місця вчинення злочину встановити не можна, то справа повинна бути розглянута судом, в районі діяльності якого закінчено дізнання чи попереднє слідство в даній справі.

Підсудність за зв'язком справ — це підсудність, яка визначається виходячи з положення закону про те, що доцільно об'єднання в одному провадженні кримінальних справ з обвинуваченням кількох осіб — співучасників учинення одного чи кількох злочинів або з обвинуваченням однієї особи у вчиненні декількох злочинів (ст.26 КПК). Питання про підсудність за зв'язком справ вирішується таким чином:

а) якщо одна особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів, справи про які підсудні різнойменним судам, то справа розглядається вищим із цих судів;

б) якщо особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів і справа хоча б про одну з них або про один із злочинів підсудна спеціальному суду, то її розглядає цей суд;

в) якщо одна особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів і справа хоча б про одну з них або про один із злочинів підсудна військовому суду, то справу розглядає військовий суд.

Альтернативна підсудність означає, що судовий розгляд справи проводиться тим органом, на території якого було порушено кримінальну справу, або закінчено розслідування, або якому доручено розглянути справу вищим судом.

Наприклад, у разі об'єднання в одному провадженні кримінальних справ по обвинуваченню декількох осіб у вчиненні декількох злочинів, коли ці справи підсудні двом або декільком однойменним судам, справу розглядає той суд у районі діяльності якого було порушено кримінальну справу або закінчено попереднє слідство чи дізнання (ст. 39 КПК України).

Кримінальні справи про злочини, за які законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк більш як десять років, розглядаються в суді першої інстанції колегіально в складі трьох осіб, якщо підсудний заявив клопотання про такий розгляд (ч. 2 ст. 17 КПК). Це також альтернативна підсудність.

З метою забезпечення найбільш об'єктивного і повного розгляду справи, а також найкращого забезпечення виховної ролі судового розгляду в окремих випадках справа може бути передана на розгляд суду за місцем проживання чи роботи обвинуваченого або за

місцем знаходження більшості свідків.

У випадках особливої складності або важливості справи, підсудної місцевому суду, апеляційний суд Автономної Республіки Крим, апеляційні суди областей, міст Києва і Севастополя мають право прийняти її до свого провадження.

Передача в цих випадках справи з одного суду до іншого допускається лише до початку її розгляду в судовому засіданні.

Стаття 33-1.

(Стаття 33-1 виключена на підставі Закону № 174/94-ВР від 21.09.94)

Стаття 34. Підсудність справ апеляційному суду Автономної Республіки Крим, апеляційним судам областей, міст Києва і Севастополя

Апеляційному суду Автономної Республіки Крим, апеляційним судам областей, міст Києва і Севастополя підсудні такі кримінальні справи:

1) про злочини проти основ національної безпеки України, передбачені статтями 109-114 Кримінального кодексу України (2341-14);

2) про злочини, за вчинення яких Кримінальним кодексом України передбачене покарання у виді довічного позбавлення волі.

У випадках особливої складності або важливості справи, підсудної місцевому суду, — апеляційний суд Автономної Республіки Крим, апеляційні суди областей, міст Києва і Севастополя мають право прийняти її до свого провадження.

(Стаття 34 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 6591-10 від 29.02.84, Г* 270-10 від 26.05.80, № 7373-11 від 14.04.89, із змінами, внесеними згідно із Законами № 2947-12 від 28.12.93, № 4018-12 від 24.02.94, в редакції Закону № 174/94-ВР від 21.09.94, № 246/94-ВР від 15.11.94, № 552/97-ВР від 07.10.97, із змінами, внесеними згідно із Законами № 1945-III (1945-14) від 14.09.2000, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, в редакції Закону № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Особливо складними або важливими справами слід вважати, окрім указаних в цій статті, також справи, в яких встановлено, що дії обвинувачених виходили за межі території, на які поширювалась юрисдикція нижчих судів.

Водночас, справи про злочини суддів усіх рангів, включаючи суддів Конституційного Суду та Арбітражного Суду, розглядаються судами, не нижче як апеляційного рівня, але зауважимо, що справа не може розглядатись тим судом, в якому працював обвинувачений.

Верховний Суд України є судом касаційної інстанції і як суд першої інстанції справи не розглядає.

Стаття 35.

(Статтю 35 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 36. Підсудність справ військовим судам

Військовим судам гарнізонів як суду першої інстанції підсудні справи про злочини осіб, які мають військове звання до підполковника, капітана другого рангу включно, крім тих справ, які підсудні військовим судам вищого рівня.

Військовим судам регіонів, Військово-Морських Сил як судам першої інстанції підсудні:

1) справи про злочини осіб, які мають військове звання полковника, капітана I рангу і вище;

2) справи про злочини осіб, які займають посаду від командира полку, командира корабля I рангу і вище, а також осіб, рівних їм за службовим становищем;

3) справи про всі злочини, за які в умовах мирного часу законом передбачена можливість призначення покарання у вигляді довічного позбавлення волі.

(Стаття 36 в редакції Закону № 4018-12 від 24.02.94, із змінами, внесеними згідно із Законами № 1483-111 (1483-14) від 22.02.2000, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 37. Територіальна підсудність

Кримінальна справа розглядається в тому суді, в районі діяльності якого вчинено злочин. Якщо місце вчинення злочину встановити не можна, то справа повинна бути розглянута судом, в районі діяльності якого закінчено дізнання чи досудове слідство в даній справі.

Територіальна підсудність визначається за основною рисою — місцем вчинення злочину. Місцем вчинення злочину є місце, де злочин було розпочато, а якщо це не встановлено — відповідно місце, де мало місце виконання злочинних дій чи було завершено злочин, або було його припинено затриманням злочинця з речовим доказом. У справах з багатьма епізодами, які мали місце в різних адміністративно-територіальних районах, або коли місце вчинення злочину визначити важко чи зовсім неможливо, підсудність слід визначати з урахуванням допоміжної риси — місця закінчення розслідування.

Стаття 38. Передача справи з одного суду до іншого

З метою забезпечення найбільш об'єктивного і повного розгляду справи, а також найкращого забезпечення виховної ролі судового розгляду, в окремих випадках справа може бути передана на розгляд суду за місцем проживання чи роботи обвинуваченого або за місцем знаходження більшості свідків.

Передача в цих випадках справи з одного суду до іншого допускається лише до початку і розгляду в судовому засіданні.

Питання про передачу справи з одного районного (міського), міжрайонного (окружного) суду до іншого чи з одного військового суду гарнізону до іншого в межах Автономної Республіки Крим, однієї області, міст Києва і Севастополя, одного військового регіону чи Військово-Морських Сил вирішується головою відповідно Верховного суду Автономної Республіки Крим, обласного, Київського і Севастопольського міських судів, головою військового суду регіону, Військово-Морських Сил.

Питання про передачу справи до суду іншої області або військового суду, міжобласного суду або військового суду іншого регіону вирішується Головою Верховного Суду України чи його заступником.

(Стаття 38 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2857-12

Стаття 39. Визначення підсудності справ, які належать до компетенції декількох однойменних судів

У разі об'єднання в одному провадженні кримінальних справ по обвинуваченню декількох осіб у вчиненні декількох злочинів, коли ці справи підсудні двом або декільком однойменним судам, справу розглядає той суд, в районі діяльності якого було порушено кримінальну справу або закінчено досудове слідство чи дізнання.

Стаття 40. Визначення підсудності справ, які належать до компетенції різнойменних судів

Якщо одна особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів, справи про які підсудні різнойменним судам, то справа розглядається вищестоящим з цих судів.

Якщо одна особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів і справа хоча б про одну з них або про один із злочинів підсудна військовому суду, то справу розглядає військовий суд.

При обвинуваченні групи осіб у вчиненні одного або кількох злочинів, що не є військовими злочинами, якщо щодо хоча б одного з обвинувачених справа підсудна загальному суду, справа щодо всіх обвинувачених розглядається загальним судом.

(Стаття 40 із змінами, внесеними згідно з Законом № 4018-12 від 24.02.94)

Стаття 41. Направлення справи за підсудністю

Суддя, встановивши, що кримінальна справа не підсудна даному суду, надсилає її за підсудністю; про це суддя виносить постанову.

Якщо підсудність справи іншому однойменному суду виявилася в судовому засіданні, суд продовжує розгляд справи, коли це не може завдати шкоди повноті і об'єктивності дослідження обставин справи. Коли ж не можна забезпечити повноти і об'єктивності дослідження обставин справи, суд надсилає справу за підсудністю, про що виносить ухвалу.

Суд, виявивши в судовому засіданні, що справа підсудна вищестоящому суду або військовому суду, надсилає її за підсудністю.

Передача до нижчестоящого суду справи, початої розглядом у судовому засіданні вищестоящого суду, не допускається.

(Стаття 41 із змінами, внесеними згідно з Законами № 4018-12 від 24.02.94, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Якщо одна особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів, справи про які підсудні різнойменним судам, то справа розглядається вищим з цих судів.

Підсудність кримінальної справи попередньо визначається прокурором при направленні справи до суду. Остаточою підсудність визначається суддею при попередньому розгляді справи.

Суддя, встановивши, що кримінальна справа не підсудна цьому суду, надсилає її за підсудністю. Якщо підсудність справи іншому однойменному суду виявилася в судовому засіданні, суд продовжує розгляд справи, коли це не може завдати шкоди повноті й об'єктивності дослідження обставин справи. Коли ж цього не можна забезпечити, суддя надсилає справу за підсудністю, про що виносить постанову.

Суд, виявивши в судовому засіданні, що справа підсудна вищому або спеціальному суду, надсилає її за підсудністю.

Кримінальна справа, надіслана з одного суду до іншого в порядку, встановленому законом, має бути прийнята цим судом до свого провадження, якщо при цьому не перевищується компетенція суду. Спори щодо підсудності не допускаються.

Стаття 42. Недопустимість спорів про підсудність

Спори про підсудність між судами не допускаються. Кримінальна справа, надіслана з одного суду до іншого в порядку, встановленому статтями 38 — 41 цього Кодексу, повинна бути прийнята цим судом до свого провадження, якщо при цьому не перевищується компетенція суду.

Підсудність визначається відповідно до вимог закону і вирішується прокурором при затвердженні обвинувального висновку.

Складнощі можуть виникати при визначенні підсудності за зв'язком справ. У відповідних випадках підсудність вирішується так: якщо одна особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів, справи про які підсудні різнойменним судам, то справа розглядається вищим з цих судів; якщо особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів і справа хоча б про одну з них або про один із злочинів підсудна військовому суду, то її розглядає військовий суд.

Передача до нижчого суду справи, яку почали розглядати у судовому засіданні вищого суду, не допускається.

Суд не вправі як приймати до свого провадження справу, розгляд якої буде перевищенням його компетенції, так і відмовитись від розгляду направленої йому справи, якщо такий розгляд буде в межах його повноважень.

Г л а в а 3 УЧАСНИКИ ПРОЦЕСУ, ЇХ ПРАВА І ОБОВ'ЯЗКИ

Стаття 43. Обвинувачений і його права

Обвинуваченим є особа, щодо якої в установленому цим Кодексом порядку винесена постанова про притягнення як обвинуваченого. Після призначення справи до судового розгляду обвинувачений називається підсудним.

Обвинувачений має право: знати, в чому його обвинувачують; давати показання з пред'явленого йому обвинувачення або відмовитися давати показання і відповідати на запитання; мати захисника і побачення з ним до першого допиту; подавати докази; заявляти клопотання; ознайомлюватися після закінчення досудового слідства або дізнання з усіма матеріалами справи; брати участь у судовому розгляді в суді першої інстанції; заявляти відводи; подавати скарги на дії і рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, судді та суду, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

Підсудний має право на останнє слово.

(Стаття 43 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84. Законами № 3780-12 від 23.12.93, № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Суб'єкти кримінального процесу — це особи, які вступають у кримінально-процесуальні правовідносини у зв'язку з подією злочину, чії права, повноваження та обов'язки регламентуються чинним законодавством.

Усі особи, які вступають в процесуальні правовідносини, незалежно від підстав і обсягу їх прав, повноважень чи обов'язків, стадії кримінального процесу, в котрій вони беруть участь, чи тривалості їх участі в процесі, є суб'єктами (учасниками) кримінального процесу. В кримінально-процесуальні відносини різні особи втягуються по-різному. Перші — в силу необхідності захищати свої права і законні інтереси (потерпілий, цивільний позивач та інші); другі — в силу своїх посадових обов'язків (слідчий, прокурор, суддя та інші); треті — за дорученням чи угодою (представник цивільного позивача, захисник та інші); четверті — притягаються до участі в процесі в примусовому порядку (обвинувачуваний, підозрюваний, підсудний).

Усі суб'єкти {учасники} процесу характеризуються тим, що вони: а) беруть участь у справі на підставах і в порядку, передбачених кримінально-процесуальним законом, за умови, що відсутні обставини, за яких закон виключає можливість їх участі у справі; б) мають визначені права та обов'язки (закон визначає порядок їх реалізації); в) діють у кримінальному судочинстві відповідно до своїх прав та обов'язків у встановленому порядку г) вступають у процесуальні правовідносини; д) несуть відповідальність за невиконання своїх обов'язків або порушення прав інших учасників.

Усі без винятку суб'єкти кримінального процесу зобов'язані дотримуватись чинного законодавства, поважати честь і гідність інших учасників процесу і мають право на забезпечення-особистої безпеки.

За характером виконуваних функцій, завдань і свого процесуального статусу вони можуть бути поділені на чотири групи.

1. Органи та посадові особи, які ведуть та безпосередньо здійснюють кримінально-процесуальне провадження: слідчий, начальник слідчого відділу, орган дізнання, особа, яка провадить дізнання, суд (суддя), прокурор. Загальним для них є охорона державних інтересів та виконання функцій, спрямованих на досягнення завдань кримінального процесу. Вони наділені владно-розпорядчими повноваженнями та повинні бути не заінтересовані в результатах справи.

2. Особи, які мають та відстоюють самостійний інтерес: потерпілий, підозрюваний, обвинувачений, правопорушник у справах протокольної форми досудової підготовки матеріалів, цивільний позивач, цивільний відповідач. За слушною думкою деяких вчених, сюди слід відносити і жертву злочину — особу, яка постраждала від злочину, але до порушення кримінальної справи ще не визнана потерпілим.

3. Особи, які захищають та представляють інтереси "третьох осіб": захисник, представник цивільного позивача, представник цивільного відповідача. Спільним для них є те, що вони сприяють захисту прав осіб, які мають свої інтереси. Вони не можуть бути допитані про обставини справи, що стали відомі їм у зв'язку з виконуваною ними функцією.

4. Особи, які сприяють кримінальному судочинству: свідок, заявник про злочин, поняті, перекладач, експерт, спеціаліст, секретар судового засідання та інші. Ці учасники кримінального процесу сприяють кримінальному судочинству виконанням завдань, покладених на них законом.

Обвинувачений — це особа, щодо якої в установленому законом порядку винесено постанову про притягнення її як обвинуваченого (ст. 43 КПК України).

Притягнення як обвинуваченого відбувається на стадії попереднього розслідування, коли зібрано достатні докази, що вказують на вчинення

злочину цією особою.

Після призначення справи до судового розгляду обвинувачений стає підсудним.

Обвинувачений не вважається винним, доки його винність не буде доведена в передбаченому законом порядку та встановлена вироком суду, що набрав законної сили.

Відстоюючи свої інтереси, *обвинувачений має право*: знати, в чому його обвинувачують; давати показання за пред'явленням йому обвинуваченням або відмовитися давати показання та відповідати на запитання; мати захисника та побачення з ним до першого допиту; подавати докази; заявляти клопотання; заявляти відводи; подавати скарги на дії та рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, судді та суду; ознайомлюватися після закінчення попереднього слідства або дізнання з усіма матеріалами справи; брати участь у судовому розгляді в суді першої інстанції, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

Підсудний, нарівні з цим, має право на останнє слово.

Обвинувачуваний має право на повагу до його честі і гідності захист його життя і здоров'я, на поводження з ним як невинним до набрання обвинувальним вироком законної сили, давати показання рідною мовою і безкоштовно користуватись допомогою перекладача.

Реалізація прав обвинуваченого пов'язана зі вступом його у пратовідносини із слідчим та іншими учасниками процесу і здійснюється в передбаченому законом порядку.

Порядок реалізації прав обвинуваченого.

1. *Право обвинуваченого знати, в чому його обвинувачують.* Виніши мотивовану постанову про притягнення особи як обвинуваченого з викладенням конкретних дій, що ставляться в вину, та їх юридичної кваліфікації, слідчий не пізніше двох днів з моменту винесення такої постанови зобов'язаний пред'явити її обвинуваченому та вручити йому копію постанови про притягнення як обвинуваченого. Останній у такий самий строк має бути повідомлений про всі зміни обвинувачення. Обвинувачений має бути допитаний не пізніше однієї доби після висунення обвинувачення та мати можливість дати свої пояснення і зробити зауваження. Під час пред'явлення обвинувачення та допиту обвинуваченого обов'язково є присутність захисника, крім випадків, коли він не бере участі у справі взагалі. В суді в разі зміни обвинувачення прокурором копія відповідної постанови прокурору має бути вручена підсудному та його захиснику та іншим сторонам, а розгляд справи відкрито дається на три доби, з тим щоб у підсудного було достатньо часу на ознайомлення з новим обвинуваченням і підготовку до захисту.

2. *Право обвинуваченого давати показання або відмовитися давати показання та відповідати на запитання.* Згідно зі ст. 63 Конституції України ніхто не може примушуватись до давання показань стосовно самого себе і не несе відповідальності за відмову від давання показань стосовно самого себе.

Обвинувачений не несе ніякої відповідальності за відмову від давання показань або за давання хибних показань. Давання показань — його право, а не обов'язок.

Згодившись на давання показань, обвинувачений має знати, що його показання можуть бути використані для доказування його винності.

Допит обвинуваченого провадиться негайно і в усякому разі не пізніше доби після пред'явлення обвинувачення. На початку допиту слідчий повинен запитати обвинуваченого, чи визнає він себе винним у пред'явленому обвинуваченні, після чого запропонувати йому дати показання по суті обвинувачення. Обвинувачений має право викласти свої показання власноручно, а також скористатися послугами перекладача. Доводи обвинуваченого мають бути ретельно та всебічно перевірені.

3. *Право обвинуваченого мати захисника та побачення з ним до першого допиту.* Захисник допускається до участі на будь-яких стадіях процесу. В певних випадках участь захисника в справі обов'язкова, незважаючи на наявність про це клопотання особи. В цих випадках, а також в разі заяви клопотань затриманим, арештованим чи обвинуваченим щонайменше захисник має бути допущений до справи з моменту пред'явлення обвинувачення, а в разі затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, або застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту — з моменту оголошення їй протоколу про затримання або постанови про застосування запобіжного заходу, але не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту затримання.

Як захисники допускаються фахівці у галузі права (тобто особи з юридичною освітою)¹, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням, а також особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю в Україні. З моменту пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення матеріалів попереднього слідства та при розгляді справи в суді, як захисники допускаються близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники.

Повноваження захисника на участь у справі стверджується:

- 1) адвоката — ордером відповідного адвокатського об'єднання;
- 2) адвоката, який не є членом адвокатського об'єднання, — угодою, інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи або дорученням юридичної особи, — угодою або дорученням юридичної особи;
- 3) близьких родичів, опікунів або піклувальників — заявою обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого про їх допуск до участі в справі як захисників.

У випадках, коли відповідно до вимог статті 45 цього Кодексу участь захисника є обов'язковою, близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисники можуть брати участь

¹ Це правило введено в КПК Законом України №2533-11 від 21.07.2001. Пропозиція про необхідність надання можливості виконувати функцію захисту не тільки особам, що мають посвідчення про право на заняття адвокатською діяльністю, а й іншим особам з юридичною освітою, стосовно яких немає підстав для відводу, якщо про це заявлено клопотання обвинуваченим, викладена автором ще в перших виданнях підручника (Див.: *Тертишник В. М.* Уголовный процесс.— Харьков: Асис, 1997.— С. 51), та розвинута й аргументована в наступних виданнях (Див.: *Тертишник В.* Науково-орактичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України.— Харків, 2000.— С. 351—353).

у справі лише одночасно з захисником — адвокатом чи іншим фахівцем у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Про допуск захисника до участі в справі особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Згідно зі ст. 45 КПК України участь захисника при провадженні дізнання, попереднього слідства і в розгляді кримінальної справи в суді першої інстанції є обов'язковою:

1) у справах осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочину у віці до 18 років, — з моменту визнання особи підозрюваною чи пред'явлення їй обвинувачення;

2) у справах про злочини осіб, які через свої фізичні або психічні вади (німі, глухі, сліпі тощо) не можуть самі реалізувати своє право на захист, — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення або з моменту встановлення цих вад;

3) у справах осіб, які не володіють мовою, якою ведеться судочинство, — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

4) коли санкція статті, за якою кваліфікується злочин, передбачає довічне ув'язнення — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

5) при провадженні справи про застосування примусових заходів медичного характеру — з моменту встановлення факту наявності в особи Душевної хвороби;

6) при провадженні справи про застосування примусових заходів виховного характеру — з моменту першого допиту неповнолітнього або з моменту поміщення його до приймальника-роз-подільника.

У суді апеляційної інстанції участь захисника у передбачених випадках є обов'язковою, якщо" в апеляції ставиться питання про погіршення становища засудженого чи виправданого.

Відповідно до приписів ст. 47 КПК України захисника запрошують сам обвинувачений чи підозрюваний, його законні представники, родичі або інші особи за дорученням або на прохання обвинуваченого чи підозрюваного. У тих випадках, коли з'явлення для участі у справі захисника, обраного обвинуваченим, неможливе протягом 72 годин, особа, яка провадить дізнання, або слідчий відповідно мають право запропонувати обвинуваченому запросити іншого захисника або забезпечують йому захисника.

Обвинувачений має право на побачення з захисником наодинці до першого допиту, а після першого допиту — без обмеження кількості та тривалості.

Замінити одного захисника іншим можна тільки за клопотанням або за згодою обвинуваченого.

При виконанні цих приписів виникає низка проблем. Наприклад, на підставі ч. 5 ст. 47 КПК України в тих випадках, коли з'явлення для участі у справі захисника, обраного обвинуваченим, неможливе протягом 72 годин, слідчий, суд мають право запропонувати обвинуваченому запросити іншого захисника або призначають йому захисника своїм рішенням.

Займатися запрошеннями у слідчого просто немає процесуального часу, оскільки на підставі ст. 133 КПК України він зобов'язаний вже протягом 48 годин пред'явити обвинувачення, а згідно зі ст. 140 КПК України присутність захисника при пред'явленні обвинувачення обов'язкова. Вихід один: суворо додержувати строки пред'явлення обвинувачення та забезпечувати присутність при пред'явленні обвинувачення захисника, який виконуватиме свої повноваження до прибуття захисника, обраного обвинуваченим.

Проте і тут не без проблем — держава покладає на адвокатуру завдання забезпечення обвинувачуваному права на захист. Але адвокатура є добровільним професійним об'єднанням, яке не підпорядковане державним органам влади, об'єднанням, яким держава фактично не керує, закон відносить адвокатуру до громадських об'єднань, працюючих на принципах самоврядування.

Де гарантії, що з'явиться захисник з колегії адвокатів, якщо у обвинуваченого немає коштів на оплату його послуг. Слідчому пропонується розв'язати дуже складне завдання: забезпечити участь захисника в справі -за призначенням, наприклад, при небажанні його мати самим обвинуваченим і відсутності зацікавленості в здійсненні захисту малозабезпечених обвинувачуваних з боку адвокатів, відсутності можливості вплинути на адвокатське об'єднання, які працюють на засадах самоврядування і по суті "некеровані".

Сказане дає підстави для внесення пропозиції про необхідність створення державної служби захисту: створення так званої муніципальної адвокатури, яка б фінансувалась з місцевих бюджетів і виконувала б функцію надання юридичної допомоги малозабезпеченим громадянам.

Обвинувачений (підсудний) має право в будь-який момент провадження у справі відмовитися від захисника. Така відмова допускається тільки за ініціативою обвинуваченого або підсудного і не може бути перешкодою для продовження участі у справі прокурора або громадського обвинувача, а також захисників інших підозрюваних, обвинувачених або підсудних.

При відмові від захисника особа, яка провадить дізнання, або слідчий складає протокол, суд виносить ухвалу, а суддя — постанову. Слідчий може звільнити обвинуваченого від оплати послуг захисника, якщо останній брав участь у справі за призначенням та в разі малозабезпеченості обвинуваченого.

Участь захисника в судовому розгляді обов'язкова також у справах, в яких бере участь державний або громадський обвинувач, а також у справах осіб, між інтересами яких є протиріччя, та якщо хоч одна з них має захисника. Ці положення логічно впливають зі ст. 261 КПК України, що проголошує рівність прав та можливостей учасників судового розгляду щодо надання та дослідження доказів.

Зауважимо, що порушення права обвинуваченого на захист не тільки може мати процесуальні наслідки — повернення справи на додаткове розслідування тощо, а й тягть більш негативні наслідки, навіть притягнення винних до кримінальної відповідальності. Згідно зі ст. 374 КК України: "недопущення чи ненадання своєчасно

захисника, а також інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист, вчинене особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором або суддею, — карається штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого. Ті гамі дії, які призвели до засудження невинної у вчиненні злочину особи, або вчиненні за попередньою змовою групою осіб, або такі, що потягли інші тяжкі наслідки, — караються позбавленням волі на строк від трьох до семи років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років”.

4. Право подавати докази обвинувачений здійснює: безпосередньо передаючи особі, у провадженні якої перебуває справа, речові докази, що є в його розпорядженні, сліди злочину, матеріали відеозапису, звукозапису, кінозйомки, фотознімки, інші матеріали технічного документування своєї діяльності, комп'ютерні дискети, факси, телетайпограми, а також письмові документи та інші докази; даючи показання та пояснення у справі; заявляючи клопотання про провадження слідчих дій або про поставлення додаткових запитань перед експертами; особисто беручи участь у слідчих діях, а також у судовому слідстві та ставлячи запитання свідкам, експертам й іншим учасникам процесу.

Беручи участь у судових дебатах або виступаючи з останнім словом, обвинувачений (підсудний) може піддати докази аналізу, дати їм оцінку, звернути увагу на прогалини, сумніви, алібі або недоброякісність тих чи інших доказів.

Подання доказів — право, а не обов'язок обвинуваченого. Органи та особи, які ведуть кримінальний процес, не мають права перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого.

5. Право обвинуваченого заявляти клопотання. Письмові або усні клопотання обвинуваченого приймаються до розгляду та підлягають перевірці у строк не більше доби. Обвинувачений має право заявити клопотання на будь-якій стадії кримінального процесу.

Усні клопотання підлягають занесенню до протоколів відповідних слідчих, судових або інших процесуальних дій. Клопотання або задовольняються, або ні. У разі відмови у задоволенні клопотання слідчий виносить про це мотивовану постанову (ст. 129 КПК України), з якою ознайомлює обвинуваченого.

6. Право обвинуваченого заявляти відводи. Обвинувачений має право заявити відвід слідчому, особі, яка провадить дізнання, прокурору, судді, захиснику та секретарю судового засідання, якщо за будь-якими обставинами вони будуть зацікавленими в результаті справи. Заявлений відвід розглядається та розв'язується в порядку ст. 54-62 КПК України.

7. Право обвинуваченого подавати скарги. Дії слідчого оскаржуються прокурору, а в окремих випадках — до суду. Постанова про закриття справи оскаржується прокурору протягом семи днів з дня отримання письмового повідомлення або копії постанови про за-

криття справи. Поряд з цим рішення як слідчого, так і прокурора може бути оскаржене обвинуваченим до суду.

Згідно зі ст. 110 КПК України дії та постанови органів дізнання оскаржуються прокурору та розглядаються ним протягом десяти днів.

Скарга, що подана на слідчого, розглядається прокурором протягом трьох днів (ст. 235 КПК України).

Вирок суду оскаржується в апеляційному порядку протягом п'ятнадцяти днів з моменту проголошення вироку, а якщо засуджений утримується під вартою, — протягом п'ятнадцяти днів з моменту вручення йому копії вироку.

8. Право обвинуваченого на ознайомлення з матеріалами справи. Слідчий зобов'язаний пояснити обвинуваченому його право знайомитися з усіма матеріалами справи як особисто, так і з допомогою захисника. Обмежувати час для ознайомлення зі справою не можна, за винятком випадків, коли обвинувачений явно намагається цим шляхом затягувати закінчення розслідування.

Ознайомлення з усіма матеріалами справи — право обвинуваченого; відмова його скористатися цим правом не означає, що у справі допущено порушення процесуального закону, і не тягне за собою затримки подальшого провадження у справі.

Непред'явлення обвинуваченому всіх матеріалів справи повинно розглядатися як суттєве порушення прав обвинуваченого на захист.

9. Право обвинуваченого брати участь у розгляді справи в суді. Після закінчення попереднього слідства обвинуваченому вручається копія обвинувального висновку не пізніше як за три доби до дня розгляду справи в суді.

Розгляд справи в суді першої інстанції проходить за участю підсудного. За відсутності підсудного розгляд справи допускається лише в тому разі, якщо він перебуває за межами держави і ухиляється від з'явлення до суду або просить розглянути справу, за якою не передбачається покарання у вигляді позбавлення волі, за його відсутності (ст. 262 КПК України).

Беручи участь у розгляді справи в суді, обвинувачений (підсудний) використовує всі свої права, що передбачаються ст. 43 КПК України. Крім того, він має право: просити про оголошення доказів, що є у справі, а суд зобов'язаний прохання задовольнити; ставити запитання іншим підсудним, свідкам, потерпілому, експерту, спеціалісту, перекладачу, цивільному позивачу та цивільному відповідачу; брати участь у судових дебатах сторін; звертатися до суду з останнім словом (ст. 263 КПК України).

10. Право підсудного на останнє слово — це свячення правосуддя: Суд не має права обмежувати тривалість останнього слова підсудного або будь-яким чином впливати на його розмірковування, спрямовувати його промову, регламентувати її або коригувати. Не можна уривати промову підсудного або ставити йому під час її проголошення будь-які запитання.

11. Право на забезпечення безпеки реалізується за наявності відповідних підстав відповідно до ст. 52-1 КПК України шляхом переведення арештованого в іншу камеру, тимчасового переведення із слідчого ізолятора в ізолятор тимчасового утримання і навпаки, зміни місця роботи і проживання та інших заходів, передбачених

законом України "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві".

Закон покладає на обвинуваченого низку обов'язків.

Обвинувачений зобов'язаний з'являтися за викликом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, суду (у разі нез'явлення щодо нього можуть бути застосовані встановлені законом примусові заходи — привід, запобіжний захід), не перешкоджати встановленню істини незаконними засобами. Обвинувачений повинен виконувати вимоги слідчого щодо проведення огляду, надання зразків для порівняльного дослідження, участі в огляді та відтворенні обстановки й обставин події; дотримуватися порядку в судовому засіданні. Відповідно до вимоги ст. 53 КПК України суд слідчий, прокурор, особа, яка провадить дізнання, зобов'язані пояснити обвинуваченому та всім іншим особам, які беруть участь у справі, їх права та забезпечити можливість здійснення цих прав.

Стаття 43-1. Підозрюваний

Підозрюваним визнається:

- 1) особа, затримана по підозрінню у вчиненні злочину;
- 2) особа, до якої застосовано запобіжний захід до винесення постанови про притягнення її як обвинуваченого.

Підозрюваний має право: знати, в чому він підозрюється; давати показання або відмовитися давати показання і відповідати на запитання; мати захисника і побачення з ним до першого допиту; подавати докази; заявляти клопотання і відводи; вимагати перевірки судом чи прокурором правомірності затримання; подавати скарги на дії і рішення особи, яка провадить оперативно-розшукову дію та дізнання, слідчого і прокурора, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

Про роз'яснення прав підозрюваному зазначається в протоколі затримання або постанові про застосування запобіжного заходу.

(Кодекс доповнено статтею 43-1 згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84; із змінами, внесеними згідно із Законами № 3780-12 від 23.12.93, № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Підозрюваний відповідно до принципу презумпції невинуватості має право на поведіння з ним як невинним у вчиненні злочину, на повагу до його честі і гідності.

Про роз'яснення прав підозрюваному вказується в протоколі затримання або постанові про застосування запобіжного заходу.

Реалізація підозрюваним своїх прав здійснюється в тому ж порядку, що й реалізація прав обвинуваченим. Право підозрюваного знати, в чому він підозрюється, забезпечується тим, що в протоколі затримання обов'язково вказуються підстави та мотиви затримання, наводяться пояснення затриманого, а сам протокол підписується затриманим; у постанові про застосування запобіжного заходу має бути вказано на злочин, у вчиненні якого особа підозрюється; перед допитом підозрюваному має бути оголошено, у вчиненні якого злочину він підозрюється, про що зазначається в протоколі допиту.

давання підозрюваним показань не може розглядатися як його процесуальний обов'язок. У цьому відношенні підозрюваний повністю прирівнюється до обвинуваченого. Допит його повинен вестися відповідно до правил допиту обвинуваченого. Підозрюваний не несе кримінальної відповідальності за відмову від давання показань та за давання завідомо неправдивих показань.

Підозрюваному закон надає право мати захисника. При цьому захисник надається підозрюваному або допускається до участі у справі з моменту оголошення протоколу затримання або постанови про застосування запобіжного заходу, але не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту затримання. Захисник підозрюваного має ті самі права, що й захисник обвинуваченого.

Допит підозрюваного про обставини справи та про обставини, пов'язані з його затриманням, провадиться негайно, а якщо це неможливо, то не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту затримання. При допиті присутність захисника є обов'язковою, за винятком випадку, коли підозрюваний відмовляється від захисника (ч. 1 ст. 46 КПК України).

Перед допитом підозрюваному повинні оголосити, у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити його права (див. додаток 1).

Підозрюваний зобов'язаний:

- 1) з'являтися за викликом органів дізнання та попереднього слідства. У разі нез'явлення без поважних причин він може бути доставлений у порядку приводу;

- 2) не чинити перешкоди нормальному ходу розслідування протизаконними методами. У разі, коли підозрюваний вдається до таких дій, до нього можуть бути застосовані більш суворі запобіжні заходи.

Актуальна проблема сьогодні — вдосконалення поняття та статусу підозрюваного. Відповідно до чинного законодавства поняттям "підозрюваний" не охоплюється статус особи, стосовно якої порушена справа, але вона ще не затримана і стосовно неї не застосовано запобіжний захід, вона не визнана ще обвинуваченим. Нерідко вона допитувалась як свідок. За таких умов вона під страхом кримінальної відповідальності за відмову від давання показань (допит як свідка супроводжувався попередженням свідка за таку кримінальну відповідальність) примушувалась до давання показань стосовно самої себе. Це викликало низку проблем і наукових позицій щодо їх розв'язання. Значною мірою проблему розв'язує ст. 63 Конституції України, згідно з якою ніхто (в тому числі і свідок) не несе відповідальності за відмову від давання показань стосовно самого себе. Але як бути допитуваному підозрюваному стосовно показань щодо дій його співучасників? Чи вправі він відмовитись давати показання стосовно їх дій, якщо він допитується як свідок, наприклад, по справі стосовно групової бійки чи іншого ідіотного діяння? Безумовно, що якби він допитувався як підозрюваний, то вправі був би відмовитись від давання будь-яких показань взагалі. Але тут він допитується як свідок, бо не має статусу підозрюваного.

Проблема не тільки теоретична. Вона може тягнути значні практичні наслідки. З одного боку, підозрюваний може дійсно забажати розповісти всю правду. Але суд може визнати його показання не здатними мати доказову силу, так як вони одержані з застосуванням примусових заходів. З другого боку, підозрюваний може дійсно розповісти правду, злякатись відповідальності за відмову від давання показань — що в принципі буде мати ті самі наслідки.

Нарешті поняттям "обвинувачений та підозрюваний" не охоплюються такі учасники процесу, стосовно яких здійснюється провадження в справі, як неосудні особи, включаючи як тих що скоїли злочин у стані неосудності, так і тих, що захворіли психічною хворобою після скоєння злочину, а також неповнолітні в віці від 11 років до віку, з якого настає кримінальна відповідальність. Насправді, вони мають наділяться фактично тими само правами, що й обвинувачений. Шлях до розв'язання цієї проблеми ми вбачаємо в такому. Замість понять "підозрюваний" і "обвинувачуваний" ввести в теорію кримінального процесу, законодавство і правозас-тосовчу практику єдине поняття "підслідний", визначивши його таким засобом: "підслідним є особа, стосовно якої порушена кримінальна справа, обрано запобіжний захід або винесено рішення про визнання її обвинувачуваною, а також особа, затримана в передбаченому законом порядку". Підслідному необхідно надати всі права, які у даний час надані обвинувачуваному.

Стаття 44. Захисник

Захисником є особа, яка в порядку, встановленому законом, уповноважена здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та надання їм необхідної юридичної допомоги при провадженні у кримінальній справі.

Як захисники допускаються особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю в Україні, та інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. У випадках і в порядку, передбачених цим Кодексом, як захисники допускаються близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники.

Повноваження захисника на участь у справі стверджується:

1) адвоката — ордером відповідного адвокатського об'єднання;

2) адвоката, який не є членом адвокатського об'єднання, — угодою, інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи або дорученням юридичної особи, — угодою або дорученням юридичної особи;

3) близьких родичів, опікунів або піклувальників — заявою обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого про їх допуск до участі в справі як захисників.

Захисник допускається до участі в справі в будь-якій стадії процесу. Близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисники допускаються до участі в справі з моменту пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення матеріалів досудового слідства. У

випадках, коли відповідно до вимог статті 45 цього Кодексу участь захисника є обов'язковою, близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисники можуть брати участь у справі лише одночасно з захисником — адвокатом чи іншим фахівцем у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Про допуск захисника до участі в справі особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

(Стаття 44 в редакції Закону № 3780-12 від 23.12.93, із змінами, внесеними згідно з Законом № 3787-12 від 23.12.93, в редакції Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.05.2001)

Захисник — це учасник кримінального процесу, на якого покладено функцію захисту, і в силу цього він зобов'язаний використовувати всі зазначені в законі засоби і способи з метою з'ясування обставин, що виправдовують підзахисного чи пом'якшують його відповідальність.

Як захисники допускаються особи, які є фахівцями в галузі права. Згідно з частиною першою ст. 59 Конституції України кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Це право не може обмежуватись без врахування інтересів людини, яка потребує захисту. Основні принципи, що стосуються ролі юристів, прийняті Конгресом ООН 27 серпня — 7 вересня 1990 року, передбачають, що кожна людина має право звернутись до будь-якого юриста за допомогою для захисту і відстоювання своїх прав та захисту їх на всіх стадіях кримінального судочинства.

У зв'язку з цими та іншими положеннями міжнародних правових актів Конституційний Суд України в своєму рішенні № 13-рп/2000 від 16 листопада 2000 року скасував положення ч. 1 ст. 44 КПК України, згідно з яким як захисники допускались лише особи, які мали свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, як положення, що не відповідають Конституції України, і роз'яснив, що захисником у кримінальному процесу може бути будь-який фахівець в галузі права, якщо за законом він має право (може бути допущеним, відсутні обставини для його відводу) на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Відтепер ст- 44 КПК України визначає, що захисником може бути будь-яка особа, яка запрошена й уповноважена самим обвинуваченим (підозрюваним, підсудним, засудженим) чи призначена відповідно до закону здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та надавати їм необхідну юридичну допомогу при провадженні у кримінальній справі.

Пропозиція про необхідність таких змін законодавства висловлена автором раніше в роботах: *Тертишник В. М.* Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України.— Харків: Арсис, 2000.— С 351-353; *Тертишних В. М.* Уголовный процесс.— Харьков: Арсис, 1997.— С. 51; *Тертишник В. М.* Уголовный процесс.— Харьков: Арсис, 1999.— С. 68.

При цьому як захисники допускаються особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю в Україні, та інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. З моменту закінчення досудового слідства як захисники допускаються близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники.

Захисник допускається до участі в справі в будь-якій стадії процесу.

Захисником не може бути особа, яка має судимість. Відповідно до ст. 2 Закону України "Про адвокатуру" адвокат не може працювати в суді, прокуратурі, державному нотаріаті, органах внутрішніх справ, служби безпеки, державного управління. Виходячи з такого положення, особи, що мають відповідний юридичний статус, не можуть допускатись до участі в справі як захисник.

Одна й та сама особа не може бути захисником двох або кількох підозрюваних, обвинувачених і підсудних, якщо інтереси захисту одного з них суперечать інтересам захисту іншого.

Захисником не може бути особа, яка брала участь у даній справі як слідчий, як особа, що провадила дізнання, як прокурор, громадський обвинувач, суддя, секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, представник потерпілого, цивільний позивач, цивільний відповідач, особа, яка допитувалась або підлягає допиту як свідок. Захисником або громадським захисником не може бути також особа, яка є родичем будь-кого зі складу суду, обвинувача або потерпілого.

Адвокат не може брати участі у справі як захисник також і тоді, коли він у даній справі надає або раніше надавав юридичну допомогу особі, інтереси якої суперечать інтересам особи, яка звернулася з проханням про ведення справи, або коли вона брала участь у справі як перекладач або понятий, а також коли в розслідуванні або в розгляді справи бере участь посадова особа, з якою адвокат перебуває в родинних стосунках.

Будь-який юрист, який запрошений обвинуваченим до участі в кримінальній справі чи залучений по призначенню для захисту прав обвинувачуваного, має кримінально-процесуальний статус захисника.

Захисник запрошується підозрюваним, обвинуваченим, підсудним чи засудженим, їх законними представниками, а також іншими особами за проханням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Особа, що провадить дізнання, слідчий, суд зобов'язані надати затриманій особі чи особі, яка утримується під вартою, допомогу у встановленні зв'язку з захисником або з особами, які можуть запросити захисника.

Підозрюваний, обвинувачений, підсудний вправі запросити собі кількох захисників.

Особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суд можуть призначити захисника у встановленому законом порядку через адвокатське об'єднання. Вимога особи, яка провадить дізнання, слідчого, суду про призначення захисника, є обов'язковою для керівника адвокатського об'єднання.

стаття 44 -----

Захисник може брати участь у справі за згодою або за призна-
чєннєм першому випадку захисник запрошується обвинуваченим, підозрюваним, його законними представниками, родичами або іншими особами за дорученням обвинуваченого або підозрюваного. У тих випадках, коли з'явлення для участі у справі захисника, обраного обвинуваченим, неможливе, особа, яка провадить дізнання або слідчий мають право запропонувати обвинуваченому запросити іншого захисника і забезпечують його захисником. Замінити одного захисника іншим можна тільки за згоди підзахисного. Захисник призначається у випадках:

1) коли відповідно до вимог частин першої і другої статті 45 цього Кодексу участь захисника є обов'язковою, але підозрюваний, обвинувачений, підсудний не бажає або не може запросити захисника;

2) коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний бажає запросити захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може цього зробити.

Коли є потреба у проведенні невідкладних слідчих чи інших процесуальних дій з участю захисника, а підозрюваний чи обвинувачений ще не встиг запросити захисника або з'явлення обраного захисника неможливе, особа, яка провадить дізнання, слідчий своєю постановою вправі призначити захисника тимчасово до з'явлення обраного захисника.

Коли неможливе з'явлення захисника, обраного підозрюваним протягом двадцяти чотирьох годин, а захисника, обраного обвинуваченим чи підсудним, — протягом сімдесяти двох годин, особа, яка провадить дізнання, слідчий, суд мають право запропонувати підозрюваному, обвинуваченому, підсудному запросити іншого захисника. Якщо і цей захисник не зможе з'явитись для участі в справі протягом двадцяти чотирьох годин, а також у випадках, коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний протягом того ж строку не запросить іншого захисника, особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суддя постановою, а суд — ухвалою самі призначають захисника.

Близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисник доігускаються до участі в справі з моменту пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення матеріалів попереднього слідства.

У випадках, коли участь захисника є обов'язковою, близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисники можуть брати участь у справі лише одночасно з захисником адвокатом чи іншим фахівцем у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Про допуск захисника до участі в справі особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Участь захисника при провадженні дізнання, попереднього слідства і в розгляді кримінальної справи з суді першої інстанції згідно зі ст. 45 КПК України є обов'язковою:

При цьому як захисники допускаються особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю в Україні, та інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. З моменту закінчення досудового слідства як захисники допускаються близькі родичі обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, його опікуни або піклувальники.

Захисник допускається до участі в справі в будь-якій стадії процесу.

Захисником не може бути особа, яка має судимість. Відповідно до ст. 2 Закону України "Про адвокатуру" адвокат не може працювати в суді, прокуратурі, державному нотаріаті, органах внутрішніх справ, служби безпеки, державного управління. Виходячи з такого положення, особи, що мають відповідний юридичний статус, не можуть допускатись до участі в справі як захисник.

Одна й та сама особа не може бути захисником двох або кількох підозрюваних, обвинувачених і підсудних, якщо інтереси захисту одного з них суперечать інтересам захисту іншого.

Захисником не може бути особа, яка брала участь у даній справі як слідчий, як особа, що провадила дізнання, як прокурор, громадський обвинувач, суддя, секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, представник потерпілого, цивільний позивач, цивільний відповідач, особа, яка допитувалась або підлягає допиту як свідок. Захисником або громадським захисником не може бути тако особа, яка є родичем будь-кого зі складу суду, обвинувача або потерпілого.

Адвокат не може брати участі у справі як захисник також і тоді коли він у даній справі надає або раніше надавав юридичну допомогу особі, інтереси якої суперечать інтересам особи, яка звернулася з проханням про ведення справи, або коли вона брала участі у справі як перекладач або понятий, а також коли в розслідуванні або в розгляді справи бере участь посадова особа, з якою адвокат перебуває в родинних стосунках.

Будь-який юрист, який запрошений обвинуваченим до участі в кримінальній справі чи залучений по призначенню для захисту прав обвинувачуваного, має кримінально-процесуальний статус захисника.

Захисник запрошується підозрюваним, обвинуваченим, підсудним чи засудженим, їх законними представниками, а також іншими особами за проханням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Особа, що провадить дізнання, слідчий, суд зобов'язані надати затриманій особі чи особі, яка утримується під вартою, допомогу у встановленні зв'язку з захисником або з особами, які можуть запросити захисника.

Підозрюваний, обвинувачений, підсудний вправі запросити собі кількох захисників.

Особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суд можуть призначити захисника у встановленому законом порядку через адвокатське об'єднання. Вимога особи, яка провадить дізнання, слідчого, суду про призначення захисника, є обов'язковою для керівника адвокатського об'єднання.

Захисник може брати участь у справі за згодою або за призначенням.

у першому випадку захисник запрошується обвинуваченим, підозрюваним, його законними представниками, родичами або іншими особами за дорученням обвинуваченого або підозрюваного. У тих випадках, коли з'явлення для участі у справі захисника, обраного обвинуваченим, неможливе, особа, яка провадить дізнання або слідчий мають право запропонувати обвинуваченому запросити іншого захисника і забезпечують його захисником. Замінити одного захисника іншим можна тільки за згоди підзахисного. Захисник призначається у випадках:

1) коли відповідно до вимог частин першої і другої статті 45 цього Кодексу участь захисника є обов'язковою, але підозрюваний, обвинувачений, підсудний не бажає або не може запросити захисника;

2) коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний бажає запросити захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може цього зробити.

Коли є потреба у проведенні невідкладних слідчих чи інших процесуальних дій з участю захисника, а підозрюваний чи обвинувачений ще не встиг запросити захисника або з'явлення обраного захисника неможливе, особа, яка провадить дізнання, слідчий своєю постановою вправі призначити захисника тимчасово до з'явлення обраного захисника.

Коли неможливе з'явлення захисника, обраного підозрюваним протягом двадцяти чотирьох годин, а захисника, обраного обвинуваченим чи підсудним, — протягом сімдесяти двох годин, особа, яка провадить дізнання, слідчий, суд мають право запропонувати підозрюваному, обвинуваченому, підсудному запросити іншого захисника. Якщо і цей захисник не зможе з'явитись для участі в справі протягом двадцяти чотирьох годин, а також у випадках, коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний протягом того ж строку не запросить іншого захисника, особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суддя постановою, а суд — ухвалою самі призначають захисника.

Близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисник допускаються до участі в справі з моменту пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення матеріалів попереднього слідства.

У випадках, коли участь захисника є обов'язковою, близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисники можуть брати участь у справі лише одночасно з захисником — адвокатом чи іншим фахівцем у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Про допуск захисника до участі в справі особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Участь захисника при провадженні дізнання, попереднього слідства і в розгляді кримінальної справи з суду першої інстанції

згідно зі ст. 45 КПК України є обов'язковою:

1) у справах осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочину у віці до 18 років,— з моменту визнання особи підозрюваною чи пред'явлення їй обвинувачення;

2) у справах про злочини осіб, які через свої фізичні або психічні вади (німі, глухі, сліпі тощо) не можуть самі реалізувати своє право на захист,— з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення або з моменту встановлення цих вад;

3) у справах осіб, які не володіють мовою, якою ведеться судочинство,— з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

4) коли санкція статті, за якою кваліфікується злочин, передбачає довічне ув'язнення — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

5) при провадженні справи про застосування примусових заходів медичного характеру — з моменту встановлення факту наявності в особи душевної хвороби;

6) при провадженні справи про застосування примусових заходів виховного характеру — з моменту першого допиту неповнолітнього або з моменту поміщення його до приймального-розподільника.

У суді апеляційної інстанції участь захисника у відповідних випадках є обов'язковою, якщо в апеляції ставиться питання про погіршення становища засудженого чи виправданого.

Підозрюваний, обвинувачений і підсудний мають право в будь-який момент провадження у справі відмовитися від запрошеного чи призначеного захисника. Відмова допускається лише з ініціативи підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного і не позбавляє його права запросити того самого чи іншого захисника в подальших стадіях процесу.

Захисник підозрюваного, обвинуваченого або підсудного не має права безпідставно відмовитися від захисту або використовувати свої повноваження на шкоду підзахисному.

Відмова від захисника у випадках, коло його участь у справі є обов'язковою, може бути прийнята лише, коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений чи виправданий обґрунтовують її мотивами, які особа, що провадить дізнання, слідчий, суд визнають такими, що заслуговують на увагу. У цьому випадку захисник замінюється іншим.

Згідно з ч. 4 ст 46 КПК України, прийнявши відповідно до вимог статті 50 цього Кодексу рішення про усунення захисника від участі в справі, а також прийнявши відмову захисника від виконання обов'язків, особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя чи суд роз'яснюють підозрюваному, обвинуваченому, підсудному його право запросити іншого захисника та надають йому для цього в стадії розслідування справи не менше доби, а в стадії судового розгляду справи — не менше трьох діб. Якщо в випадках, передбачених статтею 45 цього Кодексу, підозрюваний, обвинувачений, підсудний протягом цих строків не запросить іншого захисника, особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суддя постановою, а суд — ухвалою самі призначають захисника.

Стаття 45. Обов'язкова участь захисника

Участь захисника при провадженні дізнання, досудо-вого слідства і в розгляді кримінальної справи в сулі першої інстанції є обов'язковою:

1) у справах осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочину у віці до 18 років,— з моменту визнання особи підозрюваною чи пред'явлення їй обвинувачення;

2) у справах про злочини осіб, які через свої фізичні або психічні вади (німі, глухі, сліпі тощо) не можуть самі реалізувати своє право на захист,— з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення або з моменту встановлення цих вад;

3) у справах осіб, які не володіють мовою, якою ведеться судочинство,— з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

4) коли санкція статті, за якою кваліфікується злочин, передбачає довічне ув'язнення — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

5) при провадженні справи про застосування примусових заходів медичного характеру — з моменту встановлення факту наявності в особи душевної хвороби;

6) при провадженні справи про застосування примусових заходів виховного характеру — з моменту першого допиту неповнолітнього або з моменту поміщення його до приймального-розподільника.

У суді апеляційної інстанції участь захисника у випадках, передбачених частиною першою цієї статті, є обов'язковою, якщо в апеляції ставиться питання про погіршення становища засудженого чи виправданого.

(Стаття 45 в редакції Законів № 3780-12 від 23.12.93, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 46. Відмова від захисника і його заміна

Підозрюваний, обвинувачений і підсудний мають право в будь-який момент провадження у справі відмовитися від запрошеного чи призначеного захисника. Відмова допускається лише з ініціативи підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного і не позбавляє його права запросити того ж чи іншого захисника в подальших стадіях процесу.

При відмові від захисника особа, яка провадить дізнання, слідчий складають протокол з зазначенням мотивів відмови, а суд зазначає про це в протоколі судового засідання. Про прийняття відмови від захисника чи відхилення її особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя виносять постанову, а суд — ухвалою.

Відмова від захисника у випадках, зазначених у статті 45 цього Кодексу, може бути прийнята лише, коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений чи виправданий обґрунтовують її мотивами, які особа, що провадить дізнання, слідчий, суд визнають такими, що заслуговують на увагу. У цьому випадку захисник замінюється іншим у порядку, передбаченому частиною четвертою цієї статті.

Прийнявши відповідно до вимог статті 50 цього Кодексу рішення про усунення захисника від участі в справі, с також прийнявши відмову захисника від виконання

обов'язків, особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя чи суд роз'яснюють підозрюваному, обвинуваченому, підсудному його право запросити іншого захисника та надають йому для цього в стадії розслідування справи не менше доби, а в стадії судового розгляду справи — не менше трьох діб. Якщо у випадках, передбачених статтею 45 цього Кодексу, підозрюваний, обвинувачений, підсудний протягом цих строків не запросить іншого захисника, особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суддя постановою, а суд — ухвалою самі призначають захисника.

Заміна одного захисника іншим, крім випадків, передбачених статтею 61 цього Кодексу, може мати місце тільки за клопотанням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого, підсудного.

Заміна одного захисника іншим може мати місце в будь-якій стадії процесу і не тягне відновлення процесуальних дій, вчинених за участю захисника, якого замінено.

(Стаття 46 в редакції Закону № 3780-12 від 23.12.93, із змінами, внесеними згідно із Законом № 1483-III (1483-14) від 22.02.2000, в редакції Закону з 2533-III (2S33-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 47. Порядок запрошення і призначення захисника

Захисник запрошується підозрюваним, обвинуваченим, підсудним чи засудженим, їх законними представниками, а також іншими особами за проханням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Особа, що провадить дізнання, слідчий, суд зобов'язані надати затриманій особі чи особі, яка утримується під вартою, допомогу у встановленні зв'язку з захисником або з особами, які можуть запросити захисника.

Підозрюваний, обвинувачений, підсудний вправі запросити собі кількох захисників.

Особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суд можуть призначити захисника у встановленому законом порядку через адвокатське об'єднання. Вимога особи, яка провадить дізнання, слідчого, суду про призначення захисника є обов'язковою для керівника адвокатського об'єднання.

Захисник призначається у випадках:

1) коли відповідно* до вимог частин першої і другої статті 45 цього Кодексу участь захисника є обов'язковою, але підозрюваний, обвинувачений, підсудний не бажає або не може запросити захисника;

2) коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний бажає запросити захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може цього зробити.

У випадку, коли є потреба у проведенні невідкладних слідчих чи інших процесуальних дій з участю захисника, а підозрюваний чи обвинувачений ще не встиг запросити захисника або явка обраного захисника неможлива, особа, яка провадить дізнання, слідчий своєю постановою вправі призначити захисника тимчасово до явки обраного захисника.

Якщо потреби у проведенні невідкладних слідчих чи інших процесуальних дій з участю захисника немає і коли неможлива явка захисника, обраного підозрюваним про-

тягом двадцяти чотирьох годин, а захисника, обраного обвинуваченим чи підсудним, — протягом сімдесяти двох годин, особа, яка провадить дізнання, слідчий, суд мають право запропонувати підозрюваному, обвинуваченому, підсудному запросити іншого захисника. Якщо і цей захисник не зможе з'явитися для участі в справі протягом двадцяти чотирьох годин, а також у випадках, коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний протягом того ж строку не запросить іншого захисника, особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суддя постановою, а суд — ухвалою самі призначають захисника.

(Стаття 47 в редакції Законів № 3780-12 від 23.12.93, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Актуальною проблемою залишається проблема забезпечення захисту і вільного вибору захисника. Із введенням суду присяжних ця проблема стане ще більш вагомюю.

По-перше, слід однозначно передбачити можливість участі захисника як на боці обвинуваченого, так і на боці потерпілого.

По-друге, держава повинна забезпечити підготовку необхідного числа фахівців, які змогли б виконувати функції захисту. А потреба в них зростає. Статтею 129 Конституції до основних засад судочинства віднесено змагальність сторін та підтримання в суді державного обвинувачення, яке згідно зі ст. 121 Конституції покладається на прокуратуру. Виходячи з того, що підтримання обвинувачення в суді стало принциповим положенням, а змагальність можливе лише за рівних умов, слід забезпечити рівні можливості сторін. З цього приводу Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 року № 9 "Про застосування Конституції Украй"; при здійсненні правосуддя" слушно зазначає, що при відданні особи до суду слід в усіх справах, що надійшли до суду з обвинувальним висновком, визнавати обов'язковою участь у судовому засіданні прокурора.

Таким чином і участь захисника в судовому розгляді справи стає обов'язковою, за винятком справ приватного обвинувачення та тих, що виникли за наслідками протокольної форми досудової підготовки матеріалів.

Вибирати нинішнім обвинувачуваним захисника на попередньому слідстві приходиться здебільшого з осіб адвокатського корпусу. Без сумніву він має бути і збільшений за чисельністю і зміцнений професійно. Нагадаємо, що в дореволюційній Росії, коли вводився інститут адвокатури, їх не випадково називали красиво і правильно — присяжні повірені. Саме так: захисником може буп, лише той, кому підзахисний довіряє як людині, довіряє як фахівцю довіряє як особистості, враховуючи насамперед моральні і професійні якості, а не той, хто має посвідчення, а нерідко "зжився з слідчими, перетворився в кишенькового адвоката", "наловчився за робляти гроші на незнаннях підзахисного, а то і просто беручи пре центи за посередництво в хабарництві".

Отже, захисником має виступати будь-який фахівець у галузі права, якому захист своїх інтересів довірила особа і який не підлягає відводу в визначених законом випадках. Конституційний Суд України в своєму рішенні № 13-рп/ 2000 від 16 листопада 2000 року, скасовуючи положення ч. 1 ст. 44 КПК України, згідно з яким як захисники допускались лише особи, які мали свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, як положення, що не відповідають Конституції України, слушно дав правильні тлумачення положень Конституції України і роз'яснив, що захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець в галузі права, якщо за законом він має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. Тепер ці положення закріплені в КПК України.

Проте в кримінальному процесі обвинувачуваний не завжди має можливість реалізувати своє право на юридичну допомогу захисника, в зв'язку з відсутністю коштів. За цих умов відмова від захисника стала поширеним явищем. Слідчим практично неможливо забезпечити участь захисника в справі за призначенням, оскільки відсутня зацікавленість у здійсненні ефективного захисту малозабезпечених обвинувачуваних діючими "адвокатами з посвідченнями".

Тим паче, що обов'язок забезпечити адвоката за призначенням держава покладає на різні діючі на початку самоврядування об'єднання адвокатів, якими вона не керує і на яких не має адміністративного впливу.

Осмилення відповідних норм чинного кримінально-процесуального законодавства про участь захисника як на попередньому розслідуванні, так і в подальших стадіях кримінального процесу приводить до такого висновку

- ◆ У законі доцільно дати визначення, що захисником є учасник процесу, який, використовуючи свої спеціальні знання в галузі права, виконує функцію захисту обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) чи потерпілого
- ◆ У законі слід визначити: захисником обвинуваченого в кримінальному процесі на будь-якій із його стадій може бути будь-яка особа, яка має вищу юридичну освіту, а також усі близькі родичі чи члени сім'ї обвинуваченого, які не працюють у правоохоронних органах чи органах законодавчої і виконавчої влади, не визнані неосудними і не мають судимості.
- ◆ Створити державну службу захисту — так звану муніципальну адвокатуру, яка б фінансувалась з місцевих бюджетів і виконувала б функцію надання юридичної допомоги малозабезпеченим громадянам.
- ◆ Надати слідчому право на відсторонення захисника від участі в справі, якщо він явно не виконує своїх обов'язків чи зловживає своїми правами, запропонувавши обвинуваченому зробити вибір іншої кандидатури.

Додаток №1

ДОГОВІР про надання послуг захисника в кримінальному процесі

м. Дніпропетровськ " ____ " _____ 2001 року
Ми, _____, що проживає у м. _____ по вул. _____, буд. _____, кв. _____ (надалі "Клієнт"), і юрист — кандидат юридичних наук _____, що мешкає в м. Дніпропетровську по пр. Гагаріна, 26 (надалі "Адвокат"), уклали угоду про таке:

Ст. 1. Предмет договору
Відповідно до даної угоди, укладеної згідно зі ст. 47 КПК України, Адвокат бере на себе зобов'язання щодо виконання функції захисника в кримінальному процесі та надання юридичної допомоги для захисту прав, свобод і законних інтересів обвинуваченого в кримінальній справі _____, який на даний час звинувачується по ст. _____ Кримінального кодексу України, а Клієнт зобов'язується виплатити Адвокату винагороду за надання юридичних послуг захисника.

Ст. 2. Обов'язки Адвоката

Адвокат, користуючись статусом захисника в кримінальному процесі і дотримуючись діючого законодавства, здійснює захист обвинуваченого _____, використовуючи всі надані йому кримінально-процесуальним законом права та засоби захисту з метою з'ясування обставин, що виправдовують обвинуваченого і підсудного або пом'якшують чи виключають його відповідальність, і надавати йому необхідну юридичну допомогу.

Адвокат гарантує, що буде виходити з принципу презумпції невинуватості обвинуваченого; всі свої знання, досвід* та дії буде спрямовувати на виправдання обвинуваченого (підсудного) та захист його прав і законних інтересів, не буде чинити ніяких дій на шкоду обвинуваченому.

Ст. 3. Обов'язки Клієнта

Клієнт зобов'язаний надати всю необхідну для захисту відому йому інформацію по справі, представити необхідні для захисту документи, речі та інші матеріали, які є в його розпорядженні, здійснити оплату юридичних послуг Адвоката згідно з угодою.

Клієнт погоджується з тим, що позиція захисника в справі визначається лише самим Адвокатом залежно від обставин справи, з урахуванням думки підзахисного та відповідно до вимог норм права і правил адвокатської етики. Клієнт не вправі вимагати від Адвоката способів і методів захисту, які заборонені законом, не відповідають вимогам адвокатської етики, можуть завдати шкоди інтересам підзахисного.

Ст. 4. Виплата гонорару та компенсація додаткових затрат

За надання юридичної допомоги Клієнт зобов'язується виплатити Адвокату гонорар у розмірі _____ в строк _____

Клієнт, погоджуючись на проведення інших платних послуг, компенсує Адвокатові різні судові витрати (проведення досліджень тощо), а в разі відсутності коштів на їх оплату своєчасно повідомляє про це Адвокату і погоджується з тим, що відмова в проведенні запропонованих Адвокатом заходів може вплинути на результативність виконання функції захисту та зобов'язується не пред'являти претензій з цього приводу до Адвоката.

Ст. 5. Конфіденційність

Адвокат не вправі розголошувати відомості, які стали йому відомі від підзахисного у зв'язку з виконанням професійних обов'язків.

Клієнт не вправі розголошувати відомості, які стали йому відомі від Адвоката, а також відомості, які забезпечують безпеку самого Адвоката.

Ст. 6. Дія договору

Даний договір, якщо він достроково не буде припинений з ініціативи Клієнта, діє протягом всього кримінального процесу доти, доки не будуть вичерпані всі надані національним законодавством засоби захисту і в справі не буде прийнято остаточного рішення.

Підписи сторін:

Клієнт _____

Адвокат _____ (підпис)

Стаття 48. Обов'язки і права захисника

Захисник зобов'язаний використовувати передбачені в цьому Кодексі та в інших законодавчих актах засоби захисту з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого та надавати їм необхідну юридичну допомогу.

З моменту допуску до участі у справі захисник має право:

1) до першого допиту підозрюваного чи обвинуваченого мати з ним конфіденційне побачення, а після першого допиту — такі ж побачення без обмеження їх кількості та тривалості;

2) мати побачення з засудженим чи з особою, до якої застосовано примусові заходи медичного чи виховного характеру;

3) ознайомлюватися з матеріалами, якими обґрунтовується затримання підозрюваного чи обрання запобіжного заходу або пред'явлення обвинувачення, а після закінчення досудового слідства — з усіма матеріалами справи;

4) бути присутнім на допитах підозрюваного, обвинуваченого та при виконанні інших слідчих дій, виконуваних з їх участю або за їх клопотанням чи клопотанням самого захисника, а при виконанні інших слідчих дій — з дозволу дізнавача, слідчого;

5) застосовувати науково-технічні засоби при провадженні тих слідчих дій, у яких бере участь захисник, а також при ознайомленні з матеріалами справи — з дозволу особи, яка провадить дізнання, чи слідчого, а у суді, якщо справа розглядається у відкритому судовому засіданні, — з дозволу судді чи суду;

6) брати участь у судових засіданнях;

7) ставити в судовому засіданні питання підсудним, потерпілому, свідкам, експерту, спеціалісту, позивачу і відповідачу, брати участь у дослідженні інших доказів;

8) подавати докази, заявляти клопотання і відводи, висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового розгляду, оскаржувати дії і рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду;

9) виступати в судових дебатах;

10) знайомитися з протоколом судового засідання та подавати на нього зауваження;

11) знати про принесені в справі подання прокурора, апеляції, подавати на них заперечення;

12) брати участь в засіданнях суду при апеляційному розгляді справи;

13) збирати відомості про факти, що можуть використовуватися як докази в справі, в тому числі запитувати й одержувати документи чи їх копії від громадян та юридичних осіб, знайомитися на підприємствах, в установах, організаціях, об'єднаннях громадян з необхідними документами, крім тих, таємниця яких охороняється законом, одержувати письмові висновки фахівців з питань, що вимагають спеціальних знань, опитувати громадян.

Захисник зобов'язаний з'являтися для участі у виконанні процесуальних дій, в яких його участь є обов'язковою. У разі неможливості з'явитися у призначений строк, захисник зобов'язаний заздалегідь повідомити про це та про причини неможливості явки дізнавачу, слідчому, прокурору, суду.

У разі неявки захисника слідча дія, участь в якій захисника не є обов'язковою, виконується без нього.

Захисник не вправі розголошувати дані, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням його обов'язків.

Захисник зобов'язаний не перешкоджати встановленню істини в справі шляхом вчинення дій, спрямованих на те, щоб схилити свідка чи потерпілого до відмови від показань або до дачі завідомо неправдивих показань, схилити експерта до відмови від дачі висновку чи дачі завідомо неправдивого висновку, іншим чином сфальсифікувати докази у справі або затягнути розслідування чи судовий розгляд справи. Він також повинен дотримуватися встановленого порядку при розслідуванні та судовому розгляді справи.

Після допуску до участі в справі захисник — адвокат вправі відмовитися від виконання своїх обов'язків лише у випадках:

1) коли є обставини, які згідно зі статтею 61 цього Кодексу виключають його участь у справі;

2) коли він свою відмову мотивує недостатніми знаннями чи некомпетентністю.

Документи, пов'язані з виконанням захисником його обов'язків, при участі в справі не підлягають огляду, розголошенню чи вилученню дізнавачем, слідчим, прокурором чи судом без його згоди.

(Стаття 48 в редакції Закону № 3780-12 від 23.12.93; із змінами, внесеними згідно із Законом № 1381-ХІV (1381-14) від 13.01.2000, в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

З моменту допуску до участі у справі окрім усього захисник має права, передбачені ст. 48 КПК України, а в судовому розгляді справи використовує свої повноваження з урахуванням положень ст. 266 КПК України. Важливо, що до першого допиту підозрюваного або обвинуваченого захисник має право на побачення з ним віч-на-віч, а після першого допиту — без обмеження їх кількості і тривалості, а також мати побачення з засудженим чи з особою, щодо якої здійснюється провадження чи застосовано примусові заходи медичного чи виховного характеру.

Захисник вправі бути присутнім при допитах підозрюваного і обвинуваченого, а також при провадженні слідчих дій, що проводяться за їх участі або за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого або його самого, а при провадженні інших слідчих дій з дозволу слідчого, або особи що провадить розслідування — дізнавача чи прокурора.

Особа, яка провадить дізнання, і слідчий повинні своєчасно повідомляти захисника про час і місце провадження слідчих дій, що проводяться за участю підозрюваного або обвинуваченого чи за клопотанням захисника. У разі нез'явлення захисника слідчі дії, в яких участь захисника не є обов'язковою, проводяться без нього.

Якщо захисник присутній при провадженні слідчих дій, він має право ставити запитання допитуваним особам, подавати письмові зауваження з приводу неправильності або неповноти запису у протоколі відомостей про слідчі дії. Особа, яка провадить дізнання, і слідчий можуть відхилити поставлене захисником запитання, але вони зобов'язані занести його у протокол. У суді захисник має право брати участь у дослідженні доказів, подавати докази, заявляти клопотання, викладати суду свої доводи. Беручи участь у судових дебатах, він може давати оцінку доказам, робити свої заяви про їх належність до справи, допустимість, достовірність і достатність, висловлювати свої судження щодо сумнівів у винності підсудного або вказувати на факти, що підтверджують його невинність.

захисник має право на забезпечення своєї безпеки.

Основний принцип захисника, якого він має дотримуватись, беручи участь у справі, — презумпція невинуватості обвинуваченого. Захисник повинен керуватися принципом невинуватості підзахисного і зробити все для його реалізації у кри «нальному процесі».

Водночас захисник не слуга свого підзахисного, не його інтелектуальний помічник у досягненні ним бажаної для нього мети будь-

якими засобами і не повинен перетворюватись на засіб протидії намірам слідчого встановити істину, дозволяти собі втягуватись в брудну гру. ⁸ співучасть по приховуванню злочину.

У Загальному кодексі правил для адвокатів країн Європейського співтовариства, прийнятому в Страсбурзі в жовтні 1988 року, слушно зазначається, що захисник повинен дотримуватись принципу чесного проведення судового розгляду. Він ні за яких обставин не повинен повідомляти суду явно неймовірну або недостовірну інформацію.

Захисник безумовний учасник судових дебатів. Обмеження тривалості судових дебатів при викладенні підсудним або його захисником доводів з пред'явленого обвинувачення не допускається. Беручи участь у судових дебатах, він може давати оцінку доказам, робити свої заяви про їх належність до справи, допустимість, достовірність і достатність, висловлювати свої судження щодо сумнівів у винності підсудного або вказувати на факти, що підтверджують його невинуватість, викладати суду свої доводи.

Захисник має право на ознайомлення з протоколом судового засідання і на подання ним письмових зауважень на його неправильність або неповноту. Про дату підписання протоколу, виготовленого після встановленого ст. 87 КПК України строку, захисник повинен бути своєчасно повідомлений.

Клопотання про ознайомлення з протоколом судового засідання може бути заявлено відразу ж після проголошення вироку чи іншого судового рішення, але не пізніше ніж на третю добу з дня складання протоколу.

Правильною буде вважатись практика тих судів, які при можливості вручають для ознайомлення і подання письмових зауважень належно засвідчену копію протоколу судового засідання. Необхідно також мати на увазі, що відповідно до закону ознайомитися з протоколом судового засідання і подати на нього письмові зауваження можна лише в межах трьох діб з дня його складання.

Захисник не вправі:

- розголошувати дані, які стали відомі йому у зв'язку з виконанням його обов'язків;
- використовувати свої повноваження на шкоду особи, яку захищає.

Якщо захисник не згоден з позицією підзахисного, він не повинен діяти всупереч його інтересам, не має права висловлювати своє переконання у винності підзахисного, якщо той себе таким не визнає. "Не зашкодь" — основна етична заповідь діяльності адвоката.

Захисник не вправі розголошувати дані, що стали відомі йому у зв'язку з виконанням професійних обов'язків. Через цю обставину він не може бути допитаний. Відповідно до ст. 9 Закону України "Про адвокатуру" адвокат зобов'язаний зберігати адвокатську таємницю, предметом якої є всі дані, отримані ним при здійсненні своїх фахових обов'язків.

Захисник не повинен відмовлятися від виконання взятих на себе повноважень і функцій захисту. Лише в виняткових випадках захисник вправі відмовитися від виконання своїх обов'язків:

214 *Стаття 48*

1) коли є обставини, які згідно зі статтею 61 цього Кодексу виключають його участь у справі;

2) коли він свою відмову мотивує недостатніми знаннями чи некомпетентністю.

Це правило розповсюджується як на адвокатів, так і на інших юристів, що запрошені чи призначені судом виконувати функцію захисту. Але воно не може застосовуватись до близьких родичів обвинуваченого. Вони не завжди мають необхідні знання, достатню юридичну підготовку та досвід а тому можуть виконувати функцію захисту лише за своїм бажанням. Вони не можуть примушуватись виконувати функцію захисту або виконувати її за призначенням.

Захисник зобов'язаний:

— надавати підзахисному необхідну юридичну допомогу;

— використовувати передбачені в цьому Кодексі та в інших законодавчих актах засоби захисту з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого;

— не перешкоджати встановленню істини в справі шляхом вчинення дій, спрямованих на те, щоб схилити свідка чи потерпілого до відмови від показань або до давання завідомо неправдивих показань, схилити експерта до відмови від давання висновку чи давання заздалегідь неправдивого висновку, іншим чином сфальсифікувати докази у справі або затягнути розслідування чи судовий розгляд справи;

— дотримуватись встановленого порядку при розслідуванні та судовому розгляді справи.

Якщо захисник не згоден з позицією підзахисного, він не повинен діяти всупереч його інтересам, не має права висловлювати своє переконання у винності підзахисного, якщо той себе таким не визнає. "Не зашкодь" — основна етична засада діяльності адвоката.

Захисник повинен використовувати всі передбачені в законі засоби захисту з метою з'ясування обставин, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого і підсудного або пом'якшують чи виключають їх відповідальність, і надавати їм необхідну юридичну допомогу, своєчасно з'являтися для участі у провадженні тих процесуальних дій, в яких його участь є обов'язковою.

У судовому розгляді захисник, будучи самостійним учасником процесу, представляє і захищає права і законні інтереси підсудного, по суті будучи представником підзахисного, залишаючись самостійним суб'єктом кримінального процесу. Він діє в інтересах підсудного, за згодою підсудного, за дорученням підсудного, сприяє підсудному у здійсненні його прав, використовує свої права на захист його інтересів, не повинен вживати ніяких заходів, які можуть зашкодити підсудному.

Якщо підсудний заперечує свою винність у суді, захисник не вправі будувати захист на своєму суб'єктивному переконанні про його винність або на визнанні підзахисним своєї вини на попередньому слідстві або під час побачень з адвокатом віч-на-віч. Він зобов'язаний аналізувати докази і відшукувати все, що може

Стаття 48

посягти сумнів у винності підсудного або послужити його виправданню.

Захисник у суді захищає підсудного перед судом, робить усе, щоб полегшити його становище. Захисник може оспорювати обвинувачення, спростовувати покладені в основу обвинувачення докази і подавати докази на користь підсудного.

Захисник не вправі розголошувати дані, що стали відомі йому у зв'язку з виконанням професійних обов'язків. Через цю обставину він не може бути допитаний. Відповідно до ст. 9 Закону України "Про адвокатуру" адвокат зобов'язаний берегти адвокатську таємницю, предметом якої є всі дані, отримані їм при здійсненні своїх фахових обов'язків.

Захисник несе кримінальну відповідальність нарівні з іншими учасниками процесу за розголошення без дозволу слідчого даних попереднього слідства.

Гарантії діяльності захисника в достатній мірі відповідають його функції. Права захисника, його честь і гідність охороняються законом. Забороняється прослуховування телефонних розмов адвокатів у зв'язку з перевіркою їх діяльності без дозволу суду. Кримінальну справу проти адвоката може бути порушено тільки прокурором області чи прокурором відповідного рівня і вище. Документи, пов'язані з виконанням адвокатом обов'язків захисника у кримінальній справі, не підлягають огляду, розголошенню чи вилученню особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом без згоди захисника.

Не може бути винесено окрему постанову судді або ухвалу суду щодо правової позиції захисника у справі. Адвокат не підлягає кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з поданням згідно з законом юридичної допомоги громадянам.

Забороняється будь-яке втручання в адвокатську діяльність і діяльність захисника в кримінальному процесі. Не припустимо вимагати від адвоката інформацію, яка становить його адвокатську таємницю.

У параграфі 6 Основних положень про роль адвокатів, прийнятих 8 Конгресом ООН у серпні 1990 року, визначається, що уряди повинні забезпечувати: можливість здійснювати адвокатом свою фахову діяльність без залякувань, перешкод і необґрунтованих втручань; можливість вільно пересуватися по країні і консультувати клієнта; імунітет адвоката від переслідувань за заяви в справі при сумлінному виконанні своїх обов'язків відповідно до закону; можливість знайомитися з матеріалами кримінальної справи не пізніше закінчення слідства — до судового розгляду.

Адвокати не повинні ідентифікуватись з клієнтами і їхніми справами.

Новим Кримінальним кодексом України встановлена кримінальна відповідальність за порушення права на захист та втручання в діяльність захисника. Зокрема, згідно зі статтею 374 КК України недопущення чи ненадання своєчасно захисника, а також інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист, вчинене особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором або суддею, — карається штрафом від трьохсот до п'ятисот

неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого. Ті самі дії, які призвели до засудження невинної у вчиненні злочину особи або вчинені за попередньою змовою групою осіб, або такі, що потягли інші тяжкі наслідки, — караються позбавленням волі на строк від трьох до семи років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Відповідно до ст. 397 КК України вчинення в будь-якій формі перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці — карається штрафом від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років. Ті самі дії, вчинені службовою особою з використанням свого службового становища, — караються штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади, або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Особливість діяльності захисника в кримінальному процесі полягає в тому, що він може одержувати від підзахисного відомості, які той ні за яких обставин не повідомив би іншій людині. Адвокат узагалі, як і захисник зокрема, зобов'язаний однаковою мірою зберігати в таємниці як відомості, отримані від клієнта, так і інформацію про самого клієнта. На обов'язок дотримання конфіденційності не поширюється термін давності.

Керуючись законом і правилами фахової етики, адвокат завжди зобов'язаний діяти в інтересах підзахисного, які для нього повинні бути пріоритетними.

Реалізація ідеї правової держави, безумовно, потребує, з одного боку, зміцнення самого інституту захисту, а з другого — підвищувати ефективність діяльності захисників у кримінальному процесі.

Стаття 49. Потерпілий

Потерпілим визнається особа, якій злочином заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду.

Про визнання громадянина потерпілим чи про відмову в цьому особа, яка провадить дізнання, слідчий і суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Громадянин, визнаний потерпілим від злочину, вправі давати показання у справі. Потерпілий і його представник мають право: подавати докази; заявляти клопотання; знайомитися з усіма матеріалами справи з моменту закінчення досудового слідства, а у справах, в яких досудове слідство не провадилося, — після призначення справи до судового розгляду; брати участь у судовому розгляді; заявляти відводи; подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду, а також подавати скарги на вирок або ухвали суду і постанови

народного судді, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

У випадках, визначених цим Кодексом, потерпілий має право під час судового розгляду особисто або через свого представника підтримувати обвинувачення. Потерпілий може брати участь у судових дебатах.

У справах про злочини, внаслідок яких сталася смерть потерпілого, права, передбачені цією статтею, мають його близькі родичі.

(Стаття 49 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 1381-XIV(1381-14) від 13.01.2000, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2004 набуває чинності з 29.06.2001)

Потерпілий — це особа, якій злочином завдано моральної, фізичної або матеріальної шкоди і яка відповідно до закону визнана потерпілим мотивованим рішенням особи, в провадженні якої знаходиться справа.

Надання особі правового статусу потерпілого є способом кримінально-процесуального захисту його прав.

Питання про те, хто є потерпілим, вирішується в кожному конкретному випадку залежно від обставин даної справи.

Про визнання громадянина потерпілим або про відмову в цьому слідчий, особа, яка провадить дізнання, та суддя виносять постанову, а суд — ухвалу (ч. 2 ст. 49 КПК України).

Потерпілий має право: давати показання у справі або відмовитись від давання показань; подавати докази; заявляти клопотання і відводи; знайомитися з усіма матеріалами справи з моменту закінчення попереднього слідства, а у справах, в яких попереднє слідство не провадилося, — після віддання обвинуваченого до суду брати участь у судовому розгляді: заявляти відводи; подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду, а також подавати скарги на вирок або ухвалу суду та постанову судді, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки. У випадках, коли внаслідок злочину настала смерть потерпілого, брати участь у справі можуть його близькі родичі, яким закон надає права потерпілого (ч. 5 ст. 49 КПК України). Такими близькими родичами є: батьки, чоловік або дружина, діти, рідні брати, дід, бабуся, онуки (п. 11 ст. 32 КПК України). Зазначимо принагідно, що Кримінально-процесуальний кодекс Російської Федерації (п. 9 ст. 34) відносить до числа близьких родичів також усиновителів або всиновлених. До участі у справі допускаються не всі близькі родичі потерпілого, а один із них, про що особа, яка провадить розслідування, виносить постанову, а суд — ухвалу.

Право давати показання в справі і подавати докази. Давання показань — право, а не обов'язок потерпілого. Він має можливість відмовитися від давання показань — відповідальності за відмову від давання показань не несе. Проте він несе кримінальну відповідальність за давання заздалегідь явно неправдивих показань за ст. 384 КК України. Відповідно до ст. 19 УПК України потерпілий має право давати показання рідною мовою або користуватися послугами перекладача. Оплата праці перекладача здійснюється за рахунок держави.

Потерпілий має право надати слідчому або суду наявні в його розпорядженні доказові матеріали (документи відеозапису матеріали звукозапису або кінознімання, речові докази тощо)! Особа, в провадженні якої знаходиться кримінальна справа зобов'язана прийняти подані докази, склавши протокол, копія якого надається потерпілому. Якщо докази представлені в ході судового розгляду, цей факт відзначається в протоколі судового розгляду.

Право заявляти клопотання потерпілий може реалізувати на будь-якій стадії процесу. Заявлені потерпілим клопотання розглядаються слідчим у добовий термін. Про результати їхнього розгляду потерпілий повинний бути своєчасно повідомлений.

Право заявляти відводи. Відвід може бути заявлений потерпілому слідчому, дізнавачу, прокурору, судді, захиснику, експерту, спеціалісту, перекладачу, секретарю судового засідання, тобто практично будь-кому з учасників процесу, крім тих, хто має і відстоює в процесі свої інтереси. Закон надає можливість слідчому, дізнавачу, прокурору, судді, захиснику, експерту, спеціалісту, перекладачу, секретарю судового засідання, обвинувачу брати участь у справі за умови їхньої об'єктивності, неупередженості і тільки у випадку, коли вони не зацікавлені у розв'язанні справи. Стосовно експерта важливою вимогою є його компетентність. За наявності невідповідності зазначених осіб даним вимогам потерпілий має право заявити їм відвід. Відвід розглядається в порядку ст. 54 — 62 КПК України.

Право подавати скарги. Дії і рішення вказаних вище осіб можуть бути оскаржені потерпілим: дії і рішення слідчого та органу дізнання — прокурору і суду, а дії і рішення слідчого, крім того, — начальнику слідчого відділу; дії і рішення прокурора — вищому прокурору або в суд; дії і рішення суду — у вищу судову інстанцію. Будь-які дії і рішення можуть бути оскаржені в суді. Поряд із цим потерпілий, як і будь-який інший громадянин України, може оскаржити здійснені дії або прийняті рішення, що торкаються його інтересів, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини.

Забезпечення прав потерпілого здійснюється покладанням на осіб, що ведуть процес, обов'язку повідомляти потерпілого про прийняті рішення, роз'яснювати виникаючі з цього права потерпілого, не припускати порушень його прав, сприяти їх реалізації. Наприклад, у випадку закриття справи потерпілому, відповідно до вимоги ст. 215 КПК України, повинна бути надана копія постанови про закриття справи або направлено повідомлення з роз'ясненням процедури оскарження прийнятого рішення.

Вирок оскаржується в апеляційну інстанцію.

Право на ознайомлення з кримінальною справою по закінченні попереднього слідства реалізується пред'явленням слідчим потерпілому всіх матеріалів справи в підшитому і пронумерованому виді разом із речовими доказами і матеріалами технічного документування. Про ознайомлення потерпілого зі справою складається протокол, у якому вказуються всі зроблені ним заяви і клопотання.

Право брати участь у судовому розгляді служить основною гарантією захисту прав і свобод потерпілого. Тут, в умовах гласності

ового процесу, він може брати участь у судовому слідстві і ^ ліжувати всі докази в справі, заявляти клопотання, брати Счасть у допитах свідків і здійснювати інші дії відповідно до закону Гвстановленого судом порядку.

Право особисто або через свого представника підтримувати обвинувачення потерпілий має по справах приватного обвинувачення. Більше того, коли в результаті судового розгляду прокурор переконається, що дані судового слідства не підтверджують пред'явленого підсудному обвинувачення і відмовляється від обвинувачення, суд роз'яснює потерпілому та його представнику право вимагати продовження розгляду справи. У цьому випадку потерпілий самостійно підтримує обвинувачення.

Потерпілий вправі користуватись рідною мовою, тобто давати показання і заявляти відводи і клопотання та задавати запитання і здійснювати промови в судових дебатах рідною мовою, а в необхідних випадках безкоштовно користуватись допомогою перекладача.

Потерпілий вправі вимагати відшкодування заподіяної йому майнової шкоди та компенсації матеріальної шкоди, а також вимагати забезпечення його безпеки передбаченими законом засобами.

Потерпілий має право брати участь в судових дебатах, тобто після закінчення судового слідства виступати з судовою промовою та скористатись правом репліки щодо виступів інших учасників¹. Це право надане потерпілому, виходячи з необхідності забезпечення принципів рівності та змагальності сторін. Воно є абсолютним і не може бути звужене.

Беручи участь у судових дебатах, потерпілий може піддати докази аналізу з точки зору їх належності до справи, допустимості і достовірності, дати їм оцінку, звернути увагу на прогалини, неповноту чи недостатню всебічність дослідження доказів, на необхідність вжиття заходів щодо відшкодування заподіяної йому шкоди, шляхів вирішення цього питання.

Забезпечення прав потерпілого здійснюється покладанням на суд обов'язку повідомляти потерпілого про прийняті рішення, роз'яснювати виникаючі з цього права потерпілого, не припускати порушень його прав, сприяти їх реалізації.

Потерпілий зобов'язаний: 1) з'являтися за викликом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду. У разі нез'явлення без поважних причин підозрюваний може бути доставлений у порядку приводу; 2) давати правдиві показання. За давання неправдивих показань потерпілий несе кримінальну відповідальність.

¹ Це право потерпілого закріплено в ст. 267 КПК України в 2001 році. Пропозиція про необхідність надання права потерпілому брати участь у судових дебатах висловлена й обґрунтована в роботах автора. Див., наприклад: *Тертышних В. М.* Обеспечение защиты прав и свобод личности в уголовном процессе // Советское государство и право.— 1989.— №11.— С. 37; *Тертышник В. М.* Уголовный процесс.— Харьков, 1997.— С. 59; *Тертышник В. М., Марченко А. В., Тертышник Л. И.* Защита прав и свобод человека.— Харьков: Аскс, 2000.— С. 13.

Так, згідно зі статтею 384 Кримінального кодексу України "завідомо неправдиве показання свідка чи потерпілого або завідомо неправдивий висновок експерта під час провадження дізнання, досудового слідства або проведення розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною комісією Верховної Ради України або в суді, а також завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем у таких самих випадках, — караються виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. Ті самі дії, поєднані з обвинуваченням у тяжкому чи особливо тяжкому злочині, або зі штучним створенням доказів обвинувачення чи захисту, а також вчинені з корисливих мотивів, — караються виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років."

Першочерговим завданням, що стоїть сьогодні перед кримінально-процесуальною наукою, є розробка системи надійних гарантій встановлення об'єктивної істини, захисту прав та законних інтересів громадян. У зв'язку з цим потребує вдосконалення правовий статус потерпілого.

Згідно зі ст. 49 та 52 КПК України потерпілий може мати представників, у тому числі й із числа адвокатів.

Ст. 52 КПК України визначає, що представниками потерпілого можуть бути адвокати, близькі родичі, законні представники, а також інші особи за постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого, судді або за ухвалою суду.

Безумовно, потерпілий має право сам визначитись, хто повинен виконувати повноваження представника його інтересів, вправі вибрати представника, в тому числі й із числа адвокатів, а також "інших осіб"

Зазначимо, що згідно зі ст. 59 Конституції України *"кожен має право на правову допомогу"* і *"кожен є вільним у виборі захисника своїх прав"*. Оскільки правову допомогу кваліфіковано може надати насамперед фахівець у галузі права, потерпілий, реалізуючи своє право на правову допомогу, має право звернутись не тільки до адвоката, а й-до будь-якого фахівця в галузі права, укласти угоду про правову допомогу, а суд в таких випадках має надати можливість фахівцю брати участь у справі на боці потерпілого.

Фахівець у галузі права, як правило, бере участь у справі на боці потерпілого як його представник, керуючись при цьому правами самого потерпілого. Тобто представник потерпілого має ті самі права, що й сам потерпілий. Але з огляду на змагальність судового процесу та рівність сторін виникає питання: чи не може потерпілий мати не представника, а захисника своїх прав? На наш погляд, правових перепон для цього нині не існує, а положення Конституції України відкривають шлях, для забезпечення участі в спаві захисника не тільки обвинуваченого, а й потерпілого. Що не заборонено — то можна. Більше того, потерпілий повинен мати право вибирати як представника своїх інтересів, так і захисника не тільки з числа адвокатів, а й із числа будь-яких фахівців у галузі права. Саме таке тлумачення положень Конституції України є єдино правиль-

им Щ° підтверджується відомим рішенням Конституційного Суду України щодо права вибору захисника прав обвинуваченого.

Отже, визначаючись у тому, хто може в суді представляти права потерпілого, суд має керуватись насамперед нормами Конституції України як нормами найвищої юридичної сили і нормами, що розширюють права потерпілого, та надавати потерпілому право вибору представника з числа не тільки адвокатів, а й інших фахівців у галузі права, і більше того, надавати йому право мати захисника, який для виконання своїх функцій міг би використовувати всі процесуальні права захисника, передбачені законом. Такий підхід стосовно даних учасників процесу доречний, а запровадження його в практику відповідає духу і суті основного закону держави та визначається вимогами часу.

У плані подальшого вдосконалення законодавства та практики його застосування доцільно, реалізуючи принцип змагальності та рівності сторін, надати представнику потерпілого всі ті права, які має захисник обвинуваченого, а по-друге, передбачити безпосередньо в кримінально-процесуальному праві можливість участі в справі захисника потерпілого. В законі доцільно дати визначення: "Захисник — самостійний учасник кримінального процесу, який, використовуючи свої знання в галузі права, виконує функцію захисту обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) чи потерпілого". Захисниками потерпілих можуть бути будь-які фахівці в галузі права, які не підлягають відстороненню від справи в передбачених законом випадках.

Потерпілому має бути надана можливість знайомитися з постановою про призначення експертизи, реалізувати своє право на відвід експерта. Йому слід надати можливість за всіма категоріями справ знайомитися по закінченні попереднього слідства з матеріалами справи. Так само, як і підсудному, йому до початку судового засідання необхідно вручати копію обвинувального висновку, а після його закінчення — копію вироку або іншого рішення.

Потерпілий має стати однією з повноправних сторін у змагальному кримінальному процесі. Після дебатів сторін до надання останнього слова підсудному потерпілому має бути надане право зробити свої заяви.

Потерпілому має бути надано можливість знайомитися з постановою про призначення експертизи, реалізувати своє право на відвід експерта. Йому слід надати можливість за всіма категоріями справ знайомитися по закінченні попереднього слідства з матеріалами справи. Так само, як і підсудному, йому до початку судового засідання необхідно вручати копію обвинувального висновку, а після його закінчення — копію вироку або іншого рішення.

Реалізуючи принцип публічності, держава повинна взяти на себе обов'язок часткового відшкодування шкоди, заподіяної потерпілому злочинцем, а після того розкривати злочин та шляхом регресного позову відшкодувати свої витрати за рахунок засудженого. Для цього необхідно створити відповідний фонд.

Ця пропозиція, яка вже не раз аргументувалась нами, підтримана Верховним Судом України. Голова Верховного Суду України В.Ф. Бойко зазначає, що в проєкті Кримінально-процесуального ко-

дексу передбачено право потерпілого вимагати відшкодування заподіяної злочином шкоди за рахунок відповідного державного фонду, заснування якого давно назріло. Формування активів цього фонду можливе за рахунок заставних сум, звернутих у дохід держави, штрафів і конфіскації майна в кримінальних та адміністративних справах.

Будь-якому громадянину, який постраждав від злочину, так або інакше заподіяно моральної шкоди. Вона має відшкодовуватися в порядку позовної вимоги. В кримінальному процесі мають бути відрегульовані механізми відшкодування моральної шкоди, передбачені заходи забезпечення відповідної позовної вимоги. Позовна вимога про відшкодування моральної шкоди має задовольнятися в першочерговому порядку за рахунок вилучених цінностей та майна, на яке накладено арешт.

Тут є ще над чим працювати в напрямку вдосконалення чинного законодавства. Наприклад, слід законодавчо визначити, що сума застави, в разі порушення обвинуваченим взятих на себе зобов'язань в зв'язку з П застосуванням, а також майно, нажите обвинуваченим злочинним шляхом, в першу чергу звертаються на відшкодування шкоди, завданої злочином потерпілому, а не на користь держави, як це вказано відповідно в ст. 81 та 154-1 КПК України.

У законі слід записати: "Всі цінності, які знаходились у власності обвинуваченого і були вилучені при провадженні по справі, або цінності, на які накладено арешт, використовуються в першу чергу для відшкодування потерпілому шкоди, завданої злочином".

Стаття 50. Цивільний позивач

Цивільним позивачем визнається громадянин, підприємство, установа чи організація, які зазнали матеріальної шкоди від злочину і пред'явили вимогу про відшкодування збитків відповідно до статті 28 цього Кодексу. Про визнання цивільним позивачем чи про відмову в цьому- особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Цивільний позивач або його представник мають право: подавати докази; заявляти клопотання; брати участь у судовому розгляді; просити орган дізнання, слідчого і суд про вжиття заходів до забезпечення заявленого ними позову; підтримувати цивільний позов; ознайомлюватися з матеріалами справи з моменту закінчення досудового слідства, а у справах, в яких досудове слідство не провадилось,— після призначення справи до судового розгляду; заявляти відводи; подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду, а також подавати скарги на вирок або ухвали суду в частині, що стосується цивільного позову, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

Цивільний позивач зобов'язаний на вимогу органу дізнання, слідчого, прокурора і суду пред'являти всі необхідні документи, пов'язані з заявленим позовом.

(Стаття 50 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 1381-ХТ/(1381-14) від 13.01.2000, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Цивільний позивач — це громадянин, підприємство, установа, організація, що потерпіли матеріальний збиток від злочину та сунули вимогу про його відшкодування у порядку кримінального судочинства.

Заява про цивільний позов подається тому органу, у провадженні якого перебуває справа. Органи розслідування, прокурор, суд повинні перевірити наявність підстав для одночасного розгляду позову і кримінальної справи. Про визнання цивільним позивачем або про відмову в такому визнанні особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор та суддя виносять мотивовану постанову, а суд — ухвалу.

Після того як дану особу визнано цивільним позивачем, вона стає учасником процесу та набуває прав, передбачених ст. 50 КПК України.

Якщо в результаті злочину громадянину заподіяно не тільки матеріальної, а й фізичної або моральної шкоди, він може виступити в процесі одночасно і як цивільний позивач, і як потерпілий. Про визнання даного громадянина одночасно і позивачем, і потерпілим у справі слідчий, особа, яка провадить дізнання, або прокурор виносять постанову, а суд — ухвалу.

Цивільний позивач зобов'язаний за вимогою органу дізнання, слідчого, прокурора і суду надавати документи, які він має у своєму розпорядженні, пов'язані з заявленим позовом. У разі, коли цивільний позивач не з'явиться у судові засідання, позов не розглядається, якщо суд вважає за неможливе розглядати його за відсутності цивільного позивача. Якщо цивільний позов залишається без розгляду, за зацікавленими особами зберігається право заявити його в порядку цивільного судочинства.

Стаття 51. Цивільний відповідач

Як цивільних відповідачів може бути притягнуто батьків, опікунів, піклувальників або інших осіб, а також підприємства, установи та організації, які в силу закону несуть матеріальну відповідальність за шкоду, завдану злочинними діями обвинуваченого. Про притягнення як цивільного відповідача особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Цивільний відповідач або його представник має право: заперечувати проти пред'явленого позову; давати пояснення по суті пред'явленого позову; подавати докази; заявляти клопотання; ознайомлюватися з матеріалами справи, що стосуються цивільного позову, з моменту закінчення досудового слідства, а у справах, в яких досудове слідство не провадилосся,— після призначення справи до судового розгляду; брати участь у судовому розгляді; заявляти відводи; подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду а також подавати скарги на вирок і ухвали суду в частині, що стосується цивільного позову, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

(Стаття 51 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6334-10 від 16.04.84, Законами № 1381-ХІV (1381-14) від 13.01.2000, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Цивільний відповідач. Майнову відповідальність за цивільним позовом у кримінальному процесі звичайно несе особа, яка вчинила злочин, — обвинувачений. Проте у багатьох випадках ця відповідальність покладається не на обвинуваченого, а на інших осіб, які іменуються цивільними відповідачами.

Як цивільні відповідачі можуть бути притягнуті батьки, опікуни, піклувальники та інші особи, а також підприємства, установи та організації, які в силу закону несуть матеріальну відповідальність за шкоду, завдану діями обвинуваченого (ст.51 КПК України).

Питання про притягнення особи як цивільного відповідача до участі в кримінальній справі вирішується на основі чинного цивільного законодавства.

За майнову шкоду, заподіяну неповнолітнім у віці від 14 до 15 років, відповідають батьки (усиновителі) або опікуни.

За майнову шкоду, заподіяну неповнолітнім у віці від 15 до 18 років, відповідає він сам. Якщо у нього немає майна або заробітку, достатнього для відшкодування заподіяної ним шкоди, остання має бути відшкодована його батьками (ст. 446 та 447 Цивільного кодексу України).

Про притягнення як цивільного відповідача особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор та суд повинні роз'яснити цивільному відповідачеві його процесуальні права та забезпечити можливість їх здійснення.

Закон не покладає на цивільного відповідача будь-яких обов'язків, крім загального для всіх обов'язку додержання порядку в судовому засіданні. Нез'явлення цивільного відповідача або його представника в судові засідання не зупиняє розгляду цивільного позову.

Стаття 52. Представники потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача

Представниками потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача можуть бути адвокати, близькі родичі, законні представники, а також інші особи за постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого, судді або за ухвалою суду.

Коли цивільним позивачем або цивільним відповідачем є підприємство, установа чи організація, то представниками їх інтересів можуть бути спеціально уповноважені ними на те особи.

Зазначені в цій статті представники користуються процесуальними правами осіб, інтереси яких вони представляють.

Представники потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача. Як представники потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача у справі можуть брати участь: адвокати, близькі родичі, законні представники, правоможні в силу закону представляти під час провадження у кримінальній справі законні

інтереси відповідно потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача, а також інші особи за постановою особи, у провадженні якої перебуває справа.

Представниками можуть бути: опікуни; піклувальники; представники установ і організацій, у піклуванні яких перебувають ті, кого вони представляють; посадові особи підприємств, установ і організацій, що є цивільними позивачами або цивільними відповідачами. Представники користуються процесуальними правами осіб, інтереси яких вони представляють.

Стаття 52-1. Забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві

Особи, які беруть участь у кримінальному судочинстві, у разі наявності реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу чи майну мають право на забезпечення безпеки.

Право на забезпечення безпеки за наявності відповідних підстав мають:

1) особа, яка заявила до правоохоронного органу про злочин або в іншій формі брала участь у виявленні, запобіганні, припиненні, і розкритті злочину чи сприяла цьому;

2) потерпілий або його представник у кримінальній справі;

3) підозрюваний, обвинувачений, захисники і законні представники;

4) цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники у справі про відшкодування шкоди, завданої злочинцем;

5) свідок;

6) експерт, спеціаліст, перекладач і понятий;

7) члени сімей та близькі родичі осіб, перелічених у пунктах 1-6 цієї статті, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на учасників кримінального судочинства.

Орган дізнання, слідчий, прокурор або суд, одержавши заяву чи повідомлення про загрозу безпеці особи, зазначеної у частині другій цієї статті, зобов'язані перевірити цю заяву (повідомлення) і в строк не більше ніж три доби, а у невідкладних випадках — негайно прийняти рішення про застосування або відмову в застосуванні заходів безпеки. Відповідно до свого рішення вони приймають мотивовану постанову чи ухвалу і передають її для виконання органу, на який покладено здійснення заходів безпеки. Ця постанова чи ухвала є обов'язковою для виконання зазначеними органами.

Орган, якому доручено здійснювати заходи безпеки, встановлює перелік необхідних заходів і способів їх реалізації, керуючись при цьому конкретними обставинами і необхідністю усунення існуючої загрози. Про заходи безпеки, умови їх здійснення та правила користування майном або документами, виданими з метою забезпечення безпеки, повідомляється особа, взята під захист.

У разі наявності в заяві (повідомленні) про загрозу безпеці особи, зазначеної у частині другій цієї статті, відомостей про злочин орган дізнання, слідчий, прокурор, суд або суддя в порядку, передбаченому статтями 94, 98 і 99 цього Кодексу (1002-05), приймає рішення про порушення

чи відмову в порушенні кримінальної справи або про передачу заяви (повідомлення) за належністю.

Про прийняте рішення заявнику негайно надсилається повідомлення.

Орган, який здійснює заходи безпеки, письмово інформує орган дізнання, слідчого, прокурора, суд або суддю, у провадженні якого перебуває кримінальна справа, про вжиті заходи та їх результати.

(Кодекс доповнено статтею 52-1 згідно із Законом № 1381-IV (1381-14) від 13.01.2000)

Забезпечення безпеки учасників кримінального процесу

Пошук правди і торжества справедливості — це праця, яка включає в себе елементи ризику. "Повідомляти істину, пропонувати щось корисне для людей,— писав Вольтер,— це правильний спосіб викликати переслідування". Боротьба зі злочинністю нерідко пов'язана з активною протидією з боку організованих злочинних угруповань та окремих громадян щодо вирішення завдань кримінального процесу. В цьому зв'язку ст. 52-1 — 52-5 КПК України, Закон України "Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів" від 23 грудня 1993 року (Відомості Верховної Ради України.— 1994.— № 11.— ст. 50), Закон України "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві" від 23 грудня- 1993 р. (Відомості Верховної Ради України.— 1994.— № 11.— ст. 51) передбачають спеціальні заходи забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві.

Поступово, з року в рік, принцип забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства втілювався в життя, знаходив своє законодавче закріплення та подальший розвиток. Прийняття названих вище законодавчих новел свідчить про те, що учасники кримінального процесу розглядаються не в ролі простих "гвинтиків" у "механізмі" кримінального судочинства, а насамперед сприймаються як особистості, люди зі всіма притаманними їм правами і свободами.

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

■Право на захист та забезпечення безпеки мають: працівники суду та правоохоронних органів (прокурор, слідчий, дізнавач, оперативний працівник, ревізор, аудитор, працівник податкової адміністрації та інші особи, які безпосередньо беруть участь у вирішенні завдань кримінального процесу або у здійсненні опера-тивно-розшукової та іншої діяльності, пов'язаної з виявленням злочинів); усі учасники кримінального процесу (заявник, свідок, потерпілий, експерт та інші) без винятку; члени сім'ї вказаних осіб та їхні близькі родичі.

Засобами забезпечення безпеки є:

- особиста охорона, охорона житла та майна; видача спеціальних засобів індивідуального захисту та оповіщення про небезпеку;
- > використання технічних засобів контролю та прослуховування телефонних та інших розмов, візуальний нагляд;
- заміна документів та зміна зовнішності;
- зміна місця роботи або навчання;
- переселення в інше місце проживання; поміщення в дошкільний виховний заклад або в заклад органів соціального захисту населення;
- забезпечення конфіденційності відомостей про особу;
- закритий судовий розгляд.

Відповідно до ст. 52-2 КПК України особи, взяті під захист, мають право: 1) подавати клопотання про вжиття заходів безпеки або про їх скасування; 2) знати про застосування щодо них конкретних заходів безпеки; 3) вимагати від органу дізнання, слідчого, прокурора, суду застосування додаткових заходів безпеки або скасування здійснених заходів; 4) оскаржити незаконні рішення чи дії органів, які забезпечують безпеку, до відповідного органу вищого рівня, прокурора або суду.

Особи, взяті під захист, зобов'язані: виконувати умови здійснення заходів безпеки і законні вимоги органів, які здійснюють заходи безпеки; негайно інформувати зазначені органи про кожний випадок погрози або протиправних дій щодо них; поводитися з майном та документами, виданими їм у тимчасове користування органом, який забезпечує безпеку, згідно з установленими законодавством правилами.

Особиста охорона, охорона житла та майна. Житло та майно осіб, які потребують захисту, можуть бути обладнані засобами протипожежної та охоронної сигналізації, можуть бути змінені номери їхніх квартирних телефонів та державні номерні знаки транспортних засобів, що їм належать. Щодо цих осіб може бути встановлено особисту охорону.

За наявності небезпеки для життя та здоров'я осіб, які підлягають захисту, їм, з додержанням вимог чинного законодавства, можуть видаватися спеціальні засоби індивідуального захисту та оповіщення про небезпеку.

Залежно від ступеня загрози для життя та здоров'я працівникові правоохоронного органу та його близьким родичам, з додержанням вимог чинного законодавства, може видаватися зброя.

Прослуховування телефонних та інших розмов. За наявності загрози вчинення насильства або інших протиправних дій щодо осіб, які беруться під захист, за письмовою заявою цих осіб або з їх письмового дозволу та за судовим рішенням може проводитися прослуховування телефонних та інших розмов.. У ході прослуховування цих розмов може використовуватися звукозапис.

Зважаючи на те, що прослуховування здійснюється всупереч волі однієї з осіб, що ведуть телефонну розмову, і може торкатися прав та інтересів не причетних до злочину осіб, така дія повинна здійснюватися за мотивованим рішенням суду. Ст. 14-1 КПК України тепер визначає: "У разі наявності загрози вчинення насильства або інших протиправних дій щодо осіб, взятих під захист, за письмовою заявою або письмовою згодою цих осіб може проводитися прослуховування телефонних та інших розмов, візуальне спостереження із застосуванням або без застосування звуко-, відео-запису, фото- і кінозйомки.

Прослуховування телефонних та інших розмов здійснюється за рішенням суду".

Зміна документів та зміна зовнішності. За необхідності з санкції прокурора можуть бути замінені документи, що посвідчують особистість, інші документи особи, яка підлягає захисту, а також змінена її зовнішність.

Зміна місця роботи або навчання. Якщо задля усунення загрози безпеці особи, яка підлягає захисту, необхідне залишення старого місця роботи або навчання, їй за її клопотанням або з її згоди допомагають влаштуватися на нове місце роботи або навчання.

Час вимушеного прогулу особи, що потребує захисту, включається до трудового стажу, а за вказаний період виплачується компенсація. Якщо заробітна плата на новому місці роботи нижча, ніж була раніше, цій особі сплачується різниця в заробітній платі відповідно до чинного законодавства і в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Переселення в інше місце проживання. Вирішення питань, пов'язаних з переселенням підзахисної особи в інше місце проживання, наданням їй житлової площі, матеріальної допомоги в розмірі мінімальної заробітної платні та працевлаштуванням, забезпечує орган, що прийняв рішення про вжиття заходів безпеки.

У разі тимчасового переселення такої особи в інше місце проживання житлова площа, що належить їй за постійним місцем проживання, підлягає бронюванню.

Зміна документів, зміна зовнішності та переселення в інше місце проживання можуть бути застосовані лише за клопотанням або зі згоди особи, яка підлягає захисту, а також з санкції прокурора або за ухвалою суду і тільки у виняткових випадках за наявності обставин, коли загроза життю та безпеці особи, яка потребує захисту, не може бути усунена іншими заходами.

Для забезпечення безпеки неповнолітніх з письмової згоди їхніх батьків або інших законних представників вони можуть бути тимчасово поміщені в дошкільні виховні заклади, а повнолітні непрацездатні особи — в заклади органів соціального захисту населення.

Забезпечення *конфіденційності даних про особу.*

Нерозголошення відомостей про особу, взяту під захист, може забезпечуватися шляхом обмеження відомостей про неї в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях тощо), а також протоколах слідчих дій та судових засідань. Згідно зі ст. 52-3 КПК України орган дізнання, слідчий, прокурор, суд (суддя), прийнявши рішення про застосування заходів безпеки, виносить мотивовану постанову, ухвалу про заміну прізвища, імені, по батькові особи, взятої під захист, на псевдонім. Надалі у процесуальних документах зазначається лише псевдонім, а справжні прізвище, ім'я, по батькові (рік, місяць і місце народження, сімейний стан, місце роботи, вид занять або посада, місце проживання та інші анкетні дані, що містять інформацію про особу, яка перебуває під захистом) вказуються лише у постанові (ухвалі) про заміну анкетних даних. Ця постанова (ухвала) до матеріалів справи не додається, а зберігається окремо в органі, у провадженні якого перебуває кримінальна справа. У разі заміни прізвища особи, взятої під захист, на псевдонім з матеріалів справи вилучаються протоколи слідчих дій та інші документи, в яких зазначено достовірні відомості про цю особу, і зберігаються окремо, а до матеріалів справи додаються копії цих документів із заміною справжнього прізвища на псевдонім.

Відомості про заходи безпеки та осіб, взятих під захист, є інформацією з обмеженим доступом. На документи, що містять таку інформацію, не поширюються правила, передбачені частинами другою і третьою статті 48, статтями 217 — 219 і 215 КПК України.

Нерозголошення відомостей про осіб, які потребують захисту, може забезпечуватися також шляхом: а) проведення впізнання особи поза візуальним спостереженням з боку особи, яку впізнають, тієї особи яка впізнає, з додержанням вимог кримінально-процесуального законодавства. Наприклад, згідно зі статтею 174 КПК України у виняткових випадках з метою забезпечення безпеки особи, яка впізнає, впізнання проводиться поза візуальним спостереженням того, хто впізнає. Про результати Впізнання обов'язково повідомляється особа, яка пред'являлася для впізнання. У разі проведення впізнання за правилами, встановленими частиною четвертою цієї статті, поняті повинні пересвідчитися у можливості впізнання поза візуальним спостереженням того, кого впізнають, і засвідчити таке впізнання; б) невключення до списку осіб, які підлягають виклику в судові засідання, справжніх анкетних даних про особу, яка потребує захисту. Так, відповідно до ст.-218 КПК України "матеріали про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для ознайомлення не пред'являються і зберігаються окремо від кримінальної справи". Більше того, стаття 224 КПК України тепер зазначає: у списку осіб, які підлягають виклику в судові засідання, з метою нерозголошення відомостей про осіб, щодо яких застосовані заходи безпеки, замість їхніх справжніх прізвища, імені і по батькові зазначається псевдонім, а замість адреси — назва органу, який здійснює заходи

безпеки, та його адреса; в) виклику до суду цієї особи виключно через орган, що здійснює заходи безпеки; г) накладення тимчасової заборони на видачу відомостей про особу, яка підлягає захисту, адресними бюро, паспортними службами, підрозділами держав-гоінспекції, довідковими службами АТС та іншими державними інформаційно-довідковими службами.

Закрите судове засідання. У випадках, коли цього вимагають інтереси безпеки осіб, які потребують захисту, за мотивованою ухвалою суду може проводитися закритий судовий розгляд справи.

Для забезпечення безпеки свідка або потерпілого суд за власною ініціативою або за клопотанням прокурора або іншого учасника судового розгляду, свідків або потерпілих, що підлягають допиту, виносить мотивовану ухвалу про проведення допиту цих осіб за відсутності підсудного. За цими ж підставами допускається також допит одного підсудного за відсутності решти. Після повернення підсудного до залу судового засідання суд зобов'язаний ознайомити його з показаннями, які були дані за його відсутності, та надати йому можливість дати пояснення з приводу цих показань.

Суд у виняткових випадках може звільняти потерпілих та свідків, щодо яких здійснюються заходи безпеки, від обов'язку з'являтися в судові засідання за наявності письмового підтвердження показань, даних раніше.

Особлива форма допиту свідка з використанням технічних засобів у судовому засіданні. Згідно з ч. 6 статті 303 КПК України: "Для забезпечення безпеки свідка, який підлягає допиту, суд (суддя) за власною ініціативою або за клопотанням прокурора, адвоката чи самого свідка виносить мотивовану ухвалу про проведення допиту свідка з використанням технічних засобів з іншого приміщення, у тому числі за межами приміщення суду, та надання права учасникам процесу слухати його показання, ставити запитання та слухати відповіді на них.

У разі, коли існує загроза ідентифікації голосу свідка, допит може супроводжуватися створенням акустичних перешкод.

Якщо допитати свідка з використанням технічних засобів неможливо, суд (суддя) допитує його у відсутності підсудного. Допитаний свідок видаляється із залу судового засідання. Після повернення підсудного до залу суду головуючий знайомить його з показаннями свідка і надає йому можливість дати пояснення з цього приводу. Підсудний і учасники судового розгляду мають право ставити запитання свідкові. Свідок відповідає на запитання у відсутності підсудного".

Органи, що забезпечують безпеку, повинні додержуватися законності та ставитися з повагою до прав і свобод громадян. Відомості про заходи безпеки та осіб, які перебувають під захистом, є інформацією з обмеженим доступом. У разі виклику на допит або для участі в інших слідчих діях слідчий повинен вжити заходів до того, щоб викликані учасники процесу не могли спілкуватися між

собою, щоб виключити зустріч потерпілого з рідними та близькими обвинуваченого. При допиті свідків та потерпілих необхідно з'ясувати, чи немає на їх адресу погроз, шантажу, тиску.

Поряд з цим, на наш погляд, слідчому необхідно надати право з метою забезпечення безпеки проводити огляд одягу та речей осіб, які викликані для участі у слідчих діях (допиті, впізнанні, очній ставці, відтворенні обстановки та обставин події злочину тощо). Приводом для такого огляду можуть бути відомості, які дають підстави вважати, що та чи інша особа може мати при собі колючі, ріжучі, вибухові предмети та речовини, вогнепальну зброю та інші предмети, за допомогою яких можна заподіяти шкоди життю та здоров'ю громадян чи самому собі. Огляд доцільніше доручати проводити органу дізнання або помічнику слідчого (за дорученням слідчого). Закон повинен надати слідчому можливість проведення такого огляду з цією метою.

Крім того, як привід для особистого обшуку осіб, які перебувають у приміщенні, де провадиться обшук, слід назвати також наявність підстав вважати, що у певної особи можуть бути предмети, за допомогою яких можна заподіяти шкоди життю та здоров'ю учасників слідчої дії. Тим самим особистий обшук у названій ситуації був би не тільки засобом отримання доказів, а й засобом забезпечення безпеки громадян.

Підставою для застосування спеціальних заходів забезпечення безпеки громадян є дані, що свідчать про наявність реальної загрози їх життю, здоров'ю або майну.

Приводом для застосування спеціальних заходів забезпечення безпеки працівника суду або правоохоронного органу та його близьких може бути: а) заява працівника або його близького родича; б) звернення керівника відповідного державного органу; в) отримання оперативної та іншої інформації про наявність загрози життю, здоров'ю, житлу та майну осіб, які полягають захисту.

Рішення про життя заходів безпеки приймається органом дізнання, слідчим, прокурором, судом, у провадженні яких перебуває кримінальна справа про злочин, у розслідуванні або судовому розгляді якого брали або беруть участь особи, які підлягають захисту, а також органом (підрозділом), що здійснює оперативно-розшукову діяльність,— щодо осіб, які брали участь або сприяли виявленню, попередженню, запобіганню та розкриттю злочину і потребують у зв'язку з цим захисту.

Здійснення заходів безпеки щодо учасників процесу покладається на підслідність на органи служби безпеки або внутрішніх справ, у структурі яких з цією метою утворюються спеціальні підрозділи. Якщо кримінальна справа перебуває у провадженні прокуратури або суду, забезпечення безпеки осіб, які потребують захисту, за рішенням цих правоохоронних органів покладається на органи служби безпеки або внутрішніх справ.

Здійснення спеціальних заходів забезпечення безпеки працівників правоохоронних органів та їх близьких родичів покладається:

— щодо працівників служби безпеки та органів системи державної охорони — на органи служби безпеки;

— щодо працівників органів охорони державного кордону — на органи охорони державного кордону України;

— щодо інших працівників — на органи внутрішніх справ.

З цією метою в структурі названих органів утворюються спеціальні підрозділи.

Заходи безпеки щодо військовослужбовців здійснюються командирами військових частин.

Для захисту військовослужбовців командири військових частин (підрозділів) вживають такі заходи, як відрядження в іншу військову частину або військову установу; переведення на нове місце служби.

Прийняті в межах їх компетенції рішення органів, що забезпечують безпеку учасників кримінального процесу, обов'язкові для виконання відповідними органами, підприємствами, установами, організаціями та їх посадовими особами.

Відповідальність за нежиття заходів безпеки.

Неприйняття рішення, несвоєчасне прийняття або прийняття недостатньо обгрунтованих рішень, а так само нежиття, несвоєчасне вжиття або нежиття достатніх заходів для безпеки працівників суду, правоохоронних органів або осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їх сімей та близьких родичів посадовою особою органу, на який покладено функції забезпечення безпеки зазначених осіб, якщо ці дії спричинили тяжкі наслідки, згідно зі статтею 181-1 КК України, карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

Розголошення відомостей про заходи безпеки особою, якою прийнято рішення про ці заходи, або особою, яка їх здійснює, а так само розголошення таких відомостей особою, взятою під захист, якщо ці дії спричинили тяжкі наслідки, відповідно до ст. 181-2 КК України карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років або виправними роботами на строк до двох років, або штрафом від десяти до двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Під тяжкими наслідками слід розуміти загибель особи, взятої під захист, або особи, якою здійснювалися заходи безпеки, а також заподіяння хоча б одній із цих осіб тяжких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, спричинення значної матеріальної шкоди".

Згідно з адміністративним законодавством розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист, тягне за собою накладення штрафу до п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Всебічний розгляд проблеми забезпечення безпеки учасників процесу та відповідальності за порушення існуючого права учасників процесу на забезпечення безпеки, на наш погляд, з неминучістю приводить до висновків про необхідність внесення допов-

лень такої суті: 1) встановити, що до обтяжуючих обставин слід віднести факт вчинення будь-якого злочину, в якому потерпілою стала особа, взята під захист; 2) стосовно таких злочинів, як вбивство, тяжкі та інші тілесні ушкодження, навмисне знищення та пошкодження майна, дії, вчинені щодо особи, взятої під варту, слід вважати кваліфікуючими ознаками з впливаючими з цього наслідками — тягти за собою більшу кару.

Було б оправданим законодавчо закріпити для забезпечення без'пеки слідчих і оперативних працівників такий захід, як цільове переведення на роботу в іншу місцевість, а також надати право по виходу у відставку вибору будь-якого місця проживання за своїм бажанням з наданням житла за рахунок держави. Слідчі й оперативні працівники це заслужили. Нині функція забезпечення безпеки учасників кримінального процесу покладена на спеціальні підрозділи міліції в МВС України, податкову міліцію і відділи боротьби з тероризмом та захисту учасників кримінального судочинства в Службі безпеки України.

Відповідно до наказу МВС України № 467 від 23.07.97 "Про створення спеціальних підрозділів міліції для забезпечення безпеки робітників суду, правоохоронних органів, осіб, що беруть участь у карному судочинстві, членів їхніх сімей і близьких родичів" і наказу МВС № 360 від 06.05.1999, у структурі міліції громадської безпеки створені спеціальні підрозділи міліції для вирішення завдань забезпечення безпеки робітників суду і правоохоронних органів, осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їхніх сімей і близьких родичів. Діяльність названих підрозділів міліції регулюється Тимчасовою інструкцією про спеціальні підрозділи міліції з забезпечення безпеки працівників суду, правоохоронних органів, осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їхніх сімей і близьких родичів і для охорони закладів судових експертиз.

Співробітники цих підрозділів здійснюють: перевірку заяв про загрозу безпеці, підготовляють проекти необхідних рішень з цих питань керівництвом УМВС; обмін необхідною інформацією з іншими оперативними підрозділами; особисту охорону осіб, які захищаються; забезпечення безпеки в приміщеннях суду, охорону закладів судово-психіатричних експертиз та інших експертних організацій.

Водночас забезпечення безпеки — це загальне завдання всіх правоохоронних органів. У випадку виявлення ознак злочину в діях осіб, що чинять протиправний вплив на учасників процесу, варто негайно порушувати кримінальні справи, припиняти злочинігу діяльність і залучати винних до кримінальної відповідальності.

Правоохоронні органи зобов'язані робити все так, щоб людина була впевнена у своїй безпеці, щоб кожен знав, що він реально й ефективно захищений із боку держави, що погрози в його адресу з боку злочинців залишаться для нього тільки погрозами, а винні не залишаться безкарними.

Зразки процесуальних документів

**КЛОПОТАННЯ про
забезпечення безпеки**

м. Дніпропетровськ

30 квітня 2000 р.

28 квітня 2000 р. Ветров Е. К. з Фомінім К. С і двома мені невідомими особами ввірвалися до мене в будинок, і погрожуючи розпорою, змусили поїхати з ними і передати 45 тисяч гривень, що зберігалися в мене на роботі в фірмі "Влад" по вул. Пушкіна 16. 30 квітня 2000 року о 12.00 невідомий мені чоловік подзвонив мені додому і, погрожуючи вбивством, зажадав, щоб я відмовився давати показання на попередньому слідстві. У м. Дніпропетровську я мешкаю один по вул. Кірова, 179, кв. 34.

Обставини справи дають мені підстави думати, що дії членів злочинної групи, місцезнаходження яких не встановлено, створюють реальну загрозу для мого життя.

У зв'язку з викладеним прошу забезпечити мою безпеку, вживши таких заходів:

1. Тимчасово переселити мене в інше місце проживання в межах м. Дніпропетровська.

2. Замінити мені документи, що засвідчують особистість.

3. Забезпечити прослуховування встановленого в мене за місцем проживання по вул. Кірова, 179 кв. 34 телефону (абонемент 48-65-37) із метою повного розкриття злочину і затримання всіх його співучасників.

Потерпілий Суржиков Н. І.

30 квітня 2000 р.

ЗАТВЕРДЖУЮ Прокурор
Дніпропетровської області В. С. Крутоє
30 квітня 2000 року

ПОСТАНОВА**про прийняття заходів для забезпечення безпеки
учасника кримінального процесу**

м. Дніпропетровськ

30 квітня 2000 року

Слідчий слідчого відділу УМВС України в Дніпропетровській області капітан міліції Кузнецов В.М., розглянувши матеріали кримінальної справи № 1622, порушеної за ч. 3 ст. 144 КК України,

встановив:

28 квітня 2000 року о 19.30 Ветров Е. К. за попередньою змовою з Філінім К. С і двома не встановленими особами ввірвалися в квартиру гр-на Суржикова Н. І. по вул. Кірова, 179 і зажадали видачі 50 тисяч гривень. Отримавши відмову, вони, погрожуючи потерпілому вбивством, звалили його на диван і, поставивши включену в електромережу праску на спину Суржикова Н.І., продовжили вимагання грошей.

У цей самий день Ветров Е. К. й інші співучасники злочину вивезли Суржикова Н. І. в село Розбрати, де утримували його в покинутому будинку до наступного дня.

Зломавши опір і волю потерпілого та отримавши його згоду на видачу грошей, що зберігалися за місцем його роботи, Ветров Е.К. і Філій К.С. 29 квітня 2000 року о 10.00 доставили Суржикова Н.І. у його офіс по вул. Свердлова, 16. Тут останній на їхню вимогу відкрив свій сейф і передав злочинцям 45 000 гривень.

29 квітня 2000 року Ветров Е. К. і Філій К. С були затримані пра цівниками міліції при спробі обміняти 10 тисяч гривень на долари США на Центральному ринку м. Дніпропетровська. 30 квітня їм пред'явлено обвинувачення у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 144 КК України. В даний час двоє зі співучасників вчиненого злочину залишаються на свободі.

30 квітня 2000 р. невідомий зателефонував за номером телефону 48-65-37 на квартиру Суржикову Н. І. і, погрожуючи розпорою, зажадав відмовитися від давання показань у кримінальній справі. Суржиков Н. І. звернувся до слідчого відділу із письмовою заявою про здійснення прослуховування телефонних розмов, які можуть вестись по телефону, що встановлений за місцем його проживання, з метою встановлення співучасників злочину, а також прохає про вжиття заходів щодо його особистої безпеки, зокрема про переселення в інше місце проживання і заміну документів, що засвідчують особистість.

Беручи до уваги реальність загрози для життя і здоров'я потерпілого Суржикова Н.І., а також з огляду на те, що іншими засобами забезпечити повну його безпеку неможливо, керуючись ст. 114 і 52-1 КПК України, ч. 1 ст. 7, ст. 10, 11, 13 і 20 Закону України "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві",

ПОСТАНОВИВ:

1. Видати Суржикову М. І. індивідуальні засоби захисту.

2. Замінити паспорт гр-на Суржикова Миколи Івановича, 1955 року народження, та інші документи, що засвідчують його особистість, видавши йому нові документи з визначенням таких даних — Дем'янов Владислав Сергійович.

3. Забезпечити участь Суржикова М.І. в кримінальній справі під його дійсним прізвищем.

4. Тимчасово, до усунення небезпеки для життя і здоров'я, переселити потерпілого Суржикова Н. І. у готель "Динамо" м. Дніпропетровська, забезпечивши охорону його майна і бронювання житлової площі за старим місцем проживання.

5. Виконання прийнятого рішення про забезпечення безпеки доручити спецвідділу УМВС України в Дніпропетровській області із забезпечення безпеки учасників кримінального процесу.

"6. Роз'яснити потерпілому Суржикову Н. І. його права та обов'язки, що виникають у зв'язку з прийняттям заходів безпеки.

6. Дійсну постанову разом з іншими конфіденційними матеріалами берети в окремій папці в слідчому відділі УМВС України в Дніпропетровській області з дотриманням режиму таємності.

Слідчий УМВС України
в Дніпропетровській області

В. М. Кузнецов

Відповідно до вимог ст. 53 КПК України громадянину Суржикову Н. І. пояснено, що в зв'язку з уживанням заходів безпеки в силу ст. 52-2 КПК України особи, взяті під захист, мають право: 1) подавати клопотання про вжиття заходів безпеки або про їх скасування; 2) знати про застосування щодо них конкретних заходів безпеки; 3) вимагати від органу дізнання, слідчого, прокурора, суду застосування додаткових заходів безпеки або

скасування здійснюваних заходів; 4) оскаржити незаконні рішення чи дії органів, які забезпечують безпеку, до відповідного органу вищого рівня, прокурора або суду.

Особи, взяті під захист, зобов'язані: 1) виконувати умови здійснення заходів безпеки і законні вимоги органів, які здійснюють заходи безпеки; 2) негайно інформувати зазначені органи про кожний випадок погрози або протиправних дій щодо них; 3) поводитися з майном та документами, виданими їм у тимчасове користування органом, який забезпечує безпеку, згідно з установленими законодавством правилами.

Гр-н Суржиков Н. І. попереджений, що за розголошення даних про заходи безпеки він може бути притягнутий відповідно до ст. 181/2 КК України до кримінальної відповідальності.

Права, обов'язки і відповідальність особи, взятої під захист, мені роз'яснені.

Потерпілий	Н. І. Суржиков	30 квітня 2000 р.
Слідчий	В. М. Кузнецов	30 квітня 2000 р.

ПОСТАНОВА

про забезпечення безпеки учасника кримінального процесу шляхом встановлення конфіденційності інформації про особу

м. Дніпропетровськ 18 жовтня 1999 р.

Слідчий УМВС України в Дніпропетровській області капітан міліції Сіроглазов В. М., розглянувши матеріали кримінальної справи № 2906, порушеної по факту вимагання грошей у гр-на Груздя С. М.,

установив:

6 жовтня 1999 р. о 22.00 на території бензозаправного підприємства «Балу» по вул. Героїв Сталінграда, 176 у м. Дніпропетровську гр-н Артюх А. П. за попередньою змовою з двома невідомими особами, погрожуючи вбивством, зажадали від директора фірми «Балу» гроші в сумі 20 000 гривень.

У зазначених діях гр-на Артюха А. П. вбачаються ознаки злочину, передбаченого ч. 2 ст. 144 КК України.

Очевидцем даного злочину стала громадянка Кармазіна О. В., яка у своїй заяві від 16 жовтня 1999 р. заявила, що може дати показання в справі як свідок і впізнати одного зі співучасників злочину за умови забезпечення її безпеки.

Заява гр-нки Кармазіної О. В. підлягає задоволенню, тому що двоє з співучасників злочину залишаються на свободі і можуть здійснити дії, що перешкоджають встановленню істини.

На підставі викладеного, керуючись ст. 114 і ст. 52-1 КПК України, ч. 2 ст. 3 і п. а) ст. 15 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному судочинстві»,

постановив:

1. Вжити заходів щодо забезпечення безпеки свідка у кримінальній справі № 2906 Кармазіної Оксани Владиславівни шляхом установаження конфіденційності інформації про неї в кримінальній справі.

2. Визначити Кармазіній О. В. як псевдонім прізвище Квашня, а ім'я Наталія.

3. Замінити всі біографічні дані свідка Кармазіної О. В., що мешкає по вул. Титова, 16, кв. 82, на псеюонім Квашня Наталія Владиславівна, що мешкає по проспекті Гагаріна, 26.

4. Забезпечити участь свідка Кармазіної під псевдонімом Квашня Н. В у судовому розгляді.

5. Усі слідчі та судові дії за участю свідка Кармазіної О. В. проводити, вживаючи її псевдонім.

6. Проводити всі впізнання підозрюваних за участю свідка Квашня Н.Н., за умов, які виключають візуальний контакт останніх із свідком.

7. Дійсну постанову оголосити свідку Кармазіній О. В. і роз'яснити їй права та обов'язки особи, стосовно якої здійснюються заходи безпеки.

8. Дану постанову берегти в слідчому відділі УМВС України в Дніпропетровській області з дотриманням умов, що виключають її розголошення.

9. Копію дійсної постанови по закінченні розслідування надати суду окремо від кримінальної справи.

Слідчий _____ В. М. Сіроглазов
(підпис)

Відповідно до вимог ст. 53 КПК України громадянки Кармазіній О. В. пояснено, що в зв'язку з прийняттям заходів безпеки в сипу ст. 52/2 КПК України

Особи, взяті під захист, мають право:

1) подавати клопотання про вжиття заходів безпеки або про їх скасування; 2) знати про застосування щодо них конкретних заходів безпеки; 3) вимагати від органу дізнання, слідчого, прокурора, суду застосування додаткових заходів безпеки або скасування здійснюваних заходів; 4) оскаржити незаконні рішення чи дії органів, які забезпечують безпеку, до відповідного органу вищого рівня, прокурора або суду.

Особи, взяті під захист, зобов'язані: 1) виконувати умови здійснення заходів безпеки і законні вимоги органів, які здійснюють заходи безпеки; 2) негайно інформувати зазначені органи про кожний випадок погрози або протиправних дій щодо них; 3) поводитися з майном та документами, виданими їм у тимчасове користування органом, який забезпечує безпеку, згідно з установленими законодавством правилами.

Громадянка Кармазіна О. В. попереджена, що за розголошення даних про заходи безпеки вона може бути притягнута відповідно до ст. 181/2 КК України до кримінальної відповідальності.

Постанова мені оголошена. Права й обов'язки особи, стосовно якої приймаються заходи для забезпечення безпеки, мені пояснені.

Свідок О. В. Кармазіна 13 жовтня 1999 р.

Слідчий В.М. Сіроглазов 18 жовтня 1999 р.

Стаття 52-2. Права і обов'язки осіб, щодо яких здійснюються заходи безпеки

Особи, взяті під захист, мають право:

- 1) подавати клопотання про вжиття заходів безпеки або про їх скасування;
- 2) знати про застосування щодо них конкретних заходів безпеки;
- 3) вимагати від органу дізнання, слідчого, прокурора, суду застосування додаткових заходів безпеки або скасування здійснюваних заходів;
- 4) оскаржити незаконні рішення чи дії органів, які забезпечують безпеку, до відповідного органу вищого рівня, прокурора або суду.

Особи, взяті під захист, зобов'язані:

- 1) виконувати умови здійснення заходів безпеки і законні вимоги органів, які здійснюють заходи безпеки;
- 2) негайно інформувати зазначені органи про кожний випадок погрози або протиправних дій щодо них;
- 3) поводитися з майном та документами, виданими їм у тимчасове користування органом, який забезпечує безпеку, згідно з установленими законодавством правилами.

(Кодекс доповнено статтею 52-2 згідно із Законом № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000)

Гри ухваленні рішення про застосування заходів забезпечення безпеки особа, у провадженні якої знаходиться справа, зобов'язана оголосити особі, що береться під захист, постанову або ухвалу про заходи безпеки, роз'яснити такій особі зазначені в ст. 52-2 КПК України її права та обов'язки, що з цього випливають.

Факт роз'яснення названих прав і обов'язків відзначається в постанові або про це складається окремий протокол. Одночасно взятій під захист особі роз'яснюються, що вона несе кримінальну відповідальність у передбаченому законом порядку відповідно до ст. 181/2 КК України за розголошення даних про прийняті заходи забезпечення безпеки, якщо це спричинило тяжкі наслідки. Доцільно при роз'ясненні особі, що береться під захист, її прав і обов'язків скласти окремий протокол, у якому навести зміст ст. 52/2 КПК України і ст. 181/2 КК України. Факт роз'яснення особі, що захищається, її прав і обов'язків повинний засвідчуватися підписом такої особи.

Прокурор має займати активну позицію в забезпеченні прав учасників процесу на забезпечення безпеки. Здійснюючи нагляд за законністю, обґрунтованістю і своєчасністю вживання заходів забезпечення безпеки щодо учасників процесу, він може давати слідчому й органу дізнання письмові вказівки, відмінити незаконні рішення відповідних осіб, розглядати скарги у встановлені терміни і приймати відповідно до закону необхідні рішення.

Правом на забезпечення безпеки наділені всі учасники кримінального процесу, включаючи слідчого та особу, що проводить дізнання. Для забезпечення безпеки названих осіб прокурор, начальник слідчого відділу можуть використовувати надані їм законом повноваження, наприклад вилучати кримінальну справу в одного слідчого і передавати іншому. Аналогічним чином може діяти начальник міліції як органу дізнання у випадках погрози життю і здоров'ю особи, що провадить дізнання, чи здійснює оперативно-розп'ясові дії.

Стаття 52-3. Нерозголошення відомостей про особу, щодо якої здійснюються заходи безпеки

Нерозголошення відомостей про особу, взятую під захист, може забезпечуватися шляхом обмеження відомостей про неї в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях тощо), а також протоколах слідчих дій та судових засідань. Орган дізнання, слідчий, прокурор, суд (суддя), прийнявши рішення про застосування заходів безпеки, виносить мотивовану постанову, ухвалу про заміну прізвища, імені, по батькові особи, взятої під захист, на псевдонім. Надалі у процесуальних документах зазначається лише псевдонім, а справжнє прізвище, ім'я, по батькові (рік, місяць і місце народження, сімейний стан, місце роботи, рід занять або посада, місце проживання та інші анкетні дані, що містять інформацію про особу, яка перебуває під захистом) вказуються лише у постанові (ухвалі) про заміну анкетних даних. Ця постанова (ухвала) до матеріалів справи не додається, а зберігається окремо в органі, у провадженні якого перебуває кримінальна справа. У разі заміни прізвища особи, взятої під захист, на псевдонім з матеріалів справи вилучаються протоколи слідчих дій та інші документи, в яких зазначено достовірні відомості про цю особу, і зберігаються окремо, а до матеріалів справи додаються копії цих документів із заміною справжнього прізвища на псевдонім.

Відомості про заходи безпеки та осіб, взятих під захист, є інформацією з обмеженим доступом. На документи, що містять таку інформацію, не поширюються правила, передбачені частиною другою статті 48, статтями 217 — 219 і 255 цього Кодексу (1003-05).

(Кодекс доповнено статтею 52-3 згідно із Законом № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

У випадку, коли органом дізнання, слідчим, прокурором або судом приймаються рішення про участь особи в кримінальній справі під псевдонімом, про це виносить вмотивована постанова. Воно не потребує санкції прокурора, набуває законної сили з моменту винесення й обов'язкова для виконання всіма органами і посадовими особами. Виклик осіб, що захищаються, у суд здійснюється через слідчі органи, або органи, що забезпечують захист. Судді не вправі розголошувати справжні дані про взятих під захист осіб. Відповідно до ст. 11 Закону України "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві" (Відомості Верховної Ради України. — 1994. — №11. — ст. 51), особі, що захищається, можуть бути замінені документи, які засвідчують її особистість. Рішення про вжиття таких заходів відповідно до ст. 13 даного закону приймається за заявою або за згодою особи, що захищається, і тільки з санкції прокурора або за рішенням суду.

Рішення про зміну даних про особу в кримінальній справі на псевдонім або про заміну документів, що засвідчують узятю під захист особу, належать до документів обмеженого доступу. Вони не можуть надаватися захиснику обвинувачуваного, потерпілому або іншим учасникам процесу, не підлягають розголошенню будь-яким засобом, не оголошуються і не досліджуються в процесі судового

розгляду. Вони не залучаються до матеріалів кримінальної справи, а зберігаються окремо за правилами зберігання документів для службового користування. Вони не надаються учасникам процесу при ознайомленні їх з матеріалами кримінальної справи. Більше того, особи, винні в розголошенні змісту названих документів, можуть бути притягнуті до кримінальної або адміністративної відповідальності.

Стаття 52-4. Порядок скасування заходів безпеки

Заходи безпеки можуть бути скасовані на підставі закінчення строку конкретного заходу безпеки; усунення загрози життю, здоров'ю, житлу і майну осіб, взятих під захист; систематичного невиконання особою, взятою під захист, законних вимог органів, що здійснюють заходи безпеки, якщо ця особа письмово була попереджена про можливість такого скасування.

Приводом для скасування заходів забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, членів їх сімей та близьких родичів може бути: заява учасника кримінального судочинства, члена його сім'ї або близького родича, щодо якого були застосовані заходи безпеки; отримання достовірної інформації про усунення загрози життю, здоров'ю, житлу і майну зазначених осіб.

За наявності підстав для скасування заходів забезпечення безпеки органом дізнання, слідчим, прокурором, судом (суддею) виноситься мотивована постанова чи ухвала про їх скасування.

Рішення про скасування заходів безпеки письмово протягом доби доводиться до відома особи, щодо якої були застосовані ці заходи.

(Кодекс доповнено статтею 52-4 згідно із Законом № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000)

Прийняті заходи забезпечення безпеки повинні забезпечувати дійсний захист учасників процесу і їхніх близьких родичів або членів сім'ї, забезпечувати безпеку їхнього життя, здоров'я, житла і майна.

Застосування заходів забезпечення безпеки законом не обмежено в часі і просторі, за винятком такого заходу, як прослуховування телефонних розмов. Рішення про прослуховування телефонних розмов пов'язано з наданням можливості вторгнення в права абонентів, що ведуть розмови з особою, що захищається, а тому приймається за рішенням суду на встановлений судом строк і припиняється, коли він сплине, якщо він не продовжений у встановленому порядку. У випадках, коли строки прослуховування сплинули, а погроза правам і інтересам особи, що захищається, не усунута, необхідно приймати рішення про продовження термінів здійснення відповідного заходу безпеки.

Щодо інших заходів забезпечення безпеки строки не обмежені. Вони підлягають застосуванню доти, доки не відпаде необхідність.

Заходи безпеки можуть бути скасовані на підставі: закінчення строку конкретного заходу безпеки; усунення загрози життю, здоров'ю, житлу і майну осіб, взятих під захист; систематичного невиконання особою, взятою під захист, законних вимог органів,

що здійснюють заходи безпеки, якщо ця особа письмово була попереджена про можливість такого скасування.

Приводом для скасування заходів забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, членів їх сімей та близьких родичів може бути: заява учасника кримінального судочинства, члена його сім'ї або близького родича, щодо якого були застосовані заходи безпеки; отримання достовірної інформації про усунення загрози життю, здоров'ю, житлу і майну зазначених осіб.

За наявності підстав для скасування заходів забезпечення безпеки органом дізнання, слідчим, прокурором, судом (суддею) виноситься мотивована постанова чи ухвала про їх скасування. Рішення про скасування заходів безпеки письмово протягом доби доводиться до відома особи, щодо якої були застосовані ці заходи.

Стаття 52-5 КПК "України передбачає право оскарження рішень про відмову в застосуванні заходів безпеки або про їх скасування. Постанова органу дізнання або слідчого про відмову в застосуванні заходів безпеки або про їх скасування може бути оскаржена до відповідного прокурора або суду, а якщо така постанова винесена прокурором — до вищого прокурора або суду. Постанова судді або ухвала суду про відмову в застосуванні заходів безпеки або про їх скасування може бути оскаржена особою, інтересів якої вона стосується, до вищого суду".

Стаття 52-5. Оскарження рішень про відмову в застосуванні заходів безпеки або про їх скасування Постановою органу дізнання або слідчого про відмову в застосуванні заходів безпеки або про їх скасування може бути оскаржена до відповідного прокурора або місцевого суду за місцем розслідування справи.

Суддя негайно розглядає скаргу і матеріали справи, за необхідності вислуховує особу, яка провадить дізнання, слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого залежно від підстав для прийняття такого рішення виносить постанову про застосування заходів безпеки або про їх скасування чи про відмову в цьому.

На постанову судді про відмову в задоволенні скарги протягом трьох діб з дня її винесення може бути подана апеляція до апеляційного суду.

(Кодекс доповнено статтею 52-5 згідно із Законом № 1331-XIV (1381-14) від 13.01.2000, в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Правом на оскарження рішень про відмову в застосуванні заходів забезпечення безпеки або про скасування рішень про їх застосування наділені особи, інтересів яких стосуються прийняті рішення, котрим може стати будь-хто з учасників процесу.

Прокурор здійснює нагляд за законністю, обґрунтованістю і своєчасністю вживання заходів забезпечення безпеки щодо учасників кримінального процесу. У цьому плані він може давати слідчому й органу дізнання письмові вказівки, відмінити незаконні рішення відповідних осіб, розглядати скарги у встановлені терміни і приймати відповідно до закону необхідні рішення, особисто приймати необхідні процесуальні рішення, вилучати кримінальну спра-

72u!» тмо? ? слякю * передати іншому. Зазначені права має і напевом ІСТМ
ВШТУ у зв'язку з цим слж зазначити, що ц,м зГопов^югд^, Но «ористатис» я У
випадках погрози життю і ТОа™ /ГОМУ^ або оСОбі, яка провадить дізнання,
наприклад ієредати справу іншому слідчому або іншому слідчому
доогадГ
До Ховк^ови Г тог^, щоб злочинці в^тм^евн7й Гер * хист™ тм осо и
правоохоронного органу і забезпечивши хист тих, хто прийняв справу до
свого провадження.

Стаття 53. Обов'язок роз'яснення і забезпечення прав особам, які
беруть участь у справі
Роз'яснити особам, що беруть участь у справі, їх права і
забезпечити можливість здійснення цих

ним^завлаГянг^334™ ЗаХИСТУ Прав^ свобоА.^Аини є основну якГйогооп^Г™^
процесу зв'язком суб'єктів процесу, які його організують і проваджують.
вади^іосуГо»^, кримінального процесу, уповноважений про-
S вип2к^Г^ рсаяю слж™- Слідчий зобов'язаний у кож-
йняти^до^в огп п^сння ознак заочинУ по^ру™,™ справу та при-т^вжита
захпл^п л^р аажсння пр^вестм об'єктивне розслідування істани захи^Гп^
розк^рптя злот™ну, встановлення оббивної ня sanoLw^ П Тз законних інтересів
громадян, відшкодуван-імо> ш* с,Г, чином ШКОАИ, Виявленнж та
усуненняГричГта ^стос^оан™р^за^ну чинсінню ЗлочинУ ^печення
правильного
суалігм зйГп^ Г цс органи Уповноважені кримінально-проце-7з^зку з fн*п1
Розслідувати кримінальні справи відсутністю П™4™10^ що налішша ПрО
чинення злочин?, та слЕа можливості У слідчого приступити до
провадження
гляд^р^а^К>Голр^Г суб'єкт кримінального процесу, який здійснює на-
А^нанн^таоп^ат™ ЗакошВ органами попереднього слідства, н4 "б"™т™ Л
Г^но^ро^зшу^ово юри^Аикні, підтримує де?жа^; мадТн аоГле^ж,™ и та зачиснос
представництво інтересів гро-SnomSf" В суаі а тжжж ЗАйснює нагляд при
застосу-їян СГ ОА^Ві Пв Язаних з обмеженням свободи гро-!^ ^ПГ^*3™ Вн Мс
забезпечувати захищає
серійніо до^іл^3 об ов'язаніи себе, чно, повно, об'єктивно та безо-пооц^су та
п^Г Аодержанням Усіх принципів кримінального об'єктива К^ж^04™™0™ ВІ
обставини справи встановити за^7ту тм ав тмЛ випр. шити с^равУ по суті,
вживши заходів до №е7ня поичи», X нтсресів громадян і юридичних осіб
та до
пооцесvS У^мо|^о сприяли вчиненню злочину.
проце^-У о^бли,и й П^нт11 прав / свооа ^ни в кримінальному
безпечення neS ■ ІА гарантій- які виступають засобом їх за-
т? вГд беТпїлаІн^гп^8 процесі «Анального судочинства, захис-
У від оезпідставного втручання, відновлення порушених прав.

ЯкЩ° право — це можливість відповідної поведінки, то процесуальні
гарантії представляють собою юридично визначені процедури реалізації
відповідних прав, механізм попередження їх порушень, порядок захисту і
відновлення порушених прав і свобод людини.

Система процесуальних гарантій прав і свобод людини включає
такі елементи:

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

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

Кримінально-процесуальне законодавство України робить важливі
кроки в цьому напрямку. Наприклад, відповідно до ст. 52-1 КПК України,
яка включена до кодексу законом України від 13 січня 2000 року, особам,
які беруть участь у кримінальному судочинстві, надано право на
забезпечення безпеки, визначені засоби забезпечення їх безпеки, а також
відповідальність за їх неприйняття. Ст. 69-1 КПК України вперше чітко і
конкретно визначила права свідків. Зокрема, тут знайшов втілення
конституційний принцип

недопустимості примушування до давання показань стосовно себе, членів своєї сім'ї чи своїх близьких родичів, закріплено право знати, у зв'язку з чим і у якій справі він допитується.

Відповідно до ст. 56 Конституції України кожен має право на відшкодування за рахунок держави матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади і їх посадових осіб. Ст. 62 Конституції України та ст. 53-1 КПК України встановлюють, що в разі закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину або за недоведеністю участі особи у вчиненні злочину, постанови виправдувального вироку суду чи скасування вироку як неправосудного держава відшкодовує шкоду, завдану безпідставним притягненням до відповідальності, включаючи відшкодування моральної і матеріальної шкоди.

Ці положення мають бути роз'яснені потерпілим, обвинуваченим та іншим зацікавленим у справі учасникам процесу. Кожному учаснику процесу слід роз'яснити його процесуальний статус (права й обов'язки) та порядок його реалізації, надати можливості для реалізації наданих законом прав і свобод.

Стаття 53-1. *Обов'язок органу дізнання, слідчого, прокурора і суду щодо вжиття заходів до відшкодування шкоди, заподіяної громадянину незаконними діями*

У разі закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину, відсутністю в діянні складу злочину або за недоведеністю участі особи у вчиненні злочину, а також у разі постановлення виправдувального вироку орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані роз'яснити особі порядок поновлення і порушених прав і вжити необхідних заходів до відшкодування шкоди, завданої особі внаслідок незаконних засудження, притягнення як обвинуваченого, затримання, застосування запобіжного заходу та у разі незаконного продовження виконання призначеного покарання у випадках, коли кримінальний закон, який усуває караність діяння, набрав чинності.

Підстави і порядок відшкодування шкоди визначаються законодавством України.

(Кодекс доповнено статтею 53-1 згідно з Указом ПБП № 6334-10 від 16.04.84, із змінами, внесеними згідно з Законом № 2547-12 від 07.07.92)

Реабілітація — поновлення доброго імені, честі, репутації, прав, стану, юридичного та соціального становища особи, незаконно та несправедливо обвинуваченої у вчиненні злочину, чи стосовно якої мали місце незаконні дії (бездіяльність), прийняті незаконні рішення чи допущені слідчі і судові помилки.

Правові основи реабілітації закладені в ст. 56, 62 Конституції України, ст. 53-1 КПК України, а також у Законі України від 1 грудня 1994 р. "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду"¹.

¹ Відомості Верховної Ради України.— 1995.— №1.

Ст. 56 Конституції України визначає: "Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень".

Водночас у ст. 62 Конституції України встановлено, що "у разі скасування вироку суду як неправосудного держава відшкодовує матеріальну і моральну шкоду, завдану безпідставним засудженням" Ст. 53-1 КПК України встановлює: "У разі закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину, відсутністю в діянні складу злочину або за недоведеністю участі особи у вчиненні злочину, а також у разі постановлення виправдувального вироку орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані роз'яснити особі порядок поновлення її порушених прав і вжити необхідних заходів до відшкодування шкоди, завданої особі внаслідок незаконних засудження, притягнення як обвинуваченого, затримання, застосування запобіжного заходу та у разі незаконного продовження виконання призначеного покарання у випадках, коли кримінальний закон, який усуває караність діяння, набрав чинності".

Зауважимо, що розглядуваний правовий інститут реабілітації не слід зводити тільки до відшкодування шкоди, завданої незаконним притягненням до кримінальної відповідальності. Конституція України, норми якої мають найвищу юридичну силу, гарантує відшкодування будь-якої шкоди, завданої не тільки незаконними діями, а й рішеннями чи бездіяльністю, і не тільки обвинуваченому, а й будь-якій іншій людині.

Особами, що мають право на відшкодування шкоди, можуть бути обвинувачений, підозрюваний, підсудний, засуджений, цивільний відповідач, будь-який інший учасник процесу або будь-яка особа, яка навіть і не мала ніякого процесуального статусу, але якій при здійсненні процесуальної діяльності була неправомірно завдана шкода.

Безумовно, що найбільш вагомо ці питання виникають стосовно обвинувачуваного (підсудного) чи засудженого в зв'язку з незаконним притягненням їх до кримінальної відповідальності.

Реабілітація включає заходи по відшкодуванню моральної шкоди та матеріального збитку, відновленню становища і прав людини, відшкодуванню шкоди обвинуваченому потерпілому чи іншому учаснику процесу.

Підставами для реабілітації і відшкодування завданої матеріальної та компенсації моральної шкоди є: *незаконні дії чи бездіяльність щодо будь-якого з учасників процесу; незаконні рішення; слідчі чи судові помилки, що спричинили шкоду будь-якому з учасників процесу.*

Такими фактичними підставами для вжиття заходів реабілітації можуть бути: встановлений у передбаченому законом порядку факт незаконного засудження, притягнення як обвинуваченого, затримання, арешту, обшуку, виїмки, накладення арешту на майно, звільнення з посади; вчинення інших незаконних дій, якими звужені права і законні інтереси громадянина.

Слід мати на увазі, що неправомірно шкода може бути завдана громадянинові не тільки незаконними діями, рішеннями чи бездіяльністю слідчих чи судових органів, а і внаслідок слідчої чи судової помилки. Остання не обов'язково є наслідком незаконних дій чи бездіяльності правоохоронних органів, вона може мати місце і в ситуації, коли до прийняття якогось з процесуальних рішень всі дії згаданих осіб були законні й обгрунтовані. Адже пошук істини — це складна і не зовсім приємна справа. Тут мають місце і підкуп свідків, і інші скриті від очей правосуддя процеси. Правосуддя повинно виправляти будь-які з помилок, незалежно від того, з чієї вини вони виникли, а всі люди, яким завдана безпідставно шкода, незалежно від того, стала вона наслідком незаконних дій чи виникла внаслідок судової чи слідчої помилки, мають право на відшкодування завданої їм шкоди.

Юридичними підставами прийняття заходів реабілітації щодо обвинуваченого є:

1) постановлення виправдувального вироку щодо засудженого або притягнутого до кримінальної відповідальності;

2) закриття кримінальної справи щодо притягнутого до кримінальної відповідальності за відсутністю події злочину, відсутністю в діянні складу злочину або за недоказаністю участі особи у вчиненні злочину, а також за відмови у порушенні справи за даними підставами.

При цьому слід зазначити, що в силу об'єктивно-правового положення — презумпції невинуватості — всі сумніви у справі тлумачаться на користь обвинуваченого і недоказана вина дорівнює доказаній невинності.

У разі недоказаності участі обвинуваченого у вчиненні злочину він має право вимагати не тільки закриття справи, а й визнання його невинним, відновлення його доброго імені.

У силу ст. 62 Конституції України у разі скасування вироку як неправосудного держава відшкодовує засудженому матеріальний збиток та моральну шкоду, заподіяну безпідставним засудженням.

Більше того, громадянин має право також на відшкодування шкоди, заподіяної йому проведенням оперативно-розшукових заходів, якщо протягом шести місяців після таких заходів не було порушено кримінальної справи або порушену справу було закрито (ч. 2 ст. 2 Закону України "Про порядок відшкодування шкоди...").

В усіх названих випадках, вирішуючи кримінальну справу по суті, слідчий, орган дізнання, прокурор та суд зобов'язані відповідно до вимог ст. 53 КПК України роз'яснити особі, визнаній невинною, порядок відновлення її порушених прав та вжити необхідних заходів до відшкодування шкоди, заподіяної їй заходами примусу та притягненням до відповідальності.

Відшкодування майнової шкоди. Згідно зі ст. 3 Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду" незаконно притягнутому до відповідальності відшкодовуються:

а) заробітна плата, пенсія та інші грошові прибутки, які він втратив внаслідок незаконних дій;

б) майно (у тому числі грошові вклади та проценти по них, цінні папери та прибутки по них, частка у статутному фонді організації, учасником якого був громадянин, та прибуток, який він не отримав з причини притягнення до відповідальності, інші цінності), зверне не в прибуток держави, конфісковане або вилучене майно, а також майно, на яке накладено арешт;

в) штрафи, утримані в порядку виконання вироку або іншого рішення суду, судові витрати та інші витрати, оплачені громадянином;

г) грошові суми, сплачені громадянином адвокату для надання юридичної допомоги;

д) моральна шкода.

Шкода відшкодовується за рахунок коштів державного бюджету, крім повернення майна.

Майно підлягає поверненню в натурі, а в разі неможливості повернення його вартість повертається за рахунок організації, якій воно передане безкоштовно, а за ліквідації або неплатоспроможності такої — за рахунок коштів держбюджету.

Вартість житлових будинків, квартир та будівель відшкодовується, якщо такі не збереглися або якщо громадянин відмовився від отримання рівноцінного житла в іншому місці. Вартість втраченого житла відшкодовується, виходячи з ринкових цін за рахунок держбюджету.

При відшкодуванні майнової шкоди діють норми цивільного права, які регламентують право власності: Цивільний кодекс України, Закон України "Про власність", норми авторського права та норми права спадкування. Тут у повній мірі повинні додержуватися правила ввідикації, захисту права власності.

Так, ст. 143 Цивільного кодексу України прямо передбачає, що у разі винесення виправдувального вироку особам, у яких у ході слідства були вилучені дорогоцінні камені та метали, які є валютними цінностями, вони повертаються в натурі або ж відшкодовується їх вартість.

Ст. 148 Цивільного кодексу України визначає, що, вимагаючи майно з чужого незаконного володіння, власник має право також вимагати від недобросовісного володільця повернення всіх прибутків, які він мав при користуванні такою річчю. Недобросовісний володільць — володільць, який знав або зобов'язаний був знати, що володіє річчю незаконно.

Згідно зі ст. 50 Закону України "Про власність" власник має право вимагати повернення (ввідикації) свого майна з чужого незаконного володіння.

При відшкодуванні вартості вилученого майна застосовуються ціни, які діють на момент прийняття рішення про відшкодування шкоди.

Шкода відшкодовується у повному обсязі незалежно від провини конкретних посадових осіб, які допустили незаконне притягнення громадянина до відповідальності.

Моральною шкодою визнаються страждання, заподіяні громадянину незаконними діями чи бездіяльністю, порушенням прав і свобод людини (права власності, особистої недоторканності, недоторканності приватного життя, житла тощо), погіршення або позбав-

лення можливостей реалізації людиною своїх звичок і бажань; погіршення відносин з оточуючими людьми; порушення нормальних життєвих зв'язків і стосунків з оточуючими людьми; приниження честі, гідності, репутації людини, її доброго імені; втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інші негативні наслідки морального характеру.

Відшкодування моральної шкоди провадиться, коли незаконні дії органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду завдали моральної втрати громадянину, призвели до порушення його нормальних життєвих зв'язків, вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя.

Розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди визначається в межах заявлених вимог залежно від характеру та обсягу заподіяних моральних і фізичних страждань, з урахуванням характеру і тривалості страждань, стану здоров'я реабілітованого, тяжкості завданої йому травми, істотності вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, часу й зусиль, необхідних для її відновлення.

Моральна шкода відшкодовується у грошовій формі незалежно від відшкодування майнової шкоди. Згідно зі ст. 13 Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду", розмір моральної шкоди визначається з урахуванням обставин справи, але не менше одного мінімального розміру заробітної плати за кожний місяць перебування під слідством і судом.

Стосовно позовного провадження при відшкодуванні моральної шкоди, заподіяної у сфері цивільних правовідносин, ст. 440 Цивільного кодексу України встановлює, що розмір відшкодування моральної шкоди визначається, виходячи із суті позовних вимог, але не менше п'яти мінімальних розмірів заробітної плати.

Вважається, що обвинувачення у злочині є найбільшою несправедливістю щодо громадянина. І тут законодавець повинен проявити більш зважений підхід. Принаймні, незалежно від строків перебування невинного під слідством мінімальний розмір моральної шкоди, яка підлягає відшкодуванню, не може бути нижчим за розмір, встановлений цивільним законодавством, — п'ять мінімальних зарплат.

Саме поняття "строк перебування під слідством чи судом" законом не визначене. Особа вважається такою, що перебуває під слідством чи судом, з моменту порушення проти неї кримінальної справи, її затримання, арешту або визнання її обвинуваченим до винесення щодо неї виправдального вироку або закриття справи за реабілітуючими підставами. В цей строк входить як час відбування покарання, так і час, протягом якого особа вважається судимою, доти, доки вона не визнана невинною, виправданою та реабілітованою.

Громадянин має право на спростування відомостей, які не відповідають дійсності. Якщо такі відомості були опубліковані, вони спростовуються в тому самому виданні, де їх було надруковано, або тим самим засобом масової інформації, який їх поширив. Докумен-

ти які містять недостовірну інформацію про громадянина, визнаються недійсними, відкликаються або на прохання громадянина замінюються. Наприклад, громадянину може бути замінена трудова книжка, до якої незаконно було внесено запис про його звільнення за неприйнятними для нього підставами.

Поновлення в правах. Громадянин, звільнений з роботи у зв'язку з незаконним притягненням до кримінальної відповідальності, має бути відновлений на попередній посаді, зарахований на попереднє місце роботи не пізніше місяця з моменту виправдання. На вимогу громадянина йому видається нова трудова книжка (в триденний строк), а за неможливості надати йому попередню роботу або в разі його незгоди працювати в попередній організації — надається рівноцінна робота.

Час перебування під слідством і судом зараховується до загального трудового стажу, стажу роботи за спеціальністю, строку служби. Цей час зараховується також і в строк вислуги у певному званні. Наприклад, капітан міліції О. був незаконно засуджений і лише через півтора року після засудження був визнаний невинним та реабілітований. Він був відновлений на попередній посаді, в попередньому званні. Ураховуючи, що у нього скінчився строк вислуги у попередньому званні, йому одразу ж після відновлення було присвоєно чергове звання майора міліції.

Реабілітованому громадянину повертаються його ордени, медалі, титули та звання. Тут діє принцип повернення в первісний стан. Реабілітований повністю отримує всі свої колишні права і пільги. Неприпустиме будь-яке ущемлення його прав та інтересів. Час перебування під слідством і судом повністю дорівнює тій роботі, яку він здійснював до цього з усіма правовими наслідками, що мають бути при нарахуванні наступного пенсій та грошових допомог.

Порядок і розмір відшкодування шкоди визначають суд, слідчий, орган дізнання або прокурор при винесенні рішення, реабілітуючого громадянина.

Постанова відповідних органів про відшкодування шкоди може бути оскаржена безпосередньо до суду або до вищого суду. Заява про оскарження винесеної постанови звільняється від мита.

Виконання рішення про відшкодування шкоди здійснюється відповідно до Положення про застосування Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду", затвердженого наказом Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України та Міністерства фінансів України № 6/5/3/41 від 04.03.96 (зі змінами, внесеними наказом № 14/5/6/52 від 03.04). В даному нормативному акті зазначається:

Не пізніше трьох діб після винесення постанови (ухвали) про розмір шкоди завірена гербовою печаткою її копія надсилається громадянину або його спадкоємцям і подається ними до відповідного територіального органу Державного казначейства за місцем проживання для одержання чека.

250 Стаття 53-1

Відшкодування громадянині шкоди у випадках, передбачених пунктами 1, 3, 4 ст. 3 Закону, провадиться за рахунок коштів державного бюджету.

Відповідний територіальний орган Державного казначейства, до якого звернувся громадянин за відшкодуванням шкоди, надсилає до Управління Державного казначейства в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі заявку, в якій вказує суму відшкодування, а Управління Державного казначейства в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі надсилає заявку до Головного управління Державного казначейства України.

Головне управління Державного казначейства України перераховує вказані кошти на рахунок Управління Державного казначейства в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, а останні — на рахунок відповідного територіального органу Державного казначейства для виплати їх громадянині.

Виплата громадянині суми відшкодування проводиться установою банку на підставі чека, виданого органом Державного казначейства, після подання громадянином копії постанови (ухвали) органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду про розмір відшкодування шкоди за умов наявності коштів на рахунку відповідного територіального органу Держказначейства.

Згідно з впровадженою з 1998 року новою бюджетною класифікацією України, видатки на відшкодування збитків, завданих громадянам, слід класифікувати як "інші види соціальної допомоги" (код № 090402 функціональної класифікації видатків бюджету).

Копія зазначеної постанови (ухвали) залишається в справі відповідного органу Державного казначейства України. На цій копії орган Держказначейства робить відмітку із зазначенням дати, номера і суми чека, виданого громадянині для отримання ним зазначених коштів.

Якщо вимога про відшкодування моральної шкоди або морального збитку або вимога про відновлення в правах з будь-яких причин будь-ким не виконані або виконані не повністю, громадянин має право звернутися до суду в порядку позовного провадження та вимагати вжиття примусових заходів захисту своїх прав та інтересів.

Відшкодування людині шкоди, завданої незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду в умовах побудови правової держави стає одним із найважливіших конституційних принципів кримінального процесу. Цей принцип діє у всіх стадіях процесу і має беззаперечно виконуватись та застосовуватись при тлумаченні правових норм щодо підстав і умов застосування примусових заходів та провадження слідчих і інших процесуальних дій, з тим щоб були повністю виключені факти незаконних дій і рішень, порушень прав і свобод людини.

Відповідно до названих нормативних актів особі, яка реабілітується (у випадку її смерті — спадкоємцям), одночасно з повідомленням про закриття справи або оголошенням копії виправдального вироку або винесенням рішення суду касаційної (наглядової) інстанції направляється (вручається) повідомлення, в якому їй роз'ясняється, куди і протягом якого часу вона може звернутися за відновленням у порушених правах і відшкодуванням збитку.

стаття 53-1 -----

ТИПОВА МОДЕЛЬ ФОРМИ ПОВІДОМЛЕННЯ

Кому _____,

Куди _____

ПОВІДОМЛЕННЯ

У зв'язку з тим, що відповідно до ст. _____ КПК України стосовно Вас, громадянина _____ кримінальна справа провадженням закрита за відсутністю

(складу злочину або події злочину)
 (винесений виправдувальний вирок), відповідно до ст. 53-1 КПК України та Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, за вданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду" Ви маєте право звернутися з вимогою: *протягом трьох місяців* — про надання роботи, а за Неможливості забезпечення цього — іншої рівноцінної роботи в _____

(найменування організації)
протягом шести місяців — про відшкодування шкоди, а саме: про виплату втраченої заробітної плати, спланених штрафів, судових витрат, сум за надання юридичної допомоги в _____

(найменування органу, що визначає розмір збитку)
про повернення конфіскованого, вилученого або арештованого майна або про відшкодування його вартості в _____

(найменування й адреса органу дізнання, слідства, фінансової організації)
про повернення житлового помешкання або іншого житла в _____

(найменування органу влади або місцевого самоврядування)
Крім того, Ви маєте право на компенсацію моральної шкоди, відновлення доброго імені, відновлення у всіх інших правах, повернення орденів і медалей.

Час відсутності Вас на роботі в зв'язку з необґрунтованим притягненням до відповідальності зараховується у виробничий стаж відповідно до норм трудового законодавства України.

Ви маєте право вимагати офіційного спростування відомостей, які порочать вас, принижують честь і гідність, у тих засобах масової інформації, які такі відомості розповсюдили, а також вимагати видачі дублікату трудової книжки, вилучення всіх документів, у яких є інформація, що порочить Вас, або створює незручності нагадуванням про факт притягнення до кримінальної відповідальності.

(підпис посадової особи)

Для визначення розміру шкоди, яка підлягає відшкодуванню, реабілітований звертається:

— при закритті справи — до відповідних слідчих органів або органів дізнання, що винесли постанову про закриття справи;

— при винесенні виправдувального вироку судом першої інстанції — до суду, що виніс вирок;

— при закритті справи судом або скасуванні вироку судами касаційної або наглядової інстанції, у тому числі й у порядку перегляду за нововиявленими обставинами — до відповідного суду першої інстанції, рішення якою були скасовані.

У місячний термін відповідний орган збирає всі необхідні документи для визначення розміру шкоди і виносить постанову (рішення) про її відшкодування.

У такому рішенні вказується: найменування органу, що виніс рішення, дата порушення справи, затримання підозрюваного, арешту або обрання іншого запобіжного заходу та притягнення як обвинувачуваного, дата засудження, міра покарання і строк відбутого покарання; дата прийняття рішення, що реабілітує; зміст вимог реабілітованого; розрахунок втраченої заробітної плати та інших сум, що підлягають відшкодуванню, загальна сума, що підлягає вип-порядок і терміни оскарження такого рішення.

Не пізніше трьох діб після винесення постанови (рішення суду) про розмір шкоди, яка підлягає відшкодуванню, завірена гербовою печаткою копія постанови (рішення) направляється реабілітованому. Реабілітовані громадяни подають названі документи разом з рішенням, що реабілітує, до державного казначейства за місцем проживання для одержання грошового чека. На підставі виданого чека і документів, що реабілітують, установа банку виплачує громадянину грошову суму з рахунок відшкодування матеріальної і компенсації моральної шкоди.

Розмір сум, що підлягають виплаті в частині повернення втраченої заробітної плати, обчислюється виходячи із середньомісячної заробітної плати до притягнення громадянина до відповідальності за відрахуванням заробітку, одержаного ним за час відсторонення від роботи.

Стосовно осіб, які не є робітниками чи службовцями, розмір середньомісячної заробітної плати визначається шляхом поділу на 12 сум річного прибутку. Якщо реабілітований не працював або не мав прибутків, розмір шкоди визначається виходячи з установленної мінімальної заробітної плати. Шкода відшкодовується з урахуванням індексу інфляції.

Прийняті рішення або невиконання прийнятих рішень можуть бути оскаржені реабілітованим в суд. При цьому він звільняється від позовного мита і судових витрат.

Глава 4

ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ МОЖЛИВІСТЬ УЧАСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Стаття 54. Обставини, що виключають участь судді в розгляді справи

Суддя або народний засідатель не може брати участі в розгляді кримінальної справи:

1) якщо він є потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем або родичем кого-небудь з них, а також родичем слідчого, особи, яка провадила дізнання, обвинувача або обвинуваченого;

2) якщо він брав участь у даній справі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, особа, яка провадила дізнання, слідчий, обвинувач, захисник або представник інтересів потерпілого, цивільного позивача або цивільного відповідача;

2-1) якщо він під час досудового розслідування справи вирішував питання щодо проведення обшуку, виїмки, огляду, обрання, зміни чи скасування запобіжних заходів, продовження строків тримання під вартою, або розглядав скарги на затримання чи на постанови про відмову в порушенні кримінальної справи або закриття справи;

2-2) якщо він під час досудового розслідування справи розглядав питання про усунення захисника в порядку, передбаченому статтею 61-1 цього Кодексу;

3) якщо він особисто або його родичі заінтересовані в результатах справи;

4) за наявності інших обставин, які викликають сумнів в об'єктивності судді або народного засідателя.

У складі суду, що розглядає кримінальну справу, не можуть бути особи, які є родичами між собою.

(Стаття 54 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Суддя (суд) — суб'єкт кримінального процесу, який виконує функцію правосуддя. Згідно зі ст. 124-129 Конституції України судочинство здійснюється Конституційним Судом та судами загальної юрисдикції.

Правосуддя здійснюють професійні судді, а у визначених законом випадках — народні засідателі та присяжні. Судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються тільки закону. Вони мають статус недоторканності.

Згідно зі ст. 7 Закону України "Про статус суддів" суддями можуть бути громадяни України, які досягають 25 років, мають вищу юридичну освіту та необхідний стаж роботи за юридичним фахом. Судді незалежні, незмінювані, недоторканні.

Під час судового розгляду суд має владно-розпорядчі повноваження та керує процесом. За невідкорення розпорядженню головуючого в суді або порушення порядку під час судового засідання громадяни несуть відповідальність за ч. 1 ст. 185-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Суд (суддя) зобов'язаний встановити об'єктивну істину та вирішити справу по суті, вживши заходів до захисту прав та законних інтересів громадян і юридичних осіб та до усунення причин і умов, що сприяли вчиненню злочину.

Незалежність суддів забезпечується:

- встановленим законом порядком їх обрання, зупинення їх повноважень та звільнення з посади;
- передбаченою законом процедурою здійснення правосуддя;
- таємницею прийняття судового рішення і заборорою її розголошення;
- заборорою під загрозою відповідальності втручання у здійснення правосуддя;
- відповідальністю за неповагу до суду чи судді;
- недоторканністю суддів;
- створенням необхідних організаційно-технічних та інформаційних умов для діяльності суддів, матеріальним і соціальним забезпеченням суддів відповідно до їх статусу;
- особливим порядком фінансування судів;
- системою органів судового самоврядування;
- діючою системою забезпечення безпеки судів.

Значною мірою незалежність суддів гарантується особливо системою їх призначення на посаду і звільнення. Згідно зі ст. 7 Закону України "Про статус суддів" та ст. 127 Конституції України право на зайняття посади судді місцевого суду має громадянин України, який досяг на день обрання 25 років, має вищу юридичну освіту та стаж роботи в галузі права не менш як три роки, проживає в Україні не менш як десять років та володіє державною мовою.

Суддею апеляційного суду може бути громадянин України, який досяг на день обрання 30 років, має вищу юридичну освіту, стаж роботи в галузі права не менш як п'ять років, у тому числі не менш як три роки на посаді судді.

Суддею вищого спеціалізованого суду може бути громадянин України, не молодший 30 років, який має вищу юридичну освіту та стаж роботи в галузі права не менш як сім років, проживає в Україні не менш як десять років та володіє державною мовою.

Суддею Верховного Суду України може бути громадянин України, який досяг на день обрання 35 років, має вищу юридичну освіту, стаж роботи за юридичною спеціальністю не менш як десять років, у тому числі не менш як п'ять років на посаді судді.

Необхідною умовою для зайняття посади судді є складання кваліфікаційного екзамену.

Не може бути суддею особа, яка має судимість, обмежена у дієздатності або визнана недієздатною за рішенням суду.

fmamin °z* -----
 г-тим"-- -

Кожен громадянин України, який відповідає вказаним вимогам, має право скласти кваліфікаційний екзамен та звернутися до відповідної кваліфікаційної комісії суддів із заявою про рекомендацію його на посаду судді. Результати складеного кваліфікаційного екзамену дійсні протягом трьох років. Кваліфікаційна комісія рекомендує на посади суддів кандидатів, які виявили найкращі знання, у кількості, необхідній для заміщення вакантних посад.

Перше призначення на посаду судді строком на п'ять років здійснюється Президентом України. Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються безстроково Верховною Радою України. Вперше обраний суддя складає присягу такого змісту: "Урочисто присягаю чесно і сумлінно виконувати обов'язки судді, здійснювати правосуддя, підкоряючись тільки закону, бути об'єктивним і справедливим".

Судді недоторканні. Судді не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності і взяті під варту без згоди Верховної Ради України. Суддя не може бути затриманий за підозрою у вчиненні злочину, а також підданий приводу чи примусово доставлений у будь-який державний орган в порядку провадження у справах про адміністративні правопорушення. Суддя, затриманий за підозрою у вчиненні злочину чи адміністративного правопорушення, • стягнення за яке накладається у судовому порядку, повинен бути негайно звільнений після встановлення його особи.

Недоторканність судді поширюється на його житло, службове приміщення, транспорт і засоби зв'язку, кореспонденцію, належне йому майно і документи. Стаття 13 Закону України "Про статус суддів" передбачає, що проникнення до житла або в службове приміщення судді, в його особистий чи службовий транспорт, проведено там огляду, обшуку чи виїмки, особистий обшук судді, речей і документів можуть провадитись тільки за судовим рішенням за наявності порушеної кримінальної справи. Відповідно до ст. 12 Закону України "Про статус суддів" суддя не повинен давати будь-які пояснення у справах, що ним розглянуті або розглядаються.

Згідно зі ст. 126 Конституції України "вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється. Суддя не може бути без згоди Верховної Ради України затриманий чи заарештований до винесення обвинувального вироку судом". Будь-яке не передбачене законом втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законодавством. Прояв неповаги до суду або судді з боку осіб, які беруть участь у справі або присутні у судовому засіданні, а так само вчинення поза судовим засіданням будь-яких дій, що свідчать про явну зневагу до суду чи судді у зв'язку з їх службовою діяльністю, тягнуть за собою відповідальність згідно з законом.

Суддями та народними засідателями в конкретних кримінальних справах можуть виступати тільки особи, які не підлягають відводу. Суддя не може брати участі у розгляді справи та підлягає відводу (ст. 54 КПК України), якщо він є упередженою особою і зацікавлений у розгляді справи.

До складу суду, що розглядає кримінальну справу, не можуть входити особи, які є родичами між собою.

Суддя, який брав участь у розгляді кримінальної справи в суді першої інстанції, не може брати участі в розгляді цієї справи в апеляційному чи касаційному порядку, а так само брати участь у новому розгляді справи в суді першої інстанції в разі скасування вироку або ухвали про закриття справи, постановлених з його участю.

Суддя, який брав участь у розгляді справи в апеляційному чи касаційному порядку, не може брати участі в розгляді цієї справи в суді першої інстанції, а так само в новому розгляді справи в касаційному порядку після скасування ухвали, постановленої за його участі.

Таким чином, у законодавстві знаходиться відбиття турбота про те, щоб у всіх випадках була забезпечена участь у вирішенні всіх кримінальних справ тільки таких суддів, повна неупередженість і незалежність яких не викликає жодних сумнівів.

Останніми роками до компетенції суду входить розгляд скарг учасників процесу на рішення, що приймаються слідчим та прокурором, а саме: на постанову про відмову в порушенні справи; на постанову про закриття справи.

Скарги на незаконність вказаних рішень розглядаються суддею одноособово. За результатами розгляду скарги суддя приймає одне з двох рішень: скасовує незаконне рішення слідчого або прокурора; залишає вказані рішення без змін, а скаргу без задоволення.

Суддя, який розглядав зазначені скарги, не може пізніше розглядати відповідну справу по суті та підлягає відводу.

Стаття 55. Недопустимість повторної участі судді у розгляді справи

Суддя, який брав участь у розгляді кримінальної справи в суді першої інстанції, не може брати участі в розгляді цієї справи в апеляційному чи касаційному порядку, а так само брати участь в новому розгляді справи в суді першої інстанції в разі скасування вироку або ухвали про закриття справи, постановлених з його участю.

Суддя, який брав участь у розгляді справи в апеляційному порядку, не може брати участі в розгляді цієї справи в суді першої інстанції або в касаційному порядку, а так само в новому розгляді справи в касаційній інстанції після скасування ухвали, постановленої з його участю.

Суддя, який брав участь у розгляді справи в касаційному порядку, не може брати участі в розгляді цієї справи з суді першої інстанції і в апеляційному порядку, а так само в повторному розгляді справи в касаційному порядку, якщо постанову (ухвалу), винесену з його участю, скасовано.

Суддя, який брав участь у розгляді справи, не може брати участі в розгляді цієї справи в порядку виключного провадження.

(Стаття 55 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, із Законом № 2533-111 (2533-11) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 56. Відвід судді

За наявності обставин, передбачених статтями 54 і 55 цього Кодексу, суддя і народний засідатель зобов'язані заявити самовідвід. На цих же підставах відвід судді або народному засідателю може бути заявлений прокурором, підсудним, захисником, а також потерпілим і його представником, цивільним позивачем і цивільним відповідачем або їх представниками.

Заяви про відвід подаються до початку судового слідства. Пізніша заява про відвід допускається у випадках, коли підстава для відводу стала відома після початку судового слідства.

(Стаття 56 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, із Законом № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 57. Порядок вирішення заявленого відводу

Відвід, заявлений судді або народному засідателю, вирішується іншими суддями без судді, якого відводять. Суддя, якого відводять, має право дати пояснення з приводу заявленого відводу. При рівності голосів суддя вважається відведеним.

Відвід, заявлений двом суддям або всьому складові суду, вирішується судом у повному складі простою більшістю голосів. Питання про відвід вирішується в нарадчій кімнаті.

Заява про відвід судді, який одноособово розглядає справу, подається у письмовому вигляді не менш як за три дні до судового розгляду справи. Відвід, заявлений судді, який одноособово розглядає справу, вирішується постановою голови районного (міського) суду. Коли до складу районного (міського) суду обрано одного суддю або коли відвід заявлено голові районного (міського) суду, питання про відвід вирішується постановою голови міжрайонного (окружного) суду. Відвід, заявлений голові військового суду гарнізону, який одноособово розглядає справу, вирішується постановою голови чи заступника голови військового суду регіону, Військово-Морських Сил. В такому ж порядку вирішується питання про відвід, заявлений у судовому засіданні.

У випадках, коли відведено голову суду, а також при його самовідводі слухання справи відкладається для заміни його іншим сумею або справа передається до вищестоящего суду для вирішення питання про її підсудність.

У разі відводу народного засідателя останній замінюється іншим народним засідателем.

(Стаття 57 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94)

Стаття 58. Відвід прокурора

Правила, передбачені статтями 54 і 56 цього Кодексу, стосуються прокурора. Проте коли прокурор брав участь у проведенні досудового слідства в справі, у розгляді справи в суді першої інстанції в апеляційному чи касаційному порядку, то ці обставини не можуть бути підставою для відводу.

Питання про відвід прокурора на досудовому слідстві вирішує вищестоящий прокурор, а в суді — суд, який розглядає справу, відповідно до правил, передбачених частинами 1 і 2 статті 57 цього Кодексу. Якщо справа розглядається суддею одноособово, він одноособово вирішує питання про відвід прокурора.

(*Стаття 58 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 2857-12 від 15.12.92, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001*)

Прокурор при виконанні своїх функцій має бути об'єктивним, неупередженим і не зацікавленим у справі.

Прокурор у кримінальному процесі не повинен бути втіленням строгості, нетерпимості і ненависті до обвинувачуваного і підсудного. Слід мати на увазі, що важливіше попередити злочин, аніж розкрити той, який уже скоївся та завдав шкоди і болю людям. Ніяке покарання не замінить ту моральну травму, якої було завдано потерпілому. І немає нічого жакливішого, ніж звинувачення в злочині невинної людини. Прокурор, як відзначав А. Ф. Коні, не повинен озлоблюватися проти підсудного, звинувачувати його, щоб не трапилось. Він повинен бути дуже обачним в обвинуваченнях, виступати спокійно, усвідомлюючи свій сумний обов'язок (Коні А.Ф. Приемь и задачи прокуратуры // Собрание соч., т 4.— М., 1967.— С. 128).

Стаття 59.

(Статтю 59 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 60. Відвід слідчого і особи, яка провадить дізнання

Слідчий і особа, яка провадить дізнання, підлягають відводу:

1) коли вони є потерпілими, свідками, цивільними позивачами, цивільними відповідачами або родичами кого-небудь з них, а також родичами обвинуваченого;

2) коли вони брали участь у справі як експерти, спеціалісти, перекладачі, захисники або представники інтересів потерпілого, цивільного позивача або цивільного відповідача;

3) коли вони або їхні родичі заінтересовані в результатах справи;

4) за наявності інших обставин, які викликають сумнів у їх об'єктивності.

За наявності зазначених підстав слідчий і особа, яка провадить дізнання, повинні заявити самовідвід, не чекаючи заяви про відвід. За цими підставами відвід слідчому й особі, яка провадить дізнання, може бути заявлений обвинуваченим, потерпілим і його представником, цивільним позивачем, цивільним відповідачем або їх представниками, а слідчому — і захисником.

Заява про відвід або самовідвід слідчого й особи, яка провадить дізнання, подається прокуророві, який розглядає і вирішує у протязі двадцяти чотирьох годин.

(*Стаття 60 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84*)

Слідчий — суб'єкт кримінального процесу, уповноважений провадити досудове (попереднє) слідство. Досудове слідство у кримінальних справах провадиться слідчими *прокуратури, слідчими органів внутрішніх справ, слідчими податкової міліції, слідчими органів Служби безпеки України.*

Слідчими органів Служби безпеки України провадиться розслідування злочинів проти основ національної безпеки, проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, справи щодо контрабанди, найманства, терористичних актів та інших тяжких злочинів, визначених у законі.

Слідчі *прокуратури* розслідують справи про найбільш тяжкі злочини проти життя, прав і свобод людини, проти правосуддя, встановленого порядку несення військової служби, про злочини у сфері службової діяльності, бандитизм та інші злочини, визначені в ст. 112 КПК України. Слідчим прокуратури, виходячи із суб'єкта злочину, підслідні справи про злочини:

— вчинені службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, відповідно до частини першої статті 9 Закону України "Про державну службу" та особами, посади яких віднесено до 1 — 3 категорії посад;

— вчинені працівниками правоохоронних органів.

Слідчі органів внутрішніх справ розслідують справи про злочини проти власності та в сфері господарської діяльності, злочини проти здоров'я, честі і гідності особи, громадської безпеки, порядку і моральності, злочини проти статевої свободи та недоторканності особи, злочини проти довілля та деякі інші злочини, а також усі справи з обвинувачення неповнолітніх.

Слідчі *податкової міліції* розслідують справи про злочини проти податкової, а в певній мірі і валютної та фінансової системи держави.

Розслідування злочину, передбаченого ст. 209 КК України (легалізація грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом), може здійснюватись як слідчими СБУ, так і слідчими прокуратури, органів внутрішніх справ, податкової міліції.

Незалежно від відомчої належності всі слідчі мають під час розслідування у кримінальній справі однакові процесуальні права та обов'язки, провадять розслідування в одному і тому самому процесуальному порядку.

Слідчий *зобов'язаний* провести об'єктивне розслідування та вжити заходів до розкриття злочину, встановлення об'єктивної істини, захисту прав та законних інтересів громадян, відшкодування заподіяної злочином шкоди, виявлення та усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину, забезпечення правильного застосування закону. Під час провадження попереднього слідства всі рішення про напрям слідства та проведення слідчих дій слідчий приймає самостійно, за винятком випадків, коли щодо цього законом передбачено рішення суду або отримання санкції прокурора, і несе повну відповідальність за* їх законне та своєчасне проведення.

Стаття 61. Обставини, що виключають участь у справ захисника

Захисником не може бути особа:

- 1) яка брала участь у даній справі як дізнавач слідчий, прокурор, суддя, секретар судового засідання експерт, спеціаліст, перекладач, понятій, представник потерпілого, цивільного позивача, цивільно відповідача;
 - 2) яка відповідно до цього Кодексу є свідком і в зв'язку з цим допитувалась або підлягає допиту;
 - 3) яка є родичем особи, яка провадить дізнання слідчого, прокурора, будь-кого зі складу суду, потерпілого, цивільного позивача;
 - 4) щодо якої порушено кримінальну справу; МІ
 - 5) визнана недієздатною чи обмежено дієздатною.
- Особа не може брати участь у справі як захисник

також у випадках:

- 1) коли вона у даній справі надає або раніше надавала юридичну допомогу особі, інтереси якої суперечать інтересам особи, яка звернулася з проханням про надання юридичної допомоги;
 - 2) у разі зупинення дії свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю або права на надання правової допомоги чи його анулювання у порядку, встановленому законодавчими актами України.
- Одна і та ж особа не може бути захисником двох і більше підозрюваних, обвинувачених чи підсудних, якщо інтереси захисту одного з них суперечать інтересам захисту іншого.

Не може бути захисником особа, яка, зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини в справі, затягує розслідування чи судовий розгляд справи, а також особа, яка порушує порядок у судовому засіданні чи не виконує розпоряджень головуючого під час судового розгляду справи.

(Стаття 61 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 3780-12 від 23.12.93, в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Захисником може бути будь-яка особа, яка запрошена й уповноважена самим обвинуваченим (підозрюваним, підсудним, засудженим) чи призначена відповідно до закону здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого.

Як захисники допускаються фахівці у галузі права, в тому числі й особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю в Україні.

Захисник допускається до участі в справі в будь-якій стадії процесу.

Захисником не може бути особа, яка має судимість. Правильно вважати, що захисником не може бути особа, яка працює в суді, прокуратурі, державному нотаріаті, органах внутрішніх справ, служби безпеки, державного управління. Особи, що мають відповідний юридичний статус, не можуть допускатись до участі в справі як захисник.

Близькі родичі обвинуваченого, його Опікуни або піклувальники як захисники допускаються до участі в справі з моменту пред'явлення обвинуваченому для ознайомлення матеріалів попереднього слідства. В даному випадку родинні стосунки не є перешкодою для участі як захисника. Якщо родич обвинуваченого, який запрошений для виконання функції захисника, є ще й родичем судді " прокурора, він має виконувати функцію захисника, а відводу підлягає відповідно суддя чи прокурор.

Якщо родич обвинуваченого як захисник є родичем потерпілого, суд може запропонувати обвинуваченому запросити іншого захисника, але не має права відсторонювати його від участі в справі без згоди самого обвинуваченого.

Якщо родич обвинуваченого як захисник є ще й родичем представника потерпілого чи цивільного позивача, потерпілому чи позивачу має бути про це повідомлено і надано змогу замінити своїх представників.

Стаття 61-1. Усунення захисника від участі у справі

Захисник може бути усунутий від участі у справі лише з підстав, передбачених статтею 61 цього Кодексу.

Встановивши обставини, які відповідно до пунктів 1, 3, 4, 5 частини першої, частин другої і третьої статті 61 цього Кодексу виключають участь захисника у справі, особа, яка провадить дізнання, слідчий виносять мотивовану постанову про усунення захисника від участі в справі та повідомляють про це захисникові і підозрюваному, обвинуваченому, підсудному.

На стадії дізнання та досудового слідства питання про усунення захисника від участі у справі з підстав, передбачених пунктом 2 частини першої або частиною четвертою статті 61 цього Кодексу, за поданням особи, яка провадить дізнання, слідчого вирішує суддя за місцем провадження розслідування. Суддя розглядає подання про усунення захисника від участі у справі, вивчає матеріали, якими обґрунтовується подання, вислуховує прокурора і захисника, за необхідності допитує підозрюваного, обвинуваченого, особу, у провадженні якої знаходиться справа, після чого виносить мотивовану постанову про усунення захисника від участі у справі чи про відмову в цьому. Постанова судді про усунення захисника оскарженню не підлягає.

Під час судового розгляду питання про усунення захисника від участі у справі з підстав, передбачених статтею 61 цього Кодексу, вирішує суд.

За наявності підстав особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суд про усунення захисника від участі в справі повідомляють відповідному органу, адвокатському об'єднанню для вирішення питання про відновальність адвоката.

(Кодекс доповнено-статтею 61-1 згідно із Законом Л 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)*

Стаття 62. Відвід перекладача, експерта, спеціаліста і секретаря судового засідання

Правила, зазначені в статті 54 цього Кодексу, стосу, ються перекладача, експерта, спеціаліста і секретаря судового засідання з тим обмеженням, що їх попередня участі у цій справі як перекладача, експерта, спеціаліста і секретаря судового засідання не може бути підставою для відводу.

Відвід, заявлений перекладачеві, експертів і спеціалістів під час провадження дізнання чи досудово-го слідства, вирішується особою, яка провадить дізнання, слідчим або прокурором. Відвід, заявлений під час судового розгляду секретареві судового засідання, перекладачеві, експертів і спеціалістів, вирішується судом або суддею, який одноособово розглядає справу.

(Стаття 62 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 117-09 від 30.08.71, Законом ЛЬ 2464-12 від 17.06.92)

Експерт — це не зацікавлена в справі особа, що володіє спеціальними пізнаннями й уміннями в окремій галузі науки, техніки, мистецтва або ремесла і яка залучається у встановленому законом порядку до участі в кримінальному процесі для провадження експертизи.

Правовий статус експерта, певні вимоги до нього встановлені ст. 62, 75, 77, 196, 200-201, 310-311 КПК України, законом України "Про судову експертизу" та підзаконними нормативними актами (Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та проведення судових експертиз, які затверджені наказом Міністерства юстиції України від 08.10.98 № 53/5; Настанова про діяльність експертно-кримінілістичної служби МВС України — наказ МВС України від 30.08.99 №682 та інші).

Згідно зі ст. 10 Закону України "Про судову експертизу" судовими експертами можуть бути особи, які мають необхідні знання для надання висновку з досліджуваних питань. Експертизи та інші дослідження в експертних установах провадяться співробітниками, які мають вищу освіту, пройшли відповідну підготовку та атестовані як експерти певної спеціальності.

Експертизи та інші дослідження в експертних установах можуть провадитись також позаштатними працівниками цих установ, комплектування складу котрих та встановлення порядку їхньої діяльності покладається на керівника експертної установи.

Статтею 11 Закону України "Про судову експертизу" визначені особи, які не можуть бути судовими експертами. Так, до виконання обов'язків судового експерта не можуть залучатися особи, визнані у встановленому законом порядку недієздатними, а також ті, які мають судимість. Не може бути експертом особа, яка зацікавлена в справі і підлягає відводу. Згідно зі ст. 75 КПК України, не можуть бути експертами особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від обвинуваченого, потерпілого або які раніше були ревізорами в справі.

Згідно зі ст. 12 Закону "Про судову експертизу", ст. 54, 62, 75 КПК України в визначених випадках експерт підлягає відведенню і не може бути залучений до проведення експертизи.

Експерт підлягає відводу:

— якщо він є потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем або родичем кого-небудь із них, а також родичем слідчого, особи, яка проваджувала дізнання, обвинувачуваного;

— якщо він брав участь у даній справі як свідок, особа, яка проваджувала дізнання, слідчий, захисник або представник інтересів потерпілого, цивільного позивача або відповідача;

— якщо він особисто або його родичі зацікавлені в результаті справи;

— якщо він знаходиться в службовій або іншій залежності від обвинувачуваного, потерпілого, цивільного позивача або відповідача;

— якщо він проводив по даній справі ревізію, матеріали якої послужили підставою порушення кримінальної справи;

— у випадку, коли виявиться його некомпетентність, та за наявності інших обставин, які викликають сумнів у його об'єктивності.

Слідчий, розглянувши заяву про відвід, складає постанову, в якій мотивує своє рішення.

Чинним законодавством визначено права та обов'язки експерта в кримінальному процесі.

На експерта при провадженні експертизи в кримінальному процесі покладаються такі обов'язки:

— з'явитися за викликом особи або органу, які призначили експертизу;

— заявити самовідвід за наявності передбачених законом обставин;

— прийняти до виконання доручену йому експертизу;

— повідомити в письмовій формі особу або орган, які призначили експертизу, про неможливість її проведення, якщо поставлене питання виходить за межі компетенції експерта (спеціаліста) або якщо надані йому матеріали недостатні для вирішення поставленого питання, а витребувані додаткові матеріали не були отримані. Відмовитися від давання висновку з питань, що виходять за межі його компетенції, і письмово повідомити про це орган, що призначив експертизу;

— використовувати всі наявні в його розпорядженні науково-технічні методи, засоби і свої пізнання для правильного і науково обгрунтованого рішення поставлених перед ним питань, одержання достовірних висновків;

— провести повне і всебічне дослідження й дати обгрунтований та об'єктивний письмовий висновок; на вимогу органу дізнання, слідчого, прокурора, судді дати роз'яснення щодо даного ним висновку. При провадженні експертизи експерт самостійний у виборі засобів і методів дослідження. Експерт дає висновок від свого імені і несе за нього особисту відповідальність.

Експерт має право:

— знайомитися з матеріалами справи, які стосуються експертизи;

— порушувати клопотання про надання додаткових та нових матеріалів, необхідних для вирішення поставлених питань;

— з дозволу особи або органу, які призначили експертизу, бути присутнім під час проведення слідчих і судових дій, порушувати

клопотання, що стосуються проведення експертизи, та задавати відповідні запитання особам, яких допитують;

— вказувати у висновку експертизи на факти, які мають значення для справи, про які йому не були поставлені запитання;

— у випадку незгоди з іншими членами експертної комісії — складати окремий висновок експертизи;

— викладати письмово відповіді на запитання, які ставляться перед ним під час допиту;

— оскаржувати в установленому порядку дії та рішення особи або органу, які призначили експертизу, що порушують права експерта або порядок проведення експертизи;

— отримувати винагороду за проведення судової експертизи, якщо її виконання не є службовим завданням (ст. 13 Закону України "Про судову експертизу", ст. 77 КПК);

— вимагати вжиття визначених у законі заходів щодо забезпечення своєї безпеки в передбачених законом випадках.

Експерту забороняється:

— самостійно збирати матеріали, які підлягають дослідженню, а також вибирати вихідні дані для проведення експертизи, якщо вони відображені у наданих йому матеріалах неоднозначно;

— зберігати речові та інші докази поза встановленим порядком;

— вирішувати питання, які не належать до його компетенції;

— розголошувати без дозволу прокурора, слідчого, особи, яка провадить дізнання, дані попереднього слідства чи дізнання;

— вирішувати правові питання;

— використовувати для обґрунтування своїх висновків зведення оперативно-пошукового характеру або інформацію, одержану з непроцесуальних джерел;

— здійснювати дослідження, спроможні призвести до повного знищення речових доказів або основних їхніх властивостей, не погодивши це питання з особою, що призначила експертизу.

Експерт несе відповідальність за злісне ухилення або відмову без поважних причин від виконання своїх обов'язків або за давання свідомо неправдивого висновку за ст. 178, 179 КК України, а також за розголошення без дозволу слідчого даних досудового слідства.

Спеціаліст. Спеціалістом у кримінальному процесі визнається будь-яка не заінтересована в результаті справи особа, яка має необхідні спеціальні знання в науці, техніці, мистецтві чи ремеслі або володіє вміннями, навиками у певній галузі діяльності і відповідно до ст. 128-1 КПК України залучається до участі у проведенні слідчої дії для сприяння слідчому в збиранні та дослідженні доказів.

Як спеціалістом, так і експертом можуть бути особи, які володіють спеціальними знаннями. Але в процесуальному статусі між експертом і спеціалістом є різниця. Спеціаліст, використовуючи свої спеціальні знання, надає допомогу слідчому в провадженні слідчих дій, а саме: в пошуку, виявленні, фіксації, вилученні та огляді доказових матеріалів, застосуванню для цього необхідних технічних засобів, наприклад засобів так званої "польової криміналістики" при огляді місця події, тоді як експерт досліджує направлені йому на експертизу докази і формулює висновки за

поставленими перед ним запитаннями, які мають значення самостійних доказів. Якщо експерт досліджує вже одержані докази і дає висновок, який має самостійне доказове значення, то спеціаліст ^окликаний надати допомогу в збиранні доказів. Тому процесуальне становище спеціаліста й експерта різне.

До особи, яка викликається як спеціаліст, закон ставить дві основні вимоги: бути не заінтересованим у результаті справи та мати необхідні для участі в даній слідчій дії спеціальні знання.

Закон не обмежує кола слідчих дій, для участі в провадженні яких може бути залучений спеціаліст. Слідчий запрошує спеціаліста у тих випадках, коли він визнає за необхідне використати спеціальні знання та навички при провадженні слідчої дії.

Обов'язковою є участь спеціаліста при проведенні: а) зовнішнього огляду трупа та судово-медичного огляду особи. Ці дії провадиться за участю судово-медичного експерта або лікаря (ч. 1 ст. 192, ч. 2 ст. 193 КПК України); б) ексгумації трупа. Ця дія провадиться за присутності судово-медичного експерта (ч. 2 ст. 192 КПК України); в) допиту неповнолітнього свідка віком до 14 років, а за розсудом слідчого — до 16 років. Ця дія провадиться за присутності педагога, а в разі необхідності (ч. 1 ст. 168 КПК України) — лікаря.

Спеціаліст у кримінальному процесі має право: робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу, пов'язані з виявленням, закріпленням та вилученням доказів; звертатися з дозволу слідчого або суду з запитаннями до осіб, які беруть участь у провадженні слідчої дії; знайомитися із змістом протоколу слідчої дії, в провадженні якої брав участь спеціаліст. Спеціаліст має також право на винагороду за виконання своїх обов'язків та на відшкодування витрат, пов'язаних зі з'явленням за викликом до правоохоронних органів (ст. 92 КПК України), а також право на забезпечення безпеки. Відповідно до ст. 128-1 КПК України спеціаліст зобов'язаний: своєчасно з'явитися за викликом; брати участь у провадженні слідчої дії, використовуючи свої спеціальні знання та навички для сприяння слідчому у виявленні, закріпленні та вилученні доказів; звертати увагу слідчого на обставини, пов'язані з виявленням та закріпленням доказів; давати пояснення з приводу спеціальних питань, що виникають під час провадження слідчої дії.

Настановою про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України (наказ МВС України № 682 від 30 серпня 1999 року) на експертів-криміналістів, які беруть участь у проведенні слідчих дій як спеціалісти, покладається також обов'язок мати при собі і кваліфіковано використовувати відповідні науково-технічні засоби; проводити необхідні експрес-аналізи виявлених слідів та давати слідчому розгорнуті відомості про можливі прикмети злочинців. Спеціаліст діє за вказівкою слідчого та несе особисту відповідальність за повноту і правильність використання всіх науково-технічних засобів, що є в його розпорядженні і призначені для виявлення, фіксації та вилучення речових доказів.

Поняті. Залучення понятих у кримінальному процесі має на меті створення необхідних умов для об'єктивного та правильного провадження слідчих дій, засвідчення та закріплення доказів.

Ст. 127 КПК України передбачає обов'язкову участь не менше двох понятих при провадженні обшуку, виїмки, огляду, пред'явленні осіб та предметів для визнання, відтворенні обстановки й обставин події, описі майна та огляді.

Як поняті можуть бути викликані будь-які не заінтересовані у справі повнолітні громадяни. Не можуть бути понятими потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого та потерпілого, працівники органів дізнання та попереднього слідства.

Поняті зобов'язані:

- бути присутніми під час провадження слідчої дії;
- після закінчення слідчої дії засвідчити своїм підписом у протоколі факт, зміст та результати цієї дії;
- не розголошувати без дозволу слідчого чи дізнавача дані, які стали відомі йому у зв'язку з виконанням своїх обов'язків (функції понятого).

Поняті мають право:

- робити зауваження і заяви з приводу проваджуваних з їх участю слідчих дій, які підлягають занесенню до протоколу;
- знайомитись з протоколом слідчої дії, проваджуваної з їх участю;
- одержувати відшкодування витрат, пов'язаних з участю в кримінальній справі;
- на забезпечення особистої безпеки.

Перекладач. Як перекладач (ст. 128 КПК України) до участі у кримінальному процесі може бути залучена будь-яка не заінтересована у результаті справи особа, що володіє мовою, якою ведеться судочинство, а також мовою, якою володіють та користуються будь-які учасники процесу.

Перекладач зобов'язаний:

- з'явитися за викликом слідчого, органу дізнання, прокурора або суду;
- здійснити повно і точно доручений йому переклад та засвідчити його правильність своїм підписом у відповідних процесуальних документах;
- заявити самовідвід за наявності відповідних обставин, що вказують на його заінтересованість у справі чи залежність від інших учасників процесу;
- не розголошувати без дозволу слідчого дані попереднього слідства;
- додержуватися порядку судового розгляду.

За ухилення від з'явлення перекладач може бути оштрафований відповідно до ст. 185⁴ Кодексу України про адміністративні правопорушення.

За відмову від виконання обов'язків перекладача, а також за завідомо неправильний переклад він несе відповідальність згідно зі ст. 178 та 179 Кримінального кодексу України.

Слідчий, орган дізнання, прокурор або суд зобов'язані пояснити перекладачеві його обов'язки та попередити під розписку про кримінальну відповідальність за відмову від перекладу або за завідомо неправильний переклад.

Перекладач не має права втручатися в діяльність слідчого або суду, давати будь-яку оцінку сказаному окремими особами, чій показання він перекладає.

Перекладач за наявності відповідних підстав має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами України. Закон не визначає інших прав перекладача. Проте як учасник слідчої дії він має ті самі права, що й усі при цьому присутні, зокрема поняті. За аналогією, як зазначають С.П. Щерба, А.Я. Марков та Т.І. Стеснова, перекладач під час участі в допиті, очній ставці та інших слідчих діях має право робити зауваження та заяви, що підлягають занесенню до протоколу. Він має право також оскаржити дії слідчого та органу дізнання.

Беручи участь у слідчій дії, перекладач засвідчує своїм підписом відповідність записів у протоколі тому, що мало місце в дійсності, може вносити до протоколу свої зауваження та поправки.

Секретар судового засідання — учасник кримінального процесу, в процесуальні обов'язки якого входить ведення та засвідчення своїм підписом правильності протоколу судового засідання та розпорядчого засідання суду.

Він виконує за дорученням судді також необхідні організаційні функції: повідомляє учасників процесу про час і місце розгляду справи, з'ясовує причини нез'явлення та інформує про це суд, виконує інші доручення головуючого із забезпечення судового процесу (вручає копію вироку, надає можливість ознайомлення з протоколом судового засідання тощо).

Секретар судового засідання повинен бути не заінтересованим у результатах справи.

Правила відводу судді повною мірою стосуються і секретаря судового засідання, з тим лише обмеженням, що попередня його участь у справі як спеціаліста, експерта, перекладача або секретаря судового засідання не може бути приводом для відводу.

Стаття 63. Обставини, що виключають участь у справі представника потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача

Представником потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача не може бути особа, яка брала участь у цій справі як слідчий, або особа, що провадила дізнання, прокурор, громадський обвинувач, суддя, секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, захисник, особа, яка допитувалась або підлягає допиту як свідок, а також особа, що є родичем кого-небудь зі складу суду або обвинувача.

Адвокат не може брати участі у справі як представник потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача також і за обставин, зазначених у статті 61 цього Кодексу.

За наявності цих обставин особа повинна відмовитися від виконання обов'язків представника потерпілого, цивільного позивача або цивільного відповідача в даній справі. На цих же підставах вона може бути усунута від участі в справі слідчим, прокурором або судом.

(Стаття 63 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, а Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Глава 5 ДОКАЗИ

Стаття 64. Обставини, що підлягають доказуванню в кримінальній справі

При провадженні досудового слідства, дізнання і розгляді кримінальної справи в суді підлягають доказуванню:

1) подія злочину (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину);

2) винність обвинуваченого у вчиненні злочину і мотиви злочину;

3) обставини, що впливають на ступінь тяжкості злочину, а також обставини, що характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують та обтяжують покарання;

4) характер і розмір шкоди, завданої злочинцем, а також розміри витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння.

(Стаття 64 із змінами, внесеними згідно з Указом №ВІП 7-08 від 30.08.71, Законами І 3132-12 від 22.04.93, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)*

Встановлення об'єктивної істини у кримінальній справі становить основний зміст процесуальної діяльності органів дізнання, слідчого, прокурора та суду.

Під істиною в методології наукового пізнання розуміється відповідність наших уявлень, висновків, суджень щодо тих чи інших явищ, фактів чи властивостей предметів об'єктивній дійсності.

Істина — це повна і точна відповідність суджень реальній дійсності.

Істина — це достовірне знання, що правильно відображає реальну дійсність у свідомості людей. Істина та помилка, як зазначають філософи, відрізняються одна від одної за тенденцією, напрямком, а також результатами руху пізнання. В істині процес руху мислення йде шляхом об'єктивно правильного відображення дійсності, створення пізнавального образу, що глибоко і всебічно осягає об'єктивну дійсність в її сталих і можливих формах. Помилка — протилежний істині процес руху мислення, що йде шляхом перекрученого, спотвореного відображення дійсності.

Виходячи з цього, під істиною у кримінальному процесі слід розуміти відповідність висновків особи, яка провадить дізнання,

слідчого, прокурора, суду щодо всіх суттєвих обставин справи (події злочину, винності особи тощо) тому, що мало місце в дійсності.

Об'єктивна істина — це така відповідність наших суджень дійсності, яка характеризується достовірністю, а якщо ж з достовірністю певна теза не з'ясована, а встановлена лише її ймовірність — всі сумніви тлумачаться і вирішуються на користь обвинуваченого.

Об'єктивна істина — мета пізнавальної діяльності в кримінальному процесі. Істина розуміється як правда, достовірні дані про обставини предмета доказування.

Предмет доказування — юридично значимі обставини, які, будучи з достовірністю встановлені, розкривають зміст юридично значимої істини.

У встановленні об'єктивної істини, як і в теорії доказів, можна виділити декілька елементів:

— предмет доказування (доказуване) — коло обставин, що підлягають встановленню;

— суб'єкти доказування (доказувачі) — особи, на яких покладається обов'язок встановлення об'єктивної істини;

— засоби доказування (докази), дані що мають належність до справи, допустимість та достовірність фактичних даних;

— процес доказування (доказування) — діяльність по збиранню, дослідженню, перевірці, оцінці та використанню доказів.

Предмет доказування — це коло обставин, які належить встановити у кримінальній справі. Якщо метою доказування є встановлення об'єктивної істини, то *предмет доказування* вказує на те коло обставин, які утворюють юридично значимі елементи такої істини, а їх встановлення дозволяє розв'язати справу по суті.

Предмет доказування у кримінальній справі визначений у ст. 64 КПК України. Вона встановлює, що під час провадження попереднього слідства, дізнання та розгляду кримінальної справи в суді підлягають доказуванню:

1) подія злочину (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину);

2) винність обвинуваченого у вчиненні злочину та мотиви злочину;

3) обставини, що впливають на ступінь та характер відповідальності обвинуваченого, а також інші обставини, що характеризують особистість обвинуваченого;

4) характер та розмір збитку, заподіяного злочинцем, а також розмір витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння.

З'ясування обставин, що належать до предмета доказування, має

послідовно давати відповідь на запитання класичної формули юриспруденції: "Що, де, коли, ким, яким чином?" У цьому зв'язку, на наш погляд, логічніше предмет доказування сформульований у законі стосовно стадії судового розгляду.

Стаття 324 КПК України визначає, що під час постановлення вироку суд повинен розв'язати такі питання:

- 1) чи мало місце діяння, у вчиненні якого обвинувачується Підг.дний;
- 2) чи містить це діяння склад злочину і якою саме статтею кримінального закону він передбачений;
- 3) чи вчинив це діяння підсудний;
- 4) чи винний підсудний у вчиненні цього злочину;
- 5) чи підлягає підсудний покаранню за вчинений ним злочин;
- 6) чи є обтяжуючі або пом'якшуючі відповідальність підсудного обставини та які саме.

Безсумнівно, предмет доказування має безпосередній зв'язок з нормами кримінального права. Останні визначають об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єкт та суб'єктивну сторону складу злочину, можуть вказувати на низку окремих обставин, за наявності яких те або інше діяння може розглядатися як злочин. По суті, норми кримінального права визначають уявну модель діянь, за вчинення яких має настати конкретна кримінальна відповідальність. Елементи цієї моделі вказують на обставини, наявність або відсутність яких необхідно доводити, для того щоб мати можливість розв'язати справу по суті відповідно до закону.

Розглянемо найперше окремі елементи предмета доказування.

Подія злочину. Злочин — це суспільно небезпечне, винне та протиправне діяння (дія або бездіяльність), відповідальність за яке передбачена Кримінальним кодексом України, та вчинене осудно" особою, яка може бути суб'єктом кримінальних правовідносин.

Подія злочину включає необхідні елементи складу злочину: об'єкт посягання, об'єктивну сторону (спосіб злочинного діяння, час, місце, наслідки, причинний зв'язок між діянням і наслідками), суб'єкт, суб'єктивну сторону — вину.

Об'єкт злочину — це життя та здоров'я людини; воля, честь і гідність людини; статеві свобода та статеві недоторканість особи; права і свободи людини; право власності, екологічно безпечне довкілля; громадський порядок і моральність та інші цінності, що захищаються кримінальним законом.

Об'єктивна сторона злочину проявляється в протизаконному та суспільно небезпечному діянні (дії чи бездіяльності), його наслідках та наявності причинного зв'язку між діянням і негативними наслідками. Відсутність відповідного причинного зв'язку виключає кримінальну відповідальність. Важливо встановити спосіб вчинення злочину, час, місце та інші обставини, що мають значення для юридичної кваліфікації діяння та розв'язання справи по суті. З'ясування цих обставин має дати повну відповідь на запитання: чи вчинено злочин, який вчинено злочин, хто вчинив злочин та чи підлягає він притягненню до відповідальності з огляду на давність його вчинення та інші обставини (необхідна оборона, крайня необхідність тощо), які згідно з законом виключають визнання діяння злочинним, або звільняють особу від відповідальності.

Слід з'ясувати, чи мають місце обставини, що виключають злочинність діяння або звільняють особу від відповідальності. До числа обставин, що виключають злочинність діяння, належить необхідна оборона, уявна оборона, крайня необхідність, затримання злочинця, фізичний або психічний примус, виконання законного наказу,

в стані ризику та виконання спеціального завдання (ст. 36—43 КК України).

Діяння, пов'язане з ризиком, вперше визнане законом як обставина, що виключає кримінальну відповідальність за ст. 42 КК України, згідно з якою не є злочином діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети. Ризик визнається виправданим, якщо мети, що була поставлена, не можна було досягти в даній обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, обґрунтовано розраховувала, що здійснені нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. Ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічній катастрофі чи інших надзвичайних подій.

Не є злочином відповідно до положень ст. 43 КК України виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, тобто вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам осо' бою, яка відповідно до чинного закону виконувала спеціальне за' вдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності. Зазначена особа підлягає кримінальній відповідальності лише за вчинення у складі організованої групи чи злочинної організації особливо тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з насильством над потерпілим, або тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з причиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких або особливо тяжких наслідків. Особа, яка вчинила такий злочин, не може бути засуджена до довічного позбавлення волі, а покарання у вигляді позбавлення волі не може бути призначене їй на строк, більший ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого законом за цей злочин.

У новому Кримінальному кодексі України запроваджено новий правовий інститут — звільнення від відповідальності за умови дієвого каяття, відшкодування шкоди та угоди примирення. Згідно зі ст. 45 КК України, особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, активно сприяла розкриттю злочину і *повністю відшкодувала завдані збитки* або усунула заподіяну шкоду. Більше того, згідно зі ст. 46 КК України особа, яка вперше вчинила злочин *невеликої тяжкості*, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. В слідчій і судовій практиці необхідно забезпечити дієвість цих норм і вживати заходів для того, щоб люди могли скористатися гуманністю названих правових норм, відшкодували шкоду і виконали інші умови, що дають їм право на звільнення від кримінального покарання.

Суб'єкт злочину — фізична осудна особа, яка досягла певного віку. Суб'єктом злочину може бути лише фізична особа — грома-

дянин України, іноземний громадянин, особа без громадянства. Так звані юридичні особи — підприємства, установи, організації — за заподіяну шкоду кримінальній відповідальності не підлягають. Особа позинна досягти віку, з якого настає кримінальна відповідальність. За загальним правилом кримінальна відповідальність настає з 16-річного віку, але за деякі злочини відповідальність настає з 14 років.

Суб'єктом злочину може бути лише осудна особа. Неосудність особи виключає можливість визнання її суб'єктом злочину. Поняття неосудності визначається на основі двох критеріїв:

- медичного;
- юридичного.

Медичний критерій визначає можливі душевні (психічні) хвороби:

- а) хронічна душевна хвороба (шизофренія, параноя, маніакально-депресивний психоз, прогресивний параліч, епілепсія);
- б) тимчасовий розлад душевної діяльності (алкогольний психоз, біла гарячка, патологічні афекти, патологічне сп'яніння тощо);
- в) слабоумство (олігофренія), яка має три стадії: дебільність, імбецильність, ідіотизм;
- г) інший хворобливий розлад психіки (психопатії).

Медичний критерій є лише можливим і необхідним джерелом неосудності, який не вирішує повністю встановлення факту неосудності особи.

Юридичний критерій неосудності зводиться до того, що особа не здатна внаслідок душевної хвороби усвідомлювати свої дії, передбачати їхні наслідки або керувати ними.

Згідно зі статтею 19 КК України: "Осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними.

Не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом, перебувала в стані неосудності, тобто не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства або іншого хворобливого стану психіки. До такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Не підлягає покаранню особа, яка вчинила злочин у стані осудності, але до постановлення вироку захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними. До такої особи за рішенням суду можуть застосовуватися примусові заходи медичного характеру, а після одужання така особа може підлягати покаранню".

Діюче кримінальне право знає поняття обмеженої осудності. Так, згідно зі статтею 20 КК України: "Підлягає кримінальній відповідальності особа, визнана судом обмежено осудною, тобто така, яка під час вчинення злочину, через наявний у неї психічний розлад, не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними.

Визнання особи обмежено осудною враховується судом при призначенні покарання і може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру".

Особа може бути визнана неосудною або обмежено осудною лише на підставі рішення суду, який враховує при вирішенні таких питань висновок судово-психіатричної експертизи.

Для деяких злочинів суб'єкт повинен бути наділений ще й додатковими ознаками, передбаченими в статті Особливої частини Кримінального кодексу. Наприклад, суб'єктом державної зради може бути лише громадянин України, тоді як суб'єктом шпигунства може бути іноземний громадянин; суб'єктами військових злочинів можуть бути лише військовослужбовці тощо. Такі суб'єкти приймаються називати спеціальними.

Викою є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої кримінальним кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності.

Умисел поділяється на прямий і непрямий. Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання. Непрямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і хоча не бажала, але свідомо припускала їх настання.

Необережність поділяється на злочинну самовпевненість та злочинну недбалість. Необережність є злочинною самовпевненістю, якщо особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення. Необережність є злочинною недбалістю, якщо особа не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинна була і могла їх передбачати. З'ясування форми вини має важливе значення для правильної кваліфікації злочину та визначення покарання.

Виявлення та усунення причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів, — одне з найважливіших та найскладніших завдань кримінального процесу. Причини й умови, які сприяють вчиненню злочинів, — це обставини об'єктивної дійсності та особливості інтелектуального емоціонального та іншого стану особистості обвинуваченого і потерпілого, які обумовили, детермінували злочин і зробили можливим його вчинення.

Вони складаються із сукупності взаємодіючих між собою обставин, до яких належать:

- особливості об'єкта посягання та наявність криміногенних факторів (деліквентна поведінка жертви тощо);
- антисуспільна установка особистості обвинуваченого та причини її формування;
- конкретні життєві ситуації, які у взаємодії з внутрішніми якостями особистості обвинуваченого спричинили злочин та сприяли його вчиненню.

Відповідно до положень КПК України при провадженні дізнання, попереднього слідства і судового розгляду кримінальної справи

орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані виявити причини й умови, які сприяли вчиненню злочину.

Обставини, що впливають на ступінь та характер відповідальності обвинуваченого, а також інші обставини, що характеризують особистість обвинуваченого. Згідно зі статтею 66 КК України при здійсненні правосуддя **обставинами, які пом'якшують покарання, визнаються:**

- 1) з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину;
- 2) добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди;
- 3) вчинення злочину неповнолітнім;
- 4) вчинення злочину жінкою в стані вагітності;
- 5) вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин;
- 6) вчинення злочину під впливом погрози, примусу або через матеріальну, службову чи іншу залежність;
- 7) вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого;
- 8) вчинення злочину з перевищенням меж крайньої необхідності;
- 9) виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, поєднане з вчиненням злочину у випадках, передбачених цим Кодексом.

При призначенні покарання суд може визнати такими, що його пом'якшують, і інші обставини, не зазначені в частині першій цієї статті.

Якщо будь-яка з обставин, що пом'якшує покарання, передбачена в статті Особливої частини цього Кодексу як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз враховувати її при призначенні покарання як таку, що його пом'якшує.

Обставинами, які обтяжують покарання, згідно зі ст. 67 КК України визнаються:

- 1) вчинення злочину особою повторно та рецидив злочинів;
- 2) вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою;
- 3) вчинення злочину на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі або розбрату;
- 4) вчинення злочину у зв'язку з виконанням потерпілим службового або громадського обов'язку;
- 5) тяжкі наслідки, завдані злочином;
- 6) вчинення злочину щодо малолітнього, особи похилого віку або особи, що перебуває в безпорадному стані;
- 7) вчинення злочину щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності;
- 8) вчинення злочину щодо особи, яка перебуває в матеріальній, службовій чи іншій залежності від винного;
- 9) вчинення злочину з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством;
- 10) вчинення злочину з особливою жорстокістю;

11) вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших надзвичайних подій;

12) вчинення злочину загальнонебезпечним способом;

13) вчинення злочину особою, що перебуває у стані алкогольного сп'яніння або у стані, викликаному вживанням наркотичних або інших одурманливих засобів.

Суд має право, залежно від характеру вчиненого злочину, не визнати будь-яку із зазначених у частині першій цієї статті обставин, за винятком обставин, зазначених у пунктах 2, 6, 7, 9, 10, 12, такою, що обтяжує покарання, навівши мотиви свого рішення у виroku.

При призначенні покарання суд не може визнати такими, що його обтяжують, обставини, не зазначені в статті 67 КК України. Більше того, якщо будь-яка з обставин, що обтяжує покарання, передбачена в статті Особливої частини цього Кодексу як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз враховувати її при призначенні покарання як таку, що його обтяжує.

Характер та розмір збитку, заподіяного злочинцем, а також розмір витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння. Слід установити вид заподіяної шкоди та суму збитків. До збитків слід відносити як пряму шкоду, так і упушену вигоду. Окрім того, з'ясовується характер моральної шкоди.

Орган дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані визнати відповідну особу потерпілою, роз'яснити їй право на цивільний позов та вжити заходів щодо накладення арешту на майно і вклади обвинувачуваного та відшкодування завданої потерпілому шкоди. Слід мати на увазі й те, що в справах про злочини невеликої тяжкості відшкодування шкоди може в поєднанні з іншими обставинами — дієвим каяттям, або примиренням з потерпілим звільняти особу від кримінальної відповідальності.

При розгляді даної проблеми не можна не звернути уваги на те, що багато положень закону ще не сприяють здійсненню правосуддя. У цьому зв'язку доречним буде навести один характерний приклад. Під час розслідування кримінальної справи було встановлено, що керівник будівельної організації, зловживаючи своїм посадовим становищем, отримав на складі без оплати різні дефіцитні будівельні матеріали: паркет, сантехнічні вироби, облицювальну плитку тощо. Бєечке він привіз до себе додому та використав для ремонту квартири. У процесі розслідування йому було висунуто обвинувачення у вчиненні крадіжки. Суд визнав підсудного невинним, роз'яснивши, що дії обвинуваченого не мали корисливої мети, бо вилучені незаконним шляхом матеріали він використав для ремонту квартири, яка не є його власністю, а належить державі. Сам жилець є лише наймачем квартири. Тобто вилучені в одній державній установі матеріали були по суті передані у відання іншої організації, що ставить під сумнів наявність у підсудного корисливої мети.

Для притягнення до кримінальної відповідальності в даному випадку необхідно довести не тільки звернення вилученого майна на свою користь, а й наявність при цьому корисливої мети.

А що таке мета? Це уявна модель бажаного результату. Це абстрактний результат мислення, власне, задум. Чи можливо це до-вести? Найчастіше самі думки є недоказуваними, бо "не залишають' слідів". Сліди залишають діяння, а зовсім не думки.

З іншого боку, покарання має наставати не за думки і не залежно від думок (мети та мотивів), а за дії або бездіяльність. Мета та мотиви мають, на наш погляд, враховуватися лише під час вибору запобіжного заходу. З самого ж тексту закону вказівку на них як на юридично значимі обставини, що характеризують конкретний склад злочину, мабуть, треба виключити.

Сьогодні багато положень кримінального права потребують детального аналізу з позицій теорії та практики доказування. У зв'язку з підготовкою проектів кримінального та кримінально-процесуального кодексів усе більшої актуальності набуває проблема законодавчого визначення предмета доказування у кримінальних справах.

Автори одного з офіційних проектів Кримінально-процесуального кодексу України запропонували в статті цього закону під назвою "Предмет доказування у кримінальному процесі" записати:

"При провадженні попереднього розслідування або розгляді справи в суді підлягають доказуванню: ... д) обставини, які характеризують особистість підозрюваного, обвинуваченого, підсудного (демографічні дані, соціально-побутова та виробнича характеристики, психологічні якості, стан здоров'я); е) безпосередні причини злочину та умови, які сприяли його вчиненню (несприятливі умови формування особистості підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, які призвели до виникнення у нього антисупільних поглядів, навиків, звичок, умов життя, в яких перебував перед вчиненням злочину, під впливом яких у нього виникло рішення вчинити злочин; конкретні недоліки в діяльності підприємств, установ, організацій, посадових осіб та громадян, які полегшили вчинення злочину та заподіяння злочинної шкоди)"¹.

У ст. 135 даного проекту пропонується записати: "Всі обставини, з'ясування яких необхідне в кримінальному процесі, повинні бути встановлені всебічно, повно та об'єктивно".

Не можна не помітити низки недоліків даної концепції, які можуть негативно позначитися на слідчій практиці. Наприклад, чи можна всебічно, повно та об'єктивно встановити (з достовірністю довести) всі несприятливі умови формування особистості обвинуваченого, які призвели до виникнення у нього антисупільних поглядів? Чи можливо довести умови життя, під впливом яких у обвинуваченого виникло рішення вчинити злочин, якщо обвинувачений взагалі відмовляється від давання показань?

Мабуть, це тільки добрі наміри. З достовірністю довести такі обставини, на наш погляд, неможливо, бо між ними та злочином немає прямого причинного зв'язку. Навіть сама наука кримінологія часто-густо використовує для їх виявлення метод діагностики.

¹ Кримінально-процесуальний кодекс України: Проект. - К., 1999.

Як безсумнівно доказати згадувані "несприятливі умови формування особистості, які призвели до виникнення у нього анти-^{іальних} поглядів чи умов життя, під впливом яких у нього виникло рішення вчинити злочин", якщо обвинувачуваний, наприклад родився на Сахаліні з допомогою бабки-повитухи, в школу ходив в Тюмені, женився в Полтаві, живе в Києві, а злочин (скажімо, зґвалтування) скоїв у с Кобеляки, коли був у тещі в гостях?

Як бути з доказуванням подібних обставин у справах щодо міжнародного тероризму, шпигунства, міжнародної злочинності? Як взагалі доказувати причини й умови шпигунства, торгівлі людьми, захоплення заручників? А втім, якщо ці обставини не будуть доказані, то це буде означати неповноту досудового слідства, а тим самим слугувати підставою для повернення справи прокурором чи судом на додаткове розслідування. Так може бути доти, доки не сплинуть всі терміни і слідчий сам не закрие справу. Не треба затискувати в закон неймовірні побажання та перетворювати його в певний твір образотворчого мистецтва.

Неможливо, на наш погляд, з достовірністю доказувати також психологічні якості особистості обвинуваченого. Закріплення в законі категоричної вимоги про необхідність повного та всебічного доказування таких обставин може дати підстави для нескінченного повернення кримінальних справ на додаткове розслідування.

Більше того, "зовсім зайве і неприпустиме, — зазначав М.С. Строгович, — таке "заглиблення" у вивчення особистості обвинуваченого, яке веде слідство та суд убик від суті справи, захарашує розслідування та розгляд справи всілякими подробицями з життя обвинуваченого, які даної справи не стосуються. Тим більше неприпустиме збирання всіляких відомостей та фактів з метою доповнення нестачі доказів провини обвинуваченого"¹.

Той факт, що чинний Кримінально-процесуальний кодекс України у ст. 64, яка визначає предмет доказування, нічого не говорить про необхідність доказування причин та умов, які сприяють вчиненню злочину, мабуть не випадковий. Ст. 23 КПК України цілком виправдано твердить про те, що при провадженні розслідування та судового розгляду кримінальної справи орган дізнання, слідчий, прокурор та суд зобов'язані лише виявляти причини та умови, які сприяли вчиненню злочину. Безперечно, між поняттями "виявляти" та "доказувати" є певна різниця.

"Виявити" — значить викрити, знайти, показати, проявити, зробити явним. "Доказати (довести)" — значить підтвердити істинність, правильність будь-чого фактами, незаперечними доводами².

М.С. Строгович підкреслює: "Спочатку мають бути доказані всі факти, з яких складається кримінально каране діяння, яке містить об'єктивні та суб'єктивні елементи складу злочину. Ці факти у сукупності створюють те, що називається головним фактом... Все, що входить до складу предмета доказування, має суттєве значення для

¹ *Строгович М.С.* Избранные труды. Т.3.— М., 1991.— С.167-168.

² Див./ Новий тлумачний словник української мови: У 4-х т.— К., 1999.— Т.1.— С. 791, 801.

справи і повинне бути доказане з абсолютною достовірністю та безсумнівністю¹.

У визначенні предмета доказування неприпустимим є як невинуваті обмеження складових елементів, так і їх надмірне розширення, яке може зумовити безпідставне затягування розслідування та розв'язання кримінальної справи по суті.

Стосовно проблеми включення до предмета доказування причин та умов, які сприяють вчиненню злочину, М.С. Строгович безпідставно зауважував: "По-перше, не в усіх справах слідчим та судом ці обставини можуть бути з'ясовані в усіх деталях, і робота з подальшого їх з'ясування може тривати у відповідних господарських, адміністративних та інших організаціях на основі повідомлення слідчого, прокурора та суду... По-друге, ми не включаємо ці обставини в головний факт тому, що всі елементи головного факту повинні увійти у зміст обвинувального висновку та вироку, тоді як з приводу обставин, які сприяли вчиненню злочину, слідчий робить подання, а суд виносить окрему ухвалу"².

Як у пізнанні, так і в доказуванні слід розрізняти предмет та об'єкт дослідження. Об'єктом дослідження є сама подія злочину в усіх її численних проявах, якостях та деталях.

Водночас, предметом пізнання, як вважають філософи, є "зафіксовані в досвіді та включені до процесу практичної діяльності людини сторони, якості та відносини об'єктів, що досліджуються з певною метою за даних умов та обставин"³.

При цьому, як у будь-якому юридичному пізнанні взагалі, так і в кримінально-процесуальному доказуванні зокрема, важливо, щоб з безлічі якостей, станів та інших особливостей об'єкта дослідження наша думка вирізняла найбільш важливі, юридично значущі і вирізняла так, щоб кожна з них була б безперечно необхідною, а всі вони разом узяті були б безперечно достатніми для здійснення правосуддя та розв'язання справи по суті. Сукупність таких елементів і утворює предмет доказування.

Предмет доказування, зауважує В.А. Банін⁴,— це певний "зріз" якостей, відносин злочину як явища об'єктивної дійсності, пізнання яких необхідне для вирішення завдань судочинства. При цьому, природно, предмет пізнання при розслідуванні та судовому розгляді може бути ширшим за предмет доказування.

По суті своїй предмет доказування — це юридично значущі обставини та сторони розслідуваної події, з'ясування яких необхідне для прийняття підсумкових рішень у справі.

Основним змістом предмета доказування завжди є фактичні обставини, які відповідають елементам складу злочину. Причини та

¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т.1.— М., 1968 — С.363-365.

² Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т.1.— М., 1986.— С.368.

³ Философский словарь.— М., 1972.— С.309.

Бонин В.А. Проблемы предмета доказывания и истины в советском уголовном процессе // Доказывание по уголовным делам.— Красноярск, 1986— С.35.

умови злочину, дані, що характеризують обвинувачуваного,— все пУ не входить до складу злочину.

розвиваючи та реалізуючи цей підхід, ми вважаємо, що статтю 64 КПК України доцільно було б викласти в такій редакції:

"При провадженні попереднього розслідування та судового розгляду підлягають доказуванню:

а) наявність або відсутність передбаченого законом суспільно небезпечного діяння;

б) об'єкт та предмет злочину; характер та розмір шкоди, заподіяної злочиним;

в) час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину, які мають значення для справи; наявність або відсутність причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням та шкідливими наслідками, що настали;

г) хто вчинив злочин;

д) чи винний обвинувачений (підсудний) у вчиненні злочину;

е) наявність або відсутність обставин, які пом'якшують, обтяжують або виключають кримінальну відповідальність та застосування заходів покарання.

Підлягають виявленню та дослідженню також: причини та умови, які сприяли вчиненню злочину; мотиви злочину; обставини, які характеризують особистість обвинуваченого (підсудного), а також які свідчать про стан його здоров'я".

З предметом доказування тісно пов'язане таке поняття, як *межі доказування*. Якщо предмет доказування — це сукупність відшукуваних фактів, то межі доказування — це такий ступінь достатності та достовірності системи доказів, який дозволяє зробити однозначний і неспростовний висновок як по кожному з елементів предмета доказування, так і по справі в цілому. Цей ступінь характеризується повним, всебічним дослідженням усіх обставин справи.

Цим аспектам проблеми доказування завжди приділялася велика увага в юридичній науці. А проте вони як і раніше залишаються актуальними та практично значущими.

Визначення повноти дослідження обставин справи становить одну з найскладніших проблем слідчої та судової практики.

Наведемо приклад. Притягнутий до відповідальності за розкрадання державного майна в особливо великому розмірі директор заготівельної контори м. Білопіль Віктор Б. кожного разу, коли справа направлялася до суду, дочекавшись свого останнього слова, робив риторичну заяву про своє бажання повністю розкаятись і подавав суду декілька платіжних відомостей шестирічної давності та повідомляв про фіктивні записи в них та про нові епізоди вчиненого ним та його помічниками розкрадання. І хоч із аналізу поданих документів виявлялись нові факти привласнення грошей на суму до 200 гривень, за такої ситуації суд в силу ст. 246 КПК України через наявність підстав для зміни обвинувачення на більш тяжке (включення в обвинувачення нових епізодів) повертає справу на додаткове розслідування. Не можна не зазначити, що один обвинувальний висновок по цій справі мав обсяг одного тому в 330 сторінок.

Однак досудове слідство не може тягтися безкінечно. Припустимо, що всі строки слідства минули, а в суді знову виявлено якийсь епізод злочинної діяльності. Як завершити справу? Може надати суду більше ініціативи і самому виносити вирок по доказаних епізодах, а по тих, щодо яких виникли сумніви виділяти справу в окреме провадження? Мабуть для цього підходу є всі підстави.

Вихід із подібної тупикової ситуації дав Закон України "Про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу України" від 10 грудня 1991 року, яким у ст. 156 КПК України було включено таке положення: "У разі неможливості закінчити розслідування в повному обсязі у наданий законом строк тримання під вартою і за відсутності підстав для зміни запобіжного заходу Генеральний прокурор України або його заступник дають згоду про направлення справи до суду в частині доказаного обвинувачення. Стосовно нерозслідуваних злочинів справа виділяється в окреме провадження і закінчується загальним порядком. Матеріали закінченої розслідуванням кримінальної справи повинні бути пред'явлені для ознайомлення обвинуваченому та його захиснику не пізніше як за місяць до закінчення граничного строку тримання під вартою".

У попередніх виданнях автор вносив пропозицію щодо надання можливості в суді зміни обвинувачення, в тому числі і в бік погіршення становища підсудного за умов ознайомлення останнього з новим обвинуваченням і надання йому певного строку для підготовки до захисту. Певною мірою ця пропозиція врахована законодавцем.

У 2001 році до КПК України внесені зміни, згідно з якими прокурор має тепер змогу в суді як обвинувач змінити чи доповнити обвинувачення, включаючи зміну, яка тягне погіршення становища обвинувачуваного. При цьому прокурор надає копію постанови щодо нового обвинувачення підсудному та його захисникові, потерпілому, цивільному позивачеві та їх представникам. Якщо в постанові прокурора ставиться питання про застосування кримінального закону, який передбачає відповідальність за менш тяжкий злочин, чи про зменшення обсягу обвинувачення, суд роз'яснює потерпілому та його представнику їх право підтримувати обвинувачення у пред'явленому раніше обсязі.

У разі зміни обвинувачення суд роз'яснює підсудному, що той буде захищатись в судовому засіданні від нового обвинувачення, після чого відкладає розгляд справи не менше ніж на три доби для надання підсудному, його захиснику і законному представнику можливості підготуватись до захисту проти нового обвинувачення. За цей строк як сторона захисту, так і сторона обвинувачення мають можливість по суті ознайомитись з новим обвинуваченням і ретельно підготуватись до судового розгляду справи з його урахуванням. За клопотанням підсудного цей строк може бути скорочений. Після закінчення цього строку розгляд справи продовжується'.

Пропозиція щодо втілення в закон такого підходу внесена в роботах автора: *Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України — К.: Юрінком Інтер, 1999.— С.49-50, 122-123 та інші.

Право приймати остаточне рішення у розв'язанні справи по суті безумовно належить суду.

"*Всебічність дослідження* передбачає,— як відзначає В. С. Зеленецький,— глибоке вивчення всієї сукупності належних до справи обставин, їх сторін, реально існуючих між ними зв'язків і взаємозалежностей".

Це значить, що в справі повинні бути висунуті всі можливі, реальні, у тому числі і взаємовиключні версії. Всі вони повинні бути старанно перевірені, у процесі чого всі, крім однієї — тієї, що відповідає істині, спростовані. Відповідаюча істині версія має бути підтверджена достатньою і незаперечною сукупністю достовірних доказів. Усі елементи предмета доказування повинні бути доведені з достовірністю і безсумнівною, підтверджені незаперечними і неспростовними доказами.

Система зібраних доказів повинна давати можливість зробити однозначний висновок як по кожному елементу предмета доказування, так і по справі в цілому та виключити будь-які сумніви. Всі сумніви у справі підлягають об'єктивному вивченню, а якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь обвинуваченого (підсудного). Виходячи з такого розуміння всебічності та повноти попереднього слідства та судового розгляду, повинні, на наш погляд, визначатися і межі доказування у кримінальній справі.

Стаття 65. Докази

Доказами в кримінальній справі є будь-які фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку орган дізнання, слідчий і суд встановлюють наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Ці дані встановлюються: показаннями свідка, показаннями потерпілого, показаннями підозрюваного, показаннями обвинуваченого, висновком експерта, речовими доказами, протоколами слідчих і судових дій, протоколами з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів, та іншими документами.

(Стаття 65 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001) Буває чинності з 29.06.2001)

Відповідно до ст. 65 КПК України доказами в кримінальній справі є "будь-які фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку орган дізнання, слідчий і суд встановлюють наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи".

Фактичні дані не можуть існувати самі по собі без відповідного джерела та носія. Джерело дає імпульс інформації, але не завжди утворює з нею єдність. Так, для забезпечення можливості використання в доказуванні особливостей слідів знарядь злочину з них можуть бути зняті копії, зліпки, відбитки, зроблені фотознімки тощо,

за якими може бути ідентифіковане знаряддя- Але, наприклад, під час огляду місця події знайдено речовину, що швидко псується, яка містить сліди знаряддя вчиненого злочину. У даному разі інформація, отримана з допустимого джерела, переноситься на процесуальний носій, який забезпечує її збереженість та перенесення у просторі й часі, можливість використання в ході судового слідства у відкритому судовому розгляді. Доказ являє собою єдність фактичних даних та процесуального носія.

Під джерелом розуміється те, що дає початок будь-чому, під *носієм* — те, що може слугувати засобом відображення, фіксації, збереження, переносу. Джерелом фактичних даних слід вважати такі не заборонені законом (з причини недоброякісності) джерела інформації, від яких може надходити (потенційні джерела) або надходить (реальні джерела) доказова інформація (фактичні дані)¹. Джерело будь-якого явища, у тому числі й доказів, не може бути одночасно і формою цього явища. Джерело має перебувати поза цим явищем.

Джерелом фактичних даних можуть бути сліди злочину (залишені на місці злочину предмети, мікрооб'єкти, сліди пальців рук, волосся, залишки речовин тощо), які в ході слідчих дій вилучаються в натурі і використовуються у доказуванні.

Будучи здатними не тільки давати імпульс інформації, а й переносити її в просторі та часі, фіксувати її, вони виступають і як носії доказової інформації.

Джерелом фактичних даних можуть виступати й об'єкти, які не можуть бути самі збережені та слугувати засобом збереження інформації про злочин. Наприклад, речовини, які швидко псуються, слід на тілі людини (рана), матеріальна обстановка місця події, сліди насильства на трупі тощо. Хоча вилучити та зберегти подібні об'єкти не є можливим, інформація, що від них надходить, може бути процесуально закріплена, перенесена на інші матеріальні носії (виготовлювані зліпки, фотознімки, складені схеми та протоколи) та використана в доказуванні. В доказуванні використовується цілий арсенал похідних доказів, які являють собою не що інше, як єдність фактичних даних та їх носіїв.

Зміст *доказів* — фактичні дані, отримані з належних джерел, а їх матеріальною основою слугує вже не саме джерело, а штучно створений відповідний процесуальний носій.

Джерела фактичних даних, які становлять інтерес для процесу доказування, не завжди утворюють нерозривну єдність з інформацією, що виходить з них.

Єдність змісту та форми в доказі можлива як єдність фактичних даних та їх процесуальних носіїв. Останні виступають я невід'ємний атрибут самого доказування.

Процесуальними носіями фактичних даних є об'єкти, які можуть служити засобом фіксації, збереження та переносу доказової інформації в просторі та часі, водночас — джерелом інформації у

Терміни "фактичні дані" та "доказова інформація" ми використовуємо як рівнозначні поняття. Відповідно рівнозначні поняття "джерело фактичних даних" та "джерело доказової інформації".

справі для суб'єктів кримінального процесу та його учасників на будь-яких стадіях процесу. Це придатні для цього матеріальні об'єкти — первинні джерела інформації про злочин, які становлять гносеологічну першооснову так званих первинних речових доказів (різні сліди злочину); зліпки, відбитки або інші копії слідів, які становлять матеріальну основу похідних доказів; протоколи слідчих і судових дій та інші документи; відеозаписи та інші фактичні результати технічного документування; висновки експертів.

Доказ являє собою єдність фактичних даних та їх процесуальних носіїв.

Водночас, у поняття доказу, на нашу думку, вкладається більший зміст, ніж у поняття "фактичні дані" (відомості, інформація) або "сліди злочину".

Сліди злочину, зокрема, так само як і інформація взагалі, є лише гносеологічною першоосновою доказів. Безпосередньому використанню їх у доказуванні у кримінальній справі передують діяльність органів дізнання та попереднього слідства з пристосування до такого використання, перетворення "речі в собі" в "річ для всіх". У пристосуванні слідів злочину та інших фактичних даних до використання в доказуванні можна виділити діяльність, спрямовану на одержання, закріплення та збереження фактичних даних (пізнавально-комунікативна частина), та процесуально-засвідчувальну форму даної діяльності, яка покликана забезпечити достовірність одержаних фактичних даних та їх перевіряє на предмет встановлення законності одержання.

У процесі такої діяльності фактичні дані отримують статус доказів. А це можливе лише за наявності низки умов.

По-перше, вони мають належати до предмета доказування, а саме: бути у змозі знімати інформаційну невизначеність за фактами, які підлягають встановленню, тобто володіти ознаками належності до справи.

По-друге, фактичні дані, що стосуються справи, мають бути зібрані та закріплені в передбаченому законом порядку, тобто мати допустимість до справи.

По-третє, закон обмежує використання фактичних даних як доказів низкою умов, що ставляться як до самих фактичних даних, так і до їхніх джерел. Наприклад, не може бути свідком особа, яка через свої фізичні або психічні недоліки не здатна правильно сприймати обставини, що мають значення для справи (п. 2 ст. 69 КПК України); не можуть слугувати доказами фактичні дані, що містяться у показаннях свідків, якщо вони не в змозі вказати джерело своєї поінформованості (ч. 3 ст. 68 КПК України).

Пов'язуючи допустимість доказів з процесуальним порядком їх одержання, закон не тільки має на меті захист громадян від безпідставного вторгнення в їх законні права та інтереси, а й виходить з того, що цей порядок містить гарантії одержання достовірної доказової інформації.

Отже, докази — це фактичні дані, що відповідають вимогам належності до справи, допустимості і достовірності.

Належність доказів — здатність фактичних даних надавати інформацію щодо обставин, які належать до предмета доказування,

служити аргументами (посилками) в процесі встановлення об'єктивної істини.

Вирішення питання про належність доказів потребує з'ясування двох моментів: чи входять факти, для встановлення яких вилучаються і досліджуються відповідні фактичні дані, в предмет доказування (основні, проміжні чи допоміжні факти); чи спроможні фактичні дані, які являють собою зміст доказових матеріалів, з урахуванням їх інформаційного значення, встановлювати відповідні обставини предмета доказування.

Залежно від зв'язку фактичних даних (змісту доказових матеріалів) з обставинами, які доказуються, докази поділяються на прямі і проміжні, основні та допоміжні.

Прямі докази — докази, які дають відповідь на запитання про те, хто вчинив злочин чи інше правопорушення (прямі обвинувачувальні докази), або які вказують на те, що відповідна особа не вчиняла і не могла вчинити відповідного злочину чи правопорушення (прямі виправдовувальні докази).

Непрямі докази — докази, які розкривають окремі елементи складу злочину (правопорушення) чи окремі факти, що встановлюють обставини предмета доказування в сукупності з іншими доказами. Ці докази можна назвати доказами фактів, або проміжними доказами.

Основні докази — це докази, за допомогою яких обґрунтовуються окремі факти, а *допоміжні докази* — це докази, які підтверджують достовірність основних доказів.

Належними до справи можуть бути як обвинувачувальні, так і виправдовувальні докази, фактичні дані, які як підтверджують окремі, що мають значення для справи, факти, так і спростовують їх.

Належність доказів у кримінальному процесі обумовлюється їх доказовою цінністю. Рівень такої визначається відповідно до місця фактичних даних в системі доказової інформації, зокрема з якою метою вони можуть бути використані:

- для встановлення, хто вчинив злочин, чи з'ясування інших обставин складу злочину (форма вини, спосіб тощо);
- для встановлення окремих фактів, які в сукупності розкривають обставини складу злочину чи їх відсутність;
- для встановлення характеру і розміру шкоди, заподіяної злочином, обставин, які впливають на ступінь і характер відповідальності обвинувачуваного;
- для обґрунтування рішень щодо вибору запобіжних заходів, засобів забезпечення безпеки учасників процесу та прийняття інших процесуальних рішень по справі;
- для спростування фальшивих алібі чи хибних версій;
- для перевірки та встановлення достовірності окремих доказів;
- для виявлення джерел та місця знаходження інших доказів.

Належними до справи слід вважати всі докази, які можуть бути використані для встановлення, обґрунтування чи спростування будь-яких із названих обставин.

Допустимість доказів означає правову, придатність їх до використання у кримінальному процесі як аргументів у доказуванні.

Допустимість доказів означає, що:

- фактичні дані як докази одержані уповноваженим на те суб'єктом;
- фактичні дані одержані з відомого, перевіреного та не забороненого законом джерела;
- фактичні дані одержані у встановленому законом порядку з дотриманням процесуальної форми, яка гарантує захист прав та законних інтересів громадян;
- фактичні дані та сам процес їх одержання належним чином закріплені та засвідчені;
- зібрані докази та інші матеріали кримінальної справи в цілому дозволяють здійснити перевірку достовірності та законності одержання фактичних даних.

У силу принципу презумпції невинності, закріпленого у ст. 62 Конституції України, всі сумніви у справі, а отже, й сумніви щодо допустимості до використання фактичних даних у доказуванні мають тлумачитися та розв'язуватися на користь обвинуваченого, підозрюваного та підсудного.

Фактичні дані як докази мають бути достовірними.

Достовірність доказів означає відповідність їх змісту тому, що мало місце в дійсності. Достовірність передбачає відомість, перевірюваність та добротність як самого джерела, так і способу одержання фактичних даних, надійність процесуального носія та засобів фіксації.

Забороняючи використання в доказуванні інформації, джерело якої невідоме або сумнівне, а також встановлюючи суворий порядок одержання доказових даних, закон тим самим турбується про використання в доказуванні не будь-яких, а тільки достовірних відомостей, фактичних даних.

Слово "факт" означає те, що сталося, відбулося насправді, що об'єктивно існує, те, що є матеріалом для певних висновків і відповідає об'єктивній дійсності. В буквальному смислі "фактичні дані" — це дані, які відповідають дійсності, фактам. Це об'єктивна, адекватно відображуюча об'єктивну реальність інформація.

Доказуванням є дія по встановленню істинності будь-якого судження, положення (тези) на підставі інших суджень, істинність яких перевірена, за допомогою аргументів (посилок), істинність яких встановлена. Очевидно, що використання в доказуванні сумнівних, недостовірних даних може викликати помилкові висновки.

Логічно зробити висновок, що доказова інформація повинна мати ознаки достовірності. Тільки за такої умови вона може бути покладена в основу висновків у справі, використана як засіб доказування.

Доказами у кримінальній справі є такі одержані відповідно до закону фактичні дані, які в цілому відповідають вимогам належності до справи, допустимості та достовірності.

Належність, допустимість та достовірність знайдених слідів та інших фактичних даних визначаються в процесі розслідування. В ході слідчих дій одержані фактичні дані вивчаються, оцінюються значущість їх для справи, їхній зміст та форма. Вживаються заходи

щодо їх закріплення та збереження. У процесуальних документах, що складаються при цьому, фіксується та засвідчується вся діяльність з пошуку, виявлення, вилучення, закріплення та дослідження доказів. Інформація щодо даних обставин, будучи відображеною в матеріалах справи, являє собою цілий комплекс допоміжних доказів, які підтверджують допустимість та достовірність основних доказів. За необхідності одержана доказова інформація додатково перевіряється.

Наукові та практичні працівники по-різному уявляють межі встановлення допустимості та достовірності основних доказів, тому по-різному визначають обсяг допоміжних доказів, які підлягають збиранню.

Здається, що якщо розглянути всі докази у справі в їх взаємозв'язку, то можна помітити, що кожен з них є як встановлюючим, так і встановлюваним.

Будь-який основний доказ, що безпосередньо підтверджує будь-яку з обставин події злочину, тим самим підтверджує і достовірність іншого основного доказу, встановлюючого той самий факт, і навпаки, оскільки і ті, й інші перебувають у причинно-наслідковому зв'язку з одним і тим самим фактом. Слідство у певному сенсі слугує підтвердженням причини, так само як і причина вказує на можливі наслідки, засвідчуючи тим самим їх справжність. Спеціально зібрані допоміжні докази, що підтверджують достовірність одного з основних доказів розшукуваного факту, є водночас непрямими доказами достовірності й інших основних доказів, які встановлюють той самий факт. Основні докази, так само як і причина підтверджує слідство, підтверджують, у свою чергу, достовірність кожного з допоміжних доказів.

Такий багатосторонній взаємозв'язок всіх доказів у справі дозволяє однозначно визначити належність, допустимість та достовірність як основних, так і допоміжних доказів. Встановлення ж належності, допустимості та достовірності фактичних даних є необхідною умовою використання їх в доказуванні.

Виходячи з викладеного, можна запропонувати для включення до нового кримінально-процесуального закону таке визначення: "Доказами в кримінальному процесі є будь-які одержані у встановленому законом порядку з належних джерел достовірні фактичні дані, які можуть служити засобами встановлення об'єктивної істини у кримінальній справі.

Як докази використовуються: показання свідків, показання потерпілого, показання підозрюваного, показання обвинуваченого, речові докази, висновки експертів, фактичні результати технічного документування, протоколи слідчих і судових дій та інші документи.

Не можуть служити доказами фактичні дані, джерело та спосіб отримання яких невідомі або заборонені законом, а також дані, одержані незаконним шляхом.

Усі сумніви щодо законності одержання та достовірності тактичних даних, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь підозрюваного обвинуваченого та підсудного".

Розкриттю поняття доказів значною мірою сприяє їх наукова

^{КЛД} На підставі об'єктивних розбіжностей докази у кримінальному ^{пДО} процесі можуть бути класифіковані:

а) за джерелом інформації:

— такі, що походять від осіб;

— такі що походять від матеріальних об'єктів;

б) за особливостями відображення події злочину та за характером взаємодії з ним:

— первинні;

— похідні;

в) стосовно обвинувачення:

— обвинувальні;

— виправдувальні;

г) стосовно факту вчинення злочину конкретною особою:

— прями;

— непрями.

Первинні докази — це докази, які (як єдність змісту і форми) виникли безпосередньо в результаті розслідуваної події (залишки крові, слід пальця руки на віконному склі тощо).

Похідні докази — це докази, які являють собою результати "вторинного відображення" слідів злочину, що походять від первинних доказових джерел інформації (зліпок сліду взуття, який залишив злочинець на снігу, копія сліду знаряддя злочину, виготовлена за допомогою спеціальної пасти, дактилоплівка з відбитком пальця руки, ксерокопія документа тощо).

Обвинувальні докази підтверджують обвинувачення чи обтяжуючі його обставини і навпаки, виправдувальні — спростовують обвинувачення чи вказують на пом'якшуючі обставини.

Прямі докази — докази, які дають пряму однозначну відповідь на запитання про те, хто вчинив злочин, або ж вказують на те, що певна особа не могла його вчинити. Наприклад, показання свідка — очевидця вчиненого розбійного нападу, показання потерпілого, відеозапис, що зафіксував подію злочину та дії осіб, які його вчинили. Прямі докази вказують на наявність чи відсутність обставин головного факту — складу злочину.

Непрямі докази вказують на окремі факти, на основі логічного аналізу сукупності яких встановлюються окремі елементи складу злочину та інші обставини предмета доказування. Вони можуть вказувати на проміжні факти, які підтверджують предмет доказування у сукупності з іншими доказами.

Сутність та значення непрямих доказів можна проілюструвати таким прикладом.

У м. Конотопі Сумської області у своїй квартирі був пограбований та вбитий гр-н Д. Під час огляду місця події було встановлено, що у вікні веранди немає крайньої від вхідних дверей шибки, засув дверей відсунутий. На подвір'ї в кущах були знайдені осколки шибки. При суміщенні останніх було зроблено висновок, що раніше вони становили єдине ціле і були шибкою з вікна веранди. З одного боку осколки були запилені, а по кромці мали сліди блакитної фарби, такої самої за кольором, що й фарба, якою із

зовнішнього боку була пофарбована рама вікна веранди. Це дало підставу для висновку, що поверхня скла із слідами блакитної фарби і запиленістю виходила назовні. На одному з осколків шибки були сліди рук, розташовані як на внутрішній, так і на зовнішній поверхні. Подальші дослідження показали, що на зовнішній поверхні були сліди великого пальця, а на внутрішній — безіменного та середнього пальців, що дало підставу для висновку: вони були залишені під час витягування скла з вікна. Опитуванням родичів Д. було з'ясовано, що напередодні пограбування та вбивства всі шибки вікна веранди були цілими. Дочка Д. розповіла, що напередодні вона заходила до батька і повернула йому 3000 карбованців боргу, яких поряд з іншими цінностями на момент огляду в будинку не виявилось.

При опитуванні близьких Д. з'ясувалося, що він захоплювався грою на гроші і часто просиджував за цим заняттям із своїми партнерами до самого ранку. Нерідко грав на гроші з особами циганської національності, з якими підтримував стосунки. Один із свідків підтвердив, що в ніч вбивства, проходячи повз будинок Д, він чув голоси чоловіків, серед яких почув фразу "ман ту марен", яка в перекладі з циганської означала "щоб мене вбили". На підставі даних відомостей було висунуто припущення, що вбивство Д. могли вчинити з корисливих мотивів особи циганської національності. З тих доказів, які мало слідство, найбільш вагомими, які могли б дозволити встановити та викрити злочинців, були сліди рук, знайдені на осколку розбитої шибки, їх перевірили за дактилоскопічним обліком УВС Сумського облвиконкому. Дослідивши дактилокарти раніше засуджених К. та Б., експерт дійшов категоричного висновку, що саме ними були залишені сліди на склі, знайденому на місці злочину (два сліди залишені великим та середнім пальцями правої руки К., один — мізинцем лівої руки Б.). К. та Б. були оголошені в розшук, а через деякий час затримані та заарештовані. На допиті вони заявили, що справді були добре знайомі з Д., часто бували у нього вдома, а коли були останнього разу — не пам'ятають. При пред'явленні результатів дактилоскопічної експертизи К. заявив, що, можливо, під час одного з відвідувань Д. випадково торкнувся рукою вікна веранди. Коли слідчий виклав йому висновки експертизи про те, що сліди його рук на склі утворилися під час захвату вже розбитого скла, та запропонував пояснити, як це сталося, К. відмовився від давання показань.

Враховуючи, що сліди злочину могли залишитися на одязі та взутті підозрюваних, їх вилучили та направили на експертизу для дослідження в лабораторних умовах. На експертизу було направлено також і одяг загиблого. В ході експертних досліджень на одязі Б. і К. були знайдені різні сторонні волокна тканини, частина з яких, за висновком експерта, були волокнами, за кольором, складом барвника та самих волокон схожими за структурою та іншими якістьями з волокнами одягу Д. Крім того, на передній частині підошовної кромки чобіт Б. були виявлені мікрочастини, схожі на кров. При їх дослідженні встановлено, що це була кров людини, за групою аналогічна крові Д. та відмінна від крові Б. і К.

Сукупність зібраних доказів, серед яких основне значення мали непрямі речові докази — сліди рук та мікрооб'єкти, аналіз механізму їх походження, поряд з іншими матеріалами справи, повністю викривали Б. і К. у вчиненні цього злочину.

Класифікація доказів означає їх наукове групування за певними ознаками, які притаманні змісту або формі. Одна з основних кваліфікацій доказів дана в самому законі.

Відповідно до ст. 65, а також положень ст. 68, 72, 73, 74, 75, 78, 82, 83 КПК України можна назвати такі вісім видів доказів:

- показання свідка;
- показання потерпілого;
- показання підозрюваного;
- показання обвинуваченого;
- висновок експерта;
- речові докази;
- протоколи слідчих та судових дій;
- протоколи з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів;
- інші документи.

Названі засоби доказування слід вважати саме видами доказів, а не їх джерелами. Помилкове іменування їх джерелами доказів, як це роблять деякі вчені, з незбіжністю призводить до тавтології як то, наприклад, "джерелом доказів є речові докази", або "докази встановлюються речовими доказами" тощо. В практичній діяльності слідчий, захисник, дільничник, прокурор і суддя повинні мати бачення всіх шляхів одержання всіх можливих доказів залежно від особливостей доказуваної події і її відображення в об'єктивній дійсності, здійснювати уявне моделювання злочину і процесу слідство-утворення та, відправляючись від цього, здійснювати цілеспрямовану діяльність з одержання, дослідження і перевірки доказів, встановлення істини.

Технічне документування. Тривалий час дискусійним є питання про доказове значення фотознімків, матеріалів кінозйомки, відео-запису та інших результатів застосування технічних засобів.

Деякі автори вважають, що такі матеріали взагалі доказового значення не мають, а слугують лише для "пояснення та наочного освоєння протоколу", інші розглядають їх як складову частину протоколу. Дехто вважає їх речовими доказами, дехто — документами, а дехто висловлює думку про те, що вони — самостійний вид доказів.

Із 500 опитаних нами слідчих органів внутрішніх справ матеріали застосування технічних засобів відносять до складової частини протоколу 31%, до речових доказів — 23%, до документів — 12%. Решта заявили про те, що процесуальний статус таких матеріалів не визначений, і для вирішення даної проблеми виникає необхідність в удосконаленні закону.

Характерно при цьому, що чимало опитаних розглядають відео-запис допиту свідка як додаток до протоколу допиту, а відеозапис, виконаний оперативним працівником у процесі отримання пояснень від громадян, або відносять до речових доказів, або вважають

його окремим видом документів. Так само визначається і доказове значення відеоматеріалів — результатів використання технічних засобів у процесі оперативно-розшукових заходів. Деякі вчені, наприклад, відносять їх до речових доказів, тоді як відеозапис слідчої дії вважають додатком до протоколу слідчої дії.

Закон не визначив доказового значення матеріалів кінозйомки та відеозапису, не вказав, до якого виду доказів вони належать і як повинна вирішуватися їхня доля при розв'язанні справи, а лише встановив, що вони додаються до протоколів слідчих дій. Відповідно до цього здебільшого їх вважають додатком до протоколу.

Нинішня редакція ст. 65 КПК України називає в числі доказів протоколи з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів.

Тим часом результати застосування технічних засобів є доказами незалежно від того, до чого вони додані й ким, коли та за яких умов отримані, якщо вони відповідають умовам належності, допустимості та достовірності. Матеріали технічного документування, виконаного в рамках оперативно-розшукової діяльності, теж мають доказове значення. Але вони не є додатком до протоколів слідчих дій. Тому їм штучно присвоюється статус або речових доказів, або документів. У результаті зовсім однакові за змістом і за формою матеріали, наприклад відеозапис допиту та відеозапис пояснень однієї й тієї самої особи, набувають різного юридичного статусу та різного доказового значення. А це неправильно.

Результати застосування технічних засобів, незалежно від суб'єктів та правової форми застосування самих технічних засобів, мають свої особливості як докази. А саме: по-перше, вони не є результатом природного відображення події злочину в об'єктивному світі (слідами злочину), а є продуктами "вторинного" відображення" на штучних, спеціально створених для цього носіях інформації; по-друге, є результатом застосування технічних засобів, особливості яких слід враховувати при оцінці доказового значення інформації, що фіксується за допомогою їх; по-третє, вони забезпечують фіксацію (документування) інформації без її кодування або узагальнення, підтверджуючи можливість емпіричного пізнання розшукуваних фактів.

Викладене дає підстави для висновку про те, що фотозображення, кінематографічні матеріали, матеріали звукозапису і відеозапису та інші результати застосування науково-технічних засобів слід відносити до самостійного виду доказів, які, на наш погляд, слід було б іменувати "фактичні результати технічного документування". При цьому сам процес технічного документування має бути докладно регламентований у кримінально-процесуальному законі.

Необхідно визначити в законі й основні вимоги, яким мають відповідати використовувані методи і засоби. До них належать: науковість, законність (правомірність), етичність, безпека, ефективність та достовірність, а також можливість перевірки процесуальними засобами.

Не можна допускати введення в організм допитуваного так званої "сироватки правди". Недозволеною слід вважати викорис-

тання будь-якого технічного засобу, пов'язане з виконанням дій, які ображають людську гідність.

Водночас важливо, щоб використання науково-технічних методів та засобів розкривало перед суб'єктами доказування весь зміст та послідовність дослідницького процесу, всю гносеологічну діяльність в її динаміці, не залишало таємних місць ("бермудських трикутників у свідомості"), дозволяло б дослідити всю технологію вилучення доказової інформації з її першоджерела, а тим самим забезпечувало б перевірність достовірності кінцевих результатів.

Перевірність достовірності результатів — це і є, на наш погляд, той конкретний критерій допустимості та правомірності використання науково-технічних методів та засобів у доказуванні, який може бути втілений у норми права.

У силу викладеного пропонуємо доповнити кримінально-процесуальний закон окремою нормою "Використання науково-технічних методів та засобів" такого змісту: "Використання науково-технічних методів та засобів у кримінальному процесі допустиме за умови, що при цьому стає відомим джерело та спосіб отримання фактичних даних, забезпечується перевірність достовірності отриманих фактичних даних.

Використовувані науково-технічні методи та засоби не повинні створювати небезпеки для життя та здоров'я громадян, принижувати їхню честь та гідність, заподіювати необґрунтовану майнову, моральну або фізичну шкоду"

До розділу "Докази" Кримінально-процесуального кодексу України необхідно включити нову статтю "Фактичні результати технічного документування" в такій редакції: "Фактичними результатами технічного документування є фотознімки, кінофільми, фонограми, відеофільми та інші матеріали, отримані в результаті застосування технічних засобів при виявленні, розкритті та розслідуванні злочинів. Фактичні результати технічного документування є доказами, якщо за допомогою їх відтворені, закріплені та засвідчені обставини і факти, які мають значення для справи".

Є необхідність доповнити кримінально-процесуальний закон статтею "Технічне документування" такого змісту: "Технічне документування здійснюється під час виявлення, розкриття та розслідування злочинів і має своєю метою закріплення та засвідчення обставин і фактів, які мають значення для справи.

Проведення технічного документування здійснюється шляхом звукозапису, відеозапису, кінозйомки, фотозйомки або за допомогою інших технічних методів і засобів, які безпечні для життя" та здоров'я громадян і забезпечують отримання достовірних матеріалів.

При здійсненні технічного документування в процесі слідчих дій про це повідомляються всі учасники слідчої дії. Дана обставина, а також умови, порядок та результати технічного документування відображаються в протоколі слідчої дії. Перед закінченням слідчої дії звукозапис, відеозапис та інші матеріали технічного документування пред'являються для ознайомлення всім учасникам слідчої дії. Результати технічного документування, виготовлені після закінчення слідчої дії, пред'являються для ознайомлення її учасникам окре-

Мо, про що складається протокол ознайомлення з фактичними результатами технічного документування. Після закінчення попереднього слідства фактичні результати технічного документування Пред'являються обвинуваченому та його захиснику, а також потерпілому, цивільному позивачу та цивільному відповідачу для ознайомлення поряд з іншими матеріалами кримінальної справи"

Стаття 66. Збирання і подання доказів

Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор і суд у справах, які перебувають в їх провадженні, вправі викликати в порядку, встановленому цим Кодексом, будь-яких осіб як свідків і як потерпілих для допити або як експертів для дачі висновків; вимагати від підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян пред'явлення предметів і документів, які можуть встановити необхідні в справі фактичні дані; вимагати проведення ревізій, вимагати від банків інформацію, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб у порядку та обсязі, встановлених Законом України "Про банки і банківську діяльність". Виконання цих вимог є обов'язковим для всіх громадян, підприємств, установ і організацій.

Докази можуть бути подані підозрюваним, обвинуваченим, його захисником, обвинувачем, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем і їх представниками, а також будь-якими громадянами, підприємствами, установами і організаціями.

У передбачених законом випадках особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор і суд у справах, які перебувають в їх провадженні, вправі доручити підрозділам, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, провести оперативно-розшукові заходи чи використати засоби для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі.

(Стаття 66 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, із Законом № 2533-Ш (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2022-111 від 10.01.2002)

Доказування у кримінальному процесі являє собою здійснювану в передбаченому законом порядку діяльність органів дізнання, слідчого, прокурора та суду за участю інших суб'єктів процесуальних правовідносин із збирання, дослідження, перевірки та оцінки фактичних даних (доказів), використання їх у встановленні істини у справі, обґрунтуванні висновків та рішень, які приймаються. Процесуальна форма доказування визначається його змістом.

У структурі доказування незмінно присутні і поєднуються пізнавальні (пошукові та інформаційні процеси), *комунікативні* (фіксація та забезпечення передачі фактичних даних у часі та просторі), *засвідчувальні* (закріплення, підтвердження достовірності фактичних даних) та *обґрунтовуючі* (використання доказів у встановленні істини) елементи.

Пізнавальний елемент доказування полягає у виявленні джерел доказової інформації та отриманні фактичних даних щодо обставин, які входять в предмет доказування. Тобто здійснюється пошук, знайдення та отримання інформації, яка стосується справи.

Комунікативний елемент доказування полягає в тому, що, сприймаючи доказову інформацію, слідчий в силу своєї функції так або інакше мислить себе частиною "пізнавальної системи", частками якої є всі посадові особи, які здійснюють пізнавальну діяльність у кримінальному процесі. Його завдання полягає в перетворенні "істини в собі" в "істину для всіх", у тому числі і для себе. Це досягається надійністю засобів вилучення та фіксації фактичних даних.

Доказування полягає в обґрунтуванні встановлених положень, у створенні умов для пізнання тих самих обставин іншими особами. Через доказування неначебто перекидається місток від явищ, які безпосередньо сприймаються слідчим, до адресата (суду), якому таким чином створюються умови для пізнання обставин справи. Комунікативний бік доказування спрямований на фіксацію отриманої інформації, її процесуальне оформлення та пристосування до використання в судовому розгляді всіма суб'єктами кримінального процесу.

Процесуальна форма збирання та дослідження доказів виступає, по суті, універсальним комунікативним та засвідчувальним засобом, засобом передачі доказової інформації адресату та створення необхідних гарантій її надійності — достовірності та допустимості у справі.

Засвідчувальний елемент доказування (збирання та дослідження доказів) проявляється в документуванні та засвідченні в установленому порядку виявлених даних, а водночас і самої процедури одержання доказів для того, щоб обґрунтувати їх достовірність та правильність зроблених на їх основі висновків. Пізнання в кримінальному процесі пов'язане не тільки з виявленням фактичних даних, а й із їх закріпленням, документуванням, а за необхідності — і засвідченням за допомогою понятих як самих виявлених фактичних даних, так і процесу отримання їх (пошуку, знайдення та вилучення). Така діяльність, іменована засвідчувальною, спрямована насамперед на встановлення достовірності зібраних доказів.

При реалізації засвідчувального елемента в процесі доказування здійснюється надійне процесуальне закріплення доказів. Насамперед фіксується джерело інформації, в разі необхідності здійснюються перенесення виявлених даних на новий матеріальний носій, перетворення їх на словесно-знакову форму¹, вживаються заходи до індивідуалізації об'єктів, які вилучаються, та фіксації їх індивідуальних ознак у процесуальних документах, щоб потім можна було б відрізнити вилучений предмет від інших, вживаються заходи до того, щоб можна було простежити сам процес таких дій, а тим самим визначити totoжність зафіксованих на процесуальних носіях фактичних даних тим, які виходили з їх джерела.

Документуванням діяльності з виявлення, віднайдення, отримання та фіксації доказової інформації (пошуку, знайдення, вилучення та фіксації слідів злочину) утворюється ціла система додаткових допоміжних доказів, які підтверджують достовірність і допустимість до справи вже отриманих доказів. Тим самим такий процес доказування стає надійним джерелом встановлення об'єктивної істини.

По суті, доказування включає в себе пізнавальну, *комунікативну* та *засвідчувальну* і *розумову* діяльність- як невід'ємні структурні компоненти.

Як немає доказування без пізнання, так немає його і без фіксації та засвідчення самих доказів і процесу їх збирання та дослідження, без їх аналізу, тобто без супроводження процесу пізнання комунікативною, засвідчуваною та логіко-розумовою діяльністю. Пізнавальні, комунікативні, засвідчувальні та мисливі акти слідчого (суду) утворюють органічну єдність і являють собою якісно нову діяльність — доказування.

Зовнішньопредметна пізнавальна діяльність невіддільна у доказуванні від розумової діяльності з оцінки доказів та їх використання в побудові версій, моделювання події злочину та подальшого ходу розслідування. Мислення в доказуванні невіддільне від чуттєвого пізнання, а аналіз, оцінка, перевірка та використання доказів органічно вплітаються в діяльність із збирання та дослідження доказової інформації. При цьому саме дослідження доказове, оскільки воно під час свого провадження, застосування, розвитку відтворює як логіку пізнання, так і логіку дійсності.

Підсумок доказування — висновок у справі — являє собою результат синтезу чуттєво-практичної (пізнавально-засвідчувальної та комунікативної) і розумової (оціночної та обґрунтовуючої) діяльності суб'єктів доказування.

Якщо розглянути процес доказування в аспекті практичної діяльності, то він може бути поділений на декілька взаємопов'язаних частин: збирання (пошук, знайдення, вилучення та закріплення) доказів; дослідження, перевірка, оцінка та використання доказів.

Кожна з названих частин процесу доказування незмінно супроводжується висуненням, побудовою та розвитком слідчих версій, уявним моделюванням події злочину та процесів відображення його у зовнішньому середовищі, динаміки слідоутворення. Цей уявний процес нерозривно пов'язаний з чуттєво-практичною діяльністю.

Підсумок доказування — висновки у справі, які являють собою результат синтезу чуттєво-практичної та розумової діяльності суб'єктів доказування.

Збирання доказів полягає в пошуку та віднайденні (виявленні) джерел і носіїв доказової інформації, отриманні (вилученні стосовно речових доказів), а також закріпленні (фіксації) у передбаченій законом процесуальній формі фактичних даних.

Із змісту ст. 66 КПК України випливає, що особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор та суд збирання доказів здійснюють шляхом: а) провадження слідчих дій; б) витребування від установ, підприємств, організацій та від посадових осіб і громадян предметів та документів, які можуть встановлювати необхідні у справі фактичні дані; в) вимоги проведення ревізій.

Збирання доказів може здійснюватися і як результат подання таких в органи розслідування або до суду: підозрюваним, обвинуваченим, захисником, обвинувачем, а також потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, їх представниками; будь-якими громадянами, установами, підприємствами, організаціями.

Докази можуть бути отримані у стадії порушення кримінальної справи при оформленні з'явлення з повинною, прийнятті заяв та повідомлень від громадян.

На органи дізнання покладається обов'язок вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів, у тому числі з використанням кінозйомки, відео- та звукозапису з метою віднайдення ознак злочину та осіб, що його вчинили, виявлення фактичних даних, які можуть бути використані як докази у кримінальній справі після їх перевірки відповідно до кримінально-процесуального законодавства.

У передбачених законом випадках особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор і суд у справах, які перебувають в їх провадженні, вправі доручити підрозділам, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, провести оперативно-розшукові заходи чи використати засоби для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі.

Отримані в процесі оперативно-розшукової діяльності матеріали кіно-, фотозйомки, відеозапису можуть бути надані оперативним працівником органу дізнання, слідчому. Надані матеріали повинні бути досліджені (за необхідності — шляхом проведення відповідних експертиз), перевірені та оцінені. За умови встановлення їх достовірності вони можуть бути використані в доказуванні.

Слід зауважити, що різні матеріали, які потім матимуть значення доказів у кримінальній справі, можуть бути знайдені та вилучені нерідко ще до початку кримінального процесу, до з'явлення юридичних фактів, які дають початок кримінально-процесуальній діяльності (заяви та повідомлення про злочини).

Так, одним з приводів до порушення кримінальної справи є безпосереднє знайдення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом ознак злочину. Немає сумніву в тому, що знайдення ознак злочину передбачає знайдення і його слідів.

Донедавна складалася ситуація, коли на органи дізнання покладався обов'язок виявляти та запобігати злочинам, але належного правового механізму виконання даного завдання не передбачалося. Тому для виявлення злочинів працівники міліції нерідко використовували надані їм адміністративні повноваження. Але такий стан не сприяв забезпеченню наступальної боротьби зі злочинністю.

Проблема полягає в тому, що, надаючи зазначені вище права, закон не регламентує порядок їх реалізації та забезпечення належного закріплення віднайдених при цьому фактичних даних.

Виникла ситуація, за якої одні й ті самі права, за допомогою яких вирішуються дані завдання, викладаються в різних законодавчих актах. Трапляються повторення та протиріччя. Наприклад, Закон України "Про міліцію", прийнятий Верховною Радою України 20 грудня 1990 р., надав працівникам міліції право проводити огляд поклажі, багажу та огляд пасажирів цивільних повітряних, морських і річкових суден, однак порядок цих дій не визначений.

Отже, необхідно здійснити кодифікацію законодавства, удосконалити зміст, структуру та форму правових норм, які регламентують діяльність з виявлення злочинів, а водночас і кодифікувати доказове право.

На наш погляд, в першу чергу необхідно розробити систему доказового права, єдиного для всіх галузей юридичних процесів, та прийняти закон про основи доказового права (Докази і доказування). Водночас назріла необхідність в розробці та прийнятті концептуально нового закону — Закону України "Про виявлення, запобігання та профілактику злочинів". Його прийняття дозволило б усунути численні прогалини у законодавстві.

Одними з найбільш ефективних процесуальних засобів збирання доказів є слідчі дії.

Слідчі дії — це регламентовані нормами кримінально-процесуального права та здійснювані в рамках кримінально-процесуального провадження уповноваженим на те суб'єктом, а також забезпечувані заходами державного примусу процесуальні дії, які являють собою комплекс охоплених предметним та просторово-часовим зв'язком пізнавально-засвідчувальних, комунікативних і мисливих операцій, спрямованих на збирання (отримання, закріплення), дослідження та перевірку доказів. Відповідно до чинного кримінально-процесуального законодавства до слідчих дій можуть бути віднесені: допит свідка, допит потерпілого, допит підозрюваного, допит обвинуваченого, очна ставка, огляд, затримання, впізнання, обшук, виїмка, накладення арешту на майно, відтворення обстановки та обставин події злочину (за КПК Росії — слідчий експеримент), отримання зразків для порівняльного дослідження, експертиза.

Дослідження доказів нерозривно пов'язане з їх збиранням, перевіркою та оцінкою. Воно має місце вже в ході віднайдення джерел доказової інформації. Особливу роль цей напрямок діяльності суб'єктів доказування відіграє в роботі з речовими доказами, де виявлення та розшифровка доказових якостей останніх часто-густо пов'язані з необхідністю застосування інструментальних та інших методів дослідження. Дослідження доказів у цьому плані має характер опанування їх смислу та інформаційного значення.

В окремому дослідженні — експертизі — має місце отримання також нових знань — висновків, які робляться експертом на основі аналізу якостей різних об'єктів (наприклад, слідів злочину і зразків для порівняльного дослідження) та використання фахових знань.

Перевірка доказів. Відповідно до вимог закону всі зібрані у справі докази підлягають ретельній, всебічній та об'єктивній перевірці.

Мета перевірки — з'ясування доброякісності, придатності зібраних доказів для встановлення фактів, що входять до предмета доказування.

Перевірка доказів включає перевірку віднесеності до справи, допустимості та достовірності зібраних речових джерел інформації, документів та інших доказів. При цьому з'ясовується та аналізуються інформаційні (доказові) якості зібраних матеріалів, встановлюється, чи додержані процесуальні правила збирання доказів, чи зіставляються перевірювані докази з іншими фактичними даними, які є у справі, та встановленими фактами.

Перевірка доказів здійснюється також шляхом збирання нових доказових даних, які підтверджують або спростовують до-

стовірність доказів, що є у справі, або відповідність дійсності встановлених ними фактів.

Використання доказів. Всебічна оцінка доказів завершується побудовою висновків у справі та обґрунтуванням рішень, які приймаються щодо використання доказів.

Доказування-обґрунтування являє собою діяльність з переконання можливих адресатів доказування в істинності наданих знань (суджень, умовиводів). Сутність цієї діяльності полягає в логічному обґрунтуванні певної тези. Доказування-обґрунтування знаходить зовнішній вияв у здійсненні окремих процесуальних актів. Наприклад, складання обвинувального висновку, вироку тощо.

Однак використання доказів не вичерпується доказуванням-обґрунтуванням. Це поняття ширше. Ним охоплюються такі дії, як пред'явлення доказів під час допитів, очних ставок, впізнання, судового слідства.

Докази використовуються не тільки для формулювання та обґрунтування висновків (рішень), а й для побудови версій у справі, моделювання обстановки слідчого експерименту тощо.

Доказування-обґрунтування є важливою, основною, але, як випливає з висловлених положень, не єдиною частиною процесу використання доказів. Використання доказів включає логічні операції по застосуванню їх як аргументів в обґрунтуванні висновків по справі (доказування-обґрунтування), застосування доказів як вихідних даних при моделюванні, висуненні і перевірці версій, фактичне ознайомлення окремих учасників процесу зі змістом доказів з метою одержання додаткової доказової інформації.

Основні принципи доказування можуть бути сформульовані у таких об'єктивно-правових положеннях.

Встановлення об'єктивної істини у кримінальному процесі покладається на особу, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суд (суддю), яким гарантується процесуальна самостійність у здійсненні дій із збирання, дослідження, перевірки, оцінки та використання доказів.

Доказування не може здійснюватися особами, які прямо або іншим чином зацікавлені в результаті справи, а також особами, у службовій або іншій залежності від яких перебуває потерпілий, обвинувачений, підозрюваний або свідок.

Суд прокурор, слідчий або особа, яка провадить дізнання, зобов'язані вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи, виявлення як викриваючих, так і виправдовуючих обвинуваченого або підозрюваного, а також пом'якшуючих та обтяжуючих його відповідальність обставин.

Обвинувачений, підозрюваний та підсудний не зобов'язані доводити свою невинність, а обвинувач не має права перекладати обов'язок доказування на них.

Забороняється домагатися показань, висновків або видачі предметів та документів, а також надання будь-якої іншої інформації шляхом насильства, погроз, брехні, шантажу або інших незаконних заходів.

Ніхто не може бути примушений та не зобов'язаний свідчити проти самого себе або своїх близьких родичів.

Як докази можуть використовуватися тільки достовірні відомості, які отримані в установленому законом порядку.

Не можуть бути доказами відомості, джерело або спосіб отримання яких невідомий або які добуті незаконним шляхом. Під час провадження доказування забороняється чинити дії, небезпечні для життя та здоров'я громадян, або які принижують честь та гідність особи, або які тягнуть за собою безпідставне заподіяння фізичної, моральної чи майнової шкоди.

Хід та результати діяльності із збирання та дослідження доказів повинні відображатися в процесуальних документах.

Ніякі докази для суду, прокурора, слідчого та особи, яка провадить дізнання, не мають задалегідь встановленої сили. Ніхто не має права втручатися в оцінювання доказів особою, у провадженні якої перебуває кримінальна справа.

Усі сумніви у справі, у тому числі й сумніви щодо допустимості, достовірності та достатності зібраних фактичних даних, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та вирішуватися на користь обвинуваченого або підозрюваного.

Допустимість використання в доказуванні матеріалів, одержаних при здійсненні оперативно-розшукових заходів. *Оперативно-розшукова діяльність* (ОРД) — це система гласних та негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, які здійснюються уповноваженими на те суб'єктами відповідно до закону та інших нормативних актів, з використанням оперативних та оперативно-технічних засобів і спрямовані на вирішення завдання пошуку й фіксації фактичних даних про протиправну діяльність окремих осіб та груп, розвідувально-підривної діяльності спеціальних служб іноземних держав та організацій з метою припинення правопорушень та в інтересах кримінального судочинства, а також отримання інформації в інтересах безпеки суспільства та держави.

Оперативно-розшукова діяльність складна і багатогранна. Вона включає у себе як гласні, так і негласні заходи. Безсумнівно, ця діяльність пізнавальна, і вона має характер пошуку та фіксації фактичних даних. При цьому боротьба зі злочинністю — лише одна із сфер застосування оперативно-розшукових методів пошуку, отримання та фіксації інформації. Протягом багатьох століть негласні способи та форми отримання інформації використовувалися в різних сферах діяльності держави.

Ще в 334 році до н. е. Александр Македонський під час походу проти перського царя Дарія, провівши дії, які тепер називаються контролем поштово-телеграфної кореспонденції, встановив призвідників заколоту, який назривав у його війську.

Методи оперативно-розшукової діяльності зароджувались, широко використовувались та вдосконалювались у сфері розвідувальної та контррозвідувальної діяльності. З часу з'явлення у сфері поліцейського розшуку колишнього втікача французького каторжника Ежена Франсуа Відока (1811 р.), який зумів піднести доноси та стеження в ранг науки й отримав титул "імператора детективів", зміст, методи та форми оперативно-розшукової діяльності значною

мірою змінилися. З одного боку, все ширше використовуються "електронне стеження" та різні оперативно-технічні засоби. З іншого — оперативно-розшукова діяльність все більше стає під контроль закону та держави. Намітилася тенденція ширшого використання результатів оперативно-розшукової діяльності безпосередньо в доказуванні у кримінальних справах.

Аналіз зарубіжного досвіду свідчить, що правове регулювання оперативно-розшукової діяльності відповідними відкритими законами, а також використання результатів даної діяльності як доказів стає загальним правилом.

Так, наприклад, у Німеччині спецслужбам надано право розпечатувати та оглядати поштові відправлення, підслуховувати та записувати телефонні розмови, а отримані таким шляхом дані відповідно до федерального закону від 13 серпня 1968 р. визнаються доказами в кримінальному процесі. В Австрії особа агента може бути розкритою, якщо вона сама виступає суб'єктом кримінального розслідування. У Бельгії і теорія, і практика роботи поліції передбачає право збереження у тайні особистості негласного співробітника в суді як з метою забезпечення його безпеки, так і охорони інтересів, які стосуються питань боротьби зі злочинністю. Одночасно королівський прокурор може вимагати від поліції повідомити про особу, від якої отримані конфіденційні відомості, якщо він вважає необхідним виконати свої функції як обвинувач.

У Франції особа і конфіденційність отриманих від неї відомостей захищені гарантіями, які становлять службову таємницю, але ж в окремих випадках поліція може прийняти рішення про "розкриття" особистості агента. Це можливе і в тому випадку, якщо цього побажає й сам негласний співробітник.

У США порядок використання спецслужбами оперативно-технічних засобів визначено законом "Про контроль за діяльністю іноземних розвідок" від 25 жовтня 1978 р., статутом ФБР, затвердженим у 1908 р., а також правилами кримінального судочинства різних штатів. Наприклад, відповідно до правил кримінального судочинства Пенсільванії копії та записи відомостей, отриманих в результаті використання підслуховуючої апаратури, прилучаються до справи і надаються обвинуваченому та його захиснику для ознайомлення. За законами США в суді може бути допитаний співробітник поліції про відомості, які стали йому відомі від інформаторів. Водночас законом "Про захист особового складу розвідки" від 23 червня 1982 р. за одне лише розголошення відомостей про негласного агента на винного може бути накладено штраф у розмірі до 50 тис. доларів.

Не можна не зазначити, що спроба поставити оперативно-розшукову діяльність під контроль закону була здійснена і в дореволюційній Росії. Закон Російської імперії від 6 липня 1908 р. "Про організацію розшукової частини" розглядав розшукову роботу як допоміжний засіб у вирішенні завдань кримінального судочинства, а за самою такою діяльністю встановлювався прокурорський нагляд.

У пошуках шляхів розв'язання проблем, які виникають в доказуванні, деякі науковці пропонують запозичити досвід іноземних

країн, наприклад США, де, як відомо, як засіб доказування використовуються показання поліцейських, основані на відомостях, повідомлених їм інформаторами, а також отриманих в результаті зовнішнього спостереження за правопорушниками. Однак проблема залишається відкритою лише для наукових дискусій, оскільки ч. 3 ст. 68 КПК України містить правило: "Не можуть бути доказами дані, повідомлені свідком, джерело яких невідоме".

Однак це не виключає можливостей легалізації оперативної інформації, отриманої не від інформаторів, а з джерела, яке може бути само легалізовано. Так, у судах Німеччини визнавалася допустимою як доказ довідка працівника поліції про результати спостереження за діями злочинця.

Проте хотілося б зауважити, що для кримінального процесу важливо, щоб були відомі не тільки джерело інформації, а й спосіб її отримання. Якщо спосіб отримання фактичних даних невідомий, виникають сумніви щодо того, чи законним шляхом вони отримані і чи не порушені при цьому законні права та інтереси громадян.

Прийнятий 18 лютого 1992 р. Закон України "Про оперативно-розшукову діяльність" відкрив нові перспективи для використання в доказуванні матеріалів, отриманих оперативним шляхом, вніс цілу низку концептуально нових положень у правові основи, теорію і практику збирання та дослідження доказів при розкритті та розслідуванні злочинів.

По-перше, здійснено законодавче регламентування всієї оперативно-розшукової діяльності, через що матеріали, отримані в процесі її здійснення, втратили якості "даних, які не підлягають розголошенню" або "матеріалів, які здобуті негласним шляхом і не мають доказової перспективи". Навпаки, тепер вони можуть мати значення "даних, отриманих у передбаченому законом порядку". На цій основі їм відкривається шлях до кримінально-процесуального доказування. Позитивно може вирішуватися питання про їх допустимість у справі.

По-друге, значно розширено систему гласних, регламентованих законом дій, спрямованих на виявлення та закріплення слідів злочину та інших фактичних даних, які згодом можуть мати значення доказів у кримінальній справі.

По-третє, законодавець встановив, що матеріали оперативно-розшукової діяльності можуть бути надані для використання в кримінальному процесі безпосередньо, без додержання умови, яка раніше мала обов'язкову силу, що джерело та спосіб отримання таких даних не повинні розголошуватися. Суб'єктам доказування, як випливає з цього, належить самим визначитися, які і в якій якості використовувати дані, здобуті оперативним шляхом.

Звернімося до самого Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність". Ст. 8 Закону вказує, що оперативним підрозділам надається право: опитувати осіб з їх згоди; проводити контрольні закупки товарів з метою виявлення фактів протиправної діяльності; витребувати, збирати та вивчати документи та дані, які характеризують діяльність підприємств, установ, організацій, а також спосіб життя окремих осіб; негласно виявляти та фіксувати сліди тяжкого злочину, документи та інші предмети, які можуть бути до-

казами підготовки або вчинення такого злочину, або отримувати розвідувальну інформацію, в тому числі шляхом проникнення оперативного працівника в приміщення, транспортні засоби, на земельні ділянки (п. 7); знімати інформацію з каналів зв'язку, застосовувати інші технічні засоби отримання інформації; здійснювати візуальний нагляд у громадських місцях із застосуванням відеозапису, оптичних та радіоприладів, інших технічних засобів (п. 11); отримувати від юридичних та фізичних осіб безкоштовно або за винагороду інформацію про злочини, які готуються або вчинені.

У процесі здійснення вказаних дій можуть бути отримані найрізноманітніші джерела та носії доказової інформації (відеоплівки із записом дій злочинців, фотокопії документів, зброя, наркотики, матеріали звукозапису, кінозйомки, похідні речові докази тощо). Чи можуть вони бути використані як докази у кримінальних справах, які порушуються згодом? І якщо можуть, то за яких умов? Ст. 10 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" твердить: "Матеріали оперативно-розшукової діяльності використовуються: 1) як приводи та підстави для порушення кримінальної справи або для проведення невідкладних слідчих дій; 2) для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі; 3) для попередження, припинення і розслідування злочинів, розвідувально-підбивних посягань проти України, розшуку злочинців та осіб, які безвісти зникли...".

Очевидно, що як матеріали оперативно-розшукових дій слід розуміти не матеріали оперативної справи, а фактичні результати оперативних або розшукових заходів — фактичні дані про сам злочин та осіб, які його вчинили.

Виходячи з п. 1 ст. 10 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", такі фактичні дані можуть використовуватися як приводи та підстави для порушення кримінальної справи. Якщо припускати, що як підстави для порушення кримінальної справи виступають докази, то можна стверджувати, що матеріали оперативно-розшукової діяльності мають доказове значення. Однак з аналізованого положення можна зробити й інший висновок. До того ж, КПК України ще й досі про такі приводи та підстави не згадує, а самі поняття "приводи" та "підстави" аж ніяк не змішує, чітко розмежовуючи їх згідно з усталеною правовою термінологією.

Не з'ясує до кінця ситуацію й аналіз п. 3 ст. 10 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність". Що означає положення, згідно з яким матеріали оперативно-розшукової діяльності можуть використовуватися для розслідування злочинів? Виникає запитання: в якій якості вони можуть використовуватися? Для висунення версій, визначення місця знаходження доказів як підстав для обшуку чи ж як доказу? Доказування — основний зміст діяльності з розслідування злочинів. І якщо закон припускає можливість використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в розслідуванні в цілому, то, отже, і в доказуванні як одній із складових розслідування. Але все ж сумніви залишаються.

Залишаються вони й після аналізу п. 2 ст. 10 цього Закону, де вказано, що матеріали оперативно-розшукової діяльності "викорис-

товуються для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами в кримінальній справі". Виходить, що дані ОРД можуть використовуватися для отримання інших фактичних даних, "які можуть бути доказами". Очевидно, що для отримання доказів можуть використовуватися відомості будь-якого характеру, в тому числі конфіденційного. Проблема безпосереднього використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності у доказуванні у кримінальних справах залишилася відкритою. В науці та практиці вона вирішується по-різному.

Характерна в цьому відношенні думка самих практичних працівників. Так, на запитання про те, за яких умов матеріали оперативно-розшукової діяльності можуть використовуватися як докази, 12 % опитаних слідчих відповіли, що у разі, коли це не спричинить розголошення прийомів та методів їх отримання, а 14% — якщо їх отримання не пов'язане із застосуванням заходів примусу до громадян або втручанням у їхні законні права та інтереси. Дванадцять відсотків опитаних заявили, що матеріали оперативно-розшукової діяльності взагалі не можуть бути використані в доказуванні, а решта не змогли відповісти на це запитання.

Щодо цього зауважимо, що ст. 10 Закону Російської Федерації про оперативно-розшукову діяльність визначає, що результати цієї діяльності можуть бути використані для підготовки та здійснення слідчих дій, а також як докази у кримінальних справах після їх перевірки відповідно до кримінально-процесуального законодавства.

Очевидно, все ж треба вирішити принципово важливе питання: чи всі оперативно-розшукові дії можуть бути засобом отримання фактичних даних, які мають доказове значення, та за яких умов отримані дані можуть мати доказову перспективу — використовуватися у процесуальному доказуванні.

Наприклад, чи може мати доказове значення фотокопія документа або ж сам документ, які були отримані оперативним працівником у процесі так званого негласного проникнення в житлове приміщення та візуального спостереження в ньому (п. 7 ст. 8 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність")? Проаналізуємо дану ситуацію.

Конституція України передбачає право недоторканності житла громадян. Як виняток, КПК України припускає можливість вилучення прихованих там предметів або документів шляхом провадження обшуку, який здійснюється за порушеною кримінальною справою, з санкції прокурора та, як правило, у присутності власника квартири або осіб, які проживають разом з ним. Отже, встановлюючи такий порядок отримання вказаних доказів, закон тим самим виключає будь-який інший. По суті, законодавець вже висловився за неприпустимість вторгнення в помешкання громадян до порушення кримінальної справи, тим більше таємно від мешканців або власників житлового приміщення, тобто в іншій формі, ніж передбачає кримінально-процесуальний закон. Вилучення будь-яких предметів або документів із житла громадян за їх відсутності і без складання документів, які фіксують, що і де вилучено, не відповідає конституційній гарантії недоторканності житла, позбавляє громадянина можливості захистити свої законні права та інтереси. Адже

він, нічого не знаючи про подібні дії, не може ні оскаржити їх, ні вилучення вилучене, якщо навіть має для того підстави. По суті, такими діями правоохоронні органи змінюють правовідносини власності, не вступаючи при цьому в будь-які правовідносини з самим власником вилученої речі.

Ані за яких умов не можуть мати значення доказів у кримінальній справі відомості, дані, матеріали, предмети або документи, здобуті в процесі негласного проникнення оперативного працівника до житлових або інших приміщень та здійснення там візуального огляду. Вони не відповідають вимогам допустимості, оскільки закон містить іншу форму вилучення у громадян предметів і документів, що мають значення у справі та перебувають у їх володінні, яка містить більше гарантій захисту від необґрунтованих вторгнень до їх помешкань та у сферу їхнього особистого життя, від порушень їх прав та законних інтересів.

На таких позиціях і стояла практика з часу прийняття Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність". Але вже 18 січня 2001 року Законом України "Про внесення змін до Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" ч. 2 ст. 8 цього закону була змінена і викладена в такій редакції: "Негласне проникнення до житла чи до іншого володіння, зняття інформації з каналів зв'язку, контроль за листуванням, телефонними розмовами, телеграфною та іншою кореспонденцією, застосування інших технічних засобів одержання інформації проводяться за рішенням суду, прийнятим за поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника. Про отримання такого дозволу суду або про відмову в ньому зазначені особи повідомляють прокурору протягом доби. Застосування цих заходів проводиться виключно з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо. За результатами здійснення зазначених оперативно-розшукових заходів складається протокол з відповідними додатками, який підлягає використанню як джерело доказів у кримінальному судочинстві"¹.

Ця новела досить цікава. Мабуть вперше в історії безпечаліційно вимагається від слідчого, діяльність якого регламентується Кримінально-процесуальним кодексом, результати підпорядкованої завданням кримінального процесу діяльності, що регламентується окремим законом, визнавати доказами. "Підлягають використанню і не інакше? А слідчий, тим часом, процесуально незалежний і сам оцінює фактичні дані відповідно до вимог Конституції України та вирішує, які з них можуть, а які не можуть мати значення доказів. При аналізі цієї проблеми слід мати на увазі положення ст. 22 Конституції України, де зазначається, що при прийнятті нових законів не допускається звуження існуючих прав і свобод людини. Закони, що звужують права і свободи, не мають юридичної сили і не підлягають застосуванню. З огляду на це, не підлягає застосуванню положення як про документування перебігу негласного проникнення оперативного працівника до житла людини та здійснення

¹ Голос України.— 20 лютого 2001 року.— №32.

там візуального спостереження, так і про використання результатів такого документування як джерел доказів.

У 2001 році КПК України доповнений більш доречною і коректною новелою. КПК України тепер у ст. 65 визначає, що доказами є фактичні дані, а ці дані *можуть* встановлюватися не тільки показаннями осіб та іншими носіями інформації, а й протоколами з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів та іншими документами.

Однак це зовсім не означає, що всі матеріали ОРД мають використовуватись як докази. Вони можуть, а не мають використовуватись як докази з урахуванням належності до справи, допустимості та достовірності. Тим часом, значна частина оперативних даних має значення конфіденційної інформації, інформації, що не підлягає розголошенню. Отже, надати відповідні матеріали слідчому чи ні, мають вирішити оперативні служби. З одного боку, надавати оперативну інформацію для використання в доказуванні слід тільки тоді, коли таку інформацію неможливо одержати проведенням слідчих дій, наприклад обшуку. З другого боку, надавати слід тільки конфіденційну інформацію або інформацію, якій може бути наданий статус конфіденційної без шкоди для негласних та інших співробітників оперативних підрозділів, забезпечення безпеки особи та оперативної роботи в цілому. Нарешті надавати слід тільки таку інформацію, здобуття і фіксація якої не суперечить чинному законодавству, враховуючи принцип верховенства права, найвищої юридичної сили норм Конституції України та пріоритету прав і свобод людини.

Слідчий же має забезпечити використання в доказуванні лише достовірних даних і лише тих, які здобуто законним шляхом, з дотриманням конституційних гарантій захисту прав і свобод людини як і до того при прийнятті нових законів не можуть звужуватись.

На наш погляд, негласне проникнення оперативного працівника в житло людини може мати тільки характер негласного розвідувального та контррозвідувального оперативно-розшукового заходу і не може бути засобом отримання доказів.

Було б нелогічним, коли б кримінально-процесуальний закон надавав слідчому менше повноважень при провадженні розслідування у кримінальній справі, тобто тоді, коли вже встановлені ознаки злочину, ніж оперативному працівнику для знайдення ознак злочину та підстав для порушення кримінальної справи. У розв'язанні можливої або тієї, яка є, конкуренції правових норм різних законів повинен діяти такий принцип. Якщо ті або інші дії слід здійснити у зв'язку з фактом злочину, який мав місце або встановлюється, і вони, ці дії, пов'язані із вторгненням у права людини, що охороняються Конституцією, а кримінально-процесуальний закон містить конкретні вказівки на підстави їх провадження та достатньо жорстко їх регламентує, то подібні дії не можуть здійснюватися в іншій, більш вільній формі поза кримінальним процесом та його процесуальною формою як гарантією захисту прав та законних інтересів громадян. Захист прав і свободи людини згідно з Конституцією України є пріоритетом держави, а отже норми, що

изначають ці права і свободи, мають значення норм найвищої^В підпичної сили, самі гарантовані законом права і свободи в мирний час і ні за яких підстав не можуть звужуватись.

Регламентация дій, спрямованих на отримання доказових матеріалів, не повинна суперечити Конституції та прийняттю міжнародним правовим актам, зокрема всупереч положенням ст. 22 Конституції України звужувати існуючі права і свободи, має виходити із загальних принципів теорії доказів та доказового права, гарантувати можливості відновлення прав та законних інтересів громадян, порушених або змінених діями, що проводяться для отримання доказів. Такий принцип повинен стати основоположним при розв'язанні конкуренції правових норм та вирішенні питання про припустимість використання у кримінально-процесуальному доказуванні матеріалів, отриманих у процесі оперативно-розшукових або інших непроцесуальних дій.

Не можуть використовуватись як докази показання оперативного працівника про факти, які стали йому відомі від інформаторів або інших конфіденційних, негласних джерел, а також інформація, отримана за винагороду. По-перше, достовірність такої інформації сумнівна, а перевірка її практично неможлива. По-друге, кримінально-процесуальний закон (ст. 68 КПК України) визначає: "Не можуть бути доказами дані, повідомлені свідком, джерело яких невідоме. Якщо показання свідка базуються на повідомленнях інших осіб, то ці особи повинні бути також допитані". У цьому зв'язку згаданий вище досвід США для нас неприйнятний. Отримана за винагороду інформація не може мати доказової перспективи ще й тому, що сам кримінально-процесуальний закон передбачив інші правовідносини з власниками такої інформації, а саме: відповідальність за відмову від давання показань і за недонесення про відомий злочин, який готується або вчинений. У такій ситуації "продавець" інформації, заплутавшись між силами дії "батога та пряника", може легко стати обвинуваченим, а одержана ним винагорода — звернена у прибуток держави. Отримавши ж статус обвинуваченого, він має право відмовитися від давання показань. Таким чином, "продана" ним інформація залишиться без джерела, без адресата, по суті буде юридично нікчемною. Істину не можна купити! Однак сказане зовсім не означає, що матеріали оперативно-розшукової діяльності взагалі не можуть використовуватись в доказуванні у кримінальних справах. На нашу думку, немає жодних перешкод для використання в кримінальному процесі як доказів фактичних даних, отриманих у процесі дій, передбачених п. 1, 2, 4, 11 ст. 8 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", а саме: опитувати осіб за їх згодою; проводити контрольні закупки товарів з метою виявлення фактів протиправної діяльності; втручуватися, збирати і вивчати документи та дані, що характеризують діяльність підприємств, установ та організацій, а також спосіб життя окремих осіб, які підозрюються в підготовці або вчиненні злочину, джерело та розміри їх доходів; здійснювати візуальне спостереження у громадських місцях із застосуванням фото-, кіно- та відеозйомки, оптичних та радіоприладів, інших технічних засобів.

Матеріали, отримані в процесі здійснення вказаних дій, можуть бути в порядку, визначеному в ст. 66 КПК України, надані слідчому для використання у кримінальній справі або ж витребувані останнім за своєю ініціативою. Після належної перевірки та визначення їх належності до справи, допустимості та достовірності вона можуть бути використані в судовому доказуванні.

Для цього, щонайменше, мають бути відомі як джерело фактичних знань, так і способи їх отримання та закріплення. Безперечно, що за неможливості дослідити весь шлях руху доказових матеріалів до основного суб'єкта їх використання — суду, інколи стає можливим визначити їх достовірність, використовуючи для цього весь процесуальний арсенал засобів їх перевірки (провести впізнання, призначити експертизу тощо). Однак визначення достовірності та доброякісності доказових матеріалів передбачає можливість перевірки і способу їх отримання — чи законно вони здобуті, чи можуть вони бути допущені до справи. Якщо ми робимо висновок про доброякісність фактичних даних, то це означає, що ми впевнені в тому, що вони достовірні, а при їх отриманні додержані всі передбачені законом правила, не порушені законні інтереси громадян та організацій, не використовувалося безпідставне та протизаконне насильство, всім учасникам гарантувалася можливість реалізації їхніх прав та обов'язків. Для цього має бути відомим та доступним для перевірки як джерело фактичних даних, так і спосіб їх отримання.

Доброякісні докази — це такі фактичні дані, джерело та спосіб отримання яких є відомими та законними, а самі фактичні дані — достовірними. Доброякісні — означає достовірні та допустимі у справі.

Одним з основних недоліків закону про оперативно-розшукову діяльність є те, що він недостатньо диференціює пізнавальні-засвідчувальні та розвідувальні дії, не містить необхідних правил провадження окремих оперативно-розшукових дій, спрямованих на отримання доказової інформації, не визначає, хто і як повинен їх проводити, які права мають при цьому інші учасники, як документувати хід та результати їх провадження. Через це можливість отримання доказів не завжди перетворюється на дійсність.

Нам здається, що в законі про оперативно-розшукову діяльність слід було б виділити окремий розділ, в якому б регламентувалися спеціальні пізнавальні-комунікативні та засвідчувальні дії, дії, спрямовані на отримання доказових фактичних даних. Такий розділ можна було б назвати "розшукове дізнання" або "процесуально-розшукові дії". В принципі може використовуватися поняття "оперативно-розшукове доказування" або будь-яке інше, яке вказує на відмінну ознаку регламентованої тут діяльності — спрямованість на отримання не будь-якої, а доказової інформації. Дії, які регламентуються в цьому розділі, повинні мати гласний характер та бути засобом легалізації негласної інформації до початку кримінального процесу.

Вони мають забезпечувати не тільки отримання інформації, а й закріплення її, тобто належну фіксацію та засвідчення, пристосування її для подальшого використання в доказуванні.

Інші оперативні дії можна було б визначати як "оперативно-розвідувальні" та регламентувати у відповідному розділі. Інформація отримана в процесі їх здійснення (знімання інформації з ^{Ма}налів зв'язку, негласне проникнення та візуальний огляд жилого ^коміщення, отримання повідомлень від інформаторів тощо), не ^кідлягає використанню як докази через конфіденційність джерела та способу її отримання.

Поряд з цим може бути розширена і сама система гласних оперативно-розшукових дій як засобів отримання доказів. Зокрема, вона може бути доповнена такими діями, як технічне документування протиправних дій та слідів злочину, вилучення зразків сировини та продукції для порівняльного дослідження.

У рамках оперативно-розшукової діяльності, яка слугує інколи єдиним засобом виявлення злочинів (наприклад, розкрадань, які здійснюються шляхом порушення технологічних операцій та недовкладання певного виду сировини в напівфабрикати, виготовлення наркотичних речовин тощо), було б виправданим, на наш погляд, проведення експертних досліджень. Закон може надати органам оперативно-розшукової юрисдикції право призначення експертизи, її форма повинна стати універсальною та єдиною як для стадії виявлення злочину, так і для інших стадій кримінального процесу, включити у себе всі гарантії достовірності висновків експерта, закладені в кримінально-процесуальному законі.

Не виключено, що офіційна, гласна розшукова діяльність може стати складовою дослідного процесу — першої стадії кримінального процесу. Адже за допомогою її вирішуються такі завдання процесу, як безпосереднє виявлення, попередження злочинів та їх запобігання.

Водночас, у законі стосовно регламентації оперативно-розшукових дій, спрямованих на отримання доказової інформації, мають бути закріплені загальні положення доказового права. Мають бути законодавчо встановлені, як мінімум, найбільш основні вимоги до пізнавально-комунікативної діяльності, характерні для доказування: складання письмових актів, які фіксують хід та результати виконаних дій; докладне відображення в таких документах обставин та умов отримання фактичних даних, індивідуальних ознак предметів, які вилучаються, або факту кріплення до них засвідчувальних бирок; виду, умов та результатів застосування технічних засобів; засвідчення істинності записів у складених актах підписами учасників.

Ми не виключаємо того, що в перспективі декотрі з оперативно-розшукових дій можуть бути докладно регламентовані кримінально-процесуальним законом та отримати статус слідчих дій. Особливий інтерес у цьому плані являють такі, як візуальне спостереження в громадських місцях та провадження контрольних закупок. Хоча зауважимо, що, по суті, дії із провадження контрольних закупок є одним з різновидів спостереження в громадських місцях. Обидві ці дії можуть створювати єдиний правовий інститут нового засобу отримання доказів. Що стосується дій, передбачених п. 1 і 4 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", то аналогічні форми отримання фактичних даних, по суті, вже перед-

бачені кримінально-процесуальним законом (ст. 66 та 97 КПК України).

Нарешті, допускаючи до використання в кримінально-процесуальному доказуванні матеріали оперативно-розшукової діяльності дуже важливо турбуватися про те, щоб саме кримінально-процесуальне доказування виключало використання сумнівних джерел та недоброякісних носіїв інформації, а також недостовірних даних. У цьому зв'язку в законі має бути прямо вказано, що не можуть бути доказами дані, джерело або спосіб отримання яких невідомі або не передбачені законом.

Реалізуючи цю концепцію, ст. 62 Конституції України визначила: "Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях".

Більше того, ст. 32 Конституції України визначає: "Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом..."

Гарантуючи таємницю телефонних розмов, ст. 31 Конституції України визначає, що "винятки можуть бути встановлені лише судом". Із цього випливає, що технічне документування розмов буде законним лише за наявності судового дозволу на здійснення таких дій. Ніякі інші методи фіксації розмови, без згоди на те зацікавлених осіб, законними бути не можуть і до використання в доказуванні не допускаються. Громадянин має право вимагати вилучення будь-якої інформації, отриманої щодо нього незаконним шляхом, а також відшкодування заподіяної при цьому моральної шкоди.

Пропонуємо доповнити КПК України нормою такого змісту: "Фактичні дані, отримані шляхом здійснення оперативно-розшукових дій, можуть використовуватись в кримінально-процесуальному доказуванні за умови, що з'ясовано і може бути перевірено джерело і спосіб їх здобуття, ці дані здобуті відповідно до вимог закону без недопустимого втручання в гарантовані Конституцією України права і свободи громадян та являють собою достовірну інформацію".

Використання в доказуванні даних, отриманих органами адміністративної юрисдикції.

Діяльність із віднайдення, закріплення, вилучення та дослідження різних доказових матеріалів може здійснюватися за рамками кримінального процесу, зокрема, до його початку та реєстрації офіційної заяви або повідомлення про злочин.

Різні матеріальні сліди злочину, документи та інші фактичні дані можуть бути отримані, закріплені, а інколи й досліджені в процесі виконання органами дізнання дій, повноваження на здійснення яких надає Закон України "Про міліцію". Наприклад, ст. 11 Закону наділяє працівників міліції такими правами:

— провадити огляд затриманих в адміністративному порядку осіб, речей, які знаходяться при них, транспортних засобів та вилучати документи і предмети, які можуть бути речовими доказами або використані на шкоду їх здоров'ю; проводити кіно-, фото- та звукофіксацію як допоміжний засіб попередження та розкриття правопорушень; проводити огляд ручної поклажі, багажу та огляд пасажирів цивільних повітряних, морських та річкових суден; вхо-

дити на територію та у приміщення підприємств, установ і організацій та оглядати їх з метою запобігання злочинам; °Р вилучати у громадян та посадових осіб предмети й речі, заборонені або обмежені в обігу, а також документи з ознаками піАр^{обки}; проводити за участю представників адміністрації огляд виробничих, складських та інших службових приміщень та територій; вимагати від матеріально відповідальних та посадових осіб відомості та пояснення за фактами порушення законодавства, про ведення документальних та натуральних перевірок, інвентаризацій і ревізій виробничої та фінансово-господарської діяльності; вилучати документи, зразки сировини та продукції, опечатувати каси, приміщення та місця зберігання документів, грошей та товарно-матеріальних цінностей; оглядати за участю адміністрації приміщення, де знаходиться зброя, боєприпаси, вибухові, наркотичні та сильнодіючі хімічні, отруйні та радіоактивні речовини; оглядати зброю та боєприпаси, які знаходяться у громадян, а також місця їх зберігання; використовувати передбачені нормативними актами технічні засоби для виявлення та фіксації порушення правил дорожнього руху; затримувати та доставляти транспортні засоби для тимчасового зберігання; організовувати медичний огляд водіїв; оглядати транспортні засоби та перевіряти у водіїв документи, дорожні листи та відповідність вантажів, що перевозяться, товарно-транспортним документам; проводити технічний огляд авто транспорту; отримувати від підприємств, установ, організацій та громадських об'єднань на письмовий запит відомості, необхідні у справах про злочини.

Різні джерела доказової інформації у кримінальних справах, які порушуються пізніше, можуть бути знайдені під час митного огляду, прикордонного контролю, огляду осіб, які запідозрені в порушенні правил мисливства та рибальства, а також під час проведення відомчих ревізій, аудиторських перевірок, перевірочних дій, здійснюваних податковою адміністрацією та банком, технічних розслідувань нещасних випадків або аварій та інших дій, передбачених адміністративним законодавством. У процесі здійснення тих або інших названих дій можуть бути знайдені та вилучені різні докази, наприклад, в процесі митного огляду: наркотичні та сильнодіючі засоби, вибухові речовини, фальшиві грошові знаки, предмети контрабанди, валютні цінності, антикварні речі, твори мистецтва, культурні та історичні цінності; в процесі адміністративного огляду: підробні документи, шкурки хутрових звірів та інші об'єкти незаконного промислу, зброя, боєприпаси та інші предмети — незамінні докази у порушуваних згодом кримінальних справах.

Більше того, вже в рамках адміністративного процесу може здійснюватися технічне документування, фіксація тих або інших юридично значущих фактів за допомогою технічних засобів, проводиться вилучення бухгалтерських та банківських документів, складатися акти ревізій, аудиторських перевірок та досліджень. Це дозволяє говорити, що виявлення та закріплення доказів здійснюється ще на етапі діяльності, спрямованої на виявлення самого злочину. З метою виявлення та викриття торговців наркотиками Закон України "Про заходи протидії незаконному обігу нар-

котичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів та зловживання ними" надає право митним органам проводити оперативно-розшукові заходи, а також здійснювати контрольовані поставки наркотичних речовин, оперативну їх закупівлю, оглядати транспортні засоби, вантаж та особисті речі водіїв.

Важливо забезпечити законне та обгрунтоване проведення розглянутих адміністративно-процесуальних дій, правильне документування ходу та результатів їх здійснення, надійне закріплення знайдених при цьому доказових фактичних даних.

Однак вивчення кримінальних справ, особливо справ з адміністративною преюдицією, показало, що в актах оглядів та інших адміністративно-процесуальних документах інколи не знаходять належного відображення обставини знайдення, вилучення та закріплення фактичних даних, не завжди фіксуються індивідуальні ознаки вилучених предметів або документів, обставини їх дослідження, вжиті заходи до забезпечення збереженості їх доказових якостей, пакування та засвідчення. Інколи такі акти не складаються взагалі. Трапляється, що під час проведення оглядів складських приміщень приймаються рішення про провадження особистого обшуку осіб, які там перебувають, порушуються законні права громадян.

У самому законі немає точних критеріїв розмежування сфери застосування оглядів та схожих з ними процесуальних дій: обшуків, особистих обшуків, віймок, витребувань та отримання витребуваних предметів і документів.

Статті 264 та 265 Кодексу України про адміністративні правопорушення визначають лише загальні правила огляду. Окремі види оглядів регулюються в спеціальних нормативних актах (Митному кодексі, Законі про кордон, Повітряному кодексі тощо). Однак при визначенні підстав провадження оглядів у вказаних нормативних актах лише зазначається, що відповідні уповноважені на те особи або органи мають право провести огляд у разі необхідності. Конкретніше, але також не досить виразно, визначає підстави огляду ст. 30 Митного кодексу України, яка твердить: "За наявності підстав вважати, що громадянин переміщує через митний кордон України предмети... переміщення яких через митний кордон України заборонено чи обмежено, митниця має право провести огляд, а також переогляд речей з розпакуванням багажу цього громадянина".

Виходячи з цього положення, митні органи наділяються правом проведення огляду речей пасажира. Процедура такого огляду додатково врегульована Положенням про порядок здійснення особистого огляду громадян, які прямують через митний кордон України, від 09.06.92. Тут є сенс зупинитись детальніше.

У цьому нормативному акті зазначається: особистий огляд громадян здійснюється у виняткових випадках за наявності достатніх підстав припускати, що громадянин, який прямує через митний кордон України чи знаходиться в зоні митного контролю або в транзитній зоні міжнародного аеропорту, приховує при собі предмети контрабанди чи предмети та цінності, які є безпосередніми об'єктами порушення митних правил або заборонені для транзиту через територію України; метою особистого огляду є виявлення і

учення предметів контрабанди, а також предметів та цінностей, ^{вил} безпосередніми об'єктами порушення митних правил і при-^{во} уються при собі громадянами, які прямують через митний кор-^{хо} України (п.1.3); особистий огляд здійснюється за письмовим ^{ло}шенням начальника митниці чи особи, що його заміщує (п. 1.4); Р' ^{обисти}й огляд громадян, які прямують через митний кордон України, проводиться після перевірки представниками прикордонних військ документів на право переміщення через митний кордон Іп 1-6); особистий огляд може бути здійснений стосовно громадянина, якому виповнилось 16 років. За наявності достатніх підстав вважати, що предмети або цінності, які переміщуються з приховуванням від митного контролю, знаходяться у громадянина, якому не виповнилось 16 років, їх вилучення повинно проводитись за участю або за згодою його батьків або супровідника, за обов'язковою участю лікаря (п. 2.1); обстеження органів тіла громадянина, щодо якого здійснюється особистий огляд, здійснюється тільки медичним працівником з обов'язковим дотриманням усіх норм та правил гігієни і санітарії (п. 2.2); особистий огляд здійснюється в межах, необхідних для виявлення предметів і цінностей, прихованих від митного контролю, в коректній формі, яка виключає дії, що принижують честь або створюють небезпеку для здоров'я громадянина, який підлягає огляду. Під час здійснення особистого огляду забороняється робити зауваження щодо місцезнаходження та способів приховування предметів і цінностей, а також поведінки й особистості такого громадянина. Необхідно вжити заходів, які виключають можливість розголошення інтимних обставин, виявлених при особистому огляді (п. 2.3); під час особистого огляду: а) оглядаються всі дрібні предмети, що є у громадянина, який підлягає огляду (палиці, парасолі, запальнички, самописки, цигарниці тощо), а також головні убори; б) оглядаються верхній одяг і взуття, зняті таким громадянином; в) крізь білизну на дотик перевіряється наявність сторонніх предметів на тілі; г) оглядається білизна, знята громадянином; д) оглядається зачіска, кисті рук, ступні ніг тощо (п. 2.4); особистий огляд проводиться в ізольованих приміщеннях аеропортів, вокзалів, приміщень транспортних організацій або в ізольованих приміщеннях транспортних засобів (каютах, купе тощо), які відповідають вимогам санітарії і гігієни. Під час здійснення особистого огляду доступ у ці приміщення осіб, які не беруть участі в огляді, і можливість вести спостереження за тим, як здійснюється огляд, повинні бути виключеними. Забороняється: здійснювати особистий огляд кількох осіб одночасно в одному приміщенні (п.3.1); в ізольованому приміщенні в присутності понятих службова особа митного органу, якій доручено проведення особистого огляду, зобов'язана пред'явити громадянину, який прямує через митний кордон, рішення про провадження особистого огляду і запропонувати йому добровільно видати предмети й цінності, приховані від митного контролю (п. 4.1); особистий огляд здійснюється за умови обов'язкової присутності двох понятих однієї статі з громадянином, який підлягає огляду (п. 4.4); особистий огляд, незалежно від його наслідків, оформлюється протоколом. Реєстрація протоколів особистого огляду здійснюється в спеціаль-

ному журналі. Протокол особистого огляду складається у трьох примірниках. Перший примірник протоколу залишається в митниці, другий — пересилається до Державного митного комітету України, третій — видається громадянину, щодо якого здійснювався особистий огляд (п. 5.3).

Не важко помітити, що тут уже митний огляд речей переведено в форму особистого огляду, який за змістом нічим не відрізняється від обшуку. Не ставлячи під сумнів необхідність такої процедури, зауважимо, що вона повинна бути приведена в відповідність із законом і зокрема положеннями Конституції України. В адміністративному законодавстві ще не отримали закріплення в повному обсязі основні положення, що торкаються пізнавальної, комунікативної та засвідчувальної сторін процесу збирання та дослідження доказів, додержання яких забезпечувало б можливість ефективного використання в доказуванні матеріалів, які вилучаються або отримуються органами адміністративної юрисдикції.

Практично в законі нині немає ніякої правової регламентації таких адміністративно-процесуальних дій, як проведення кіно-, фото- та звукозапису як допоміжного засобу попередження та розкриття правопорушень (п. 12 ст. 11 Закону України "Про міліцію"). Проте очевидно, що подібні дії {якщо не обумовити в законі умови, підстави, межі та порядок їх застосування, гарантії захисту прав та законних інтересів громадян) можуть втручатися у ту сферу особистого життя людини, що охороняється Конституцією.

Якщо розглядати ці проблеми з позицій надійності доказування, то при вилученні, наприклад, наркотичних, в'язких, рідких або сипучих речовин вилучене слід поміщати в упаковку, яка забезпечує збереженість усього вилученого та його доказових якостей, а сама упаковка має бути обклеєна (скріплена) бирками із засвідчувальними підписами понятих так, щоб виключався доступ до вилученої речовини без порушення цілісності упаковки та засвідчувальних бирок. Якщо вилучаються золоті вироби, кільця та інші предмети, які не мають індивідуально визначених ознак ("особливих прикмет"), за якими їх можна відрізнити від подібних речей, то до таких предметів доцільно прикріпити засвідчувальний ярлик так, щоб виключалася підміна вилучених предметів.

Однак на практиці подібні дії виконуються далеко не завжди. Правові норми, які встановлюють правила проведення огляду, вилучення та закріплення предметів та документів, не містять вимог, які зобов'язують посадових осіб фіксувати в протоколах або актах обставини знайдення та вилучення доказових матеріалів, їх індивідуальні ознаки або факт кріплення до них засвідчувальних бирок, а також інші обставини, які мають значення для справи.

Недодержання цих положень засвідчувальної діяльності залишає місце для сумнівів у справжності наданої для використання в доказуванні речі, чим нерідко користуються підозрювані та обвинувачені, дає можливість правопорушникам робити заяви про її фальшивість, спростувати які в таких ситуаціях складно, а інколи неможливо.

Процесуальна індивідуалізація предметів повинна здійснюватися шляхом фіксації властивих їм індивідуальних ознак в актах або

протоколах знайдення та вилучення, а також шляхом відеозапису, кінозйомки, фотографування, складання схем та креслень. Щодо предметів, які не мають таких ознак, виникає необхідність їх штучної індивідуалізації шляхом кріплення до них засвідчувальних бирок. Упаковка може обклеюватися бирками з підписами понятих та інших учасників виконуваної дії так, щоб виключалася можливість доступу до вилученого об'єкта без пошкодження захисної упаковки або самих бирок. Про проведення дій, спрямованих на штучну індивідуалізацію вилучених предметів, зазначається в актах або протоколах виконаних дій.

Якщо органи адміністративної юрисдикції надають слідчому для використання у кримінальній справі різні фотознімки, то разом з ними мають надаватися й негативні плівки. Це дозволяє простежити послідовність проведення фотозйомки, пересвідчитися у справжності фотовідбитків.

Для підвищення надійності доказування необхідно вжити заходів щодо індивідуалізації та засвідчення самих фото- і кіноплівок, відеозаписів, які виготовляються міліцією або іншими органами адміністративної юрисдикції. Тут можна назвати хоч би такий засіб: перед початком і після закінчення фотографування, кінозйомки або відеозапису тих чи інших подій чи об'єктів необхідно заекспонувати на плівку відірваний у довільній формі аркуш паперу з підписами учасників цієї правозастосовної дії, датою її проведення та часом початку й закінчення. Самі виготовлені плівки мають бути упаковані та обклеєні бирками з підписами виготовника або скріплені печаткою. Подібні заходи дозволили б виключити саму можливість заяв про фальшивість або сумнівну достовірність наданих матеріалів, а тим самим сприяли б підвищенню ефективності складної та трудомісткої діяльності — діяльності із встановлення об'єктивної істини.

Сказане повністю стосується збирання доказів. Відомо, що процесуальним правовідносинам більшою мірою, ніж матеріальним, властиві системність, єдність та одномірність.

Це дає змогу виділити загальні закономірності, однорідні вимоги, виробити єдину модель дій суб'єктів процесу та досягнути відомої формалізації юридичного процесу як цілісної концептуальної системи.

Зауважимо, що в основі законодавчої та правозастосовної практики доказування у різних видах юридичного процесу лежать загальні положення теорії доказів, якій притаманні концептуальна цілісність та єдність. Сама теорія доказів має бути єдиною, оскільки в її основі лежать єдині закономірності відображення події злочину або правопорушення в об'єктивному світі, єдині методологічні основи пізнання, загальні закони теорії відображення, теорії пізнання та теорії інформації. Це дає нам підставу для постановки питання про необхідність розробки та прийняття загальноправового законодавчого акта "Основи доказового права".

Здається, що тут, у плані вирішення аналізованої проблеми, буде доцільним виробити загальні положення доказового права, які мають стати обов'язковими вимогами до адміністративно-процесуальної діяльності із збирання доказів, знайти реалізацію в

314 Стаття 66

адміністративно-процесуальному праві. До згаданих положень можуть бути віднесені такі.

1. Доказування має здійснюватися незацікавленою в ході слідства особою, а інші учасники процесу (свідки, експерти тощо) не повинні бути у службовій або матеріальній залежності від особи у провадженні якої перебуває справа.

2. Одна й та сама особа не може мати процесуальний статус декількох учасників процесу, так само як не може бути учасником процесу особа, якщо її місце в процесі та процесуальний статус не визначені в законі.

3. Як докази можуть бути використані тільки достовірні фактичні дані, отримані в установленому законом порядку і з передбачених законом джерел. Не можуть бути доказами дані, джерело яких невідоме.

4. Для отримання доказів забороняється провадження таких дій, які не передбачені і не регламентовані законом. Не припускається провадження кримінально-процесуальних дій для вирішення завдань адміністративного процесу та навпаки — неприпустиме використання адміністративно-процесуальних форм для отримання доказів під час провадження дізнання та попереднього слідства.

5. Забороняється домагатися отримання доказів шляхом насильства, погроз, брехні, шантажу, безпідставного вторгнення у сферу особистого життя громадян або інших незаконних заходів.

6. Ніхто не може бути примушений та не зобов'язаний свідчити проти самого себе.

7. Під час збирання та дослідження доказів забороняється застосовувати дії, небезпечні для життя та здоров'я громадян, або такі, що принижують їхню честь та гідність, або які мають загрозу безпідставного заподіяння їм моральної та матеріальної шкоди.

8. Щодо кожної процесуальної дії, спрямованої на отримання доказів, нормативні акти мають чітко визначати: хто уповноважений їх здійснювати; хто може та повинен бути при цьому присутнім; процесуальні права та обов'язки учасників.

9. Необхідність роз'яснення їм передбачених законом прав та обов'язків, а також порядку їх реалізації з фіксацією виконання даної вимоги у відповідному процесуальному документі.

10. Підстави провадження; межі застосування; зміст; порядок та послідовність виконання; способи фіксації ходу та результатів даних дій. Тут же має бути визначено, що не допускається при провадженні цих дій, а також вказано на ті негативні наслідки, які можуть настати для учасників процесу, або на ті штрафні санкції, які можуть бути застосовані у разі невиконання ними приписів закону.

11. У законі мають бути закріплені, а під час провадження дій із збирання доказів — додержані основні положення пізнавально-комунікативної та засвідчувальної діяльності, які характерні для доказування.

До них можуть бути віднесені: участь у відповідних діях понятих або інших представників громадськості, а також зацікавлених осіб; складання письмових документів, які фіксують зміст, порядок та форму провадження адміністративно-процесуальних дій, характер

стаття 66

використаних при цьому пізнавальних методів та науково-технічних засобів, а також усі отримані при цьому результати; докладне відображення в документах, які складаються, часу, місця, обставин знайдення та вилучення, якісних та кількісних характеристик, а також індивідуально визначених якостей предметів і документів, які вилучаються, та факту кріплення до них засвідчувальних бирок, змісту отриманих фактичних даних; засвідчення достовірності записів у складених документах підписами понятих та інших учасників процесуальної дії.

Якщо під час провадження адміністративно-процесуальної дії були вилучені будь-які предмети та документи, то у таких випадках особі, в якій проведено вилучення, обов'язково має бути вручено копію протоколу або акта, який фіксує факт вилучення. Не менш важливо, щоб у Матеріалах адміністративного провадження знайшли відображення хід та результати технічного документування, місце та умови зберігання вилучених доказових предметів і документів, проваджені їх дослідження.

Досягненню мети та успішному виконанню завдань адміністративного процесу, а в деяких випадках і кримінального судочинства сприяло б, на нашу думку, встановлення в законі відповідальності посадових осіб та окремих громадян за відмову від видачі витребуваних органами адміністративної юрисдикції предметів, документів чи інших матеріалів або за умисне їх знищення з метою перешкодження встановленню об'єктивної істини у справі.

Зібрані в адміністративно-процесуальному порядку предмети і документи можуть бути за ст. 66 КПК України надані органам дізнання або слідчому і таким чином залучені до кримінально-процесуального доказування. Важливо, щоб надання їх було невідкладним. Однак норми адміністративного права ще не містять вимоги про негайну передачу вилучених об'єктів та зібраних матеріалів — у разі встановлення їх зв'язку з подією злочину — до органів попереднього розслідування, через що передбачена законом можливість використання в розкритті та розслідуванні злочинів таких доказів не завжди перетворюється на дійсність.

Знайдені органами адміністративної юрисдикції різні речові джерела доказової інформації або документи надаються слідчому, як правило, з протоколами провадження дій з їх вилучення або з матеріалами адміністративного провадження в цілому. Особливо часто останнє має місце у справах з адміністративною преюдицією, де адміністративне провадження передуює кримінально-процесуальному через те, що злочином вважається повторне вчинення адміністративнокараного діяння.

Для осіб, які здійснюють розслідування, важливо правильно визначити значення результатів засвідчувальної та комунікативної діяльності, виконаної в рамках адміністративного процесу, для кримінально-процесуального доказування. Здається, що протоколи (акти) оглядів та інших адміністративно-процесуальних дій є носіями фактичних даних, які мають значення у справі, й у разі приєднання їх до кримінальної справи набувають статусу доказів у розумінні ст. 83 КПК України, тобто документів. Вони мають всі якості таких, а саме: складаються уповноваженими на те законом

посадовими особами; пристосовані для офіційного звернення та реалізації певних правовідносин; мають юридичний характер; містять інформацію в знаковій формі (кодованому вигляді) та виражають її через письмову; можуть слугувати засобами до встановлення обставин, які мають значення у кримінальній справі.

Матеріали звуко- та відеозапису, кіно- та фотозйомки, які в теоретичному плані розглядаються як окремий вид доказів — фактичні результати технічного документування — відповідно до чинного законодавства можуть бути віднесені:

1) у разі, якщо в них безпосередньо відбито, зафіксовано саму подію злочину — до речових доказів;

2) у разі, якщо вони фіксують хід і результати тієї чи іншої процесуальної дії, в процесі якої здобувається опосередкована інформація про подію злочину, — до документів.

Часто речові докази в ході адміністративного провадження піддаються різним дослідженням: призначаються відомчі експертизи (товарознавчі, технічні, хімічні тощо), виконуються дослідження інспекцією пробірного нагляду, провадяться попередні дослідження (наприклад, харчових продуктів за вимогою санепідемстанції) тощо. Складені за результатами таких досліджень висновки, акти або довідки, так само, як і всі інші документи адміністративного провадження, які містять фактичні дані, що мають значення у справі, набувають статусу доказів у кримінальному процесі в розумінні документів (ст. 83 КПК України). Вони не замінюють собою експертиз, які виконуються в рамках кримінального процесу, і не виключають їх призначення.

Водночас, слід поставити під сумнів доцільність провадження в кримінальному процесі експертизи з тих самих питань, які ставилися перед експертизою, виконаною в рамках адміністративного, цивільного чи арбітражного процесу, якщо при цьому експертиза виконана не зацікавленою в результатах справи особою (не з'явилися нові причини та обставини, які дають підстави для відводу експерта), і виникають сумніви щодо повноти та об'єктивності експертного висновку. З прийняттям Закону України "Про судову експертизу" встановлено єдиний порядок провадження експертиз у різних видах юридичних процесів, передбачено єдині та необхідні гарантії об'єктивності експертного висновку. Розцінюючи даний закон як значний внесок у розробку загальних для всіх видів юридичних процесів основ доказового права та теорії юридичного процесу в цілому, ми вважаємо за можливе ставити питання про експертну преюдицію. З огляду на це правомірним буде надавати експертному висновку, виконаному в рамках адміністративного або іншого юридичного процесу з додержанням вимог названого вище закону, значення доказів у кримінальному процесі в розумінні ст. 75 КПК України, тобто висновку експерта. В такому разі слідчий повинен буде вжити заходів до забезпечення прав обвинуваченого (ознайомити його з висновком експерта, розглянути його скарги, клопотання та заяви тощо).

Використання у доказуванні у кримінальній справі експертних висновків та інших доказових матеріалів, отриманих та наданих слідчому органами адміністративної юрисдикції, можливе лише у

азі встановлення їх віднесеності до справи, припустимості та достовірності. Це встановлюється перевіркою та оцінкою як самих матеріалів, так і документів, які фіксують обставини їх отримання, вилучення та дослідження, аналізу всієї інформації, яка міститься в матеріалах справи, про процес збирання, дослідження та зберігання наданих для використання доказових матеріалів, зіставлення їх з усіма іншими доказами у справі, а також провадження додаткових слідчих та інших процесуальних дій, спрямованих на опанування їх змісту, встановлення обставин знайдення, вилучення, закріплення, дослідження та збереження. У ході виконання таких кримінально-процесуальних дій слідчий в деяких випадках може усунути недоліки засвідчувальної діяльності, виконаної в рамках адміністративного процесу, які мали місце, і з урахуванням цього вирішити питання про можливість використання в доказуванні об'єктів, наданих органами адміністративної юрисдикції.

Наприклад, якщо у протоколі огляду не зафіксовано індивідуальних ознак вилученої речі, то слідчий може допитати за даними обставинами понятих та інших учасників огляду, пред'явити їм вилучену річ для впізнання, призначити експертизу з метою з'ясування зв'язку вказаної речі з подією злочину та її достовірності.

Якщо ж встановити достовірність наданих предметів не вдалося, то вони не можуть використовуватися у кримінально-процесуальному доказуванні як такі, що не відповідають вимогам допустимості та достовірності.

Стаття 67. Оцінка доказів

Суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, оцінюють докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом.

Ніякі докази для суду, прокурора, слідчого й особи, яка провадить дізнання, не мають наперед встановленої сили.

(Стаття 67 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Оцінка доказів — розумова, логічна діяльність особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, захисника та суду, що приводить їх до переконання про допустимість, належність, достовірність, значимість кожного доказу та достатності їх сукупності. Для встановлення обставин, що мають значення у справі. Оцінка доказів матеріалізується у процесуальних документах, в судових промовах, здійснюваних в процесі судових дебатів, які фіксуються в протоколі судового засідання.

Оцінку доказів здійснюють також учасники змагального процесу — потерпілий, обвинувачений (підсудний), цивільний позивач, Цивільний відповідач та їхні представники. їхня оцінка доказів може бути викладена в заявах, клопотаннях, виступах у судових Дебатах чи виступі підсудного з останнім словом.

Оцінка доказів здійснюється відповідно до законів (правил, постулатів) логіки. Вона включає такі елементи, як аналіз, синтез,

порівняння. Під час оцінки доказів здійснюється уявне моделювання досліджуваних обставин та причинно-наслідкових зв'язків.

Водночас процесуальний закон закріплює низку *принципів оцінки доказів*:

— суд, прокурор, слідчий та особа, яка провадить дізнання, вільні в оцінці доказів. Ніякі докази не мають заздалегідь встановленої сили. Свобода в оцінці доказів гарантується законом (незалежність судді, процесуальна самостійність слідчого та особи, яка провадить дізнання, додержання таємниці наради суддів під час винесення вироку тощо);

— оцінка доказів здійснюється за внутрішнім переконанням особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду. Суд при оцінці доказів не пов'язаний з висновками, зробленими в обвинувальному висновку

— оцінка доказів має ґрунтуватися на розгляді всіх обставин справи в їх сукупності та бути викладена у формі мотивованого висновку про те, чому деякі докази покладені в основу рішення, а інші відхилені;

— під час оцінки доказів особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор та суд керуються законом та правосвідомістю.

Стаття 68. Показання свідків

Як свідок може бути викликана кожна особа, про яку є дані, що їй відомі обставини, які відносяться до справи.

Свідок може бути допитаний про обставини, які підлягають встановленню по даній справі, в тому числі про факти, що характеризують особу обвинуваченого або підозрюваного, та його взаємовідносини з ними.

Не можуть бути доказами дані, повідомлені свідком, джерело яких невідоме. Якщо показання свідка базуються на повідомленнях інших осіб, то ці особи повинні бути також допитані.

(Стаття 68 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04 84)

Свідком у кримінальній справі може бути будь-яка особа, якій відомі будь-які обставини справи, якщо вона не є зацікавленим у результатах справи учасником процесу потерпілим, підозрюваним, обвинуваченим або підсудним. Будь-який громадянин України, якщо він став очевидцем розслідуваної події, незалежно від його стану (начальник міліції, прокурор, голова адміністрації, суддя, президент тощо), може бути допитаний як свідок. Вік свідка не обмежений. Діти також можуть бути допитані як свідки, якщо в силу свого розвитку правильно сприймали обставини, що мають значення для справи.

Особа, якій відомі будь-які обставини справи, має бути допитана як свідок і не може мати іншого процесуального стану, крім стану свідка. Остання вимога знайшла своє відображення в законі. В силу п. 2 ст. 54 КПК України суддя не може брати участі в розгляді справи, якщо він брав участь у ній як свідок. Статті 58 та 60 КПК України поширюють це правило на прокурора, слідчого та на особу, яка провадить дізнання. У практиці частими є випадки, коли

працівники міліції, будучи свідками злочинів (спекуляції, порушенні правил про валютні операції, збуту вкраденого або наркотиків тощо), самі затримують підозрюваного і провадять дізнання у справі. Це є грубим порушенням закону.

Не підлягають допиту як свідки: захисник підозрюваного, обвинуваченого або підсудного про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків захисника; представники потерпілого, цивільного позивача та відповідача за таких само обставин. Нагадаємо, що захисник має право побачення з підзахисним наодинці, а закон містить гарантії збереження в таємниці змісту таких бесід.

Умовою доброякісності показань свідка є також психічна повноцінність свідка. Не можуть бути допитані як свідки також особи, які з причини своїх психічних або фізичних вад не здатні правильно сприймати обставини справи, а отже, давати про них достовірну інформацію.

Не можна не відзначити і той факт, що відповідно до міжнародної декларації про права людини, а тепер і ст. 63 Конституції України та ст. 69-1 КПК України ніхто не може бути примушений і не зобов'язаний свідчити проти самого себе. Тому, з одного боку, свідок може відмовитися відповідати на запитання, якщо відповіді на них викривають його самого у вчиненні злочину або можуть мати шкідливі для нього наслідки. З іншого боку, якщо громадянин підозрюється у вчиненні злочину, то він, мабуть, не повинен допитуватися як свідок і попереджатися при цьому про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань або за давання явно неправдивих показань.

Конституція України (ст. 63) визначила: "Особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів...".

Стосовно інших осіб свідок зобов'язаний дати повні і правдиві показання.

Не можуть бути допитані як свідки також:

— захисник обвинуваченого — про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків захисника, якщо він не звільнений від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила йому певні відомості;

— представник потерпілого, позивача чи відповідача — про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням ним обов'язків представника потерпілого, цивільного позивача та цивільного відповідача;

— фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, нотаріуси, лікарі, психологи, священнослужителі — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

— священнослужитель про обставини, які стали йому відомі від віруючих на сповіді;

— члени сім'ї та близькі родичі обвинувачуваного, якщо вини не виявили бажання давати свідчення проти названої особи чи щодо самого себе;

— свідок, який відповідно до статті 52-3 цього Кодексу дає показання під псевдонімом,— щодо дійсних даних про його особу

— особа, яка має відомості про дійсні дані про свідка, який відповідно до статті 52-3 цього Кодексу дає показання під псевдонімом щодо цих даних.

Не можуть без їхньої згоди бути допитані як свідки особи, які мають право дипломатичної недоторканності, а також працівники дипломатичних представництв — без згоди дипломатичного представника.

Відмовитись давати показання як свідки мають право:

— члени сім'ї, близькі родичі, усиновлені, усиновителі підозрюваного, обвинуваченого, підсудного;

— особа, яка своїми показаннями викривала б себе, членів сім'ї близьких родичів, усиновленого, усиновителя у вчиненні злочину.¹

Предметом показань свідка можуть бути будь-які фактичні обставини, що стосуються даної справи, у тому числі обставини, які характеризують особистість обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого та взаємовідносини свідка з ними (ч. 2 ст. 68 КПК України). Свідок дає показання про обставини, сприйняті ним як безпосередньо, так і з інших джерел, наприклад зі слів іншої особи або з будь-якого документа. В останньому випадку свідок повинен вказувати джерело, з якого йому стали відомі повідомлювані обставини. Тут діє положення: "Не можуть бути доказами дані, повідомлені свідком, джерело яких невідоме" (ч. 3 ст. 68 КПК України).

Предметом показань свідка можуть бути також відомості довідкового характеру про обставини, які самі не мають доказового значення, але необхідні для розслідування справи.

Свідок має певні права, здійснення яких максимально гарантує доброякісність його показань.

Свідок має право: 1) давати показання рідною мовою або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача; 2) заявляти відвід перекладачу; 3) знати у зв'язку з чим і у якій справі він допитується; 4) власноручно викладати свої показання в протоколі допиту; 5) користуватися нотатками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших даних, які йому важко тримати в пам'яті; 6) відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів; 7) знайомитися з протоколом допиту і клопотати про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, власноручно робити такі доповнення й зауваження; 8) подавати скарги прокурору на дії дізнавача і слідчого; 9) одержувати відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань. У разі наявності відповідних підстав свідок має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законом, і в порядку, передбаченому статтями 52-1-52-5 КПК України.

Свідок, який не досяг 16-річного віку, не несе відповідальності за відмову від давання показань та за явно неправдиві показання, але йому роз'яснюється обов'язок говорити тільки правду.

Якщо свідок не володіє мовою, якою ведеться судочинство, йому має бути надане право та можливість користуватися послугами перекладача.

Свідок має допитуватися в денний час. У виняткових випадках, наприклад якщо свідок був очевидцем нічної події, припускається допит і в нічний час.

Свідок несе кримінальну відповідальність за відмову від давання показань або за давання завідомо неправдивих показань за ст. 385, 384 Кримінального кодексу України.

Забороняються тривалі виснажливі допити. До таких можна віднести допит тривалістю більше чотирьох годин без перерви або допит протягом доби тривалістю понад вісім годин. Неприпустиме використання гіпнозу або психотропних засобів, так само як і отримання показань за винагороду. Істину не можна ні купити, ні взяти силою.

Згідно зі ст. 386 КК України перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта до суду, органів досудового слідства, тимчасових слідчих та тимчасових спеціальних Комісій Верховної Ради України чи дізнання, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку шляхом погрози вбивством, насильством, знищенням майна цих осіб чи їх близьких родичів або розголошення відомостей, що їх ганьблять, або підкуп свідка, потерпілого чи експерта з тією самою метою, а також погроза вчинити зазначені дії з помсти за раніше дані показання чи висновок — караються штрафом від п'ятдесяти до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців.

Закон забороняє домагатися показань від свідка шляхом насильства, погроз або інших незаконних заходів. Будь-яке фізичне насильство неприпустиме. Психологічний вплив, так звані "комбінації" припустимі, якщо вони не пов'язані з повідомленням свідку явно неправильних відомостей (обманом) і не утискають вільне волевиявлення, залишають можливість вільного вибору лінії поведінки. Неприпустимі будь-які погрози, а також інші незаконні дії (шантаж, підкуп, обіцянка вигоди тощо). Відповідно до ст. 373 КК України "примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку особи, яка провадить дізнання або досудове слідство,— карається обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк. Ті самі дії, поєднані із застосуванням насильства або із знущанням над особою,— караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років".

Свідок, згідно з законодавством України, має право на забезпечення своєї безпеки. За наявності реальної загрози його життю або майну, загрози розправи з його близькими свідок може звернутися до слідчих органів з письмовою заявою та вимогою про вжиття заходів безпеки. Для забезпечення безпеки учасників кримінального процесу правоохоронні органи можуть вжити такі заходи захисту свідка: встановити сигналізацію в його квартирі, гаражі; виставити особисту охорону, змінити місце роботи або проживання свідка, переселити його в іншу місцевість; видати спеціальні засоби індивідуального захисту; змінити йому прізвище, ім'я, по батькові, видавши новий паспорт та інші документи; не вказувати його установчі дані в слідчих документах; за рішенням суду вжити заходи

до прослуховування телефонних розмов свідка на його прохання та до технічного документування погроз; встановити спостереження. За згоди свідка і з санкції прокурора свідку може бути зроблено пластичну операцію з метою зміни його зовнішності.

У виняткових випадках припускається слухання справи за відсутності свідка або допит його за відсутності підсудного. Всі заходи безпеки здійснюються безкоштовно для свідка.

Стаття 69. Особи, які не підлягають допиту як свідки, і особи, які мають право відмовитися давати показання як свідки

Не можуть бути допитані як свідки:

1) адвокати та інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, нотаріуси, лікарі, психологи, священнослужителі — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

2) захисник підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, представник потерпілого, позивача, відповідача — про обставини, які стали їм відомі при наданні юридичної допомоги підзахисним або довірителям;

3) особи, які згідно з висновком судово-психіатричної чи судово-медичної експертизи через свої фізичні або психічні вади не можуть правильно сприймати факти, що мають доказове значення, і давати показання про них;

4) свідок, який відповідно до статті 52-3 цього Кодексу дає показання під псевдонімом, — щодо дійсних даних про його особу;

5) особа, яка має відомості про дійсні дані про свідка, який відповідно до статті 52-3 цього Кодексу дає показання під псевдонімом, — щодо цих даних.

Відмовитися давати показання як свідки мають право:

1) члени сім'ї, близькі родичі, усиновлені, усиновителі підозрюваного, обвинуваченого, підсудного;

2) особа, яка своїми показаннями викривала б себе, членів сім'ї, близьких родичів, усиновленого, усиновителя у вчиненні злочину.

Не можуть без їх згоди бути допитані як свідки особи, які мають право дипломатичної недоторканності, а також працівники дипломатичних представництв — без згоди дипломатичного представника.

Дізнавач, слідчий, прокурор і суд перед допитом осіб, зазначених у частинах 1 і 2 цієї статті, зобов'язані роз'яснити їм право відмовитися давати показання, про що зазначається в протоколі допиту чи в протоколі судового засідання.

(Стаття 69 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 3780-12 від 23.12.93, в редакції Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

У літературі висловлена слушна пропозиція доповнити цей перелік також оперативними працівниками органів МВС і СБУ

до конфіденційної інформації, яку їм довірено, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати таку таємницю.³⁸ Перешкодою до допиту громадянина як свідка може бути також явність у нього деяких фізичних вад, через які він не здатний "г"авильно сприймати обставини, що мають значення у справі, та давати про них показання.

Уповноважений з прав людини Верховної Ради України не зобов'язаний давати показання по суті справ, що закінчені або знаходяться у нього в провадженні (ст. 20 Закону України " Про уповноваженого Верховної Ради України з прав людини").

Стаття 69-1. Права свідка

Свідок має право:

1) давати показання рідною мовою або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача;

2) заявляти відвід перекладачу;

3) знати у зв'язку з чим і в якій справі він допитується;

4) власноручно викладати свої показання в протоколі допиту;

5) користуватися нотатками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших даних, які йому важко тримати в пам'яті;

6) відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів;

7) знайомитися з протоколом допиту і клопотати про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, власноручно робити такі доповнення і зауваження;

8) подавати скарги прокурору на дії дізнавача і слідчого;

9) одержувати відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань.

У разі наявності відповідних підстав свідок має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законом, і в порядку, передбаченому статтями 52-1 — 52-5 цього Кодексу.

(Кодекс доповнено статтею 69-1 згідно із Законом № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000)

У цій статті знайшли закріплення і розвиток основні права свідка, надані Конституцією України і процесуальними нормами. Відповідно до положень ст. 53 і 85 КПК України роз'яснення прав свідку засвідчується в протоколі допиту свідка його підписом. У протоколі допиту необхідно подати текст ст. 69-1 КПК України, а свідку усно роз'яснити як суть названих прав, так і порядок їхньої реалізації.

Право давати показання рідною мовою або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача. Відповідно до ст. 19 КПК України судочинство здійснюється українською мовою або мовою більшості населення даної місцевості. Свідок має право давати показання в ході досудового слідства і в процесі судового розгляду, а також заявляти клопотання і по-

давати скарги рідною мовою і користуватися послугами перекладача. Оплата праці перекладача здійснюється за рахунок держави.

Право заявляти відвід перекладачу. Із змісту ст. 62 КПК України випливає, що перекладач підлягає відводу, якщо він прямо або побічно зацікавлений у справі або виявляє некомпетентність чи непрофесіоналізм.

Заявлений відвід підлягає розгляду особою, в провадженні якої знаходиться справа. Про відмову в задоволенні клопотання виноситься письмове мотивоване рішення.

Право знати, в зв'язку з чим і по якій справі він допитується. На початку допиту свідку повинно бути повідомлено, по якій справі він викликаний і по яких обставинах він допитується. Про це зазначається в протоколі допиту, що засвідчується підписом свідка.

Право власноручно викладати свої показання в протоколі допиту дає можливість точного відтворення в протоколі інформації, яка повідомляється свідком.

Право користуватися замітками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються розрахунків та інших даних, які свідку тяжко тримати в пам'яті, надається в процесі допиту як в період дізнання або попереднього слідства, так і в процесі судового слідства. Це право поширюється також на персональні комп'ютери та електронні записні книжки. Свідок має право скористатися інформацією, закладеною в пам'яті його комп'ютера.

Право відмовитись давати показання щодо самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів. Особа, яка своїми показаннями викривала б себе, членів сім'ї, близьких родичів, усиновленого, усиновителя у вчиненні злочину, має право відмовитись від відповідних показань. Близькі родичі — це батьки, дружина, діти, рідні брати і сестри, дідусь, бабуся, внуки. Згідно з нинішнім законодавством свідок має право відмовитись від показань також щодо усиновленого та усиновителя. Члені сім'ї — це особи, що проживають в одній сім'ї і виконують як члени сім'ї характерні для цього функції.

Зауважимо, що в цілому давання показань — обов'язок, а не право свідка. Свідок несе кримінальну відповідальність за відмову від давання показань або за давання завідомо неправдивих показань за ст. 385, 384 Кримінального кодексу України.

Правом імунітету свідка наділяються у визначених в законі випадках священнослужителі, нотаріуси, адвокати, медичні і фармацевтичні працівники.

- ◆ Ніхто не має право вимагати від священнослужителів даних, які отримані ними в процесі сповіді (ст. 3 Закону України "Про свободу совісті").
- ◆ Уповноважений з прав людини Верховної Ради України не зобов'язаний давати показання по суті справ, що закінчені або знаходяться у нього в провадженні (ст. 20 Закону України "Про уповноваженого Верховної Ради України з прав людини").
- ◆ Медичні і фармацевтичні працівники зобов'язані дотримуватись лікарської таємниці (ст. 78 Основ законодавства України про охорону здоров'я).

ф Нотаріуси зобов'язані зберігати в таємниці дані, отримані ними в зв'язку зі здійсненням нотаріальних дій (ст. 5, 8 Закону України "Про нотаріат"). « Не підлягають допиту як свідки адвокати та інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, нотаріуси, лікарі, психологи, священнослужителі — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості; захисник підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, представник потерпілого, позивача, відповідача — про обставини, які стали їм відомі при наданні юридичної допомоги підзахисним або довірителям; свідок, який відповідно до статті 52-3 цього Кодексу дає показання під псевдонімом, — щодо дійсних даних про його особу; особа, яка має відомості про дійсні дані про свідка, який відповідно до статті 52-3 цього Кодексу дає показання під псевдонімом щодо цих даних (ст. 69 КПК України). ♦ Не можуть без їхньої згоди бути допитані як свідки особи, які мають право дипломатичної недоторканності, а також працівники дипломатичних представництв — без згоди дипломатичного представника (ст. 69 КПК України). Якщо названі вище та інші особи, названі в п. 1, 2, 4, 5 ч.1, п.1, 2 ч. 2 та в ч.3 ст. 69 КПК України (особи, які не можуть бути допитані як свідки) з якихось причин запрошені на допит як свідки, вони мають право відмовитись від давання показань з відповідних питань.

Право знайомитися з протоколом допиту і заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, власноручно робити такі доповнення і зауваження реалізується при складанні протоколу допиту і слугує гарантом відповідності записів у протоколі тому, що дійсно показав свідок. В остаточному підсумку реалізація цього права сприяє встановленню об'єктивної істини в справі.

Право подавати скарги прокурору на дії дізнавача і слідчого. Дії і рішення вказаних вище осіб можуть бути оскаржені прокурору та у суд, а дії і рішення слідчого, крім того, — начальнику слідчого відділу. У свою чергу дії і рішення прокурора також можуть бути оскаржені свідком вищому прокурору або в суд, а дії і рішення САУ — у вищу судову інстанцію. Будь-які дії і рішення можуть бути оскаржені в суді.

Право одержувати відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань. Свідок має право на одержання середнього заробітку за місцем роботи за час, витрачений на виклик, витрат на проїзд до місця допиту й назад, а також пов'язаних з найманням житлового помешкання. Свідкам, які викликані в іншу місцевість, виплачуються, крім іншого, добові. Особам, що не мають роботи, виплачується винагорода за відрив їх від звичайних занять. Сума винагорода за відрив від звичайних занять встановлюється в межах від 20 до 30 відсотків неоподаткованого

мінімуму доходів громадян за день. Оплата проїзду і добових здійснюється за правилами, встановленими для відрядних виплат. Виплати свідкам здійснюються за постановою особи, в провадженні якої знаходиться справа (див. Постанова Кабінету Міністрів України від 1 липня 1996 року №710).

Право на забезпечення безпеки свідком реалізується відповідно до положень ст. 52-1—52-5 КПК України і Закону України "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві" від 23 грудня 19СJ року (Відомості Верховної Ради України.— 1994.— №11.— ст. 51). Стосовно свідків, так само як і інших учасників процесу, застосовуються такі заходи забезпечення безпеки, як забезпечення конфіденційності даних про особу; закритий судовий розгляд особиста охорона, охорона житла і майна, видача засобів індивідуального захисту й повідомлення про небезпеку; зміна місця роботи або навчання; переселення в інше місце помешкання, направлення до виховного закладу; прослуховування телефонних розмов; заміна документів; зміна зовнішності. Два останні заходи можуть застосовуватися тільки за згодою особи, що захищається, і тільки з санкції прокурора, а прослуховування телефонів може мати місце лише за рішенням суду.

Свідок має право надати слідчому або суду наявні в його розпорядженні доказові матеріали (документи, відеозапис, матеріали звукозапису або кінознімання, речові докази тощо).

Суд у виняткових випадках може звільнити свідка, щодо якого здійснюються заходи для забезпечення безпеки, від обов'язку з'явитися в судові засідання за наявності письмового підтвердження показань, даних ним раніше.

З метою забезпечення безпеки свідка суд (суддя) може винести мотивовану постанову про проведення його допиту з використанням технічних засобів, що дають можливість ведення діалогу з особою, яка знаходиться за межами помешкання суду. Учасникам процесу надається при цьому право слухати показання свідка, задавати запитання і слухати відповіді на них.

У випадку, якщо існує погроза ідентифікації голосу свідка, допит може супроводжуватися створенням акустичних перешкод.

Якщо допитати свідка з використанням вказаних вище технічних засобів неможливо, суд (суддя) допитує його за відсутності підсудного. Допитані свідки виходять із залу судового засідання. Після повернення підсудного до залу суду головуючий знайомить його з показаннями свідка і надає йому можливість дати пояснення з цього приводу.

Забезпечення прав свідків здійснюється покладанням на осіб, які ведуть кримінальний процес, обов'язку роз'яснити їм їхні права, повідомляти їх про прийняті рішення, не допускати порушень їхніх прав, сприяти в реалізації їх.

Стаття 70. Обов'язки свідка

Особа, викликана органом дізнання, слідчим, прокурором або судом як свідок, зобов'язана з'явитися в зазначені місце і час і дати правдиві показання про відомі їй обставини в справі.

Якщо свідок не з'явиться без поважних причин, орган дізнання, слідчий, прокурор або суд мають право застосувати привід через органи внутрішніх справ у порядку, передбаченому статтями 135 і 136 цього Кодексу.

У випадку, передбаченому в частині 2 цієї статті, суд вправі також накласти на свідка грошове стягнення до половини мінімального розміру заробітної плати. Питання про грошове стягнення вирішується судом у судовому засіданні при розгляді справи, по якій свідок викликався. Воно може бути вирішено в іншому судовому засіданні з викликом цього свідка. Його неявка без поважних причин не перешкоджає розглядові питання про накладення грошового стягнення.

(Стаття 70 із змінами, внесеними згідно з Указами ПБВ № 6834-10 від 16.04.84, № 8627-10 від 20.03.85, Законом І 2857-12 від 15.12.92)*

Свідок зобов'язаний з'явитися за викликом та дати правдиві показання про відомі йому обставини справи (ст. 68, 70, 302, 303 КПК України). Нез'явлення свідка без поважних причин дає підстави застосувати до нього привід або штраф (ст. 70, 135, 136 КПК України). Поважними причинами нез'явлення можуть бути несвоєчасне отримання повістки, відсутність його у місці провадження слідства (відпустка, відрядження тощо), хвороба або інші нещастя, що не дають можливості громадянину з'явитися за викликом.

За давання заздальгідь неправдивих показань та за відмову без поважних причин від давання показань свідок несе кримінальну відповідальність за ст. 385, 384 Кримінального кодексу України.

Свідок також зобов'язаний: не розголошувати даних попереднього слідства без дозволу слідчого, не виходити із зали суду без дозволу особи, яка головує (ст. 303 КПК України), не входити в стосунки з іншими свідками по тій самій справі (ст. 167 КПК України).

Стаття 71. Відповідальність свідка

За дачу завідомо неправдивих показань свідок несе кримінальну відповідальність за статтею 384 Кримінального кодексу України.

За злісне ухилення від явки до суду, до органів досудового слідства або дізнання свідок несе відповідальність відповідно за частиною 1 статті 185-3 або статтею 185-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення (80731-10), а за відмову дати показання про відомі обставини в справі — за статтею 385 Кримінального кодексу України.

(Стаття 71 із змінами, внесеними згідно з Указами ПБВ № 6834-10 від 16.04.84, № 9166-11 від 04.05.90, Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Свідок несе кримінальну відповідальність за відмову від давання показань або за давання завідомо неправдивих показань за ст. 385, 384 Кримінального кодексу України.

Зокрема, згідно зі статтею 384 Кримінального кодексу України (прийнятого в 2001 році) "завідомо неправдиве показання свідка чи потерпілого або завідомо неправдивий висновок експерта під час провадження дізнання, досудового слідства або проведення

розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною Комісією Верховної Ради України або в суді, а також завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем у таких самих випадках,— караються виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. Ті самі дії, поєднані з обвинуваченням у тяжкому чи особливо тяжкому злочині, або зі штучним створенням доказів обвинувачення чи захисту, а також вчинені з корисливих мотивів,— караються виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років".

Відповідно до ст. 385 КК України відмова свідка від давання показань без поважних причин у суді або під час провадження досудового слідства, розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною Комісією Верховної Ради України чи дізнання — карається штрафом від п'ятдесяти до трохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців. Не підлягає кримінальній відповідальності особа за відмову давати показання під час провадження дізнання, досудового слідства або в суді щодо себе, а також членів її сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом.

Слід зазначити, що порушення справи щодо свідка, потерпілого за явно неправдиві показання, може мати місце лише одночасно з постановленням вироку у справі.

Справа по обвинуваченню свідка в даванні заздалегідь неправдивих показань може порушуватись тільки судом при винесенні вироку по справі, в якій свідок давав неправдиві свідчення. Це є гарантом всебічного дослідження показань свідків в ході судового слідства та від поспішних висновків щодо правдивості тих чи інших показань учасників процесу.

Стаття 72. Показання потерпілого

Потерпілий зобов'язаний з'явитися за викликом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду.

Потерпілий може бути допитаний про обставини, які підлягають встановленню по даній справі, в тому числі про факти, що характеризують особу обвинуваченого або підозрюваного, та його взаємовідносини з ними. Не можуть бути доказами повідомлені потерпілим дані, джерело яких невідоме.

Якщо потерпілий не з'явиться без поважних причин, орган дізнання, слідчий, прокурор або суд мають право застосувати привід у порядку, передбаченому статтями 135 і 136 цього Кодексу.

За злісне ухилення від явки до суду, до органів досудового слідства або дізнання потерпілий несе відповідальність відповідно за частиною 1 статті 185-3 або статтею 185-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення, а за дачу завідомо неправдивих показань — за статтею 384 Кримінального кодексу України.

(Стаття 72 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 6834-10 від 16.04.84, № 9166-11 від 04.05.90, Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Потерпілий є особою, яка безпосередньо постраждала від злочину і часто знає та може повідомити такі факти, які за допомогою показань свідків не завжди можуть бути встановлені.

У кримінальному процесі на потерпілого покладається обов'язок дати правдиві показання та відповісти на поставлені запитання.

Потерпілий, так само як і свідок, несе відповідальність за давання явно неправдивих показань за ст. 384 КПК України.

Зокрема, згідно зі вказаною нормою кримінального права завідомо неправдиве показання потерпілого під час провадження дізнання, досудового слідства або проведення розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною Комісією Верховної Ради України або в суді,— карається виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. Ті самі дії, поєднані з обвинуваченням у тяжкому чи особливо тяжкому злочині, або зі штучним створенням доказів обвинувачення чи захисту, а також вчинені з корисливих мотивів,— караються виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

Закон не передбачає відповідальності потерпілого за відмову від давання показань. Краще дати можливість потерпілому відмовитися від давання показань, ніж примушувати його давати їх під "погрозою" притягнення до відповідальності. Інколи, не бажаючи розголошувати деякі інтимні питання, потерпілий в цій ситуації дає неправдиві показання, що не на користь слідству.

При оцінці показань потерпілого як доказів слід враховувати як їх високу інформативність та значимість для встановлення істини у справі, так і те, що потерпілий є одним з учасників процесу, який має та відстоює під час здійснення судочинства свої інтереси. Він одночасно може бути цивільним позивачем та мати безпосередню зацікавленість в обставинах справи, які вказують на розмір шкоди, тощо. Слідчий зобов'язаний максимально забезпечити захист прав потерпілого, всебічно перевіривши його показання та оцінивши їх у сукупності з усіма іншими доказами у справі.

При допиті потерпілого необхідно приділити особливу увагу з'ясуванню: деталей, які можуть бути зіставлені з іншими зібраними доказами; конкретних дій кожного обвинуваченого; власних дій потерпілого; взаємостосунків з обвинуваченим, що передують цьому; причин протиріч між показаннями потерпілого з цих питань та показаннями, поясненнями, заявами інших осіб; чи немає погроз на його адресу з боку обвинувачених або інших осіб. У необхідних випадках слідчий та орган дізнання можуть вжити заходів до захисту потерпілого. Наприклад, встановити із згоди потерпілого пристрій для прослуховування телефонних розмов з метою викриття осіб, які погрожують життю та здоров'ю потерпілого; видати потерпілому індивідуальні засоби захисту та звукозапису, вжити інших передбачених законом заходів забезпечення безпеки учасників процесу.

Стаття 73. Показання підозрюваного

Підозрюваний вправі давати показання з приводу обставин, що стали підставою для його затримання або застосування запобіжного заходу, а також з приводу всіх інших відомих йому обставин по справі.

Показання підозрюваного підлягають перевірці. Визнання підозрюваним своєї вини може бути покладено в основу обвинувачення лише при підтвердженні цього визнання сукупністю доказів, що є в справі.

(Стаття 73 із змінами, внесені згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Підозрюваним є особа, затримана за підозрою у вчиненні злочину, або особа, до якої вжито запобіжний захід до пред'явлення обвинувачення.

Показання підозрюваного — це повідомлення інформації особою, яка затримана чи щодо якої застосовано запобіжний захід до пред'явлення обвинувачення, зроблені в процесі здійснюваного на законних підставах допиту. Оскільки не пізніше десяти днів з моменту застосування запобіжного заходу відповідній особі повинно бути пред'явлене обвинувачення, або запобіжний захід підлягає скасуванню, то статус підозрюваного особа може мати тільки упродовж цього часу — не більше тринадцяти діб (сімдесяти двох годин (три доби) як затримана та плюс десять діб як особа, щодо якої застосовано запобіжний захід).

Показання підозрюваного є як окремим видом доказів, так і засобом його захисту. Підозрюваний може визнати або не визнати висунуті проти нього підозри і давати свої показання. Його показання можуть містити фактичні дані про відомі йому обставини справи, а також посилання на докази, які спростовують виниклу підозру. Підозрюваний має право давати показання з приводу обставин, які були підставою для його затримання або взяття під варту, а так само з приводу інших відомих йому обставин у справі.

Слідчий зобов'язаний допитати підозрюваного негайно після затримання або обрання до нього запобіжного заходу. Проте якщо провести допит негайно неможливо, підозрюваний має бути допитаний не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту затримання. Підозрюваний, як і обвинувачений, має право відмовитися давати показання, про що йому повідомляється в момент затримання, обрання запобіжного заходу і перед кожним допитом. Це може бути зроблено за аналогією з відомим "Правилем Міранди" в такій формі: "Попереджаємо: давання показань — ваше право, а не обов'язок; ви не несеєте ніякої відповідальності за відмову від давання показань і відповіді на запитання, чи давання неправдивих показань, все, що ви повідомите, може бути використано як доказ, в тому числі і при доказуванні вашої вини".

У разі відмови від давання показань підозрюваному слід роз'яснити, що цим він може обмежити себе у здійсненні свого права на захист шляхом давання пояснень по справі.

Оскільки підозрюваний зацікавлений у результатах справи, до оцінки його показань слід ставитися з обережністю, ретельно їх порівнювати з іншими доказами і з усіма обставинами справи.

Визнання підозрюваним своєї вини може бути покладено в основу обвинувачення, судового вироку та інших висновків по справі лише при безсумнівному підтвердженні цих показань сукупністю непопущених достовірних доказів.

Стаття 74. Показання обвинуваченого

Обвинувачений вправі давати показання по пред'явленому йому обвинуваченню, а також з приводу всіх інших відомих йому обставин у справі і доказів, що є в справі.

Показання обвинуваченого, в тому числі й такі, в яких він визнає себе винним, підлягають перевірці. Визнання обвинуваченим своєї вини може бути покладено в основу обвинувачення лише при підтвердженні цього визнання сукупністю доказів, що є в справі.

(Стаття 14 із змінами, внесені згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71)

Обвинуваченим є особа, щодо якої в установленому законом порядку винесено постанову про притягнення як обвинуваченого. Показання обвинуваченого є одним з видів доказів. У своїх показаннях обвинувачений повідомляє органам розслідування та суду відомості про вчинені ним або іншими особами дії та про інші факти, які стосуються справи.

Обвинувачений має право дати показання по висунутому проти нього обвинуваченню, а також з приводу інших відомих йому обставин у справі.

Першому допиту обвинуваченого передують висунення обвинувачення, яке повинно відбутися не пізніше двох діб з моменту винесення постанови про притягнення як обвинуваченого, а у разі приводу — в день приводу.

Слід мати на увазі, що обвинувачений, будучи особою, зацікавленою в результаті справи, нерідко вдається до давання неправдивих показань, щоб уникнути відповідальності.

Може скластися уявлення, що визнання обвинуваченим своєї провини є більш ефективним та достовірним засобом встановлення істини. Насправді це не так.

Визнання обвинуваченим своєї провини має важливе значення для успішного розслідування справи, але також, як і заперечення ним своєї провини, може бути як правдивим, так і неправдивим. Визнання обвинуваченим своєї провини, так само як і його показання в цілому, вимагають перевірки за допомогою інших доказів, оцінюються у сукупності з усіма доказами у справі. В законі зазначається, що визнання обвинуваченим своєї провини може бути покладене в основу обвинувачення лише в разі підтвердження зізнання всією сукупністю доказів, які є у справі.

Водночас, не слід і недооцінювати показання обвинуваченого. Він знає такі деталі вчиненого ним злочину, встановити які інколи іншими засобами немає можливості. Він може, наприклад, вказати, де сховані вкрадені цінності, труп або знаряддя злочину. З його показань можуть стати відомими співучасники злочину, що дозволить запобігти їх злочинній діяльності, тощо.

Особливу групу показань обвинуваченого становлять обмови. *Обмова* — явно неправдиве показання, спрямоване щодо невинної особи. Обмова явно невинної особи є обставиною, яка обтяжує відповідальність. На нашу думку, обмова явно невинної особи є суспільно небезпечним діянням, схожим із заздалегідь неправдивим доносом. Для громадянина, стосовно якого обвинуваченим зроблені завідомо неправдиві показання, наступають нерідко більш тяжкі наслідки, ніж після крадіжки його майна. Тому обмова, від кого б вона не виходила, повинна бути відповідно покарана. На наш погляд, необхідно встановити правило, згідно з яким обмова вважалась би тяжким кримінальним злочином і каралась би залежно від наслідків позбавлення волі на строк від шести до двадцяти років.

Стаття 75. Висновок експерта

Експертиза призначається у випадках, коли для вирішення певних питань при провадженні в справі потрібні наукові, технічні або інші спеціальні знання.

Як експерт може бути викликана будь-яка особа, що має необхідні знання для давання висновку з досліджуваних питань. Питання, які ставляться експертові, і його висновок по них не можуть виходити за межі спеціальних знань експерта.

Експерт дає висновок від свого імені і несе за нього особисту відповідальність. У разі необхідності в справі може бути призначено декількох експертів, які дають загальний висновок. Коли експерти не дійшли згоди, то кожний з них складає свій висновок окремо.

Висновок експерта для особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду не є обов'язковим, але незгода з ним повинна бути мотивована у відповідних постанові, ухвалі, вирокі.

Якщо експертиза буде визнана неповною або не досить ясною, може бути призначена додаткова експертиза, яка доручається тому самому або іншому експертові.

Коли висновок експерта буде визнано необґрунтованим чи таким, що суперечить іншим матеріалам справи або інакше викликає сумніви в його правильності, може бути призначена повторна експертиза, яка доручається іншому експертові або іншим експертам.

Не можуть бути експертами особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від обвинуваченого, потерпілого або які раніше були ревізорами в справі.

Експертиза — це виконване експертом за постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора або суду дослідження з використанням спеціальних пізнань різних об'єктів, спрямоване на з'ясування обставин, які мають значення у справі.

Висновок експерта — це результат діяльності експерта з проведення експертизи, що являє собою складений відповідно до вимог закону документ, в якому викладаються фактичні дані, отримані в процесі дослідження, повідомляються наукові відомості з досліджуваних питань та формулюються висновки експерта.

Характеризуючи висновок експерта як доказ, необхідно зауважити таке:

— експертиза проводиться за постановою особи, у провадженні якої перебуває справа;

— експертиза проводиться особою, яка має необхідні фахові знання та є компетентною;

— експерт провадить дослідження наданих йому на експертизу об'єктів, однак якщо під час проведення експертизи знайде факти, які мають значення для справи, з приводу яких йому не були поставлені запитання, він вказує на них у своєму висновку;

— експерт провадить дослідження самостійно та несе відповідальність за давання явно неправильного висновку;

— отримані в ході дослідження фактичні дані та сформульовані висновки експерт викладає у спеціальному документі — висновку експерта, який має значення самостійного доказу;

— доказове значення у висновку експерта мають як отримані в ході дослідження фактичні дані, так і зроблені експертом висновки;

— у підсумковому документі — висновку експерта — викладаються не тільки встановлені фактичні дані та висновки експерта за досліджуваними питаннями, а й описуються технічні прийоми, наукові методи та послідовність дослідження, що слугує доказовою основою достовірності отриманих експертом результатів.

Доказове значення у висновку експерта можуть мати:

а) відомості про конкретні факти, фактичні дані, встановлені в ході експертного дослідження;

б) висновки експерта, зроблені на основі проведеного, з використанням спеціальних знань досліджень відповідних об'єктів і аналізу отриманих фактичних даних;

в) відомості про методологію дослідження, які дають змогу перевірити і підтвердити чи спростувати висновки експерта.

Речові докази та експертні дослідження є найбільш перспективними при забезпеченні об'єктивності процесу доказування. Будучи не здатними до свідомої брехні та не зацікавленими у результатах справи, ці "німі учасники процесу" — речові докази, — зазначав М. В. Духовський, промовляють часто краще за численних свідків¹.

Наведемо приклад. У ході розбійного нападу на квартиру гр-на Г. злочинці прихопили разом із цінностями і касет потерпілого, який напередодні повернувся з відрядження. З показань ог-ян-нього, в касеті знаходились предмети першої необхідності: гр <лії, флакончик одеколону, станок для гоління, який використовувався ним у відрядженні.

У поле зору слідчих органів потрапив дехто П. Під час обшуку в його помешканні ніяких слідів злочину і речових доказів знайти не вдалось. Водночас слідчий звернув увагу на те, що його піджаку був присутній запах одеколону, яким користувався потерпілий. На запитання про походження ароматів П. відповіді не дав. Аналізуючи коло знайомих П., слідчий звернув увагу на танцівницю нічного клубу Анжелу М., яка мала окрему квартиру. В цій квартирі часто проживав П.

Обшук в Анжели не призвів до виявлення краденого, але в її квартирі був вилучений станок для гоління.

¹ *Духобський М.В.* Русский уголовный процесс.— М, 1910.— С. 247.

Експертне дослідження станка дало змогу виявити незначні залишки шкіри, крові та волосся. В ході подальшої комплексної криміналістичної і медико-біологічної експертизи експерти встановили, що згадані вище речові докази походять від потерпілого Г., тобто залишки шкіри, крові і волосся ідентичні вилученим у потерпілого зразкам для дослідження. Анжела і П. розповіли про місце знаходження майна, нажитого злочинним шляхом, і обставини вчиненого злочину.

Види експертиз

Криміналістична:

- почеркознавча;
- авторознавча;
- технічна експертиза документів;
- фототехнічна;
- технічна експертиза матеріалів і засобів відеозвукозапису;
- портретна;
- трасологічна (крім досліджень слідів пошкодження одягу, пов'язаних з одночасним заподіянням тілесних ушкоджень, які проводяться в бюро судово-медичної експертизи)[^]
- балістична; вибухових пристроїв;
- вибухових речовин і продуктів вибуху (пострілу);
- матеріалів і речовин (волокон і волокнистих матеріалів; лакофарбових матеріалів і покриттів; нафтопродуктів і пально-мастильних матеріалів; наркотичних засобів і сильнодіючих речовин; рідин, що містять спирт; металів і сплавів; полімерів, пластмаси та скла).

Судово-медична.

Судово-бухгалтерська.

Товарознавча, зокрема автотоварознавча.

Біологічна.

Психологічна.

Судово-психіатрична.

Інженерно-технічна: технічна, автотехнічна; транспортно-трасологічна; пожежно-технічна; будівельно-технічна.

Комп'ютерної техніки та засобів програмного забезпечення.

Ґрунтознавча.

Судово-хімічна.

Експертиза продуктів харчування.

Ботанічна.

Мистецтвознавча.

Фармацевтична.

Зоотехнічна.

Екологічна.

Найбільш поширені в слідчій практиці: криміналістичні, судово-медичні та судово-бухгалтерські експертизи.

Криміналістичні експертизи — експертизи, які проваджуються фахівцями в сфері криміналістики. Криміналістика — наука, яка вивчає засоби і методи встановлення істини, відштовхуючись від слідів злочину. Іншими словами, це наука про злочини, сліди злочинів та їх взаємозв'язок. Сліди злочинів поділяють на сліди-відображення, сліди-предмети та сліди-речовини.

Головним завданням криміналістичної експертизи є ідентифікація, встановлення тотожності осіб та предметів і речовин і їх слідів. Відповідно об'єкти експертного дослідження поділяють на ідентифіковані та ідентифікуючі. Поряд з цим, за допомогою криміналістичної експертизи встановлюється групова належність об'єктів та вирішуються діагностичні завдання.

Судово-медична експертиза. Судова медицина — галузь науки, яка вирішує питання медичного, медико-біологічного та медико-криміналістичного характеру в сфері правосуддя.

Витоки судової медицини можна знайти ще в сивій давнині. Так, у Римі в 44 р. до н.е. лікар Антистій обстежив труп Юлія Цезаря і встановив, що з 27 ран, виявлених на тілі загиблого, лише одна смертельна. В 1247 році в Китаї вийшла праця "Сі- Юань-лу", автор якої Сун-ци виклав відомості про асфіксію, трупні зміни, отруєння, трупні плями та багато інших фундаментальних питань судової медицини.

Сьогодні судово-медична експертиза — одна з найбільш поширених в кримінальному процесі. В рамках її проводиться експертиза живих людей, трупів, речових доказів та матеріалів кримінальної справи.

До судово-медичних експертних установ належать: Головне бюро судово-медичної експертизи Міністерства охорони здоров'я України, Бюро судово-медичної експертизи Міністерства охорони здоров'я Автономної Республіки Крим, Бюро судово-медичної експертизи управлінь охорони здоров'я обласних адміністрацій. Експертизи можуть проводитись кафедрами медичних закладів освіти.

У складі бюро судово-медичних експертиз мають бути такі структурні підрозділи:

- відділ судово-медичної експертизи потерпілих, обвинувачених та інших осіб;
- відділ експертизи трупів;
- відділ судово-медичної експертизи речових доказів.

Відділ судово-медичної експертизи речових доказів складається з відділень:

- судово-медичної гістології,
- судово-медичної імунології,
- судово-медичної криміналістики,
- судово-медичної токсикології,
- судово-медичної цитології.

Судово-медичними експертами можуть працювати особи, які мають вищу медичну освіту та спеціальну підготовку в галузі судової медицини.

Окрім кримінально-процесуального кодексу, діяльність судово-медичного експерта при проведенні експертизи регламентується також Положенням про бюро судово-медичної експертизи.

Судово-бухгалтерська експертиза проводиться фахівцями в сфері комплексної економіко-правової дисципліни — судової бухгалтерії, а також бухгалтерського обліку, аудиту, ревізії. Для проведення її застосовуються як документальні *методи* (зустрічна перевірка, взаємний контроль, дослідження окремого бухгалтерсь-

кого документа), так і аналітично-розрахункові методи судової бухгалтерії (економічний аналіз, відновлення натурально-вартісного обліку, зворотної калькуляції, контрольного порівнювання залишків) та економіко-математичні методи.

На сьогодні у Міністерстві юстиції України створено Бюро державної судово-бухгалтерської експертизи з обласними філіями, які здійснюють роботу з проведення судово-бухгалтерських експертиз.

Предметом судово-бухгалтерської експертизи є господарська діяльність, відображена в документах бухгалтерського обліку. *Об'єктом* судово-бухгалтерської експертизи виступають документи бухгалтерського обліку, бухгалтерські реєстри та бухгалтерська звітність, а також матеріали документальної ревізії.

Головними завданнями бухгалтерської експертизи є встановлення:

розміру та документальної обґрунтованості нестачі або надлишків товарно-матеріальних цінностей і грошових коштів, періоду і місця їх утворення, а також розміру завданої матеріальної шкоди;

правильності документального оформлення операцій з приймання, зберігання, реалізації товарно-матеріальних цінностей і руху грошових коштів;

відповідності відображення в бухгалтерському обліку фінансово-господарських операцій вимогам чинних нормативних актів з бухгалтерського обліку і звітності;

кола осіб, на яких покладено обов'язок забезпечити дотримання вимог нормативно-правових актів з бухгалтерського обліку і контролю;

документальної обґрунтованості списання сировини, матеріалів, готової продукції і товарів;

правильності визначення оподаткованого прибутку (доходу) підприємств різних форм власності та вирахування розмірів податків;

документальної обґрунтованості вимог позивача і заперечень відповідача в частині, яка стосується ціни позову (зустрічного позову);

недоліків в організації бухгалтерського обліку контролю, які сприяли або могли сприяти завданню матеріальної шкоди або перешкоджали її своєчасному виявленню;

правильності методики проведення документальної ревізії та достовірності її результатів.

Експертів слід надати разом з постановою про призначення експертизи документи бухгалтерського обліку, які містять відомості — вихідні дані для вирішення поставлених питань. Такими документами можуть бути: прибуткові та видаткові накладні, ордери, звіти матеріально відповідальних осіб, картки складського обліку, касові книжки, матеріали інвентаризації (порівняльні відомості, інвентаризаційні описи, акти інвентаризації), акти документальних ревізій, таблиці, наряди, акти приймання виконаних робіт, трудові договори, розрахункові платіжні відомості, виписки банку, платіжні доручення і вимоги, договори про матеріальну відповідальність, накопичувальні (оборотні) відомості, журнали-ор-

дери, меморіальні ордери за балансовими рахунками, головні книги, баланси та інші первинні та зведені документи бухгалтерського обліку і звітності. Особливе значення мають первинні документи бухгалтерського обліку, що відображають господарські операції, розрахунково-платіжні відомості, депонентські рахунки та інші касові документи.

У справах про ухилення від сплати податків аналізу підлягають декларація про доходи, баланс підприємства, платіжні доручення, звіт про фінансові результати, розрахунки калькуляції та фактичних витрат, бухгалтерські записи по кредиту рахунка № 80 "Прибутки (доходи) і збитки", бухгалтерські записи по рахунку "Реалізація", таблиця амортизаційних відрахувань, акти приймання, передачі чи ліквідації основних засобів, журнал-ордер № 6 "Розрахунки з поставальниками і підрядчиками", товарно-транспортні накладні, журнал-ордер № 8 по кредиту рахунка 68 "Розрахунки з бюджетом" та інші журнали-ордери бухгалтерських рахунків, баланс підприємства, дані банку про записи в розрахунковому рахунку, акти податкової адміністрації та пояснення відповідних осіб.

Останнім часом все більшу увагу привертає екологічна експертиза.

Екологічна експертиза — експертиза, здійснювана спеціально уповноваженими державними органами та екологами-експертними об'єднаннями громадян, що ґрунтується на міжгалузевому екологічному дослідженні, аналізі та оцінці передпроектних, проектних та інших матеріалів чи об'єктів, реалізація і дія яких може негативно впливати або впливає на стан навколишнього природного середовища та здоров'я людей, і спрямована на підготовку висновків про відповідність запланованої чи здійснюваної діяльності нормам і вимогам законодавства про охорону навколишнього природного середовища, раціональне використання і відтворення природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки.

Мета екологічної експертизи — запобігання негативному впливові антропогенної діяльності на стан навколишнього природного середовища та здоров'я людей, а також оцінка ступеня екологічної безпеки господарської діяльності та екологічної ситуації на окремих територіях і об'єктах, забезпечення екологічної безпеки громадян та їх права знати про стан навколишнього середовища.

Завдання екологічної експертизи:

— визначення ступеня екологічного ризику і безпеки запланованої чи здійснюваної діяльності;

— організація комплексної, науково обґрунтованої оцінки об'єктів екологічної експертизи;

— встановлення відповідності об'єктів експертизи вимогам екологічного законодавства, санітарних норм, будівельних норм і правил;

— оцінка впливу діяльності об'єктів екологічної експертизи на стан навколишнього природного середовища, здоров'я людей і якість природних ресурсів;

— оцінка ефективності, повноти, обґрунтованості та достатності заходів щодо охорони навколишнього природного середовища і здоров'я людей;

— визначення дотримання або порушення норм екологічної безпеки, характеру і розміру збитку, заподіяного допущеними порушеннями, прогнозування можливих негативних наслідків, одержання інших доказів у справі;

— підготовка об'єктивних, всебічно обґрунтованих висновків екологічної експертизи.

Екологічна експертиза надає можливість цілеспрямованої діяльності, спрямованої на захист здоров'я, життя, прав і свобод людини, охорону навколишнього середовища. Найчастіше вона має місце в справах про посадові та господарські злочини, злочини, пов'язані з заподіянням шкоди навколишньому середовищу, забрудненням річок, водосховищ, озер, підземних ґрунтових вод, моря, земельних ділянок, атмосферного повітря.

Громадяни України мають право як на екологічну безпеку, так і на обізнаність щодо екологічної обстановки і стану навколишнього середовища. Отож відповідно до конституційних норм та норм екологічного права екологічна експертиза може бути проведена під часі розслідування як з ініціативи слідчого, так і за клопотанням потерпілого чи інших учасників процесу.

Законодавством установлені як норми екологічного права, так і обов'язковість державної екологічної експертизи в сфері господарської діяльності, яка впливає на стан навколишнього середовища.

Проведення державної екологічної експертизи регламентовано Законом України "Про екологічну експертизу" від 9 лютого 1995 року.

Об'єктами екологічної експертизи виступають: біосфера, Я стан, зміни, що виникли внаслідок діяльності відповідних осіб, сама діяльність людей у навколишньому природному середовищі (технологічні й інші процеси, порушення екологічного законодавства); передпроектні, проектні матеріали, документація з впровадження нової техніки, технологій, матеріалів, речовин, продукції, реалізація яких може призвести до порушення екологічних нормативів, негативного впливу на стан навколишнього природного середовища, створення загрози здоров'ю людей; проектна документація, техніко-економічне обґрунтування і розрахунки з побудови, реконструкції підприємств та інших об'єктів, що можуть впливати на стан навколишнього середовища; матеріали і речовини, а також продукція, системи й об'єкти, виробництво яких або їхня реалізація можуть призвести до порушення норм екологічної безпеки або створити небезпеку для здоров'я людей; інвестиційні проекти, техніко-економічні обґрунтування і розрахунки, проекти і робочі проекти на будівництво нових та розширення, реконструкцію, технічне переозброєння діючих підприємств; документація з перефільювання, консервації та ліквідації діючих підприємств, окремих цехів, виробництв та інших промислових і господарських об'єктів, які можуть негативно впливати на стан навколишнього природного середовища, в тому числі військового та оборонного призначення; проекти законодавчих та інших нормативно-правових актів; екологічні ситуації, що склалися в окремих населених пунктах і регіонах, а також діючі об'єкти та комплекси, що мають

інакший негативний вплив на стан навколишнього природного середовища та здоров'я людей.

Підприємства, діяльність яких пов'язана з впливом на стан навколишнього середовища, як мінімум, повинні бути обладнані технічними засобами очищення і знезаражування викидів, а також приладами, що забезпечують контроль за складом і масою забруднюючих речовин та характеристикою шкідливих чинників.

Суб'єктами екологічної експертизи є: 1) Міністерство охорони навколишнього природного середовища та ядерної безпеки України, його органи на місцях, створювані ними спеціалізовані установи, організації та еколого-експертні підрозділи чи комісії; 2) органи та установи Міністерства охорони здоров'я України — в частині, що стосується експертизи об'єктів, які можуть негативно впливати чи впливають на здоров'я людей; 3) інші державні органи та органи виконавчої влади на місцях відповідно до законодавства; 4) громадські організації екологічного спрямування чи створювані ними спеціалізовані формування; 5) інші установи, організації та підприємства, в тому числі іноземні юридичні і фізичні особи, які залучаються до проведення екологічної експертизи; 6) окремі громадяни в порядку, передбаченому цим Законом та іншими актами законодавства.

Форми екологічної експертизи. В Україні здійснюється державна, громадська та інші екологічні експертизи.

Висновки державної екологічної експертизи є обов'язковими для виконання. Приймаючи рішення щодо подальшої реалізації об'єктів екологічної експертизи, висновки державної екологічної експертизи враховуються нарівні з іншими видами державних експертиз.

Висновки громадської та іншої екологічної експертизи мають рекомендаційний характер і можуть бути враховані при проведенні державної екологічної експертизи, а також при прийнятті рішень щодо подальшої реалізації об'єкта екологічної експертизи.

Державна екологічна експертиза організується і проводиться еколого-експертними підрозділами, спеціалізованими установами, організаціями або спеціально створюваними комісіями Міністерства охорони навколишнього природного середовища та ядерної безпеки України, Міністерства охорони здоров'я України, їх органи на місцях із залученням інших органів державної виконавчої влади.

До проведення державної екологічної експертизи можуть у встановленому порядку залучатися фахівці інших установ, організацій і підприємств, а також експерти міжнародних організацій.

Здійснення державної екологічної експертизи є обов'язковим для видів діяльності та об'єктів, що становлять підвищену екологічну небезпеку.

Екологічна експертиза може мати місце ще до початку кримінального процесу, а її висновки можуть бути використані потім у кримінальній справі як докази. Водночас така експертиза може бути здійснена до початку розслідування з ініціативи самих громадян або за вимогою підприємств і установ, а матеріали таких експертних досліджень можуть стати підставами для порушення кримінальних справ.

Однак це не виключає призначення судово-екологічної експертизи слідчим, а навпаки створює більше можливостей для всебічного дослідження обставин справи з використанням відповідних спеціальних пізнань.

Судово-екологічна експертиза, яка проводиться по порушеній кримінальній справі, здійснюється за постановою слідчого або дізнавача чи прокурора і являє собою дослідження спеціалістом в області екології питань, що мають значення для справи. Судово-екологічна експертиза призначається за умови, що відповідні обставини не були розв'язані відповідною державною екологічною експертизою, або коли така була не достатньо повною і всебічною.

Судово-екологічна експертиза може бути призначена при проведенні розслідування як з ініціативи слідчого, так і за клопотанням потерпілих або інших учасників процесу.

У науково-дослідних та експертно-криміналістичних установах і підрозділах органів внутрішніх справ проводяться такі експертизи: *дактилоскопічна; трасологічна; почеркознавча; технічне дослідження документів; експертиза матеріалів, речовин і виробів; балістична; дослідження холодної зброї; портретна (ототоження точності за ознаками зовнішності); біологічна; експертиза продуктів харчування; ґрунтознавча; ботанічна; автотехнічна; по-жежотехнічна; вибухотехнічна; фоноскопична; дослідження аудіо-та відеозаписів; судово-бухгалтерська; фототехнічна.*

Поряд з традиційними експертизами в експертних установах МВС України згідно з Наказом МВС України № 682 від 30.08.99 проводяться такі експертизи:

- волосся людини та тварин;
- продуктів харчування;
- судово-медична імунологія;
- судово-медична цитологія;
- судово-медична молекулярна біологія;
- мінералознавча експертиза та деякі інші дослідження.

Із слідчої практики можна навести непоодинокі приклади проведення мистецтвознавчої (особливо актуальним цей вид експертизи виявляється для митних органів як органів дізнання), екологічної, фармацевтичної, судово-хімічної, ботанічної, зоотехнічної, технологічної та інших експертиз.

Дослідження за допомогою методу *генотипоскопії* вже сьогодні дають змогу ідентифікувати особу по слідах крові, сперми, покривах шкіри та інших слідах біологічного походження.

В експертних установах проводяться також комплексні експертизи — як у поєднанні різних видів експертиз, так і в поєднанні з видами експертиз, які не ввійшли до цього переліку. В останньому випадку до проведення експертизи залучаються фахівці інших установ.

Порівняно новими видами експертиз є мистецтвознавча, меди-ко-криміналістична, хіміко-фармацевтична та деякі інші види експертиз.

Мистецтвознавча експертиза. Об'єктами мистецтвознавчої експертизи можуть бути предмети антикваріату, картини, ікони, музейні цінності, ювелірні художні вироби з дорогоцінних металів і

гіння чи інші жіночі прикраси, рисунки, рукописи, гобелени, ^{ка^}опродукція чи відеофільми, скульптурні твори чи архітектурні оєкти. В кримінальному процесі вони стають предметами спертних досліджень у зв'язку зі злочинами, найчастіше ^спаліжками, контрабандою, шахрайством.

Медико-криміналістична експертиза вирішує питання: відновлення за черепом зовнішнього виду людини, в тому числі реконструкції обличчя в комп'ютерному зображенні за черепом; ідентифікації особи за останками з вираженими посмертними змінами (скелета, мумії); встановлення віку та інших ознак загиблого. Може здійснюватись в НДЕКЦ МВС України чи в науково-дослідницьких установах з участю фахівців у галузі криміналістики і судової медицини.

Судова хіміко-фармацевтична експертиза призначається у випадках, коли для розв'язання питань необхідні спеціальні знання в сфері фармакології (фармацевтичні або хіміко-фармацевтичні знання в галузі лікарських засобів). Експертом у цьому випадку може виступати спеціаліст у галузі лікарських засобів, що має вищу фармацевтичну або хіміко-фармацевтичну освіту і необхідний досвід роботи за фахом. Хіміко-фармацевтична експертиза належить до нових видів експертиз. Її поява обумовлена потребами слідчої і судової практики, особливо в сфері боротьби з наркоманією і розслідуванням відповідних злочинів.

Ця експертиза найчастіше призначається в зв'язку з установленням фактів немедичного вживання сильнодіючих, наркотичних, психотропних, отруйних засобів та їхніх аналогів. Необхідно враховувати, що багато таких злочинів, як грабежі, крадіжки, а нерідко і шахрайські та інші тяжкі злочини, вчиняються з використанням названих засобів як знаряддя злочину або наркоманами, яких нараховується в Україні близько одного мільйона чоловік. Поширення набувають амфітамін та інші стимулятори. Слідчі органи виявляють підпільні лабораторії з виготовлення нових, раніше невідомих наркотичних препаратів. Все це обумовлює необхідність професійного підходу до розслідування відповідних злочинів і встановлення істини.

Постійний розвиток науки і техніки визначає неухильне зростання ролі речових доказів та їх досліджень у доказуванні у кримінальних справах.

Зусиллями науковців розроблена методика ідентифікації особи за формою, протяжністю та локалізацією відбитків складок губ. Активно розробляється проблема підвищення інформативності досліджень мікрокількостей губної помади. Розвиток науки зумовив можливість використання для проведення експертних та попередніх досліджень методів рентгеноструктурного аналізу, рефрактометрії, атомно-абсорбційного спектрального аналізу тощо.

Принципове завдання ідентифікації слідів крові та зразків для порівняльного дослідження, взятих у конкретної особи, дає змогу вирішити використання розробленого останніми роками методу генотипоскопії (ДНК-дактилоскопії). Метод ґрунтується на аналізі нової категорії генетичних маркерів — поліформних ділянок дезоксирибонуклеїнової кислоти (ДНК), що характеризуються, як

з'ясувалося, достатньою індивідуальністю¹. Індивідуальні "відбитки" ДНК проявляються за допомогою різних зондів, розроблених у 90-ті роки Рогаєвим у Росії.

Розрахунки, проведені науковцями, показують вірогідність збігу "відбитків" ДНК двох випадкових осіб як один на 40 млрд. Сама технологія проявлення індивідуальних "відбитків" ДНК отримала найменування "генотипоскопія" або "ДНК-дактилоскопія". Цей метод є одним з найбільш перспективних у сучасній криміналістиці і повинен стати одним з найбільш пріоритетних напрямків розвитку експертології.

Державний науково-дослідницький та експертно-криміналістичний центр (ДНДЕКЦ) МВС України та ЕКЦ Росії вже сьогодні проводять експертизи з використанням методу ДНК-дактилоскопії. Це дає змогу: ідентифікувати конкретну особу по слідах крові та сперми; виявити, хто є батьком або матір'ю дитини; визначити, чи належали частини тіла розчленованого трупа одній людині.

Широке впровадження цього методу в слідчу та експертну практику дозволить, на наш погляд, докорінно змінити ситуацію в боротьбі зі злочинністю. Вже тепер необхідно працювати над проблемою створення відповідних автоматичних банків даних з урахуванням можливостей методу генотипоскопії для забезпечення ефективного використання слідів крові, сперми та інших об'єктів біологічного походження в розкритті та розслідуванні злочинів.

Останнім часом розроблена методика ідентифікації особи за такою ознакою, як взаєморозташування пор на пальцях рук, що розширює доказові можливості слідів пальців рук. Зусиллями науковців-криміналістів розроблено оптичний пристрій, який забезпечує за допомогою призми повного внутрішнього відображення та спеціального освітлювального ліхтарика віднайдення латентних слідів рук (а також і ніг) на різних глянцевиx поверхнях.

Значні можливості для підвищення ефективності використання дактилоскопії в доказуванні дає лазерна флюорографія. Цей метод полягає в освітленні слідонесучої поверхні синьо-зеленим світлом аргонного лазера, промінь якого розсіюється лінзою. Люмінесциуючі сліди пальців рук, власне світіння відбитків пальців у жовто-помаранчовому діапазоні спектра фіксуються за допомогою фотозйомки або іншим способом. Метод дозволяє швидко та якісно виявляти латентні сліди без пошкодження як самих слідів, так і слідоносіїв (є одним з найменш деструктивних методів), а за своєю чутливістю перевершує традиційні. Він дозволяє встановити давність утворення слідів. При цьому враховується розбіжність у кольорі люмінесценції. Подальше вдосконалення та широке впровадження цього методу в слідчу практику дозволить набагато підвищити результативність оглядів місць подій, обшуку, огляду та інших слідчих дій.

Нові можливості в доказуванні може дати комплексне дослідження волосся людини. Відомо, що кожна людина щоденно

Див.: *Рогаев Е.И.* Структура геномного участка, содержащего нестабильные элементы ДНК // Доклады АН СССР.— Т.302.— М., 1988 — С. 324-328.

ачає в середньому від 50 до 100 волосин. Це дозволяє говорити про високий ступінь вірогідності знайдення їх на місці декотрих ^чинів (згвалтувань, пограбувань, крадіжок тощо). Перспективним напрямком є дослідження мікроелементного складу волосся.

дослідження, проведені в різних країнах, показали, що волосся збирає та накопичує мікроелементи, які містяться в організмі, у кількостях, значно більших, ніж концентрація їх у крові. Виявилось, наприклад, що у волоссі шизофреніків менше кадмію та марганцю, лізе у волоссі нормальних людей, але більше свинцю та заліза; у волоссі осіб, які перенесли інфаркт, удвічі нижча концентрація кальцію, а дослідженням різних ділянок волосся наркоманів можна визначити час і дозу вживання наркотику. Дослідивши волосся Наполеона, яке зберігалось у Військовому музеї Франції, вчені зробили висновок про отруєння його миш'яком.

Цікаві відомості отримані в результаті досліджень мікроелементів складу волосся за допомогою нейтронно-активаційного аналізу. Сутність даного методу полягає у визначенні якісного та кількісного елементарного складу речовини за випромінюванням ядер, що перетворилися на радіоактивні за результатами опромінення їх нейтронами.

Дослідивши за допомогою даного методу волосся значної кількості людей, науковці визначили вміст у волоссі людини 18, а в деяких випадках і більше домішок елементів. Були зроблені розрахунки вірогідності збігу елементарного складу волосся у двох людей. Виявилось, що якщо брати вміст тільки п'яти елементів, то вірогідність такого збігу дорівнює 1:26 800, 10 елементів — один на мільйон, а 15 елементів — один на сто мільйонів. Найбільш інформативними є мікроеlementи цинку, марганцю, міді, селену, срібла, заліза, миш'яку, кобальту. Названі вірогідності загалом близькі до вірогідності випадкового збігу відбитків пальців рук.

Комплексне дослідження волосся, потожирових речовин, слідів крові з використанням досягнень біологічних досліджень та інших експертиз, поряд з більш широким вивченням мікроелементного складу даних об'єктів за допомогою лазерних мас-спектральних аналізаторів, могло б суттєво підвищити інформативність таких досліджень, а інколи дозволило б визначити тотожність досліджуваних об'єктів. Останнім часом Сумський завод електронних мікроскопів налагодив випуск приладів групи ЕМАЛ — мас-аналізаторів з лазерним джерелом іонів. Принцип дії приладу оснований на іонізації певних ділянок твердої речовини через потужне імпульсне випромінювання квантового генератора та вивченні плазми, яка утворюється за допомогою мас-спектрометра.

Застосування потужного лазерного джерела іонів дозволяє проводити аналіз практично всіх твердих речовин за 100 % іонізації, уникнути явищ фракційності, тобто забруднення плазми речовинами самого іонізатора, що мало місце при іскровій іонізації, а отже, забезпечує високу дозволяючу здатність та точність аналізу. Наявність у приладі фокуруючої оптичної системи у сполученні зі скануючим пристроєм забезпечує високу локальність аналізу з точністю до діаметра променя — менше 10 мк. Застосування мас-спектрометра з подвійним фокусуванням дає можливість викорис-

тати значну частину іонів при аналізі речовини, що приводить в підсумку до підвищення чутливості аналізу. Більше того, аналізатор забезпечує можливість одночасної реєстрації на екрані або фотопластинці декількох десятків елементів. Нарешті, прилад забезпечує збереженість досліджуваних зразків та швидкість дослідження. Ці якості приладу ЕМАЛ розширюють доказові можливості різних досліджень матеріалів, речовин та виробів, дозволяють ефективно використовувати його для визначення природи досліджуваних об'єктів, встановлення мікроелементного складу різних слідів ґрунту, волосся, нашарувань, мікрочастинок та інших речових доказів у тому числі й мікрооб'єктів.

Проблемним є питання про можливість використання як доказів запахових слідів та результатів вибірки за допомогою собаки-шукача.

Прибічники одорологічного методу обґрунтовують свої висновки встановленими наукою фактами щодо стабільності та індивідуальності основного складу запахових речовин, які виділяються людиною, безперервності відділення їх від людини і відносної стійкості шлейфу запахового сліду. Пропонується вилучене з місця події та законсервоване джерело запаху або запахоміщуюче повітря прилучати до справи як речовий доказ, а після виявлення підозрюваних осіб вилучати у них зразки запаху та проводити перевірку з метою встановлення можливості єдиного джерела походження запахових слідів за допомогою собаки-шукача, фіксуючи хід та результати цих дій в окремих довідках. Останні додаються до кримінальної справи як докази, про які йдеться у ст. 83 КПК України, тобто як документи.

М.О. Селіванов пропонує використовувати одорологічний метод у межах й у формі пред'явлення для впізнання¹, а В.Ф. Статкус вважає за можливе ввести в теорію доказів, законодавчу та правозастосовну практику термін "кінологічне упізнання за запахом"².

В.І. Старовойтов, відхиляючи подібні пропозиції, стверджує, що одорологічні дослідження, здійснювані з використанням собаки — детектора запаху, сьогодні повноцінно можуть виконуватися тільки за участю експертів, а результати таких досліджень повинні відображатися у висновку експерта, і не інакше. "Ідея організації судово-odoroлогічної експертизи, — зазначає він, — остаточно зможе реалізуватися тільки тоді, коли буде подолано психологічний бар'єр несприйняття собак-біодатчиків як засобу в криміналістичному дослідженні запаху людини"³.

Заперечуючи використання одорологічного методу в доказуванні у кримінальних справах, декотрі науковці стверджують, що

Селіванов Н.А. Методические и процессуальные аспекты криминалистической одорологии // Сборник научных трудов. — М.: ЭКЦ МВД России, 1992. — С.39-40. ² *Статкус В.Ф.* Там само. — С.43.

Старовойтов В.И. Криминалистическое исследование запахов следов человека (методический и процессуальный аспекты) // Методические и процессуальные аспекты криминалистической одорологии. — М., 1992. — С.16.

індивідуальність та стабільність запаху людини ще не доведені¹, а «а підтвердження цієї тези наводять приклад, коли собака-шукач плутала зразки запаху ідентичних близнюків. Однак цей приклад лише підтверджує, що стабільність запаху людини обумовлюється стабільністю його генетичних даних. Схожість запахових характеристик ідентичних близнюків не спростовує висновок про індивідуальність запаху людини, так само як і схожість їх зовнішнього вигляду не спростовує висновку про те, що всі люди мають індивідуальну зовнішність. Особливості ідентичних близнюків — виняток із правила, а не його спростування. Запах людини є її хімічним підписом, він глибоко індивідуальний.

Без сумніву й те, що останнім часом одорологічний метод значно вдосконалено: з'ясовані причини помилок, що були раніше; вдосконалено спосіб вилучення, консервування, збереження та концентрування зразків» запаху та запахів-слідів; запропоновано попереднє випробування рівня чутливості біодетектора; введено еталонні зразки; до методики дослідження включено повторення вибірки за попередньої зміни первісного розташування об'єктів у вибірковому ряді, а також зміна вихідного запаху та застосування біодетекторів-дублерів.

Проблема полягає, мабуть, не в тому, як будуть оформлені хід та результати одорологічного дослідження за допомогою біодетектора (ця проблема легко вирішується), а в надійності використовуваних методів аналізу запахів-слідів, достовірності отримуваних при цьому висновків.

Визначити достовірність результатів дослідження можна лише тоді, коли є реальна можливість повністю контролювати сам процес дослідження, крок за кроком перевіряти кожен з його стадій.

Однак одорологічне дослідження, як і раніше, подібне до дії "чорного ящика": маємо результат, але не знаємо механізму його отримання. В одорологічній вибірці з допомогою собаки порівняння дійсно є, але немає ні ознак, за допомогою яких вирішується питання тотожності, ні відомої методології аналізу таких ознак, ні встановлюваного співвідношення індивідуальних властивостей досліджуваного — замість всього цього є ні багато, ні мало, а лише реакція біодетектора на особливості джерела запаху. В будь-якому дослідженні, а в процесуальному тим паче, досліднику, так само як і всім іншим учасникам процесу, слід було б насамперед вирізнити ідентифікаційні ознаки, а потім за допомогою їх здійснити необхідне порівняльне дослідження: встановити відношення подібності — розбіжності. Але необхідних приладів для такого дослідження поки що немає. Біодетектор залишає нас у невіданні щодо ідентифікаційних ознак та процесу одорологічної ідентифікації. Це не дозволяє здійснити послідовний і безперервний контроль за процесом вилучення інформації та отримання кінцевої системи знань.

Для кримінально-процесуального доказування дуже важливо, зазначає М.О. Селіванов, "щоб особа, яка призначила експертизу,

Цветков Н. Об индивидуальности и неизменяемости запаха человека // Соц. законность. — 1990. — №6. — С. 58-60.

а також якісь треті особи мали змогу уявно пройти той шлях, який пройшов дослідник, та сприйняти ознаки, які він сприйняв та відобразив у своєму висновку"¹. Висновок експерта обов'язково має допускати внутрішню критику — критичний аналіз методології дослідження.

Єдина причина, через яку сьогодні утруднене використання запахів слідів як речових доказів, — це недостатній розвиток науково обґрунтованих та апробованих інструментальних методик ідентифікації запахових слідів за допомогою технічних засобів, які забезпечують можливість контролю та фіксації ходу досліджень, практичне перевіряння достовірності висновків. Відомо, що в будь-якому пізнанні або дослідженні результат буде правильним, істинним, якщо істинним є сам процес дослідження або пізнання. Саме тому він повинен бути перевірним та контрольованим. А якщо залишаються сумніви, то вони повинні тлумачитися на користь обвинуваченого. Зрозуміло, що вибірка з допомогою собаки-шукача залишає багато сумнівів. Тому такий метод аналізу запахових слідів неприйнятний для кримінально-процесуального доказування. Однак встановлення групової належності запахових слідів за допомогою інструментальних методів — це реальність. У цьому відношенні запахові сліди можуть мати значення речових доказів. Ототожнення особистості за запахом з допомогою собаки-ідентифікатора може і повинне активно використовуватися в оперативно-розшуковій діяльності як один із головних розшукових заходів, спрямованих на пошук злочинця та виявлення джерела доказової інформації.

Останнім часом в юридичній літературі все частіше з'являються праці, присвячені проблемам використання як засобу отримання доказової інформації поліграфа. Поліграф — прилад для об'єктивного дослідження фізіологічних показників, які дають змогу діагностувати емоційний стан людини під час опитування. Отримані результати лежать в основі діагностичних висновків щодо правдивості відповідей опитуваного.

Основні виробники поліграфічних приладів у Росії — "Дельта", "ЕПОС", "Інекс", у США — "Axciton System" "Stoelting" постійно вдосконалюють техніку таких досліджень.

Однак доки під сумнівом залишається достовірність отриманих результатів, доти така діагностика може використовуватись хіба що в оперативно-розшуковій роботі для конкретизації версій та одержання орієнтуючої інформації.

Процес дослідження істини в кримінальному процесі має бути істинним, забезпечувати отримання достовірних даних, а отже, такий процес має бути добре контрольованим на всіх його стадіях, перевірним та добре вивченим. В усякому разі мають бути відомі механізми формування тих чи інших висновків або інформаційних результатів, досліджені всі варіанти дії використаного методу залежно від різних змінюваних умов його застосування.

Селиванов *Н.А.* Методические и процессуальные аспекты криминалистической одорологии // Сборник научных трудов. — М.: ЭКЦ МВД России, 1992 — С. 39-40.

Із названих причин не можуть бути використані в доведенні гіпнозу, екстрасенсорика та інші нетрадиційні методи психології.

Висновок експерта — це процесуальний документ, в якому викладено підстави проведення експертизи, методологія, хід та результати експертного дослідження.

Висновок експерта є одним із джерел судових доказів. Зміст висновку експерта визначається ст. 200 КПК.

Висновки експертів, як і інші докази, не мають заздалегідь установленної сили і повинні оцінюватися слідчим у сукупності з усіма іншими доказами у справі за його внутрішнім переконанням, керуючись законом і правосвідомістю. У разі необґрунтованості висновку експерта або сумнівів щодо його слушності може бути призначено експертизу, яка доручається іншому експерту.

Проте далеко не завжди висновок експерта може бути відхилено в силу одного лише факту невідповідності його іншим матеріалам справи. Протиріччя між висновком експерта та іншими матеріалами справи свідчать або про невірогідність експертизи, або про неповноту чи недостатність проведеного слідства. В обох випадках необхідним є подальше ретельне дослідження обставин, що становлять предмет доказування.

Слідчий має право допитати експерта з метою отримання роз'яснень. Правила допиту експерта передбачені ст. 201 КПК України (Допит експерта може мати місце у зв'язку з невідповідністю або неповним описом процесу дослідження, нечітким викладом висновків, наявністю нез'ясованих спеціальних термінів і формулювань, невідповідністю між дослідницькою частиною і висновками, відсутністю мотивування причин розбіжностей між членами експертної комісії тощо). Експерт може бути також допитаний з метою уточнення даних про його спеціалізацію, компетентність, взаємовідносини з учасниками процесу.

Після отримання висновку експерта матеріали експертизи подаються обвинуваченому для ознайомлення, про що складається протокол.

У випадку заявленого клопотання обвинуваченого, підозрюваного, а також на свій розсуд (якщо матеріали експертизи не відповідають матеріалам справи), у випадках, передбачених ст. 75 КПК, слідчий вмотивованою постановою може призначити додаткову або повторну експертизу.

Додаткова і повторна експертизи можуть бути призначені тільки після проведення первинної (основної) експертизи.

Закон називає як підстави призначення додаткової експертизи недостатню ясність або неповноту експертного висновку, а повторної — необґрунтованість висновку експерта або сумніви в слушності проведення експертизи та її висновків.

Основна відмінність додаткової експертизи від повторної полягає в тому, що при додатковій експертизі експертом вирішуються питання, що раніше з якихось причин не були вирішені, а при повторній — заново вирішуються питання, на які вже отримано відповіді.

Процесуальний порядок провадження додаткової і повторної експертиз різний. Додаткова експертиза може бути доручена тому са-

мому експерту, а повторна — тільки іншому експерту або комісії що складається з декількох експертів.

У постанові про призначення додаткової експертизи вказуються обставини, що викликали необхідність її проведення. При призначенні додаткової експертизи варто зазначити, у чому саме полягає неясність або неповнота висновку основної експертизи або які обставини зумовили розширення експертного завдання; а при призначенні повторної — які обставини викликали сумніви в слушності попереднього висновку.

До постанови про призначення повторної або додаткової експертизи долучаються висновки первинних експертиз із всіма додатками.

Призначаючи додаткову експертизу в експертній установі, слідчий вказує в постанові, доручає він її тому самому чи іншому експерту. Така вказівка є обов'язковою для керівника установи, так само як і вказівка про провадження повторної експертизи комісією експертів.

За послідовністю проведення дослідження експертизи можуть бути поділені на *первинні* і *повторні*, за обсягом дослідження — на *основні* і *додаткові*, за складом виконуваних завдань — на *однорідні* і *комплексні*. За кількістю осіб, що беруть участь у провадженні досліджень, експертизи поділяються на *одноособові* і *комісійні*.

Якщо слушність і обґрунтованість висновків експерта викликають сумніви в силу суперечливості фактичним обставинам справи або була проведена з порушенням кримінально-процесуального закону, що впливає на допустимість експертного висновку як доказу, призначається повторна експертиза, котра доручається іншому експертові або іншим експертам (ст. 75, 203 КПК).

Додаткова експертиза призначається, якщо висновки експерта не ставляться під сумнів, але експерт досліджував не всі зразки або обставини, що мають значення для вирішення поставлених питань, не дав вичерпних відповідей на всі поставлені запитання або не мав можливості вирішити окремі з них через те, що для провадження дослідження йому не було надано необхідні дані. Ця експертиза може доручатися тому самому чи іншому експертові (ст. 75, 203 КПК).

При призначенні повторної або додаткової експертизи обов'язково вказуються мотиви і підстави її призначення. Крім матеріалів, що направляються на повторну експертизу, необхідно також подати висновок попередньої експертизи (експертиз) або повідомлення про неможливість давання висновку з усіма додатками до них, а також усі додаткові матеріали, наявні в розпорядженні органу, що призначив експертизу.

Комісійна експертиза — це експертиза, проведена декількома експертами одного фаху. Звичайно, провадження експертизи доручають декільком експертам у випадку її особливої складності або повторності призначення.

Комплексна експертиза — це експертиза, у провадженні якої беруть участь декілька експертів різних за фахом або одного вузькофахового напрямку.

Комплексна експертиза призначається, якщо виникає необхідність у вирішенні достатньо складних питань, що стосуються різноманітних галузей знань, або якщо існують різні точки зору будь-якого питання. Експерти складають висновок, у якому відбираються хід і результати досліджень, вказують, які дослідження провели кожний із них. Загальний висновок підписують експерти, जो брали участь у спільній оцінці результатів дослідження і схильні до єдиної думки. Якщо експерти не дійшли загальної думки, вони формулюють самостійні висновки в загальному висновку.

Комісійна експертиза проводиться спеціалістами однієї галузі знань. Організацію роботи комісії забезпечує головний експерт. Якщо експерти доходять загального висновку, він підписується всіма, а у випадку розбіжностей кожний із них дає висновок окремо.

При призначенні комплексної комісійної експертизи, яка провадитиметься комісією експертів, що працюють у різних експертних або інших установах, у постанові (визначенні) про призначення експертизи слід зазначити, на яку установу (особу) покладається організація комісії експертів. Копія постанови (визначення) про призначення експертизи надсилається до кожної з цих установ, а всі матеріали, необхідні для провадження експертизи, — до установи, на яку покладено організацію діяльності комісії експертів.

Слід звернути увагу на особливості експертизи стосовно визначення психічного стану обвинуваченого. Ст. 204 КПК України вказує, що за наявності у справі даних, які дають підстави вважати, що обвинувачений під час вчинення суспільно небезпечного діяння був у неосудному стані, а також коли він вчинив злочин в осудному стані, але після вчинення злочину захворів душевною хворобою, яка позбавляє його можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, слідчий для визначення психічного стану обвинуваченого призначає судово-психіатричну експертизу та поміщає обвинуваченого для проведення судово-психіатричної експертизи до відповідної медичної установи, за постановою судді.

Висновок експерта не має переваг перед іншими доказами. Безумовно вони мають важливе значення для справи. До їх достоїнств належить та обставина, що висновки експерта обґрунтовані дослідженнями, проведеними із застосуванням сучасних достатньо апробованих наукових, технічних або інших спеціальних знань. Але це не може бути підставою для надання йому особливої доказової сили, некритичного до нього ставлення і не виключає можливості та необхідності оцінки їх слідчим і судом у повному обсязі. Відповідно до ст. 75 КПК "висновок експерта для особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду не є обов'язковим, але незгода з ним повинна бути мотивована у відповідних постанові, ухвалі, вирокі".

Оцінка висновку експерта проводиться за загальними правилами оцінки доказів (ст. 67 КПК). Вона включає:

- аналіз дотримання процесуального порядку призначення та проведення судової експертизи;
- аналіз застосованої методології дослідження;
- встановлення повноти та наукової обґрунтованості висновку експерта;

— визначення відповідності висновку експерта іншим зібраним по справі доказам.

Якщо у результаті оцінки висновку експерта слідчий доходить висновку, що він є неповним або недостатньо зрозумілим і, якщо при допиті експерта не було можливості усунути незрозумілість, призначити додаткову експертизу. В разі визнання висновку експерта суперечним матеріалам справи, необґрунтованим або сумнівним щодо його правильності слідчий може призначити повторну експертизу або провести інші слідчі дії з метою перевірки результатів експертизи.

СПЕЦІАЛЬНІ ДОСЛІДЖЕННЯ ЕКСПЕРТА ТА ПОЗАЕКСПЕРТНІ ДОСЛІДЖЕННЯ В КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ДОКАЗУВАННІ

У вирішенні завдань швидкого і повного розкриття кожного злочину важливого значення набувають різноманітні позаекспертні дослідження речових джерел інформації. У літературі вони часто іменуються "попередніми дослідженнями", "непроцесуальними дослідженнями", "оперативним аналізом" або "попереднім вивченням слідів".

Безумовно, чим швидше й у більшому обсязі слідчий і оперативний робітник одержать корисної інформації у справі, тим реальніші шанси на те, що злочин буде розкритий, а злочинець викритий. Тому такі дослідження найчастіше мають місце на початковому етапі розслідування, у стадії порушення кримінальної справи або до початку кримінального процесу, на етапі оперативно-пошукової діяльності, спрямованої на виявлення злочину, тобто тоді, коли необхідно швидко одержати якусь інформацію, відбити у матеріальних слідах злочини, а умов, можливостей і юридичних передумов для виробництва експертизи немає. Зважаючи на те, що однією з особливостей таких досліджень є оперативність, швидкість дослідження, в літературі розглядалися проблеми провадження експрес-досліджень речових доказів при розслідуванні злочинів¹.

Вважаємо що правильно буде йменувати такі дослідження залежно від суб'єкта: спеціальними експертними дослідженнями, якщо вони проводяться експертом, але не в рамках експертизи (п. 3, п. 42 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз, затвердженої наказом Міністерства юстиції України № 53/5), "позаекспертними дослідженнями", якщо вони виконані спеціалістом або слідчим (дізнавачем) в ході слідчих дій. Вони не завжди мають попередній характер, тому що можуть бути і неповторними.

Терт'яшник В.М. Экспресс-исследования вещественных доказательств на первоначальном этапе расследования // Проблемы предварительного следствия и дознания: Сборник научных трудов ВНИИ МВД СССР.— М., 1987.— С. 98-104.

Такі дослідження не вважаються непроцесуальними, оскільки вони можуть здійснюватися і у рамках слідчих дій (огляду, освідування, огляду трупа тощо). Той факт, що чимало експрес-досліджень можуть здійснюватися до початку кримінального процесу в рамках оперативно-пошукової діяльності, не дає підстав усі види таких досліджень вважати непроцесуальними. Виправданим буде поділяти всі види таких досліджень на спеціальні експертні і позаекспертні. Поняття "позаекспертні дослідження" і "експертні дослідження" ширші, ніж поняття "попередні дослідження", "непроцесуальні дослідження", "оперативний аналіз" або "попереднє вивчення слідів".

Відповідно до ст. 6 Закону України "Про адвокатуру" та ст. 84 КПК України в експертних установах можуть здійснюватись дослідження на замову адвокатів. Згідно з п. 3 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз, затвердженої наказом Міністерства юстиції України 08.10.99 № 53/5 (Офіційний вісник України.— 1998.— № 46.— ст. 1715), такі дослідження проводяться за дорученням митних органів, органів нотаріату, а також на прохання установ і громадян. При цьому результати дослідження викладаються у висновку досліджень спеціаліста із зазначенням спеціалізації останнього. Настановою про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України (п. 5.3) передбачено проведення досліджень експертом за завданням оперативних підрозділів.

У роботі слідчого мета таких досліджень полягає в тому, щоб у найкоротші терміни, уже безпосередньо після одержання повідомлення про злочин, з'ясувати інформаційне отримання виявлених слідів і забезпечити можливість ефективного використання їх у розкритті і розслідуванні злочинів.

Позаекспертні експрес-дослідження речових джерел інформації дають змогу значною мірою усунути інформаційну непевність слідчого й оперативного робітника по різноманітних обставинах зробленого злочину в ситуації гострого дефіциту інформації зі справи, а отже, більш цілеспрямовано здійснювати слідчі й оперативно-пошукові заходи; своєчасно визначити відношення виявлених слідів до справи, а тим самим виключити невинуваті витрати сил і засобів по роботі з об'єктами, які не стосуються справи; швидко звірити вилучені сліди з джерелами інформації, що знаходяться в різноманітних колекціях, АБД (автоматичних банках даних), або зразками для порівняльного дослідження; оперативно перевірити причетність до зробленого злочину запідозрених осіб. В остаточному підсумку такі дослідження можуть істотно допомогти у розкритті і розслідуванні злочинів, розшуку і викритті злочинця.

Для широкого застосування й успішного виробництва різноманітних позаекспертних експрес-досліджень матеріальних слідів злочину й інших речових джерел інформації нині є великі можливості. Нові пересувні криміналістичні лабораторії (ПКЛ) спеціально забезпечуються науково-технічними засобами, призначеними для проведення досліджень різноманітних слідів безпосередньо на місці події. Наприклад, портативним електронно-оптичним пере-

творювачем, ультрафіолетовим освітлювачем, набором хімічних реактивів та ін.

Розвиток криміналістики, судової медицини й інших суміжних наук забезпечує можливість застосування для виробництва експрес-досліджень таких науково-технічних методів, як люмінесцентний аналіз, рефрактометрія, рентгеструктурний аналіз.

Зусиллями вчених здійснені розробки і намічені шляхи впровадження в слідчу практику нового методу одержання спектральної інформації безпосередньо з тіла людини за допомогою методу багатократного порушеного повного внутрішнього відбитка. Метод є неdestructивним. Він достатньо ефективний при дослідженні слідів, що невіддільні від носіїв і схильні до швидкого стирання, знищення, зникнення. Метод дозволяє здійснювати якісний і оперативний спектральний аналіз різноманітних слідів-нашарувань: кіптяви, залишків наркотичних речовин, барвників, спеціальних хімічних речовин та інших невіддільних від тіла людини джерел інформації.

Для виробництва різноманітних досліджень успішно застосовуються: дослідження в інфрачервоних променях; мікроскопічні дослідження структури у відбитому світлі; метод мікрокристалоскопії; метод кольорових краплинних реакцій; метод хемілюмінесценції тощо.

Відомі експерименти з впровадження телевізійної мікроскопії і відеомагнітофонів для експресного виявлення мікросубстанцій біологічного походження. За допомогою мікроскопа і залученої відеокамери виявлялися і досліджувалися сперматозоїди й інші мікросубстанції.

У слідчій практиці дедалі ефективніше використовується люмінол і метод хемілюмінесценції для виявлення латентних слідів крові на текстильних тканинах. При цьому розструшується розчин (5 г кальціюваної соди, ОД г люмінолу і 10 мл 30%-ного перекису водню на 1000 мл дистильованої води). При попаданні на залишки крові дає блакитне світіння.

Наявність слідів крові може бути виявлено і за допомогою бензідіна, який реагує на мікровключення крові десятирічної давності. Розроблений на сенові даного методу реактив Воскобойникова (1 частина бензідіна, 4 частини перекису барію і 10 частин лимонної кислоти) розчиняється в 10 мл дистильованої води і наноситься на ймовірний об'єкт. При попаданні на мікровключення крові з'являється блакитне забарвлення, а при взаємодії зі слідами пальців рук або інших частин тіла — зеленувате.

Нині все активніше впроваджується в слідчу практику новий метод виявлення крові за допомогою ГЕМОФАНА. ГЕМОФАН — це діагностичні смужки, що дають позитивну реакцію на гемоглобін, їхнє використання дозволяє виявити і діагностувати наявність слідів крові 14-річної давності. Синьо-зелене забарвлення зони індикації означає позитивну реакцію на гемоглобін.

Методи і засоби позаекспертних досліджень повинні відповідати вимогам етичності, безпеки, експресності і забезпечувати достовірність одержуваних зведень, а також цілість досліджуваних об'єктів і їхніх доказових властивостей. Цілість досліджува-

них об'єктів і їхніх доказових властивостей служить важливою гарантією встановлення об'єктивної істини в справі, забезпечує можливість ефективного використання виявлених слідів у кримінально-процесуальному доведенні. У першу чергу повинні застосовуватися фізичні, переважно оптичні методи, використання яких не пов'язано з псуванням або ушкодженням досліджуваних об'єктів (мікроскопія, дослідження в інфрачервоних або ультрафіолетових променях, рентгеноскопія тощо). Водночас, якщо від виявлених матеріальних об'єктів без якогось збитку для їх наступного експертного дослідження можливо відокремити визначену частину речовини, то її експресне дослідження може провадитися будь-якими, у тому числі і destructивними, методами. Головний принцип у їхньому доборі: від простого, доступного і найменш destructивного — до складного і destructивного.

Для експресного мас-спектрального аналізу можуть використовуватися такі сучасні науково-технічні засоби, як прилад ЭМАЛ (мас-аналізатор із лазерним джерелом іонів), що випускається Сумським заводом електронних* мікроскопів, або установка ЛМА (лазерний мікроспектральний аналізатор) виробництва Німеччини. Ці прилади мають унікальні можливості. Застосування потужного лазерного джерела іонів дозволяє робити дослідження практично всіх твердих речовин при 100%-й іонізації, забезпечує високу спроможність, що дозволяє точність аналізу, надає можливість визначити якісні і кількісні характеристики мікроелементного складу різноманітних слідів-речовин. Мас-спектральний аналіз за допомогою приладу ЭМАЛ або ЛМА забезпечує цілість досліджуваних зразків і швидкість дослідження. Аналіз здійснюється в межах 10 хвилин. Це дозволяє швидко одержати необхідну інформацію і використовувати її в розкритті злочинів. Зазначені прилади дозволяють підвищити результативність експрес-досліджень різноманітних речових джерел інформації.

Виникнення і постійне розширення такої нової форми роботи з речовими доказами, як позаекспертні дослідження, постійний розвиток науково-технічних методів і засобів таких досліджень, усе більш зростаюче значення їх у розкритті і розслідуванні злочинів, поряд із наявними помилками при використанні результатів таких досліджень при розслідуванні злочинів, обумовлюють необхідність розгляду правових проблем їх провадження.

Відразу зауважимо, що здійснення будь-яких негласних заходів у рамках слідчих дій, у тому числі і здійснення попередніх досліджень або інших маніпуляцій із речовими доказами "у рамках огляду місця події" потай від понятих та інших учасників слідчої дії — неприпустима "розкіш". Це все одно, що здійснювати негласну роботу зі свідками в ході їхнього допиту. Негласна, виведена за правове поле робота з речовими доказами по кримінальній справі неприпустима. її проведення може призвести до сумнівів щодо незмінності доказових властивостей матеріальних слідів злочину, а в остаточному підсумку — до сумнівів у питанні про доброякісність речових доказів, використовуваних у судочинстві, де, як відомо, всі сумніви тлумачаться і вирішуються на користь обвинувачуваного.

Дослідження речових джерел доказової інформації, що мають перспективу згодом набути значення речових доказів у кримінальній справі, на наш погляд, ні за яких умов не повинно виводитися за правове поле, здійснюватися негласно, поза юридичною формою і без фіксації ходу і результатів таких досліджень у юридичних документах.

Позаекспертні дослідження можуть бути розділені на дві групи: процесуальні — здійснювані в рамках слідчих дій поза експертизою, і непроцесуальні, тобто здійснювані поза кримінальним процесом, наприклад до початку кримінально-процесуальної діяльності з метою виявлення злочину.

Непроцесуальні позаекспертні дослідження часто здійснюються в рамках оперативно-пошукової діяльності. Відповідно до п. 4.1 — 4.6 Настанови про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України, затвердженої наказом МВС України №683 від 30.08.99, підставою для проведення таких досліджень є письмове завдання керівника оперативно-пошукового підрозділу.

При цьому "при виробництві дослідження застосовуються тільки ті методи, що не змінюють зовнішнього вигляду і властивостей об'єктів дослідження, не спричиняють їхньої втрати і не виключають можливості наступного експертного дослідження" (п. 5.3.4 Настанови).

Безумовно, що хід і результати таких досліджень повинні документуватися. Фіксація обставин дослідження потенційних речових доказів у документах дозволяє здійснити перевірку як цілості доказових властивостей досліджуваних слідів, так і достовірності отриманих при їхньому дослідженні фактичних даних. Найважливішим принципом доказового права є вимога достовірності, а отже перевіреності фактичних даних. Ця вимога має універсальний характер, тому що поширюється на всі види доказів. Не випадково п. 4.6 і 5.3.6 названої Настанови наказують, щоб результати дослідження оформлялись довідкою, яку підписує експерт, що провів дослідження.

Поряд із цим п. 5.3.6 названої Настанови твердить, що у випадках, коли дослідження неможливо без застосування методик, що змінюють зовнішній вигляд об'єктів дослідження, додатково фіксується і фотографується початковий їхній стан, приводиться виклад процесу дослідження з указівкою методик, що застосовувалися, і криміналістичних засобів, опис виявлених ознак і результатів їхньої оцінки, а також указується характер зроблених змін і кількість витраченого матеріалу. Подібна фіксація ходу і результатів дослідження має сенс за умови, що сам такий документ буде прилучений до справи, може бути оцінений і використаний як експертом, так і іншими учасниками процесу. З іншого боку, така довідка мало чим відрізняється від висновку експерта.

Згідно з п.42 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз, затвердженої наказом Міністерства юстиції України 08.10.99 № 53/5 (див.-. Офіційний вісник України.— 1998.— № 46 — ст. 1715), результати дослідження викладаються у висновку досліджень спеціаліста із зазначенням спеціалізації останнього.

Висновок дослідження спеціаліста складається за формою висновку експертизи за такими винятками:

— особа, яка проводить дослідження, іменується не експертом, а спеціалістом;

— у вступній частині висновку дослідження зазначається, хто і коли звернувся до установи з проханням провести дослідження;

— опускається запис, що стосується відповідальності особи, яка проводить дослідження, за надання завідомо неправдивого висновку.

На наш погляд, такому документові не варто надавати конфіденційного характеру, як це мало місце в недалекому минулому, навпаки, він повинен прилучатися до кримінальної справи і може мати значення доказу, зазначеного в ст. 83 КПК України.

Основна хиба такого засобу фіксації проведених досліджень предметів і документів полягає в тому, що в подібних довідках можуть фіксуватися і висновки знаючої особи за результатами проведеного нею дослідження, проте така особа не попереджується про відповідальність за давання явно помилкового висновку. Рекомендується, що така конструкція має штучний характер.

З одного боку, оскільки дослідженням піддаються об'єкти, які мають статус речових доказів або які можуть мати такий статус згодом, то попередні дослідження даних об'єктів не повинні мати негласний характер. Вони повинні здійснюватися в рамках правової форми, що гарантує надійність дослідження, слушність висновків, цілість досліджуваного доказу. У цьому контексті фіксація і посвідчення ходу і результатів будь-яких досліджень має обов'язковий і універсальний характер.

З іншого боку, швидкість дослідження може бути забезпечена й у рамках експертизи. Багато чого залежить від процесуальної форми призначення і виробництва експертиз.

Ст. 1 Закону України "Про судову експертизу" визначає: "Судова експертиза — це дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, що містять інформацію про обставини справи, що знаходиться у виробництві органів дізнання, попереднього слідства або суду".

Парадокс полягає в тому, що, ставлячи перед органами дізнання завдання виявлення ознак злочину (ст. 103 КПК України), закон дотепер не визначив правову форму використання спеціальних пізнань знаючих осіб при виявленні злочинів. П. 2 ст. 8 Закону України про оперативно-пошукову діяльність, наприклад, надає право оперативним підрозділам робити контрольні закупки товарів із метою виявлення фактів протиправної діяльності. Проте в якому порядку їх досліджувати — незрозуміло. Водночас, при проведенні контрольної закупки можуть бути вилучені продукти дослідження яких має невідкладний і неповторний характер. Невідкладність і неповторність багатьох досліджень, здійснюваних на етапі виявлення злочинів, визначає необхідність забезпечення надійності їхньої фіксації.

Варто надати органам оперативно-пошукової юрисдикції право призначати проведення експертизи як до порушення кримінальної справи, так і до початку кримінального процесу — при здійсненні оперативно-пошукової діяльності. Форма досліджень матеріальних

об'єктів повинна бути універсальною і єдиною для будь-якого етапу боротьби зі злочинністю. Єдність форми визначається єдністю змісту і методів дослідження. Оскільки і методологія попередніх досліджень не має істотно розходжень з методологією експертних досліджень, то і форма таких досліджень повинна збігатися.

Поряд із цим, на наш погляд, необхідно дещо спростити й удосконалити процесуальну форму проведення експертизи. Вона повинна забезпечувати як достовірність, так і оперативність досліджень будь-яких матеріальних об'єктів на будь-яких стадіях.

Зміст пропозиції в такому: слідчий призначає експертизу окремою письмовою вимогою, детально розроблені формалізовані бланки останніх набагато спрощують цю роботу, практично зводячи її до формулювання питань експерту; експерт викладає у своєму висновку результати досліджень (висновки), а опис застосовуваних методів і ходу проведеного дослідження дається лише тоді, коли саме дослідження спричинило знищення доказових матеріалів, а також за вимогою органу дізнання, слідчого, прокурора, суду або клопотання потерпілого, підозрюваного, обвинувачуваного, підсудного і захисника. Використання такої спрощеної форми експертизи повинно обмежуватися ситуаціями, коли експертне дослідження не поєднане зі знищенням доказів (досліджуваних об'єктів), а слідча обстановка обумовлює необхідність експресного проведення досліджень.

Фіксація будь-яких досліджень, на якому б етапі такі дослідження не проводилися, має доцільний і необхідний, а також відповідний розпорядженням правових норм характер. Значна частина досліджень може здійснюватися в рамках експертизи і фіксуватися у висновках експертів. При неможливості забезпечити провадження експертизи (юридичної недозволеності, наявності правового "не можна") хід і результати проведених досліджень можуть відбиватися в окремих актах (довідках), що повинні прилучатися до кримінальної справи і можуть мати значення доказів.

Які ж суть і значення, а також який порядок фіксації досліджень, здійснюваних у процесі виробництва слідчих дій? У розгляді даної проблеми ми виходимо з тези про те, що все, що робиться в ході процесуальних дій, має процесуально-правову природу і повинно відбиватися в процесуальних документах. Ніяка негласна робота з речовими доказами в процесі огляду місця події або іншої слідчої дії неприпустима, так само як неприпустимим є і непроцесуальне документування яких-небудь досліджень, здійснюваних у процесі слідчої дії.

Всяка робота з джерелами доказової інформації повинна здійснюватися гласно і фіксуватися процесуальними засобами. Фіксація повинна бути повною, всебічною і безперервною, починаючи з виявлення матеріального об'єкта, що має доказове значення, і закінчуючи його дослідженням. В іншому разі немає гарантій того, що доказові властивості вилученого предмета збережені в незмінності, а сам предмет може служити джерелом достовірної інформації і засобом встановлення об'єктивної істини.

Можливість і необхідність активного дослідження матеріальних слідів злочину в процесі провадження слідчих дій впливає з отри-

ання і змісту закону. Так, наприклад, ст. 190 КПК України визначає Щ^о метою огляду місця події є не тільки виявлення слідів злочин^у, а й "з'ясування обставинки злочину, а також інших обставин, Щ^о мають значення для справи".

Відповідно до ст. 191 КПК України у ході огляду можуть здійснюватися виміри. Вимір являє собою метод пізнання, отримання якого є встановлення числового співвідношення між об'єктами (процесами), що вимірюються, і мірою, прийнятою за масштаб вимірювання. Вимір так чи інакше має дослідницький характер, а його результат являє собою не що інше, як вивідне знання. Сам вимір може здійснюватися з використанням складних технічних засобів (мікроскопів, інтерферометрів тощо), а іноді потребує застосування спеціальних пізнань. Отже, передбачаючи можливість використання даного методу при огляді, закон тим самим припускає можливість застосування дослідницьких методів у ході слідчих дій і фіксації отриманих висновків у протоколах.

Ст. 195 КПК України вказує, що в протоколах слідчих дій описується все, що було виявлено, в якій послідовності, де це відбувалося, і в тому ж вигляді, в якому спостерігалось.

Водночас, фіксовані в протоколах оглядів, обшуків, упізнань і багатьох інших слідчих дій фактичні дані засвідчуються підписами понятих. Тут є протиріччя між необхідністю фіксації в протоколах слідчих дій всієї отриманої інформації і реальною можливістю її посвідчення, оскільки дослідження матеріальних слідів злочину можуть провадитися з використанням спеціальних пізнань, за методикою, що не завжди може бути зрозуміла понятим, а результати таких досліджень іноді потребують спеціального розшифрування. Хід досліджень, у процесі яких застосовуються спеціальні пізнання і різноманітні сучасні науково-технічні засоби, не завжди може контролюватися понятими, а результати таких досліджень не завжди доступні для безпосереднього сприйняття. Усе, що відбувається в протоколах слідчих дій, які засвідчуються підписами понятих, повинне бути сприймане понятими.

У цьому зв'язку Д. А. Турчин пропонує передбачити в протоколі огляду місця події самостійний розділ "Дослідницька частина протоколу", що не підписувався б понятими і в якому відбивалися б дослідження матеріальних об'єктів, проведені з притягненням спеціальних пізнань.

На наш погляд, сьогодні є всі передумови для встановлення поряд з оглядом місця події такої нової форми одержання доказів, як дослідження місця події, здійснюване спеціалістом-криміналістом (групою спеціалістів) без притягнення понятих.

Подібний підхід прийнятий законодавцем стосовно обстеження тіла людини. Ст. 193 УПК України визначає: "За необхідності зробити судово-медичний огляд обвинувачуваного..., такий огляд за вказівкою слідчого провадиться судово-медичним експертом або лікарем".

Чи можливий такий підхід стосовно дослідження місця події? Можливий, але лише за умови, що спеціаліст, який робитиме дослідження місця події, повинен бути максимально незалежним як від слідчого, так і від органів оперативно-пошукової юрисдикції.

Таким чином, ст. 191 УПК України може бути доповнена таким положенням: "У випадках, коли при дослідженні місця події виникає необхідність застосування спеціальних знань, слідчий може доручити проведення відповідної слідчої дії спеціалісту або групі спеціалістів. Особи, яким доручено проведення слідчої дії, несуть усю відповідальність за всебічність, повноту й об'єктивність його проведення. За результатами його здійснення складається протокол дослідження місця події".

Поряд із цим, у ст. 196 КПК України можна було б викласти таке положення: "Прискорений порядок призначення експертизи й оформлення висновку експерта може застосовуватися у випадках, коли потрібно швидке і невідкладне проведення експертизи, а сама експертиза не поєднана зі знищенням досліджуваних доказів. Порядок провадження експертизи в цьому випадку визначається правилами дійсного Кодексу за такими винятками:

— експертиза може призначатися окремою письмовою вимогою слідчого, органу дізнання, прокурора або суду;

— у висновку експерта опис процесу дослідження не викладається.

Експерт зобов'язаний надати описову частину дослідження на вимогу органу дізнання, слідчого, прокурора, суду, клопотання потерпілого, обвинувачуваного, підозрюваного, підсудного або захисника, а також у випадках, коли в ході дослідження досліджувані матеріали були знищені або зазнали істотних змін".

Реалізація даних пропозицій, на нашу думку, дозволить оптимізувати роботу слідчих і експертно-криміналістичних підрозділів, зробити їх діяльність більш ефективною, цілеспрямованою і результативною, прискорити провадження попереднього слідства й удосконалити процес встановлення об'єктивної істини у кримінальній справі, виключити непотрібне дублювання.

Стаття 76. Обов'язкове призначення експертизи

Експертиза призначається обов'язково:

- 1) для встановлення причин смерті;
- 2) для встановлення тяжкості і характеру тілесних ушкоджень;
- 3) для визначення психічного стану підозрюваного або обвинуваченого за наявності в справі даних, які викликають сумнів щодо його осудності;
- 4) для встановлення статевої зрілості потерпілої в справах про злочини, передбачені статтею 155 Кримінального кодексу України;
- 5) для встановлення віку підозрюваного або обвинуваченого, якщо це має значення для вирішення питання про його кримінальну відповідальність і якщо про це немає відповідних документів і неможливо їх одержати.

(Стаття 76 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР від 27.06.61, Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Будь-яку судову експертизу необхідно призначати лише в тому разі, якщо дійсно в цьому є необхідність: якщо без експертного дослідження і висновку експерта щодо того чи іншого питання неможливо встановити істину у кримінальній справі.

Потребу в призначенні експертизи визначає слідчий з урахуванням конкретних обставин справи. Проте закон (ст. 76 КПК України) передбачає випадки обов'язкового призначення експертизи.

Згідно зі ст. 69 КПК України завданням експертизи є також встановлення здатності (нездатності) особи правильно сприймати обставини, які мають значення для справи, і давати про них показання, якщо особа свідка має фізичні або психічні вади.

Вважаємо, що категоричність закону щодо цього питання є не зовсім доречною. Наприклад, до тяжких тілесних ушкоджень належить незгладне спотворення (непоправне знівечення) обличчя. До компетенції судово-медичного експерта належить лише встановлення факту непоправності ушкодження, а питання щодо його спотворення, знівечення належить до правових питань, які є компетенцією слідчого і суду. Закон же для визначення тяжкості тілесних ушкоджень вимагає проведення експертизи. Але в даному випадку вона є нездійсненою.

Окрім зазначених у ст. 76 КПК випадків, практика визнає за необхідне проведення експертизи також для:

- встановлення наявності венеричних захворювань чи СНІДу;
- встановлення факту підробки грошових знаків;
- встановлення факту статевого контакту у справах про зґвалтування;
- встановлення факту народження дитини живою чи мертвою;
- визначення складу наркотичних речовин;
- з'ясування питання про те, чи є зброєю, боєприпасами або вибуховими речовинами предмети, які винний викрав, незаконно носив, зберігав, виготовив або збув;
- визначення вартості державного або громадського майна при його викраденні, знищенні або пошкодженні, якщо відсутні роздрібні ціни на це майно;
- визначення необхідності застосування примусових заходів медичного характеру щодо обвинуваченого.

За характером методів експертного дослідження і завдань, які вирішуються, розрізняють такі види експертиз: ідентифікаційні — встановлення тотожності шуканого об'єкта; діагностичні — встановлення часу і механізму дії, окремі властивості стосовно осіб та предметів.

Стаття 77. Обов'язки і права експерта

Особа, яка призначена експертом, зобов'язана з'явитися за викликом і дати правильний висновок на поставлені запитання.

За злісне ухилення від явки до суду, до органів досудового слідства або дізнання експерт несе відповідальність відповідно за частиною 2 статті 185-3 або статтею 185-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення, а за дачу завідомо неправдивого висновку або за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків — відповідно за статтями 384 чи 385 Кримінального кодексу України.

Експерт має право: ознайомлюватися з матеріалами справи, які стосуються експертизи; порушувати клопотання про надання нових матеріалів, необхідних для дачі

висновку; з дозволу особи, яка провадить дізнання слідчого, прокурора або суду бути присутнім при провалі жінні допитів та інших слідчих дій і задавати особам, що допитуються, запитання, які стосуються експертизи, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

Якщо питання, поставлене перед експертом, виходить за межі його компетенції або якщо надані йому матеріали недостатні для дачі висновку, експерт у письмовій формі повідомляє орган, що призначив експертизу, про неможливість дати висновок.

(Стаття 77 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 9166-11 від 04.05.90, Законами № 1381-XIV(13SI-14) від 13.01.2000, № 2670-III(2670-14) від 12.07.2001)

Правовий статус експерта, певні вимоги до нього встановлені чинним законодавством України. Так, згідно зі ст. 10 Закону України "Про судову експертизу" судовими експертами можуть бути особи, які мають необхідні знання для надання висновку з досліджуваних питань. Експертизи та інші дослідження в експертних установах проводяться співробітниками, які мають вищу освіту, пройшли відповідну підготовку та атестовані як експерти певної спеціальності.

Експертизи та інші дослідження в експертних установах можуть проводитись також позаштатними працівниками цих установ, комплектування складу яких та встановлення порядку їхньої діяльності покладається на керівника експертної установи.

Статтею 11 Закону України "Про судову експертизу" визначені особи, які не можуть бути судовими експертами. Так, до виконання обов'язків судового експерта не можуть залучатися особи, визнані у встановленому законом порядку недієздатними, а також ті, які мають судимість. Не може бути експертом особа, яка зацікавлена в справі і підлягає відводу. Згідно зі ст. 75 КПК України не можуть бути експертами особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від обвинуваченого, потерпілого або які раніше були ревізорами у справі.

Роз'яснюючи обвинуваченому та іншим учасникам процесу право на відвід експерта, слідчий повинен роз'яснити підстави відводу.

Згідно зі ст. 12 Закону України "Про судову експертизу", ст. 54, 62, 75 КПК України існують певні випадки, коли експерт може бути відведений від проведення експертизи.

Експерт підлягає відводу в випадках:

— якщо експерт є потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем або родичем вказаних осіб, а також родичем слідчого, особи, яка провадила дізнання, обвинуваченого;

— якщо експерт брав участь у даній справі як свідок, особа, яка провадила дізнання, слідчий, захисник або представник інтересів потерпілого, цивільного позивача або відповідача;

— якщо він особисто або його родичі зацікавлені в результатах справи;

— якщо він перебуває в службовій або іншій залежності від обвинуваченого, потерпілого, цивільного позивача або відповідача;

якщо він проводив по даній справі ревізію, матеріали якої осужили підставою для порушення кримінальної справи; " ___ у разі його некомпетентності та за наявності інших обставин, які викликають сумнів щодо його об'єктивності.

Після ознайомлення обвинуваченого з постановою про призначення експертизи слідчий передає дану постанову для провадження експертизи в експертну установу або експерту.

Постанова слідчого разом з усіма матеріалами, об'єктами і зразками, що підлягають дослідженню, направляється керівникові установи, яка провадитиме експертизу. Він доручає провадження експертизи конкретному фахівцеві (експерту). У тому випадку, якщо експертиза провадиться поза експертною установою, слідчий самостійно вручає постанову експерту, роз'яснює йому права й обов'язки, попереджає його про відповідальність за давання завідомо неправдивого висновку та за відмову від давання висновку, про що робиться помітка, яка засвідчується підписом експерта.

На експерта при провадженні експертизи в кримінальному процесі покладаються такі обов'язки:

— з'явитися за викликом особи або органу, які призначили експертизу;

— заявити самовідвід за наявності передбачених законом обставин;

— прийняти до виконання доручену йому експертизу;

— повідомити в письмовій формі особу або орган, які призначили експертизу, про неможливість її проведення, якщо поставлене питання виходить за межі компетенції експерта (спеціаліста) або якщо надані йому матеріали є недостатніми для вирішення поставленого питання, а витребувані додаткові матеріали не були отримані;

— відмовитися від давання висновку з питань, що виходять за межі його компетенції, і письмово повідомити про це орган, що призначив експертизу;

— використовувати всі наявні в його розпорядженні науково-технічні методи, засоби і свої знання для правильного і науково обґрунтованого вирішення поставлених перед ним питань, отримання достовірних висновків;

— провести повне і всебічне дослідження та дати обґрунтований і об'єктивний письмовий висновок; на вимогу органу дізнання, слідчого, прокурора, судді дати роз'яснення щодо даного ним висновку. При провадженні експертизи експерт самостійно обирає засоби і методи дослідження. Експерт дає висновок від свого імені і несе за нього особисту відповідальність.

Експерт має право:

— знайомитися з матеріалами справи, які стосуються експертизи;

— порушувати клопотання про надання додаткових та нових матеріалів, необхідних для вирішення поставлених питань;

— з дозволу особи або органу, які призначили експертизу, бути присутнім під час проведення слідчих і судових дій, порушувати клопотання, що стосуються проведення експертизи, та задавати відповідні запитання особам, яких допитують;

— вказувати у висновку експертизи на факти, які мають значення для справи, про які йому не були поставлені питання;

— у разі незгоди з іншими членами експертної комісії формулювати окремий висновок експертизи;

— викладати письмово відповіді на запитання, які ставляться перед чим під час допиту;

— оскаржувати в установленому порядку дії та рішення особи або органу, які призначили експертизу, що порушують права експерта або порядок проведення експертизи;

— отримувати винагороду за проведення судової експертизи, якщо її виконання не є службовим завданням (ст.13 Закону України "Про судову експертизу", ст. 77 КПК).

Експерту забороняється:

— самостійно збирати матеріали, які підлягають дослідженню, а також вихідні дані для проведення експертизи, якщо вони неодноразовно відображені у наданих йому матеріалах;

— зберігати речові та інші докази поза встановленим порядком;

— вирішувати питання, які не входять до його компетенції;

— розголошувати без дозволу прокурора, слідчого, особи, яка провадить дізнання, дані попереднього слідства чи дізнання;

— вирішувати правові питання;

— використовувати для обґрунтування своїх висновків відомості оперативного-пошукового характеру або інформацію, отриману з непроцесуальних джерел;

— проводити дослідження, які можуть призвести до повного знищення речових доказів або основних їхніх властивостей, не погодивши це питання з особою, що призначила експертизу.

Експерт несе відповідальність за злісне ухилення або відмову без поважних причин від виконання своїх обов'язків або за давання завідомо неправдивого висновку (ст. 384 — 385 КК України).

Відповідно до кримінально-процесуального закону всі необхідні для провадження експертизи матеріали надає слідчий. Експерт не наділений правом самостійного вилучення зразків або речових доказів і здійснення їхнього пошуку.

Під матеріалами, що направляються експерту, слід розуміти: речові докази, що підлягають дослідженню; зразки для порівняльного дослідження; протоколи слідчих дій та інші документи, що підтверджують обставини їх виявлення, закріплення, збереження і попереднього дослідження, а також матеріали, які містять інші необхідні для давання висновку дані.

Якщо поставлені перед експертом питання виходять за межі його спеціальних знань і компетенції, експерт повідомляє про неможливість дати висновок.

Якщо при провадженні експертизи експерт встановить нові обставини, що мають значення для справи, і з приводу яких йому не були поставлені питання, він відповідно до ст. 200 КПК України має право вказати на них у своєму висновку. Таке право експертної ініціативи є гарантією повноти і всебічності дослідження всіх обставин справи.

При проведенні дослідження експерт повинен вживати заходів о збереження наданих для експертизи об'єктів, аби не допустити їх знищення або пошкодження.

При провадженні дослідження з метою зберігання доказів експерт у першу чергу повинен застосовувати неdestructивні методи, які не пов'язані з видозміною, псуванням, витратою або знищенням досліджуваного доказу. Це дослідження проводяться за допомогою мікроскопа, в інфрачервоних, ультрафіолетових променях та з застосуванням інших методів. У процесі дослідження експертові слід ошадливо витрачати матеріал речового доказу. Повна його витрата допускається лише за погодженням із слідчим у випадках, якщо без цього неможливо вирішити поставлені перед експертом питання, що мають істотне значення для висновків у справі. При цьому важливо максимально повно зафіксувати всі доказові властивості досліджуваного речового доказу на інших матеріальних носіях інформації (виготовити відбитки, копії, виконати всі види інших неdestructивних досліджень його властивостей, сфотографувати, описати тощо).

Якщо за характером дослідження зберегти об'єкт неможливо, то на його пошкодження чи знищення має бути отримана письмова згода особи або органу, які призначили експертизу.

У разі пошкодження чи знищення об'єкта в процесі дослідження до висновку експертизи вноситься про це відповідний запис.

Стаття 78. Речові докази

Речовими доказами є предмети, які були знаряддям вчинення злочину, зберегли на собі сліди злочину або були об'єктом злочинних дій, гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, і всі інші предмети, які можуть бути засобами для розкриття злочину і виявлення винних або для спростування обвинувачення чи пом'якшення відповідальності.

(Стаття 78 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР №6834-10 від [16.04.84](#))

Насамперед є сенс з'ясувати питання про співвідношення понять "сліди злочину" та "речові докази".

Матеріальні сліди злочину являють собою результати певних, пов'язаних із розслідуваною подією змін якостей, станів, ознак, взаєморозташувань матеріальних об'єктів, що відображають обставини вчиненого злочину.

Зазвичай усі сліди злочину поділяються на три великі групи: сліди-предмети; сліди-речовини (залишки речовини); сліди-відображення. Вони є потенційними речовими доказами.

Проте поняття "сліди злочину" та "речові докази" різняться як за своїм обсягом, так і за своїм змістом.

З одного боку, поняттям матеріальних слідів злочину охоплюються такі об'єкти, які через свої особливості не можуть бути використані як речові докази (сліди у вигляді тілесних ушкоджень, труп, речовини, які швидко псуються, обстановка місця події) або не можуть бути залучені до процесу доказування через відсутність

науково обґрунтованих та апробованих методик вилучення з них інформації про розслідуваний злочин.

З іншого боку, до речових доказів можуть бути віднесені матеріальні об'єкти, які або взагалі не були у взаємодії з подією злочину (зліпки, відбитки слідів тощо), або не зазнали будь-яких змін — так звані "негативні обставини".

Таким чином, сліди злочину є лише частиною об'єктів матеріального світу — потенційних речових доказів. Для позначення всієї сукупності останніх може бути використано термін "речові джерела інформації". В даних поняттях мисляться всі ті "вихідні матеріали", які за певних умов можуть набувати статусу речових доказів.

Водночас, у поняття речових доказів вкладається більший зміст, ніж у поняття матеріальних носіїв інформації про злочин взагалі та слідів злочину зокрема.

Порівняльний аналіз норм кримінально-процесуального закону, а також розгляд вказаних понять у зв'язку з динамікою пізнавально-засвідчувального процесу (доказування у справі) дають можливість зробити висновок, що сліди злочину та інші матеріальні носії інформації про злочин є ґносеологічною та матеріальною першоосновою речових доказів.

Безпосередньому використанню їх у доказуванні у кримінальній справі передусє діяльність органів дізнання та попереднього слідства з пристосування їх до такого використання, перетворення їх із "речі у собі" на "річ для всіх". У ході такої діяльності сліди злочину та інші матеріальні носії інформації про злочин процесуально закріплюються, оцінюються та набувають правового статусу речових доказів.

Яким же процесуальним вимогам повинні відповідати сліди злочину, щоб набути статусу речових доказів? У розв'язанні даного питання ми виходили з того, що речових доказів, як і доказів взагалі, ко може бути поза доказуванням.

По-перше, вони повинні стосуватися предмета доказування, а саме: бути в змозі знімати інформаційну невизначеність щодо предмета доказування, тобто бути *належними* до справи.

По-друге, належні до справи сліди злочину набувають значення речових доказів лише тоді, коли вони одержані законним шляхом, за умови їх *допустимості* до справи.

По-третє, забороняючи використання в доказуванні інформації, джерело якої невідоме або сумнівне, а також встановлюючи строгий порядок одержання речових джерел інформації та фіксації обставин їх віднайдення, вилучення та дослідження, закон тим самим має на меті забезпечити використання у доказуванні не будь-яких, а лише достовірних відомостей — "фактичних даних". Логічно зробити висновок, що речові докази як такі мають відповідати вимозі *достовірності*.

Тільки за цієї умови вони можуть бути покладені в основу тих або інших висновків у справі, використані як засоби доказування.

Отже, сліди злочину можуть мати значення речових доказів лише у разі відповідності їх вимогам належності до справи, допустимості та достовірності.

рішення ке можна визнати правильним. Якщо вважати речовими доказами будь-які матеріальні об'єкти, вилучені в передба-⁴⁰ «омв законом порядку (підчас проведення огляду, обшуку тощо), неминуче натрапляємо на факт наявності маси "доказів", які то ого н° доводять. Якщо ж відносити момент, з якого вилучені шч мети набувають статусу речових доказів, до моменту їх пр^п ісднання до справи, незалежно від встановлення вказаних ознак, "о наявними будуть як наведені факти, так і факти протилежного характеру — наявність доказування за відсутності формально визнаних доказів.

Речовими доказами є отримані у встановленому законом порядку предмети, які були знаряддям злочину або зберегли на собі сліди злочину, або були об'єктами злочинних дій, або з'явилися в результаті вчиненого злочину, а також гроші та цінності, нажиті злочинним шляхом, і всі інші матеріальні об'єкти, які своїми якостями, ознаками, станом або місцезнаходженням відображають різні обставини предмета доказування (розслідуваної події) і можуть бути засобами до викриття злочину і встановлення об'єктивної істини у справі та відповідають вимогам достовірності.

"Розкриттю поняття речових доказів значною мірою сприяє класифікація останніх. Одна з класифікацій міститься в самому законі. Ст. 78 КПК України називає такі види речових доказів: а) знаряддя вчинення злочину; б) об'єкти, які зберегли на собі сліди злочину; в) предмети, які були об'єктами злочинних дій; г) гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом; д) інші предмети, які можуть бути засобами встановлення фактичних обставин справи.

Деякотрі автори доповнюють цю класифікацію вказівкою на такі види речових доказів, як продукти злочинної діяльності; речі, кинуті злочинцем на місці події, предмети, які зберігаються за відсутності на те законних підстав; нотатки або листи, складені злочинцем; зразки для порівняльного дослідження; засоби підготовки та приховання злочину.

Залежно від характеру причинного зв'язку з подією злочину вирізняються: предмети, які стали речовими доказами з причини свого призначення, належності та цінності (знаряддя злочину, предмети, на які спрямовані злочинні дії); предмети, що є носіями якостей, стану, ознак, які настали від злочинних дій; предмети, що мають ознаки, які належать одночасно до двох вказаних вище груп предметів.

Названі класифікації, безперечно, мають наукову та практичну цінність. Використовуючи їх позитивні сторони, можна здійснити загальну класифікацію речових доказів та уточнити окремі класифікації.

Насамперед, усі речові докази за їх зв'язком з подією злочину можна поділити на дві групи: речові докази — сліди злочину та речові докази, які не є слідами злочину (інші речові джерела доказової інформації).

До першої групи слід віднести всі матеріальні об'єкти, що були частиною того середовища, де відбулася подія злочину, або внесені в нього учасниками події, які свідчать про різні обставини розсліду-

ваного злочину, втягнуті в процес доказування й отримали статус речових доказів.

Речові докази — сліди злочину за названою підставою, у свою чергу, можуть бути класифіковані на знаряддя та засоби злочину; об'єкти злочинного посягання; предмети, утворені злочинними діями; об'єкти, які з'явилися в матеріальному середовищі в результаті злочинного діяння; об'єкти, стан яких піддавався в ході злочину різним змінам.

За характером доказової інформації речові докази цієї групи можуть бути класифіковані на сліди-предмети, сліди-речовини, сліди-відображення. До окремої групи можна віднести сліди — письмові матеріали, які містять інформацію у знаковій формі, кодованому вигляді.

За фізичними розмірами (масою, обсягом) речові докази — сліди злочину поділяються на мікро- та макрооб'єкти. Під мікрооб'єктами розуміються слабо видимі або невидимі неозброєним оком в нормальних умовах спостереження малі кількості речовин або сліди — відображення фізичної дії, які перебувають у зв'язку з розслідуваною подією. За фізичними та доказовими якостями вони класифікуються на такі групи: мікрочастинки, тобто частинки різних матеріальних об'єктів розміром менше 2x2, які мають стійку форму і не є окремими предметами або їх деталями; мікрокількості рідких, в'язких, сипких, газоподібних речовин з нестійкими просторовими межами; мікросліди — відображення фізичної дії на мікрооб'єктах. До самостійної групи можуть бути віднесені мікропредмети, тобто мікроділа, що являють собою єдине ціле, мають стійку форму, пристосовані для здійснення певної діяльності, та предмети (певні мікроділа), що мають своє окреме призначення, розміром не більше 2 x 2. Це різні мікродеталі радіоапаратури та інших технічних пристроїв.

Такими, що не належать до слідів злочину, речовими доказами є матеріальні об'єкти, які не були частиною того середовища, в якому відбулася розслідувана подія, або не зазнали будь-яких змін у процесі її вчинення: об'єкти, які мають доказове значення з причини відсутності на них будь-яких слідів, так звані "негативні обставини матеріального характеру"; речові джерела доказової інформації, виготовлені в процесі слідчого експерименту; зразки для порівняльного дослідження; похідні речові докази; гроші та інші цінності, нажиті злочинним шляхом. Це може бути непошкоджена плomba вагона, пістолет з відсутністю слідів пострілу в стволі, грошові знаки, виготовлені злочинцем під час слідчого експерименту у справі про фальшивомонетництво, тощо.

У розкритті та розслідуванні злочинів все більшого значення набувають такі речові докази, як мікрооб'єкти. Вони залишаються практично на кожному місці злочину; мають свого роду "імунітет" проти знищувальної дії з боку зацікавлених осіб, оскільки невидимі для неозброєного ока; здатні нести інформацію доказового значення, що часто прямо вказує на особу, яка вчинила злочин, а це дозволяє забезпечити швидке розкриття та розслідування злочину.

Стаття 79. Зберігання речових доказів

Речові докази повинні бути уважно оглянуті, по можливості сфотографовані, докладно описані в протоколі огляду і приєднані до справи постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора або ухвалою суду. Речові докази зберігаються при справі, за винятком громіздких предметів, які зберігаються в органах дізнання, досудового слідства і в суді або передаються для зберігання відповідному підприємству, установі чи організації.

При передачі справи від одного органу дізнання чи досудового слідства до іншого, направленні справи прокуророві чи до суду, а так само при передачі справи з одного суду до іншого речові докази передаються разом із справою.

В окремих випадках речові докази можуть бути до вирішення справи в суді повернуті їх володільцям, якщо це можливо без шкоди для успішного провадження в справі.

(Стаття 79 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Зберігання та вирішення подальшої долі речових доказів здійснюється з дотриманням таких правил, узгоджених з МВС, СБУ, Прокуратурою та Верховним Судом України.

При зберіганні та передачі речових доказів вживаються заходи, що забезпечують збереження у вилучених об'єктах ознак і властивостей, через які вони мають значення речових доказів у кримінальних справах, та слідів, що є на них, а також збереження самих речових доказів, цінностей, документів та інших речей, майна.

Для зберігання речових доказів в органах внутрішніх справ, органах Служби безпеки України, прокуратурах, судах *обладнуються спеціальні приміщення* з оббитими металом дверима, заграбованими вікнами, охоронною та пожежною сигналізацією. В разі відсутності такого приміщення влаштовують спеціальне сховище (сейф, металічна шафа).

Відповідальними за збереження речових доказів, долучених (приєднаних) до справи, є особа, яка проводить дізнання або слідство, а в суді — суддя або голова суду.

Відповідальним за зберігання речових доказів, цінностей та іншого майна, що вилучені у зв'язку з кримінальною справою і зберігаються окремо від неї, є призначений спеціальним наказом прокурора, керівника органу внутрішніх справ, органу СБУ, голови суду працівник цієї установи. Підставою для поміщення речового доказу на зберігання є постановою слідчого, працівника органу дізнання, прокурора, ухвала суду.

Доступ у приміщення для зберігання речових доказів, цінностей та іншого майна (сховище) можливий тільки у присутності особи, відповідальної за їх збереження. У разі відсутності її або працівника, який її заміняє, доступ у приміщення (сховище) може бути наданий тільки з дозволу і тільки у присутності прокурора, начальника слідчого підрозділу органу прокуратури, служби безпе-

ки, внутрішніх справ, голови суду (судді), в яких має бути дублікат ключа від цього приміщення (сховища).

У такому разі складається акт, у якому зазначається, у зв'язку з чим і які предмети вилучено з приміщення (сховища) або поміщено туди. Акт передається особі, відповідальній за зберігання речових доказів, для внесення відповідних записів до книги обліку речових доказів.

Вилучені в ході попереднього слідства, дізнання або судового розгляду вогнепальна та холодна зброя, боєприпаси зберігаються в органах внутрішніх справ та служби безпеки після їх перевірки в експертно-криміналістичних підрозділах.

Речові докази у вигляді *вибухових речовин* передаються на зберігання на склади військових частин або відповідних державних підприємств (організацій). Отруйні речовини та сильнодіючі препарати передаються на склади аптекоуправління, інших організацій, де є належні умови для їх зберігання, за узгодженням і з відома їх керівництва.

Зброя, боєприпаси, військове спорядження, що належать військовим частинам, підлягають передачі за належністю, якщо це не ускладнить проведення слідства або судового розгляду.

Водночас з перевіркою нарізної вогнепальної зброї у кулегільзо-теці її перевіряють по оперативному обліку втраченої і виявленої зброї інформаційних центрів.

У разі вилучення, а також при передачі на зберігання транспортного засобу за участю працівника Державної автоінспекції або спеціаліста, а якщо можливо — за участю його власника складається акт технічного стану цього транспортного засобу.

Здавання та передача вилучених у ході дізнання, слідства, судового розгляду наркотичних засобів здійснюється відповідно до вимог Інструкції про порядок зберігання, здавання державі та знищення наркотичних речовин, вилучених з незаконного обігу.

Для віднесення вилученої речовини до наркотичних засобів провадиться експертиза.

Підставою для здавання державі або знищення наркотиків є постановою слідчого чи працівника органу дізнання про закриття справи або про відмову в порушенні кримінальної справи, рішення суду.

На хіміко-фармацевтичні заводи здаються героїн, опій у порошок, кодеїн основа, кодеїн фосфат, текодин, етил-морфіна гідрохлорид та наркотикомісткі речовини — опій-сирець, коробочки опійного маку. їх пересилання здійснюється фельдзв'язком.

Гашиш (анаша, план), сировина для його виготовлення, коробочки опійного маку, а також всі наркотикомісткі лікарські препарати, у тому числі згадані у попередньому абзаці, *в яких є сторонні домішки*, знищуються.

Посвідчуючі особисті документи арештованих обвинувачених — паспорти (свідчення про народження), військові білети (приписні свідчення неповнолітніх) — приєднуються до справи і зберігаються в окремому опечатаному пакеті, підшитому до справи і пронумерованому як наступний її аркуш. Інші особисті документи, якщо вони не мають значення у справі, повертаються обвинуваченим або, за їх згоди, їх родичам.

Вироби з дорогоцінних металів (лом цих виробів, дорогоцінне аміння і перлини, кустарні ювелірні вироби), монети з доро- цінних металів та іноземна валюта, вилучені у громадян слідчо- ^ловими органами і підлягаючі конфіскації на підставі вироку суду, реєструються в журналі обліку речових доказів і разом з описом здаються на тимчасове зберігання в упакованому стані у спеціально обладнане для зберігання речових доказів і цінностей приміщення або в установу спеціалізованого банку.

Грошові суми, ошадні книжки, сертифікати, акредитиви, чеки і чекові книжки, вилучені у громадян слідчо-судовими органами, до набрання вироком законної сили зберігаються в такому порядку (якщо вони не є речовими доказами і не підлягають спеціальному дослідженню): грошові суми вносяться, як правило, на депозитний рахунок органу, який їх вилучив, або здаються на зберігання у місцеві установи спеціалізованих банків; облігації державних позик, ошадні книжки, сертифікати, акредитиви, чеки і чекові книжки, білети грошово-речових лотерей, а також охоронні свідоцтва зберігаються в органі, який їх вилучив, за умови забезпечення їх збереження, або здаються на зберігання у найближче відділення ошадного банку.

Після вилучення грошей, які не є речовими доказами, і проведення з ними необхідних слідчих та інших дій по з'ясуванню їх значення у розслідуванні кримінальної справи працівники органів дізнання у триденний строк здають їх у касу фінансово-господарського підрозділу органу, що провадить дізнання чи слідство, перед тим зареєструвавши їх у книзі обліку речових доказів. Натомість касир видає слідчому чи працівникові органу дізнання квитанцію до прибуткового ордеру із зазначенням його номера. У разі, якщо грошові знаки, валюта, цінні папери, монети та інші цінності є речовими доказами, вони не пізніше ніж у триденний строк після проведення необхідних досліджень здаються матеріально відповідальній особі для зберігання у спеціально обладнаних для цього приміщеннях або у місцеву установу спеціалізованого банку, але в окремих опечатаних пакетах з описом вкладення. В такому разі в супровідному листі зазначається, що направлені туди цінності є речовими доказами і зберігаються до особливого розпорядження органу, яких направив їх на зберігання.

Документи, листи та інші записи, приєднані до справи як речові докази, мають зберігатися у конвертах, вкладених між чистих аркушів паперу. На них забороняється робити будь-які помітки, написи і перегинати їх. Конверти опечатують, підшивають у справу і нумерують як аркуші в порядку суцільної нумерації. У разі великої кількості приєднаних до справи аркушів і документів їх вкладають в окремий пакет, який додають до справи. На конверті або пакеті має бути напис з переліком вкладених туди документів.

Працівник органу дізнання, слідчий, прокурор, суддя зобов'язані зберігати в таємниці приєднану до справи кореспонденцію від осіб, які не мають відношення до провадженій дізнання, слідства, судового розгляду у даній справі.

Вилучені документи, креслення, фотознімки, що містять дані таємного характеру, але не є речовими доказами, направляються

через оперативні частини і перші відділи в організації та установи за належністю.

Забороняється брати на зберігання речові докази та інші об'єкти у зволженому чи іншому стані, який може стати причиною їх псування і неможливості подальшого дослідження і використання як доказів. У разі необхідності слід вжити невідкладних заходів для того, щоб привести вилучені об'єкти у стан, що дозволяє їх подальше зберігання.

Об'єкти *біологічного походження*, що швидко псуються, у тому числі ті, що підлягають мікроскопічному або хімічному дослідженню, мають бути упаковані у герметично закупорювані ємкості. Запакування таких об'єктів (у тому числі частин трупів, що вимагають подальшого дослідження) провадиться працівниками судово-медичних установ.

Після завершення експертного дослідження біологічні об'єкти зберігаються за місцем проведення попереднього слідства.

Якщо для зберігання біологічних об'єктів потрібні спеціальні умови, їх передають до судово-медичних установ за узгодженням з їх керівництвом.

Продовольчі товари, які швидко псуються або вимагають спеціальних умов зберігання, негайно після вилучення, огляду і перевірки їх якості органами державної інспекції з якості товарів (або органами санітарного нагляду) передаються спеціально виділеним торговельним підприємствам.

Вилучені спиртні напої кустарного виготовлення, а також спиртні напої заводського виготовлення, що зберігаються у тарі з ознаками порушення або фальсифікації закупорки, підлягають знищенню у присутності понятих (після відповідних досліджень), про що складається акт, якого приєднують до справи.

Вилучені *промислові товари*, якщо вони не є речовими доказами і не можуть бути повернені власникам, після набрання вироком законної сили передаються спеціально виділеним торговельним підприємствам у порядку, аналогічному тому, за яким реалізується конфісковане, нічийне майно та майно, що перейшло за правом наслідування до держави.

На здані товари складається акт у трьох примірниках. Установи, що прийняли товар, забезпечують його реалізацію, а виручені кошти перераховують на депозитний рахунок органу, який провадив розслідування. Третій примірник акта передається у фінансовий підрозділ цього органу для наступного контролю за надходженням на вказаний рахунок сум, виручених від реалізації. Перший примірник акта передачі товарів і докладний їх опис приєднуються до кримінальної справи.

Продукти або продовольчі товари, які слугували об'єктами злочинних дій або зберегли на собі сліди злочину, передаються для експертного дослідження повністю або необхідною частиною (проба, зразок). За можливості, крім проби або зразка, що направляються на дослідження, виділяються проба або зразок, які в опечатаному вигляді приєднуються до справи для забезпечення можливості повторного дослідження.

Робоча та домашня худоба, вилучена як речові докази, до прийняття рішення слідчо-судовими органами видається потерпілим особам чи організаціям, а за їх відсутності — органу місцевого самоврядування, колективному сільськогосподарському підприємству за територіальністю з оформленням відповідного акта.

Речові докази по зупинених провадженнях справах про нерозкриті злочини зберігаються за місцем їх розслідування окремо від речових доказів по справах, що перебувають у провадженні, в упакованому й опечатаному вигляді, що забезпечує їх збереження і можливість подальшого використання. Кожна упаковка (пакет) супроводжується пояснюючим написом із зазначенням номера справи і дати її порушення, фабули справи та найменування об'єкта, що там є.

Біологічні об'єкти по зупинених справах, що потребують спеціальних умов зберігання, передаються до архівів судово-медичних установ. Підставою для поміщення біологічних об'єктів до архіву судово-медичної установи є лист прокурора, слідчого, суду, направлений керівникові цієї установи.

Для обліку речових доказів та інших вилучених по кримінальних справах предметів і цінностей, а також готівкових грошей, що не є речовими доказами, у кожному органі прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки, судах ведеться книга, яка знаходиться в особи, відповідальної за зберігання й облік речових доказів та іншого вилученого майна і цінностей.

Ведеться книга за правилами ведення документів строгої звітності. Кожен аркуш книги нумерується, книга прошнуровується і скріплюється сургучевою печаткою, а також підписом прокурора, начальника органу внутрішніх справ, органу СБУ, голови суду.

При реєстрації речових доказів записи у книзі робляться у хронологічному порядку, із зазначенням дати надходження, кожен об'єкт записується окремо (а якщо однорідних предметів декілька, вказується їх кількість) за його точним найменуванням (якщо речові докази упаковані, може бути проведена перевірка їх кількості та назв із розкриттям упаковки і складанням акта про це, а якщо вилучено велику кількість предметів різних назв, складається їх опис, і запис об'єктів у книгу робиться відповідно до опису. При цьому кожному предмету дається порядковий номер.

Якщо речові докази знаходяться при кримінальній справі і не здаються на зберігання, у книзі обліку робиться позначка про це із зазначенням прізвища посадової особи, в якій перебувають речові докази.

Приєднані до справи речові докази після закінчення дізнання та слідства і направлення справи до суду, а також при передачі справи до іншого органу для подальшого розслідування або проведення дізнання передаються одночасно з передачею кримінальної справи. Про це щодо кожного передаваного об'єкта у книзі обліку речових доказів робиться відповідний запис. Не допускається передача з кримінальною справою предметів, не визнаних речовими доказами в установленому порядку.

Працівник канцелярії, секретар суду, які приймали речові докази разом із справою, розписуються про їх приймання у книзі обліку, розбірливо записуючи свої посаду і прізвище, засвідчуючи підпис штампом відповідної установи. Усі речові докази реєструються у день надходження. Реєстрація речових доказів, приєднаних до справи судом, провадиться у день винесення ухвали.

Речові докази, які поміщені у спеціальні сховища, а також які не знаходяться разом із кримінальною справою, числяться за тим органом, куди передається справа, про що направляється повідомлення за місцем зберігання речових доказів і робиться відмітка у книзі та довідковому аркуші у кримінальній справі про те, у кого вони перебувають на зберіганні.

Секретар суду, працівник канцелярії органу, до якого направляється кримінальна справа з речовими доказами, приймаючи ці об'єкти, перевіряє цілість упаковки та печаток на ній.

У разі порушення цілості упаковки і печаток секретар суду в присутності голови суду (судді), працівник канцелярії органу дізнання чи слідства у присутності його керівника або заступника, а також особи, яка доставила справу і речові докази, розпаковує пакет і звіряє наявність предметів, що є у ньому, із записом про речові докази у довідці до обвинувального висновку і з постановою про приєднання до справи речових доказів.

Якщо наявність речових доказів відповідає запису у довідці до обвинувального висновку і постанові про приєднання до справи речових доказів, їх знову упаковують і опечатують. Про розкриття упаковки складають акт, який підшивають до справи.

У тому разі, коли при розкритті пакета з порушеною упаковкою або печатами виявлено невідповідність фактичної наявності речових доказів записові у довідці до обвинувального висновку і постанові про приєднання до справи речових доказів, а також коли запис на упаковці (опис вмісту) не відповідає цим записам, справа не приймається аж до з'ясування причин такої невідповідності посадовими особами зацікавлених відомств.

Про виявлені порушення складається акт, який підписують голова суду (суддя), прокурор, начальник органу внутрішніх справ, органу служби безпеки (начальник слідчого підрозділу цих органів) і працівник канцелярії, а також особа, яка доставила справу. Копію акта надсилають органу, який направив справу.

Предмети і речі, у тому числі одяг обвинувачених, годинники, гроші та інші об'єкти, що надійшли до суду разом із справою, але не визнані речовими доказами, суди не приймають. Про повернення таких речей та предметів складається акт, який підписують голова суду (суддя), секретар і особа, яка доставила справу. Копію акта разом з речами (предметами) надсилають органу, який направив їх до суду.

Після винесення вироку (ухвали), постанови про закриття кримінальної справи у книзі обліку речових доказів робиться запис про рішення, прийняте щодо речових доказів та іншого майна, із зазначенням дати його прийняття та змісту.

Якщо речові докази та інше майно перебувають на спеціальному зберіганні, за місцем їх зберігання направляється копія або виписка

вироку, ухвала, постанова, в яких зазначається подальша доля цих об'єктів. Прийняте рішення є обов'язковим для керівника установи де перебувають на зберіганні речові докази та майно. ^В У разі, коли речові докази та інше майно підлягають поверненню їх власникам, останніх письмово сповіщають про можливість одержання ними вилучених у них предметів та цінностей, а копію повідомлення підшивають у кримінальну справу. Всі речі видаються власникові в натурі під розписку, яку підшивають у кримінальну справу і нумерують як її наступний аркуш. У розписці отримувач вказує дані свого паспорта або іншого документа, що посвідчує його особу, та місце проживання. Якщо ж власник предметів та цінностей не має можливості з'явитися за ними особисто, їх може отримати за його дорученням інша особа, розписка якої також приєднується до справи. Коли власником є підприємство, установа, організація, предмети та цінності передаються їх представникам під розписку за пред'явленням доручення та документа, що посвідчує особу. Якщо речові докази підлягають знищенню відповідно до чинного законодавства, це робить окрема комісія. В органах прокуратури, служби безпеки, внутрішніх справ такі комісії утворюються у складі трьох осіб, у тому числі працівника органу дізнання, слідчого, у провадженні якого перебуває дана кримінальна справа, працівника канцелярії та працівника фінансового підрозділу, а в судах — у складі судді (голови суду), народного засідателя та секретаря суду.

Про знищення речових доказів складається акт, якого приєднують до матеріалів справи. У книзі обліку речових доказів робиться відмітка про виконання.

В окремих випадках, коли це спричинено особливими якостями речових доказів, їх передають для знищення спеціальним органам інших відомств (органам внутрішніх справ, охорони здоров'я, військовим частинам тощо). Разом із речовим доказом, що підлягає знищенню, направляють копію постанови, вироку (ухвали) або виписку з них і супровідний лист. Копію супровідного листа і документ, що підтверджує одержання відомством речового доказу, підшивають у справу. У книзі обліку речових доказів роблять відмітку про виконання.

Речові докази, інші предмети та цінності, що підлягають поверненню їх власникам, після набрання вироком (ухвалою) законної сили або закінчення строку оскарження постанови прокурора, слідчого, працівника органу дізнання зберігаються протягом шести місяців із дня повідомлення власника про можливість їх повернення. Якщо протягом цього строку клопотання від власника про їх повернення не надійде, ці об'єкти передаються спеціальній комісії, яка разом з фінансовими органами здійснює їх реалізацію або знищення. Про знищення складається акт, якого підшивають у справу. У книзі обліку речових доказів роблять відповідний запис.

Працівникам правоохоронних органів категорично забороняється брати участь у реалізації речових доказів та інших вилучених предметів та цінностей, у тому числі промтоварів і продуктів, а також придбавати їх через торговельні організації, що їх реалізують, якщо їм завідомо відомо, що ці товари і продукти реалізуються у зв'язку з кримінальною справою.

Строки зберігання речових доказів (ст. 80 КПК України). Речові докази зберігаються до набрання вироком законної сили або до закінчення строку оскарження постанови чи ухвали про закриття справи.

Документи — речові докази — мають зберігатися весь час при кримінальній справі, а зацікавленим особам, підприємствам, установам і організаціям за їх клопотанням видаються копії цих документів.

У разі, коли виникає спір про право власності на предмети, що є речовими доказами, вони зберігаються до набрання чинності рішенням суду, винесеним по даному спору в порядку цивільного судочинства.

Речові докази, що швидко псуються, якщо вони не підлягають поверненню, негайно здаються державним або кооперативним організаціям для реалізації. Якщо згодом виникне необхідність у поверненні речових доказів, то організації, що їх отримали, повертають натомість такі самі речі або сплачують їх вартість за державними цінами, що діють на момент повернення.

Вирішення питання про речові докази (ст. 81 КПК України). Питання про речові докази вирішується вироком, ухвалою суду або постановою судді, постановою органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи, при цьому:

- 1) знаряддя злочину, що належать обвинуваченому, конфіскуються;
 - 2) речі, вилучені з обігу, передаються відповідним установам або знищуються;
 - 3) речі, що не становлять ніякої цінності і не можуть бути використані, знищуються, а в разі коли зацікавлені особи просять про це, можуть бути передані їм;
 - 4) гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, передаються у дохід держави;
 - 5) гроші, цінності та інші речі, що були об'єктом злочинних дій, повертаються їх законним власникам, а якщо останні не встановлені, ці гроші, цінності і речі переходять у власність держави.
- Спори про належність речей, що підлягають поверненню, вирішуються у порядку цивільного судочинства.

Стаття 80. Строки зберігання речових доказів

Речові докази зберігаються до набрання вироком законної сили або до закінчення строку оскарження постанови чи ухвали про закриття справи.

Документи — речові докази повинні зберігатися весь час при справі, а зацікавленим особам, підприємствам, установам і організаціям за їх клопотанням видаються копії цих документів.

У тих випадках, коли виникає спір про право власності на предмети, які є речовими доказами, вони зберігаються, доки набере законної сили рішення суду, винесене по даному спору в порядку цивільного судочинства.

Речові докази, які можуть швидко зіпсуватися і які не можуть бути повернуті володільцеві, негайно здаються відповідним державним або кооперативним організаціям для реалізації. Коли потім виникне необхідність у поверненні речових доказів, то організації, які їх одержали, повертають взамін такі самі речі або сплачують їх вартість за державними цінами, що існують в момент повернення.

Стаття 81. Вирішення питання про речові докази

Питання про речові докази вирішується вироком, ухвалою чи постановою суду або постановою органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи, при цьому:

- 1) знаряддя злочину, що належать обвинуваченому, конфіскуються;
 - 2) речі, вилучені з обігу, передаються відповідним установам або знищуються;
 - 3) речі, які не мають ніякої цінності і не можуть бути використані, знищуються, а у випадках, коли зацікавлені особи просять про це, можуть бути передані їм;
 - 4) гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, передаються в дохід держави;
 - 5) гроші, цінності та інші речі, які були об'єктом злочинних дій, повертаються їх законним володільцям, а якщо їх не встановлено, то ці гроші, цінності та речі переходять у власність держави.
- Спір про належність речей, що підлягають поверненню, вирішується в порядку цивільного судочинства.

Стаття 82. Протоколи слідчих і судових дій та інші носії

інформації щодо цих дій

Протоколи слідчих і судових дій, складені й оформлені в порядку, передбаченому цим Кодексом, носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії, є джерелом доказів, оскільки в них підтверджуються обставини і факти, що мають значення для вирішення справи.

(Стаття 82 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Одним з видів доказів у кримінальному процесі є документи. Відповідно до ст. 65 КПК України вони поділяються на дві групи: а) протоколи судових та слідчих дій; б) інші документи.

Протоколи слідчих та судових дій

Закон не тільки регламентує засади і порядок діяльності органів дізнання та попереднього слідства, а й зобов'язує належним чином її документувати, тобто повно і всебічно відображати у процесуальних документах хід і результати слідчих та інших процесуальних дій, підстави, мотиви та зміст рішень, які приймаються у справі. Додержанням даних вимог забезпечується засвідчувальний характер пізнавальної діяльності у кримінальному процесі. Це слугує, з одного боку, важливою гарантією додержання законності. З іншого, належна фіксація у процесуальних документах ходу та результатів процесуальних дій є засобом забезпечення достовірності отриманих при цьому доказових даних.

Кримінально-процесуальним документом можна вважати юридичний документ, складений на підставі кримінально-процесуального закону уповноваженим на це учасником процесу у зв'язку із здійсненням будь-яких процесуальних актів (виконанням процесуальних дій або прийняттям рішень), у якому зафіксовано інформацію, що відображає хід та результати діяльності суб'єктів кримінального процесу, зміст та форму процесуальної дії або рішення.

З усієї сукупності процесуальних документів кримінально-процесуальний закон визначає ті, які мають значення доказів.

Кримінально-процесуальне законодавство України до доказів цілком виправдано відносить не всі процесуальні документи, а лише протоколи слідчих та судових дій. Тут слід зауважити, що КПК України ширше визначає коло документів, які можуть бути віднесені до даної групи доказів, ніж, скажімо, КПК Росії. Так, згідно зі ст. 87 КПК Росії, доказами у кримінальній справі є протоколи, які засвідчують обставини та факти, встановлені під час огляду, виїмки, обшуку, затримання, пред'явлення для впізнання, а також під час провадження слідчого експерименту, складені в передбаченому законом порядку. В даному переліку немає протоколів таких слідчих дій, як допит свідка, потерпілого, підозрюваного та обвинуваченого, очна ставка.

Очевидно, законодавець, виходячи з розуміння доказів як єдності фактичних даних та їх процесуальних носіїв, відносить протоколи названих слідчих дій не до окремих видів доказів, а до процесуальної форми таких доказів, як показання свідка, потерпілого, обвинуваченого та підозрюваного.

Протоколи допиту даних осіб утворюють невід'ємну частину названих доказів. Самі ж докази тут уявляються як органічна єдність фактичних даних (відомостей, які повідомляються допитуваними) та їх носія (процесуальної форми) — протоколу. Не названі в російському законодавстві в числі протоколів слідчих дій як доказів і протоколи отримання зразків для порівняльного дослідження, протоколи накладення арешту на майно та інші. Очевидно, що КПК Росії не відносить відповідні процесуальні дії до числа слідчих, тобто дій, спрямованих на отримання доказів.

КПК України дає загальніше та ширше поняття протоколів слідчих і судових дій як доказів. Ст. 82 КПК України визначає: "Протоколи слідчих і судових дій, складені й оформлені в порядку, передбаченому цим Кодексом, є джерелом доказів, оскільки в них підтверджуються обставини і факти, що мають значення для вирішення справи". Таким чином, за законодавством України до доказів належать протоколи всіх слідчих дій, а перелік таких залишається відкритим.

Ця позиція закону, як на нашу думку, є більш виправданою. Протоколи слідчих дій мають унікальну якість — здатність бути процесуальним носієм доказової інформації різного рівня: фактичних даних, які мають значення так званих основних доказів, та доказів допоміжних. Наприклад, під час провадження впізнання у протоколі фіксується інформація, яка надходить від упізнаючого. В цій частині протокол впізнання набуває значення основного доказу. Одночасно в протоколі впізнання фіксується інформація про процедуру впізнання, яка дозволяє судити про достовірність зроблених впізнавачем висновків. У цій частині протокол впізнання має якість допоміжного доказу, за допомогою якого визначається достовірність основного доказу.

Аналогічним чином під час огляду місця події фіксується як інформація, що надходить від матеріальної обстановки місця події (злочину) або окремих слідів злочину, так і інформація про порядок

дослідження, фіксації та вилучення речових доказів, яка дає можливість судити про збереженість їх доказових якостей, достовірності доказової інформації.

Без сумніву, доказове значення матимуть не тільки показання свідка, потерпілого або показання підозрюваного (обвинуваченого), а й обставини отримання показань, які фіксуються в протоколах.

фактично протоколи будь-яких слідчих дій (у тому числі протоколи допитів та очних ставок) містять ознаки як основного, так і допоміжного доказу. Тому, на наш погляд, до протоколів слідчих дій як доказів слід відносити протоколи всіх слідчих дій.

Виходячи з чинного законодавства, до такого виду доказів, як протоколи слідчих та судових дій, можна віднести протоколи: допиту свідка, допиту потерпілого, допиту підозрюваного, допиту обвинуваченого, очної ставки, впізнання, огляду, накладення арешту на майно, затримання підозрюваного, обшуку, виїмки, отримання зразків для порівняльного дослідження, відтворення обстановки та обставин події злочину (слідчого експерименту — за КПК Росії), а також протокол судового засідання.

Проте отримання доказів можливе не тільки в процесі провадження зазначених слідчих дій. В силу ст. 66 КПК України слідчий має право вимагати надання предметів та документів, які можуть встановити необхідні у справі фактичні дані. Докази можуть бути подані будь-якими громадянами, посадовими особами та організаціями.

Доказова інформація може бути отримана в стадії порушення кримінальної справи під час приймання заяв від громадян, оформлення з'явлення з повинною. Самі такі дії можуть бути віднесені до процесуальних, а складені при їх виконанні протоколи — до протоколів процесуальних дій. Оскільки в останніх містяться фактичні дані, які мають значення у справі, вони є доказами.

Таким чином, до розглядуваного нами виду доказів слід було б відносити поряд з протоколами слідчих дій і протоколи інших процесуальних дій, зокрема протоколи отримання заяв про злочини, протоколи з'явлення з повинною, протоколи отримання витребуваних матеріалів, протоколи отримання наданих предметів та документів.

Висока інформативність і важливе доказове значення протоколів слідчих та інших процесуальних дій зумовлюють необхідність скрупульозного ставлення до них, суворого додержання встановлених законом вимог під час їх складання, повного, всебічного та об'єктивного відображення в них усіх виявлених фактів та обставин. Порушення, допущені як під час провадження слідчої дії, так і при складанні протоколу, можуть привести до втрати суттєвих для справи доказів.

Носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії (фактичні результати технічного документування), є самостійним видом доказів у кримінальній справі.

Питання про доказове значення фотознімків, матеріалів кінозйомки, відеозапису та інших результатів застосування технічних засобів тривалий час було дискусійним.

Деякі автори вважали, що такі матеріали взагалі доказового значення не мають, а слугують лише для "пояснення та наочного освоєння протоколу", інші розглядають їх як складову частину протоколу. Дехто вважав їх речовими доказами, дехто — документами, а дехто висловлював думку про те, що вони — самостійний вид Доказів¹.

До змін в КПК України 2001 року закон не визначав доказового значення матеріалів кінозйомки та відеозапису, не вказував, до якого виду доказів вони належать і як повинна вирішуватися їхня доля при вирішенні справи, а лише встановлював, що вони додаються до протоколів слідчих дій. Відповідно до цього здебільшого їх вважають додатком до протоколу. Тим часом результати застосування технічних засобів є доказами незалежно від того, до чого вони додані й ким, коли та за яких умов отримані, якщо вони відповідають умовам належності, допустимості та достовірності. Матеріали технічного документування, виконаного в рамках оперативно-розшукової діяльності, теж мають доказове значення. Але вони не є додатком до протоколів слідчих дій.

Результати застосування технічних засобів, незалежно від суб'єктів та правової форми застосування самих технічних засобів, мають свої особливості як докази. А саме: по-перше, вони не є результатом природного відображення події злочину в об'єктивному світі (слідами злочину), а є продуктами "вторинного відображення" на штучних, спеціально створених для цього носіях інформації; по-друге, є результатом застосування технічних засобів, особливості яких слід враховувати при оцінці доказового значення інформації, що фіксується за допомогою їх; по-третє, вони забезпечують фіксацію (документування) інформації без її кодування або узагальнення, забезпечуючи можливість емпіричного пізнання розшукуваних фактів.

Викладене дає підстави для висновку про те, що фотозображення, кінематографічні матеріали, матеріали звукозапису і відеозапису та інші результати застосування науково-технічних засобів слід відносити до самостійного виду доказів, які, на наш погляд, слід було б назвати "фактичні результати технічного документування". При цьому сам процес технічного документування має бути докладно регламентований у кримінально-процесуальному законі.

Необхідно визначити в законі й основні вимоги, яким мають відповідати використовувані методи і засоби. До них належать: законність (правомірність), етичність, безпека, ефективність та достовірність, а також можливість перевірки процесуальними засобами.

Важливо, щоб використання науково-технічних методів та засобів розкривало перед суб'єктами доказування весь зміст та послідовність дослідницького процесу, всю гносеологічну діяльність в її динаміці, не залишало таємних місць ("бермудських

Селиванов Н., Леви А. Правовая регламентация применения научно-технических средств // Соц. законность.— 1979.— № 11.— С. 46; *Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право.— К.: Юрінком Інтер, 1999.— С. 173-176.

трикутників у свідомості"), дозволяло б дослідити всю технологію вилучення доказової інформації з її першоджерела, а тим самим забезпечувало б можливість перевірки достовірності кінцевих результатів.

Перевірність достовірності результатів — це і є, на наш погляд, той конкретний критерій допустимості та правомірності використання науково-технічних методів та засобів у доказуванні, який може бути втілений у норми права.

У силу викладеного пропонуємо доповнити кримінально-процесуальний закон окремою нормою "Використання науково-технічних методів та засобів" такого змісту: "Використання науково-технічних методів та засобів у кримінальному процесі допустиме за умови, що при цьому стає відомим джерело та спосіб отримання фактичних даних, забезпечується перевірність достовірності отриманих фактичних даних.

Використовувані науково-технічні методи та засоби не повинні створювати небезпеки для життя та здоров'я громадян, принижувати їхні честь та гідність, заподіювати необґрунтовану майнову, моральну або фізичну шкоду".

До розділу "Докази" Кримінально-процесуального кодексу України необхідно включити нову статтю "Фактичні результати технічного документування" в такій редакції: "Фактичними результатами технічного документування є фотознімки, кінофільми, фонограми, відеофільми та інші матеріали, отримані в результаті застосування технічних засобів при виявленні, розкритті та розслідуванні злочинів. Фактичні результати технічного документування є доказами, якщо за їх допомогою відтворені, закріплені та засвідчені обставини і факти, які мають значення для справи".

Є необхідність доповнити кримінально-процесуальний закон статтею "Технічне документування" такого змісту: "Технічне документування здійснюється під час виявлення, розкриття та розслідування злочинів і має своєю метою закріплення та засвідчення обставин і фактів, які мають значення для справи.

Проведення технічного документування здійснюється шляхом звукозапису, відеозапису, кінозйомки, фотозйомки або за допомогою інших технічних методів і засобів, які безпечні для життя та здоров'я громадян і забезпечують отримання достовірних матеріалів.

При здійсненні технічного документування в процесі слідчих дій про це повідомляються всі учасники слідчої дії. Дана обставина, а також умови, порядок та результати технічного документування відображаються в протоколі слідчої дії. Перед закінченням слідчої дії звукозапис, відеозапис та інші матеріали технічного документування пред'являються для ознайомлення всім учасникам слідчої дії. Результати технічного документування, виготовлені після закінчення слідчої дії, пред'являються для ознайомлення її учасникам окремо, про що складається протокол ознайомлення з фактичними результатами технічного документування. Після закінчення попереднього слідства фактичні результати технічного документування пред'являються обвинуваченому та його захиснику, а також потерпілому, цивільному позивачу та цивільному відповідачу для ознайомлення поряд з іншими матеріалами кримінальної справи".

Стаття 83. Документи

Документи є джерелом доказів, якщо в них викладені або засвідчені обставини, які мають значення для справи. У тих випадках, коли документи мають ознаки, вказані в статті 78 цього Кодексу, вони є речовими доказами.

Доказові фактичні дані можуть міститися в інших (крім протоколів процесуальних дій) документах: бухгалтерських документах (накладних, платіжних відомостях, касових ордерах, актах інвентаризації, квитанціях тощо), актах ревізії або висновках аудиторських перевірок, поясненнях від громадян, актах митних оглядів, актах контрольних закупок, актах технічних розслідувань, угодах, контрактах, ліцензіях та багатьох інших юридичних документах.

Документ — діловий папір, який підтверджує право на щонебудь, або підтверджує певний юридичний факт, або слугує доказом яких-небудь фактів. Юридичним документом вважається письмовий акт, який встановлює, розвиває або припиняє певні правовідносини або фіксує юридично значимі факти та дії.

Для документа як окремого виду доказу характерні такі ознаки.

1. Документ має походити від установ, підприємств, організацій, посадових осіб або громадян — має бути офіційним письмовим актом, засвідченим відповідним підписом.

До документів офіційних осіб ставляться особливі вимоги. По-перше, зміст документа має відповідати компетенції посадової особи, по-друге, сам документ має містити певні реквізити (встановлений для даного документа перелік відомостей, підписи, печатка тощо).

2. Документ є доказом, якщо відомості про факти, викладені в ньому, мають значення для кримінальної справи і за їх допомогою можна встановити наявність або відсутність обставин, які підлягають доказуванню у кримінальній справі.

3. У документі відомості про ті або інші обставини, факти мають бути подані у вигляді опису цих обставин та фактів особами, від яких походить цей документ.

4. Документ набуває значення доказу, якщо він отриманий законним шляхом.

У тих випадках, коли документи містять, крім зафіксованої в них інформації, ще й ознаки речових доказів (слугували знаряддям вчинення злочину, зберегли на собі сліди злочину або були об'єктами злочинних дій), тобто відображують обставини справи як сліди злочину або інші речові джерела інформації (своїми фізичними або іншими матеріальними якістьми, змінами, станом), такі документи набувають значення та процесуальний статус речових доказів.

Глава 6 ПРОТОКОЛИ

Стаття 84. Обов'язковість ведення протоколу

При провадженні слідчих дій під час досудового слідства і дізнання, в судових засіданнях суду першої інстанції та апеляційного суду ведуться протоколи.

(Стаття 84 змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 8627-10 від 20.03.85, в редакції Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 20.06.2001)

Обов'язковим і невід'ємним елементом кримінально-процесуальної діяльності є кримінально-процесуальне документування — фіксація у процесуальних документах або за допомогою засобів технічного документування всіх процесуальних дій і рішень (обшук — протокол обшуку, експертиза — висновок експерта, арешт — постанова про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, судове слідство — протокол судового розгляду або відеозапис судового процесу тощо). Така фіксація має принциповий характер і покликана забезпечити як результативність виконуваних процесуальних дій, так і перевірність забезпечення при цьому прав і законних інтересів громадян.

Стаття 129 Конституції України визначає, що до основних засад кримінального судочинства належить "гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами". Але технічне документування — лише частина діяльності з документування процесуального провадження, до того ж документуванню підлягає не тільки судовий процес, а й процесуальна діяльність на досудовому слідстві і на інших стадіях процесу.

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

Процесуальний документ — складова і невід'ємна частина процесуального акту, суттєвий гарант правосуддя. Документування — принципове положення, невиконання вимог якого робить юридич-

но нікчемними самі процесуальні акти і зводить нанівець зусилля з розв'язання завдань правосуддя.

Неприпустимим є здійснення будь-якої процесуальної дії або прийняття юридичного рішення без передбаченого законом процесуального документа, так само як і складання документа буде абсурдним без необхідності фіксації будь-якого юридичного факту (дії або рішення). Документи мають бути складені у строгій відповідності з вимогами закону, на виконання закону. Принцип документованості процесу, так само як і інші принципи кримінального процесу, служить найважливішою гарантією правосуддя.

Юридичний *документ* — це письмовий акт, який встановлює розвиває або припиняє певні правовідносини або фіксує юридично значимі факти та дії.

Крішшально-процесуальним *документом* можна вважати письмовий документ, складений на основі кримінально-процесуального закону уповноваженим на це суб'єктом у зв'язку із здійсненням будь-яких процесуальних актів (виконанням процесуальних дій або прийняттям рішень), в якому письмово зафіксовано інформацію про хід та результати діяльності учасників кримінального процесу.

У сучасній українській мові та в юридичній науці під "актом" розуміють як прояв людської діяльності (дія, подія), так і документ — словесне відображення цієї діяльності письмово.

У цьому зв'язку необхідно зазначити, що "процесуальний акт" являє собою нерозривну єдність процесуальної дії або рішення та його засвідчувальної частини — процесуального документа.

Процесуальний документ — невід'ємним атрибутом процесуальної дії або рішення, органічна частина процесуального акту. Неприпустиме здійснення будь-якої процесуальної дії без складання передбаченого законом процесуального документа і навпаки.

Перебуваючи в нерозривній єдності з процесуальною дією або рішенням, процесуальний документ відображає їх зміст та форму, засвідчує хід та результати. Він відіграє суттєву роль у розвитку кримінального процесу та здійсненні правосуддя, слугує засобом реалізації учасниками процесу своїх прав та законних інтересів, є однією з гарантій їх захисту.

Процесуальний документ незмінно є найважливішим елементом процесуальної форми, яка покликана, по-перше, доводити до відома юридично значимі факти, закріплювати та засвідчувати отримані фактичні дані — докази, а тим самим сприяти встановленню об'єктивної істини, в силу чого в самій процесуальній формі законодавчо втілюється накопичений людством досвід пізнання істини; по-друге, слугувати засобом реалізації учасниками процесу своїх прав та обов'язків; по-третє, бути гарантією законності.

Таким чином, можна сказати, що в цілому кримінально-процесуальні документи виконують інформаційну, пізнавальну, комунікативну, засвідчувальну, правозастосовчу, правозахисну та виховну функції, забезпечують можливість здійснення дійового прокурорського нагляду та процесуального контролю, відіграють організуючу та дисциплінуючу роль. Процесуальні документи — необхідна умова правосуддя, влучності та безпомилковості застосування кримінальної репресії, процесуального примусу чи інших заходів юридичної відповідальності.

Стаття 85. Протокол слідчої дії

У протоколи про кожну слідчу дію повинні бути зазначені: місце і дата його складання; посади і прізвища осіб, що проводять дію; прізвища осіб, які брали участь у проведенні слідчої дії, адреси цих осіб; роз'яснення їх прав і обов'язків; зміст проведеної слідчої дії, час і початку і закінчення; всі істотні для справи обставини, виявлені при виконанні даної слідчої дії з метою нерозголошення даних про особу, щодо якої застосовані заходи безпеки, у протоколах слідчих дій, передбачених статтями 95, 96, 107, 145, 170, 171, 173 та 176 цього Кодексу, обмежуються відомості про цю особу в порядку, передбаченому статтею 52-3 цього Кодексу.

Протокол зачитується всім особам, що брали участь у проведенні слідчої дії. При цьому їм роз'яснюється їх право робити зауваження.

Зазначені особи можуть ознайомитися з протоколом особисто.

Вставки і поправки повинні бути застережені в протоколі перед підписами.

Протокол підписують: особа, яка провадила слідчу дію, допитана особа, а також перекладач, поняті, якщо вони були присутні, та інші особи, які були присутні або брали участь у проведенні цієї дії. Якщо хто-небудь з цих осіб через фізичні вади або з інших причин не може особисто підписати протокол, то для підписання протоколу запрошується стороння особа. До протоколу можуть бути додані фотознімки, матеріали звукозапису, кінозйомок, відеозапису, плани, схеми, зліпки та інші матеріали, які пояснюють його зміст.

Коли особа, що брала участь у проведенні слідчої дії, відмовиться підписати протокол, то це зазначається в протоколі і стверджується підписом особи, яка провадила слідчу дію.

[^]Стаття 85 із змінами, внесеними згідно з Указами ПБВ від 18.01.66, № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 1381-XIV (138114) від 13.01.2000)

Протокол — це процесуальний документ, який закріплює та засвідчує хід і результати слідчих та інших процесуальних дій.

Кожний із процесуальних документів має типову структуру: *Вступна частина* — *Описова частина* — *Заклучна частина*.

Протокол слідчої дії складається відповідно до загальних вимог, викладених у ст. 85 КПК України. В протоколі про кожну слідчу дію повинні бути зазначені необхідні відомості.

У *вступній частині* — місце і дата його складання; час початку і закінчення процесуальної дії; посади і прізвища осіб, що проводять дію; прізвища осіб, які брали участь у проведенні слідчої дії, адреси цих осіб; роз'яснення їх прав і обов'язків.

У протоколі допиту, окрім того, вказуються: прізвище, ім'я та по батькові допитуваної особи, її вік, громадянство, національність, освіта, місце роботи, вид занять або посада, місце проживання, а також відомості про його стосунки з обвинуваченими та потерпілими.

У протоколі допиту свідка зазначається, що свідкові роз'яснені його права, обов'язки і відповідальність за відмову давати показан-

ня і за давання завідомо неправдивих показань, а також, що йони™ роз'яснені положення ст. 69-1 КПК України, згідно з якими він не несе відповідальності за відмову від давання показань щодо себе членів своєї сім'ї та близьких родичів.

В описовій частині — зміст проведеної слідчої дії, всі істотні для справи обставини, виявлені при виконанні даної слідчої дії, в тій послідовності, в якій вони виявлялись і в тому вигляді, в якому вони сприймалися. Щодо кожного предмета, який підлягає Вилученню повинно бути зазначено, в якому саме місці і за яких обставин він був виявлений.

З метою нерозголошення даних про особу, щодо якої застосовані заходи безпеки, у протоколах слідчих дій обмежуються відомості про цю особу в порядку, передбаченому статтею 52-3 КПК України. Показання свідка та відповіді на поставлені йому запитання викладаються в першій особі і по можливості дослівно. Свідкові, коли він про це просить, може бути надана можливість особисто написати свої показання в присутності слідчого, про що зазначається в протоколі.

У заключній частині відмічається факт ознайомлення з протоколом учасників слідчої дії особисто чи те, що протокол зачитується всім названим особам, при цьому їм роз'яснюється їх право вносити поправки і зауваження. Вставки і поправки повинні бути застережені в протоколі перед підписами. Протокол підписують: особа, яка провадила слідчу дію, допитана особа, а також перекладач, поняті, якщо вони були присутні, та інші особи, які були присутні або брали участь у проведенні цієї дії. Якщо хто-небудь з цих осіб через фізичні вади або з інших причин не може особисто підписати протокол, то для підписання протоколу запрошується стороння особа.

До протоколу можуть бути додані фотознімки, матеріали звукозапису, кінозйомок, відеозапису, плани, схеми, зліпки та інші матеріали, які пояснюють його зміст.

Другий примірник протоколу обшуку, виїмки, накладення арешту на майно, а також другий примірник опису вручається особі, у якій проведено обшук або виїмку. Копія протоколу затримання упродовж доби має бути направлена прокурору. За наявності в протоколі зауважень на неправильні дії, допущені під час обшуку, слідчий не пізніше двох днів повідомляє про це прокурора, який здійснює нагляд за слідством.

Якщо особа, що брала участь у проведенні слідчої дії, відмовиться підписати протокол, то це зазначається в протоколі і стверджується підписом особи, яка провадила слідчу дію.

Юридичний документ має бути максимально раціональним, зрозумілим і доцільним — мінімум слів, максимум інформації. Важливо, щоб протокол відповідав таким вимогам.

Повнота інформації — всі необхідні складники думки мають у тексті своє словесне вираження в такому достатньому і реально можливому обсязі і формі, щоб нічого не треба домислювати.

Ясність і точність мови та свобода від суперечностей. Документ має бути викладений зрозумілою, простою і доцільною термінологією.

Юридичний документ має бути викладений у суворій логічній послідовності, щоб кожне нове судження виходило з попереднього або не було пов'язане з ним за смыслом та змістом, щоб не було

огічних протиріч або неочікуваних, не зроблених з тексту доку-^н j-ja висновків. Використовувати поняття мають відповідати сучасному рівню правових знань та культури. Зміст та обсяг вживаних понять мають відповідати якісній та кількісній характеристиці означуваних предметів.

Значну увагу слід приділяти мові і стилю процесуальних документів, утому числі і протоколів слідчих дій.

Мова — це знаково-інформаційна система, що являє собою запас слів та граматичні принципи їх сполучення, за допомогою якої люди можуть спілкуватися між собою, формувати, зберігати та передавати знання та будь-яку іншу інформацію в просторі та часі. Мова має свої різновиди, які називаються стилями. Беручи за критерій експресивно-стильове забарвлення мови, розрізняють: розмовний стиль, стиль художньої літератури, офіційно-діловий стиль або стиль юридичних та інших ділових документів, стиль політико-публіцистичних творів, стиль наукових праць та трактатів, стиль релігійних книг, стиль народних пісень, частівок та інших фольклорних творів.

Найбільш поширеними та широко вживаними є художній літературний та офіційно-діловий стилі. В чому відмінність між ними? У творах художньої літератури письменники за допомогою різних відтінків значення слів та їх інтонаційно-синтаксичних зв'язків доводять до читача задум твору, висловлюють своє ставлення до зображуваних сюжетів та персонажів, фактів та обставин життя, прагнуть до образності сприйняття та лексико-морфо-логічної виразності свого твору.

Особливістю стилю художніх творів є емоційна виразність. Художня мова — це образно-експресивна мова. Експресія (виразність) досягається широким використанням епітетів, метафор, порівнянь, гіпербол, архаїзмів, тобто вживанням слів, які мають не тільки семантичне (сислове) значення, а й несуть емоційне забарвлення, а також застосуванням особливої ритміки мови (її інтонаційного строю) та інших засобів. У художній мові слова отримують образне значення та естетичне звучання, якого немає в інших видах мови.

Особливе багатство художнього слова — метафори. Вони дозволяють в небагатьох словах реалізувати філософські думки і естетичні задуми авторів. Наприклад: "І замість чаю // Сузір'я олівцем качаю // Глоток ковтнувши тиші"; "Душа стражданнями пом'ята // Те не розп'ята"; "Завернувши мрію собою // Весну вернула зимою"; "Ти бачишся мені // Коханкою несмілою // Горю в шаленому вогні // Хай буде заздра білою // Хоча б недовго — в моїм сні" (В. Герлшпяш. Хай буде заздра білою.— 2000).

Багатющу й естетично витончену метафоричну палітру вишуканої художньої семантики являє собою поезія С. Єсеніна та багатьох інших митців слова. Але незважаючи на всю привабливість художньої мови, юридичні документи пишуться в офіційно-діловому стилі. То які ж саме його особливості?

Якщо з художньої мови виключити епітети, метафори та інші образно-експресивні засоби, залишивши її" смисловий бік (квінтесенцію), то, по суті, ми й отримаємо офіційно-діловий стиль.

Ділове мовлення, якщо воно не доведено багатослів'ям, неоправданим ускладненням лексики розпливчастими багатозначними та неконкретними штампами до пихатого канцеляризму, за яким не видно живої думки, чи не зведено бідністю словарного запасу до сірого, убогого, простонародного "красномовства", є різновидом літературної мови і надбанням культури.

Діловий стиль, як зазначає А. П. Коваль, — це стиль, який задовольняє потреби суспільства в документальному оформленні різних актів державного, суспільного, політичного, економічного життя, ділових стосунків між державними організаціями, а також між членами суспільства в офіційній сфері їх спілкування¹.

Мова юридичних документів має бути простою, зрозумілою, витонченою та гармонійною. Простою не означає "спрощеною". Мову документа не слід як прикрашати метафорами чи іншими експресивними засобами, так і збіднювати або спотворювати канце-лярсько-бюрократичними словами та словосполученнями. В офіційно-діловому стилі важливо добитися точного та лаконічного викладення фактів і висновків.

Офіційно-діловий стиль юридичних документів характеризується такими мовними особливостями.

1. Мова юридичного документа має бути літературною, без складних граматичних конструкцій та стилістичних зворотів, чіткою, зрозумілою, змістовною та доцільною. Всі дії, предмети, явища позначаються словами, які дають точне уявлення про них з граничною чіткістю.

2. В юридичному документі використовуються такі граматичні засоби мови, які за умови стислого викладення надають максимум інформації (прості закінчені речення, відокремлені дієприслівникові звороти тощо), лаконічно передають потрібні відомості.

3. Думки мають викладатися в такій послідовності, щоб одне положення впливало з попереднього та готувало б до розуміння наступного. Синтаксичні зв'язки формулюються залежно від логічних зв'язків.

4. Переважно використовується стилістично нейтральний тон мовлення без засобів образності і прояву особистих почуттів, нейтральні з точки зору емоційного забарвлення книжні слова та літературні вирази. Наприклад, "розкрадач", а не "крадій", "заподіяв тілесні ушкодження", а не "побив до крові", "вчинив хуліганство", а не "зчинив бешкет" тощо. З лексичних синонімів, як правило, вибирається слово, яке має мінімальну експресію, є домінантою синонімічного ряду.

5. В офіційно-діловому мовленні, в тому числі і в юридичних документах, як правило, не використовуються метафори, елементи просторіччя, жаргонні слова та терміни іноземного походження ("плюралізм", "консенсус", "нонсенс", "дефініція" тощо), а також слова із зменшувальними значеннями.

6. У синтаксисі ділового стилю поширеним є прями́й порядок слів у реченні: підмет стоїть, як правило, на початку речення та, найчастіше, передє присудку; означення стоять перед означуваними словами, доповнення — після керуючого ними слова, обставинні

¹ Коваль А. П. Культура ділового мовлення. — К., 1982. — С. 10.

слова (прислівники) — якомога ближче до слова, яке вони пояснюють, ставні слова та звороти ставляться на початку речення.

7. Кількісна перевага надається складним реченням над простими, а кращим є чергування простих і складних речень з додержанням правил ритміки мови.

8. Широко вживаються дієприкметникові та дієприслівникові звороти, які надають мові лаконізму, влучності та динамічності ("Громадянка Рукояткіна, працюючи бухгалтером заводу "Богатир", зловживаючи своїм службовим становищем..."; "На підставі викладеного, керуючись ст. 180 КПК України, постановив...").

9. Використовується професійна термінологія, яка вживається в законі (наприклад, "об'єктивна істина", "цивільний позивач", "амністія", "речовий доказ", "касаційна скарга").

10. Широко вживаються слова — організатори думки ("на підставі викладеного", "однак", "крім того" тощо).

11. Діловий стиль відзначається зростаючою стандартизацією та уніфікацією мови, широким вживанням сталих словосполучень, трафаретів, застосуванням типових текстів. Поширені мовні кліше, стандартні звороти та вирази (наприклад, "провести особистий обшук затриманого", "здійснити привід свідка").

Як художня мова, так і мова офіційно-ділового стилю є досягненням культури. Ні ту, ні іншу мову не-слід спотворювати грубою народною говіркою або жаргонними виразами.

Документ не повинен бути нудним, сірим, спрощеним до тривіальності та безликим. Але не слід надавати юридичному чи іншому офіційному документі помпезності, пишномовності, зайвої манірності або крикливості. Вся цінність документа в думці, яка в ньому закладена, та в її інтелектуально-естетичному оформленні. Ясність думки та легкість фрази — ось ті позитивні якості, яких слід прагнути.

Юридичному документу властиві стислість, грамотність, ясність викладення та культура оформлення. За відомим висловом, стислість — сестра таланту. Але вона дозволяє ще й економити найдорожче, що є у людини, — час. Документ не повинен містити ніякої зайвої інформації. Багатослівність — недолік.

Стислість слів і ясність думки — це ознаки ділового стилю і розумної людини. Вчіться писати так, вчіться на кращих прикладах, вчіться писати і говорити афористично. Зробіть спробу написати афоризм. Наприклад, такий: "Жінка — восьме чудо світу, яке дає початок всім іншим"; "Найкраще правосуддя те, яке робить себе зайвим"; "Ябеда — біда для всіх, хто має своє Я" (В. Тертишник. — 1998).

Мова документа має бути елегантною. А елегантно пише скоріше той, хто елегантно мислить.

Мова юридичних документів має бути простою, зрозумілою, витонченою та гармонійною. Простою — не означає "спрощеною". Мову документа не слід як прикрашати метафорами або іншими експресивними засобами, так і збіднювати або спотворювати канцелярсько-бюрократичними словами та словосполученнями. В офіційно-діловому стилі важливо добитися точного та лаконічного викладення фактів і висновків.

Важливою умовою правильної мови є використання слів відповідно до їх смислу та стилістичної ознаки; правильне за смислом сполучення слів; виключення тавтології; стилістична однорідність лексики; синтаксично правильна побудова речень.

Таким чином, процесуальний документ має бути викладений доброю мовою в офіційно-діловому стилі з дотриманням правил граматики та синтаксису, а головне — юридично грамотно.

Елегантність мови — це здібність викладеної думки в простій одежі слів виглядати пишною і в вишуканій оправі слів бути простою і зрозумілою.

Стаття 85-1. Застосування звукозапису при провадженні досудового слідства

Звукозапис може застосовуватися при допиті підозрюваного, обвинуваченого, свідка і потерпілого, очній ставці, пред'явленні для впізнання, відтворенні обстановки і обставин події та при проведенні інших слідчих дій під час досудового розслідування.

При проведенні слідчих дій з застосуванням звукозапису про це повідомляються всі учасники слідчої дії до її початку. Фонограма повинна містити відомості, зазначені у частині 1 статті 85 цього Кодексу, та відбивати весь хід слідчої дії. Повторення спеціально для звукозапису будь-якої частини слідчої дії в ході її проведення не дозволяється.

Перед закінченням слідчої дії звукозапис повністю відтворюється учасникам цієї дії. Висловлені ними зауваження і доповнення до звукозапису заносяться на фонограму. Протокол слідчої дії, проведеної з застосуванням звукозапису, складається з дотриманням правил цього Кодексу. В протоколі повинно бути також зазначено про застосування звукозапису і повідомлення про це учасників слідчої дії, про технічні засоби та умови звукозапису, про відтворення звукозапису учасникам слідчої дії та їх заяви з приводу застосування звукозапису. В разі відтворення звукозапису показань при проведенні іншої слідчої дії про це зазначається у протоколі відповідної слідчої дії. При проведенні очної ставки відтворення звукозапису попередніх показань учасників очної ставки допускається лише після давання ними показань на очній ставці та занесення їх до протоколу.

При пред'явленні учасникам процесу матеріалів справи у зв'язку з закінченням досудового розслідування звукозапис відтворюється обвинуваченому і його захиснику, а в разі клопотання — й іншим учасникам процесу. Фонограма в опечатаному вигляді зберігається при справі.

(Кодекс доповнено статтею 85-1 згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71, в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 85-2. Застосування кінозйомки, відеозапису при проведенні слідчої дії

Кінозйомка, відеозапис можуть застосовуватися при проведенні огляду, обшуку, відтворенні обстановки й обставин події та при проведенні інших слідчих дій.

Учасники слідчої дії повідомляються про застосування кінозйомки, відеозапису до початку цієї дії. Після зйомки, запису та виготовлення кінострічки, відеострічки вони демонструються всім учасникам слідчої дії, про що складається окремий протокол. Процесуальне оформлення застосування кінозйомки, відеозапису і демонстрування кінострічки, відеострічки при проведенні іншої слідчої дії, пред'явленні матеріалів справи в зв'язку з закінченням досудового розслідування, а також під час судового розгляду провадиться відповідно до правил, передбачених статтею 85-1 цього Кодексу.

(Кодекс доповнено статтею 85-2 згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71, із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Технічне документування слідчих і судових дій. При допиті підозрюваного, обвинуваченого, свідка і потерпілого, очній ставці, пред'явленні для впізнання, відтворенні обстановки й обставин події, огляді, обшуку та при проведенні інших слідчих дій під час попереднього розслідування, а також при розгляді справи в суді можуть застосовуватися звукозапис, кінозйомка та відеозапис.

Про це повідомляються всі учасники слідчої дії до її початку. Фонограма повинна містити відомості, зазначені у частині 1 статті 85 КПК України, та відбивати весь хід слідчої дії. Повторення спеціально для звукозапису будь-якої частини слідчої дії в ході її проведення не дозволяється.

Перед закінченням слідчої дії звукозапис повністю відтворюється учасникам цієї дії. Висловлені ними зауваження і доповнення до звукозапису заносяться на фонограму. Після зйомки, запису та виготовлення кінострічки, відеострічки вони демонструються всім учасникам слідчої дії, про що складається окремий протокол.

Протокол слідчої дії, проведеної з застосуванням звукозапису, кінозйомки та відеозапису, складається з дотриманням вимог ст. 85 КПК України та процесуальних правил, викладених стосовно відповідної слідчої дії.

У протоколі повинно бути також зазначено про застосування звукозапису, кінозйомки та відеозапису і повідомлення про це учасників слідчої дії, про технічні засоби та умови звукозапису, кінозйомки та відеозапису, про відтворення результатів технічного документування учасникам слідчої дії та їх заяви з приводу застосування технічного документування. Якщо звукозапис, кінозйомки та відеозапис застосовувалися під час судового розгляду справи, відповідні відомості повинні бути зазначені у протоколі судового засідання.

При пред'явленні учасникам процесу матеріалів справи у зв'язку з закінченням попереднього розслідування звукозапис, матеріали кінозйомки та відеозапису відтворюються обвинуваченому і його захисникові, а в разі клопотання — й іншим учасникам процесу. Матеріали технічного документування в опечатаному вигляді зберігаються при справі.

(Статтю 86 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 87. Протокол судового засідання

Протокол судового засідання в суді першої і апеляційної інстанцій веде секретар судового засідання. У протоколи зазначаються:

- місце та час початку і закінчення судового засідання;
- назва і склад суду;
- справа, яка розглядалась;
- секретар;
- сторони;
- особи, які не з'явилися в судове засідання, та причини їх неявки;
- дані про особу підсудного;
- дані про час одержання підсудним копи обвинувального висновку;
- дані про роз'яснення підсудному та іншим учасникам процесу їх прав та обов'язків;
- ухвали та постанови суду, прийняті без видалення до нарадчої кімнати;
- усі розпорядження головуєчого і дії суду, в тому порядку, в якому вони відбувались;
- усі клопотання і заяви учасників процесу;
- докладний зміст записаних у першій особі показань підсудного, потерпілого, свідків, пояснень спеціалістів, відповідей експерта на усні запитання;
- послідовність і короткий зміст судових дебатів;
- короткий зміст останнього слова підсудного;
- проголошення вироку та роз'яснення порядку і строку його оскарження.

Протокол судового засідання підписують головуєчий і секретар судового засідання.

Протокол судового засідання повинен бути виготовлений не пізніше семи діб з дня закінчення судового розгляду справи. Про виготовлення протоколу судового засідання повідомляються учасники судового розгляду.

(Стаття 87 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-ІО від 16.04.84, Законом № 1483-III (1483-14) від 22.02.2000, в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Протокол судового засідання — єдиний процесуальний документ, в якому фіксується весь хід та результати судового розгляду кримінальної справи, відображаються всі обставини судового слідства і дебати сторін, клопотання учасників процесу, заходи щодо забезпечення встановлення істини, захисту прав і свобод учасників процесу. Це робить його важливим юридичним актом.

Протокол судового засідання веде секретар суду. У протоколі зазначаються: місце і час початку та закінчення судового засідання, назва і склад суду; справа, яка розглядається; секретар, прокурор, громадський обвинувач, підсудний і його захисник, громадський захисник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їхні представники, експерт, спеціаліст, перекладач; свідки, що з'явилися, і свідки, які не з'явилися, та причина їх нез'явлення; до-

■ гадні дані про особу підсудного, про час одержання ним обвинувального висновку; роз'яснення підсудному його прав; роз'яснення прав і обов'язків іншим особам, які брали участь у справі; ухвали суду, прийняті на місці; всі розпорядження головуєчого і дії суду в тому порядку, в якому вони відбувались; всі заяви, прохання і клопотання осіб, що брали участь у справі; докладний зміст записаних у першій особі показань підсудного, потерпілого і свідків; відповіді експерта на додаткові запитання; послідовність і короткий зміст судових дебатів; зміст останнього слова підсудного; вказівка про проголошення вироку й роз'яснення порядку і строків його оскарження, а також роз'яснення засудженому права на подання клопотання про помилування.

Протокол повинен бути складений і підписаний головуєчим і секретарем протягом трьох діб після судового розгляду справи.

Обвинувач, підсудний, потерпілий і його представник, цивільний позивач, цивільний відповідач або їхні представники, захисник, які брали участь у судовому засіданні, протягом трьох діб з дня складення протоколу мають право ознайомитися з ним і подати письмові зауваження, вказавши на його неправильність або неповноту. Зауваження до протоколу й ухвала суду чи постанова судді у всіх випадках приєднуються до справи.

Стаття 87-1. Фіксування судового процесу технічними засобами

Повне фіксування судового процесу за допомогою звукозаписуючої апаратури чи інших технічних засобів здійснюється на вимогу хоча б одного учасника судового розгляду справи в суді першої інстанції при розгляді справи по суті чи в апеляційному суді або з ініціативи суду.

Повне фіксування судового процесу здійснює секретар судового засідання або під його керівництвом інший працівник суду.

Про те, що з метою повного фіксування судового процесу застосовуються технічні засоби, а також дані про їхні технічні характеристики зазначається в протоколі судового засідання. До протоколу додається звіт секретаря судового засідання, в якому похвилинно зазначаються відомості про процесуальні дії, виконані в судовому засіданні.

Відтворення технічного запису судового процесу здійснюється на вимогу сторін чи за ініціативою суду.

Аудіокасети чи інші носії інформації, на якому зафіксовано судовий процес, зберігаються при справі.

(Кодекс доповнено статтею 87-1 згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

При розгляді справи в суді за клопотанням сторін чи з ініціативи самого суду можуть застосовуватися звукозапис, кінозйомка та відеозапис. При дослідженні окремих доказів суд можна застосовувати фотографування, а також ксерокопіювання, сканування та інші технічні засоби.

Про застосування технічних засобів як для фіксації перебігу судочинства, так і для дослідження окремих доказів повідомляються всі учасники судового розгляду справи. Про технічне документування робиться запис в протоколі судового засідання. Повторення спеціально для звукозапису будь-якої частини судового слідства чи іншого етапу судового розгляду справи не дозволяється.

Якщо звукозапис, кінозйомки та відеозапис застосовувалися під час судового розгляду справи, матеріали такого технічного документування засвідчуються секретарем суду і приєднуються до справи.

При пред'явленні учасникам процесу матеріалів справи та протоколу судового засідання останні можуть знайомитись і з матеріалами технічного документування судового процесу.

Матеріали технічного документування в опечатаному вигляді зберігаються при справі.

Стаття 88. Зауваження на протокол судового засідання

Учасники судового розгляду мають право ознайомитися з протоколом судового засідання і подати на нього письмові зауваження, вказавши на його неправильність чи неповноту. Письмове клопотання про ознайомлення з протоколом судового засідання зазначені особи мають право заявити протягом трьох діб з часу проголошення вироку чи іншого судового рішення.

Про виготовлення протоколу судового засідання повідомляються прокурор, який брав участь у розгляді справи, і ті учасники судового розгляду, які заявили клопотання про ознайомлення з ним. З моменту одержання цього повідомлення вони вправі протягом трьох діб ознайомитись з протоколом і подати на нього зауваження. За наявності поважних причин цей строк може бути продовжений постановою головуючого.

У разі умисного затягування ознайомлення з протоколом судового засідання чи виставлення не передбачених законом умов для його ознайомлення, особа, яка пред'являє протокол для ознайомлення, складає про це протокол і передає його головуючому. Головуючий у таких випадках затверджує графік ознайомлення, який є обов'язковим для особи, що знайомиться з протоколом судового засідання. За наявності поважних причин визначені у графіку строки ознайомлення з протоколом можуть бути продовжені постановою головуючого. Після закінчення визначеного в графіку строку головуючий своїм розпорядженням припиняє ознайомлення з протоколом.

Головуючий розглядає зауваження на протокол судового засідання і в разі згоди з ними посвідчує їх правильність.

При незгоді головуючого з зауваженнями вони вносяться на розгляд судового засідання. Про час розгляду зауважень повідомляються всі учасники судового розгляду, але їх неявка не перешкоджає розгляду зауважень.

Зауваження на протокол розглядаються:

якщо справа розглядалася суддею одноособово — головуючим;

якщо справа розглядалася колегіально — цим судом чи більшістю його складу.

У судовому засіданні заслуховуються пояснення осіб, які подали зауваження, думка інших учасників судового розгляду, при необхідності відтворюється технічний запис процесу, якщо він здійснювався, опитуються особи, щодо змісту показань яких подані зауваження. Суддя — постановою, а суд — ухвалою за наявності для того підстав задовольняють чи відхиляють зауваження.

Зауваження на протокол, постанова чи ухвала про їх розгляд приєднуються до справи.

Якщо з якихось причин зауваження розглянути неможливо, вони приєднуються до справи і оцінюються судом вищого рівня у сукупності з усіма матеріалами справи.

Зауваження на протокол судового засідання, подаш з порушенням строків, передбачених частинами другою і третьою цієї статті, постановою головуючого залишаються без розгляду, але приєднуються до справи. Заяви щодо неправильності чи неповноти протоколу судового засідання тих учасників судового розгляду, які своєчасно не заявили клопотання про ознайомлення з протоколом або без поважних причин не ознайомились з ним повністю чи частково, судами до уваги не беруться.

(Стаття 88 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2464-12 від 17.06.92, в редакції Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Другий вид процесуальних строків має забезпечити додержання її та законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, Цивільного позивача, цивільного відповідача та інших учасників процесу-

За ст- 106 та 115 КПК України затримання підозрюваного, як правило, не може тривати понад 72 години.

Закон не тільки регламентує юридично значимі строки, а й вказує на наслідки їх порушення. Так, якщо підозрюваному не пред'явлено у визначений строк обвинувачення, то обраний щодо нього запобіжний захід скасовується. Закінчення строку тримання обвинуваченого під вартою тягне за собою його негайне звільнення.

Процесуальне законодавство передбачає низку вимог щодо обчислення тих чи інших визначених у законі строків.

Відповідно до ст. 89 КПК України строки, встановлені кримінально-процесуальним законом, обчислюються годинами, добами (днями) та місяцями. При обчисленні строків не беруться до уваги той день і та година, з яких починається строк.

При обчисленні строку добами строк закінчується о 24 годині останньої доби. Якщо відповідну дію необхідно провести в суді або в органах дізнання та попереднього слідства, то строк закінчується у встановлений час закінчення робочого дня в цих установах.

При обчисленні строків місяцями строк закінчується у відповідне число останнього місяця.

Якщо закінчення строку припадає на вихідний день, то останнім днем строку вважається наступний робочий день.

Якщо закінчення строку, яких рахується місяцями, припадає на той місяць, який не має відповідного числа, то строк закінчується в останній день цього місяця.

Строк не вважається пропущеним, якщо скарга чи інший документ здані до закінчення строку на пошту, а для осіб, які утримуються під вартою,— якщо скарга чи інший документ здані адміністрації місця попереднього ув'язнення.

Пропущений через поважну причину строк повинен бути відновлений за клопотанням зацікавленої особи постановою органу дізнання, слідчого, прокурора або ухвалою суду, постановою судді.

Подача клопотання про відновлення пропущеного строку зупиняє виконання рішення, оскарженого з пропуском строку, до вирішення питання про відновлення строку.

Стаття 90. Поновлення строку

Пропущений з поважних причин строк повинен бути поновлений за клопотанням заінтересованої особи постановою органу дізнання, слідчого, прокурора або ухвалою суду, постановою судді.

Подача клопотання про поновлення пропущеного строку зупиняє виконання рішення, оскарженого з пропуском строку, до вирішення питання про поновлення строку.

(Стаття 90 із змінами, внесеними згідно з Законом №2454-12 від 17.06.92)

Глава 7 СТРОКИ І СУДОВІ ВИТРАТИ

Стаття 89. Обчислення строків

Строки, встановлені цим Кодексом, обчислюються годинами, добами (днями) і місяцями. При обчисленні строків не беруться до уваги той день і та година, від яких починається строк.

При обчисленні строку добами строк закінчується о 24 годині останньої доби. Якщо відповідну дію належить провести в суді або в органах дізнання і досудового слідства, то строк закінчується у встановлений час закінчення робочого дня в цих установах.

При обчисленні строків місяцями строк закінчується у відповідне число останнього місяця.

Якщо закінчення строку припадає на неробочий день, то останнім днем строку вважається наступний робочий день. Якщо закінчення строку, який обчислюється місяцями, припадає на той місяць, який не має відповідного числа, то строк закінчується в останній день цього місяця.

Строк не вважається пропущеним, коли скаргу або інший документ здано до закінчення строку на пошту, а для осіб, що утримуються під вартою,— коли скаргу або інший документ здано адміністрації місця досудового ув'язнення.

(Стаття 89 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Під процесуальним строком у широкому сенсі розуміється певний проміжок часу, протягом якого особа повинна виконати ту чи іншу дію.

За своїм призначенням процесуальні строки можуть бути поділені на два види:

1) строки, що забезпечують максимальне скорочення часу між фактом вчинення злочину та вжиттям до винного заходів кримінального пошуку чи іншого впливу;

2) строки, що гарантують реальне забезпечення прав та законних інтересів учасників процесу.

До першого виду процесуальних строків належать, передусім, строки попереднього слідства у кримінальній справі. Досудове слідство, як правило, має бути закінчено не пізніше як у двомісячний строк. При об'єднанні кримінальних справ строки слідства визначаються з урахуванням строків, що почали закінчуватися раніше.

Стаття 91. Судові витрати

Судові витрати складаються:

- 1) із сум, що видані і мають бути видані свідкам потерпілим, експертам, спеціалістам, перекладачам і понятим;
- 2) із сум, витрачених на зберігання, пересилання і дослідження речових доказів;
- 3) з інших витрат, що їх зробили органи дізнання до судового слідства і суд при провадженні у даній справі
(Стаття 91 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 1117 від 16.04.84)

Судові витрати — це витрати на кримінально-процесуальне провадження, відшкодування яких покладається на певних учасників процесу.

Судові витрати включають:

- 1) суми, що видані, та ті, що підлягають видачі свідкам, потерпілим, експертам, спеціалістам, перекладачам, понятим;
- 2) суми, витрачені на зберігання, пересилання і дослідження речових доказів;
- 3) інші витрати, понесені органами дізнання, попереднього слідства та судом при провадженні у даній справі.

Згідно зі ст. 92, 93 КПК України свідки, потерпілі, перекладачі, експерти, спеціалісти мають право на відшкодування їм витрат, пов'язаних зі з'явленням за викликом в органи дізнання, попереднього слідства, прокуратури та до суду.

За переліченими вище особами зберігається середня заробітна плата за місцем роботи за час, витрачений у зв'язку зі з'явленням за викликом. Особам, що не є робітниками або службовцями, виплачується винагорода за відрив їх від занять.

Експерти, спеціалісти та перекладачі, крім того, мають право на винагороду за виконання своїх обов'язків, якщо виконання дорученої їм роботи не входить до їх обов'язків по службі.

Згідно зі ст. 93 КПК України відшкодування судових витрат та оплата праці адвокатів здійснюються в такому порядку. Судові витрати покладаються на засуджених, крім сум, що видані і мають бути видані перекладачам, або приймаються на рахунок держави. При визнанні підсудного винним суд постановляє стягти з нього судові витрати. В тому разі, якщо винними буде визнано декількох осіб, суд постановляє, в якому розмірі повинні бути стягнені витрати з кожного з них, ураховуючи при цьому ступінь вини та майновий стан засуджених.

Якщо підсудний буде визнаний винним, але звільнений від покарання, суд має право покласти на нього судові витрати. При закритті справи у зв'язку з примиренням потерпілого з обвинуваченим у справах про злочини, зазначені в частині 1 статті 27 КПК України, суд може покласти судові витрати на одного з них або на обох.

Судові витрати в разі неспроможності особи, з якої вони мають бути стягнуті, а також судові витрати, пов'язані з виплатою сум перекладачеві, беруться на рахунок держави.

Розміри виплат визначаються підзаконними нормативними актами: Інструкцією про порядок і розміри відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопору-

... та виплати державним науково-дослідним установам судової експертизи за виконання їхніми працівниками функцій експертів і спеціалістів, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 1 липня 1996 року № 710; Про порядок оплати паці адвокатів з наданням громадянам правової допомоги в кримінальних справах за рахунок держави, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 14 травня 1999 року № 821.

Згідно зі ст. 93-1 КПК України та ст. 459' Цивільного кодексу України кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування особи, потерпілої від злочину, за винятком випадку заподіяння такої шкоди при перевищенні межі необхідної оборони або в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства або тяжкої образи з боку потерпілого, підлягають відшкодуванню особою, яка вчинила злочин, у розмірі фактичних витрат.

У випадках заподіяння шкоди здоров'ю потерпілого неповнолітніми зазначені в ст. 446 та 447 Цивільного кодексу витрати на його стаціонарне лікування відшкодовуються особами, які за законом несуть матеріальну відповідальність за неповнолітніх.

Стаття 92. Відшкодування витрат свідкам, потерпілим, законним представникам потерпілих, експертам, спеціалістам, перекладачам і понятим

Свідки, потерпілі, законні представники потерпілих, перекладачі, експерти, спеціалісти і поняті мають право на відшкодування їм витрат по явці за викликом в органи дізнання, досудового слідства, прокуратури і до суду.

За переліченими вище особами зберігається середній заробіток за місцем роботи за час, витрачений у зв'язку з явкою за викликом. Особам, які не є робітниками чи службовцями, виплачується винагорода за відрив їх від занять.

Експерти, спеціалісти і перекладачі, крім того, мають право на винагороду за виконання своїх обов'язків, якщо виконання дорученої їм роботи не входить в їх обов'язок по службі.

Зазначені виплати провадяться з коштів органів дізнання, досудового слідства і суду. Порядок виплат і розмір сум, що підлягають виплаті, визначаються відповідною інструкцією.

(Стаття 92 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР Лій 117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 360/95-ВР від 05.10.95)

Інструкцією про порядок і розміри відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним науково-дослідним установам судової експертизи за виконання їхніми працівниками функцій експертів і спеціалістів, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 1 липня 1996 року № 710, встановлені такі правила.

За свідками, потерпілими, законними представниками потерпілих, понятими, а також експертами, спеціалістами і перекладачами зберігається середня заробітна плата за весь час, затрачений ними у зв'язку з викликом до правоохоронних органів. Особам,

що не працюють, виплачується винагорода за відрив від звичайних занять у межах від 20 до 30 відсотків неоподаткованого мінімуму доходів громадян за день. В разі виклику названих осіб в інший населений пункт їм виплачуються суми, затрачені на проїзд та оренду житла для проживання, і добові в розмірах, передбачених законодавством для відряджених працівників.

Перекладачам, експертам і спеціалістам які виконують свої функції не в порядку службового завдання, залежно від його кваліфікації та складності завдання, крім того, виплачується винагорода за виконану роботу: експертам і спеціалістам — у межах від 3 до 5 відсотків неоподаткованого мінімуму доходів громадян за годину роботи, а в разі проведення експертизи особливої складності — збільшеним ще на 25 відсотків; перекладачам — за усні переклади від 3 до 5 відсотків неоподаткованого мінімуму доходів громадян за годину роботи, за письмові переклади від 10 до 15 відсотків неоподаткованого мінімуму доходів громадян за один авторський аркуш.

Переклади з рідкісних мов, з письмовою в'язю, своєю графікою, ієрогліфами, клинописом, а також із стародавніх мов, так само, як і переклади на іноземні мови, що віднесені до рідкісних мов, які мають писемність в'язю, свою графіку, написані ієрогліфами, клинописом, оплачуються із збільшенням ставок на 25 відсотків.

У кримінальних справах зазначені виплати провадяться органом, який зробив виклик, із коштів, що передбачаються кошторисом на зазначені потреби.

Виплати винагороди особі за відрив від звичайних занять і за проведену роботу провадяться за постановою (ухвалою) органу, який зробив виклик. У постанові (ухвалі) зазначаються вихідні дані для визначення суми винагороди (конкретний розмір винагороди, та час, затрачений нею у зв'язку зі з'явленням за викликом і на виконання даного їй завдання).

Відповідно до статті 15 Закону України "Про судову експертизу" науково-дослідні установи судової експертизи проводять судову експертизу за рахунок замовника.

Вартість проведення експертизи, а також досліджень, що призначаються за кримінальною справою, визначається за домовленістю між установою і замовником і складається із собівартості проведенної роботи (заробітна плата, оплата відрядження, вартість матеріалів, накладні витрати), а також рентабельності у межах 25 відсотків собівартості.

У разі виклику працівника установи до органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури чи до суду для виконання функцій, передбачених статтями 128-1 і 270-1 Кримінально-процесуального кодексу України, установі відшкодовується сума заробітної плати працівника за час виконання зазначених функцій і сума оплати відрядження.

Витрати, пов'язані зі з'явленням, відшкодовуються у розмірах, передбачених законодавством для відряджених працівників.

Постановою Кабінету Міністрів України від 23 квітня 1999 р № 663 "Про норми відшкодування витрат на відрядження в межах України та за кордон" встановлені такі норми.

Підлягають відшкодуванню витрати: на проїзд (включаючи перевезення багажу) до місця відрядження і назад, а також за місцем відрядження; на побутові послуги, що надаються у готелях (прання, чистка, лагодження та прасування одягу, взуття чи білизни), але не

більш як 10 відсотків норм добових витрат для країни, куди відряджається працівник, визначених у додатку до цієї постанови, за всі дні проживання; на бронювання місць у готелях у розмірах не більш як 50 відсотків вартості місця за добу; на користування постільними речами в поїздах; на користування у готелях холодильником і телевізором; на комісійні у разі обміну валюти; витрати на проїзд у м'якому вагоні, в каютах, що оплачуються за 1 — 4 групою тарифних ставок, на судах морського флоту, в каютах 1 і 2 категорії на судах річкового флоту, повітряним транспортом за квитками 1 класу та бізнес-класу.

Граничні норми добових виплат по Україні становлять 6 гривень. Працівників, що направляються у відрядження за кордон, забезпечують коштами у національній валюті країни, до якої відряджається працівник, або у вільно конвертованій валюті як аванс на поточні витрати у розмірах, обумовлених реальними потребами в країні перебування згідно із встановленими нормами.

При цьому встановлюються такі норми виплат відповідно добо-
it та за оренду житла (в гривнях):

Азербайджан	40	до 274
Бельгія	160	до 684
Білорусь	40	до 274
Болгарія	105	до 358
Боснія і Герцеговина	120	до 400
Велика Британія	160	до 653
Вірменія	40	до 274
Греція	160	до 568
Грузія	40	до 274
Данія	160	до 442
Естонія	80	до 295
Ізраїль	152	до 484
Іспанія	141	до 421
Італія	116	до 632
Казахстан	40	до 274
Канада	120	до 463
Киргизстан	40	до 274
Китай	112	до 484
Латвія	80	до 421
Литва	80	до 421
Македонія	120	до 379
Мексика	116	до 253
Молдова	40	до 274
Нідерланди	147	до 421
Німеччина	160	до 484
Норвегія	139	до 442
Об'єднані Арабські Емірати	128	до 505
Польща	105	до 400
Португалія	145	до 358
Росія	61	до 274
Словаччина	97	до 295
Словенія	120	до 358
США	141	до 600
Таджикистан	40	до 274

Туркменістан	40	до 274
Угорщина	10	до 379
Узбекистан	40	до 274
Україна	6	до 50
Франція	16	до 526
Хорватія	12	до 400
Чехія	97	до 400
Чилі	12	до 484
Швейцарія	16	до 421
Швеція	16	до 505
Югославія	12	до 400
Японія	16	до 884

Виходячи із вказаних нормативів, мають відшкодовуватись і кошти, затрачені учасниками в разі виклику до правоохоронних органів у межах України та із-за кордону.

Стаття 93. Відшкодування судових витрат та оплата праці адвокатів

Судові витрати покладаються на засуджених, крім сум, що видані і мають бути видані перекладачам, або приймаються на рахунок держави.

При визнанні підсудного винним суд постановляє стягти з нього судові витрати. В тому разі, якщо винним буде визнано декількох осіб, суд постановляє, в якому розмірі повинні бути стягнені витрати з кожного із них, урахуваючи при цьому ступінь вини та майновий стан засуджених.

Якщо підсудний буде визнаний винним, але звільнений від покарання, суд має право покласти на нього судові витрати.

При закритті справи у зв'язку з примиренням потерпілого з обвинуваченим у справах про злочини, зазначені в частині 1 статті 27 цього Кодексу, суд може покласти судові витрати на одного з них або на обох.

Судові витрати в разі неспроможності особи, з якої вони мають бути стягнуті, а також судові витрати, пов'язані з виплатою сум перекладачеві, приймаються на рахунок держави.

Оплата праці захисника у разі його участі в справі за призначенням провадиться за рахунок держави в порядку і розмірах, встановлених Кабінетом Міністрів України. Відшкодування державі витрат у цьому випадку за згодою засудженого або осіб, що несуть майнову відповідальність за його дії, може бути покладено на них.

(Стаття 93 змінена, внесена згідно з Указом №1851-09 від 23.03.77 № 6834-10 від 16.04.84 та згідно з Законом № 46412 від 17.06.92 № 3780-2 від 23.12.93 № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 набуває чинності з 29.06.2001)

Згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 14 травня 1999 року № 821 "Про порядок оплати праці адвокатів з надання громадянам правової допомоги в кримінальних справах за рахунок держави" судові витрати на оплату праці адвокатів (захисників) у разі неспроможності особи, з якої вони мають бути стягнуті, приймаються на рахунок держави. Держава оплачує працю захисника

з розрахунку 15 гривень за повний робочий день (станом на 1 січня 2001 року).

Підставою для оплати праці адвокатів з надання правової допомоги громадянам у кримінальних справах у таких випадках є постановова особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, ухвала суду чи постановова судді та оформлена ними довідка про участь адвоката у справі.

Копія постанови, ухвали про звільнення громадянина від оплати правової допомоги або про призначення адвоката та довідка про його участь у справі подаються керівникові адвокатського об'єднання (адвокату, якщо він працює індивідуально), який складає довідку-розрахунок у трьох примірниках.

Один примірник довідки-розрахунку керівник адвокатського об'єднання (адвокат) надсилає особі, яка провадила дізнання, слідчому, прокурору чи суду для приєднання до кримінальної справи, другий використовується для проведення оплати, третій зберігається у справах адвокатського об'єднання (адвоката).

Кошти за надання правової допомоги перераховуються адвокатському об'єднанню (адвокату) Головним управлінням юстиції Міністерства Автономній Республіці Крим, обласними, Київським та Севастопольським міськими управліннями юстиції. Ці кошти мають бути перераховані адвокатському об'єднанню чи безпосередньо адвокату протягом 10 днів з моменту подачі відповідних документів.

Типові форми документів

ДОВІДКА про участь адвоката в кримінальній справі

Видана адвокату _____
(прізвище, ім'я, по батькові)

який на підставі _____
протягом _____ днів, _____ Р.,
(зазначити числа місяця)

надавав правову допомогу підозрюваному, обвинуваченому, підсудно му _____
(прізвище, ім'я, по батькові)

Беручи участь у справі, адвокат _____
(форма участі у справі із зазначенням кількості днів)

Витрати на оплату праці адвоката за надану гр. _____

правову допомогу відшкодовуються за рахунок держави на підставі постанови особи, яка провадила дізнання, слідчого, прокурора,

(назва органу дізнання, слідства, прізвище та ініціали особи, яка

провадила дізнання, слідчого, прокурора)

ухвали суду _____

(назва суду)

Від _____ Р-

Про розмір коштів, що підлягають виплаті адвокату, прошу в п'ятиденний термін надіслати довідку-розрахунок за адресою

Додаток: постанова, ухвала від _____
на _____ арк.

Особа, яка провадила дізнання, слідчий, прокурор, суддя

(посада) (підпис)

(прізвище, ініціали)

МП

Штамп адвокатського об'єднання
(адвоката)

Дата видачі _____

№ _____

ДОВІДКА-РОЗРАХУНОК про розмір коштів, що підлягають виплаті адвокату

Підтверджується, що адвокату _____
(прізвище, ім'я, по батькові)

належить до виплати _____ гривень
(сума словами)

за надання правової допомоги гр. _____,
за _____ днів, _____ р.,
(зазначити числа місяця)

з коштів, що відшкодовуються за рахунок держави.

Виконана робота _____

(дні місяця, звіт)

Зазначена вище сума підлягає перерахуванню на розрахунковий рахунок _____ адвокатського об'єднання (адвоката)

(поштові та банківські реквізити)

Додаток: постанова, довідка.

Керівник адвокатського об'єднання (адвокат)

(посада) (підпис)

(прізвище, ініціали)

МП

Стаття 93-1. Відшкодування витрат на стаціонарне лікування особи, яка потерпіла від злочину Кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування особи, потерпілої від злочину, за винятком випадку завдання такої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони або в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства чи тяжкої образи з боку потерпілого, стягуються судом при постановленій вироку за позовом закладу охорони здоров'я, органу Міністерства фінансів України або прокурора в порядку, передбаченому статтею 28 та частинами другою і третьою статті 93 цього Кодексу.

(Частина другу статті 93-1 виключено на підставі Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

У разі, коли при постановленій вироку рішення про відшкодування коштів, витрачених на стаціонарне лікування потерпілого, не було прийнято, стягнення їх провадиться в порядку цивільного судочинства за позовом осіб, зазначених у частині першій цієї статті.

У такому ж порядку відшкодовуються витрати на стаціонарне лікування особи, яка постраждала від злочинного діяння, в разі закриття кримінальної справи чи відмови у порушенні справи за обставин, передбачених пунктами 3, 4, 6 частини першої статті 6, статтями 7, 7-2, 8, 9 і 10 цього Кодексу.

(Кодекс доповнено статтею 93-1 згідно з Законом № 3132-12 від 22.04.93, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Постановою Кабінету Міністрів України від 16 липня 1993 р. № 545 затверджено Порядок обчислення розміру фактичних витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння та зарахування стягнених з винних осіб коштів до відповідного бюджету і їх використаная, яким обумовлюються такі правила.

Кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування особи потерпілої від злочину, за винятком випадку завдання такої шкоди при перевищенні меж необхідної оборони або в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства чи тяжкої образи з боку потерпілого, підлягають відшкодуванню особою, яка вчинила злочин, у розмірі фактичних витрат.

Сума коштів, яка підлягає відшкодуванню, визначається закладом охорони здоров'я, в якому перебував на лікуванні потерпілий, виходячи з кількості ліжко-днів, проведених ним у стаціонарі та вартості витрат на його лікування в день. Кількість ліжко-днів визначається на підставі медичної картки стаціонарного хворого або інших документів, які підтверджують дати госпіталізації та виписки хворого із стаціонару лікувального закладу.

Визначення суми витрат на лікування потерпілого за один ліжко-день провадиться виходячи з фактичної кількості ліжко-днів і загальної суми фактичних витрат за місяць (в якому проводилось

Визначення суми витрат на лікування потерпілого за один ліжко-день провадиться виходячи з фактичної кількості ліжко-днів і загальної суми фактичних витрат за місяць (в якому проводилось лікування) на утримання лікувального закладу, за винятком витрат на капітальні вкладення, капітальний ремонт і придбання інвентарю та обладнання.

У разі коли при постановленні вироку сума коштів, витрачених на стаціонарне лікування потерпілого, ще не була визначена і рішення про їх відшкодування не було прийнято, стягнення провадиться в порядку цивільного судочинства за позовом вказаних юридичних осіб. У такому ж порядку відшкодовуються витрати на стаціонарне лікування особи, яка постраждала від злочинного діяння, в разі закриття кримінальної справи чи відмови у порушенні справи за обставин, передбачених пунктами 3, 4, 6 частини першої статті 6, а також статтями 7, 7-2, 8, 9 і 10 Кримінально-процесуального кодексу України.

Стягнені в установленому порядку кошти незалежно від джерела фінансування закладу охорони здоров'я, в якому перебував на стаціонарному лікуванні потерпілий, зараховуються до відповідного державного бюджету (Автономної Республіки Крим, місцевого чи регіонального самоврядування), або на користь юридичної особи (відомства), якій належить заклад охорони здоров'я.

Розділ другий ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ, ДІЗНАННЯ І ДОСУДОВЕ СЛІДСТВО

Глава 8 ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ

Стаття 94. Приводи і підстави до порушення кримінальної справи

Приводами до порушення кримінальної справи є:

- 1) заяви або повідомлення підприємств, установ, організацій, посадових осіб, представників влади, громадськості або окремих громадян;
- 2) повідомлення представників влади, громадськості або окремих громадян, які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину або з речовим доказом;
- 3) явка з повинною;
- 4) повідомлення, опубліковані в пресі;
- 5) безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом ознак злочину.

Справа може бути порушена тільки в тих випадках, коли є достатні дані, які вказують на наявність ознак злочину.

Порушення кримінальної справи — це акт застосування процесуального права, який здійснюється в формі винесення постанови, що відкриває загальну юридичну можливість провадження всіх без винятку слідчих дій та застосування, за наявності для того відповідних підстав, засобів процесуального примусу.

Стадія порушення кримінальної справи — це початкова стадія кримінального процесу, зміст якої становить діяльність з прийняття, реєстрації, розгляду, перевірки заяв та повідомлень про злочини, прийняття по них рішень, з'ясування наявності або відсутності підстав для порушення кримінальної справи. Кримінальний процес починається з моменту прийняття уповноваженим на це суб'єктом кримінального процесу офіційної заяви або повідомлення про злочин, з'явлення з повинною або безпосереднього виявлення ознак злочину. Заява чи повідомлення про злочини, з'явлення з повинною або безпосереднє виявлення ознак злочину є юридичними фактами, що породжують кримінально-процесуальні правовідносини, дають початок кримінальному процесу та його першій стадії — стадії порушення кримінальної справи. Діяльність з розгляду заяв і повідомлень про злочини являє собою систему правовідносин, що

виникають між правоохоронними органами та іншими учасниками кримінального процесу.

Згідно зі ст. 4 КПК України суд, слідчий, орган дізнання та прокурор зобов'язані в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в кожному конкретному випадку виявлення ознак злочину. В силу ст. 97 КПК України названі суб'єкти кримінального процесу повинні прийняти заяви та повідомлення про вчинені або підготовлювані злочини, в тому числі й у справах, невідомих ім.

Стаття 97 КПК України визначає: "Прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя зобов'язані приймати заяви і повідомлення про вчинені або підготовлювані злочини, в тому числі і в справах, які не підлягають їх віданню. Щодо заяви або повідомлення про злочин прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя зобов'язані не пізніше триденного строку прийняти одне з таких рішень:

- 1) порушити кримінальну справу;
- 2) відмовити в порушенні кримінальної справи;
- 3) направити заяву або повідомлення за належністю. Одночасно вживається всіх можливих заходів, щоб запобігти

злочинів або припинити його. За наявності відповідних підстав, що свідчать про реальну загрозу життю та здоров'ю особи, яка повідомила про злочин, слід вжити необхідних заходів для забезпечення безпеки заявника, а також членів його сім'ї та близьких родичів, якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на заявника".

Кінцевими рішеннями даної стадії є порушення кримінальної справи або відмова в порушенні справи. Направлення заяви чи повідомлення за належністю являється проміжним рішенням і з його прийняттям не варто тягнути до закінчення встановленого законом триденного строку саме для перевірки заяви і повідомлення, а не для вирішення питання про належність.

Завданнями стадії порушення кримінальної справи є: прийняття, реєстрація, розгляд, перевірка заяв та повідомлень про злочини, прийняття по них рішень, виявлення та попередження злочинів. Засобами вирішення цих завдань є процесуальні дії, спрямовані на одержання доказів та захист прав і законних інтересів громадян та юридичних осіб: огляд місця події, отримання пояснень від громадян, витребування та отримання предметів і документів, а також ревізія, контрольна закупка та оперативно-розшукові дії.

Суб'єктами, які згідно з діючим законодавством правомочні вирішувати питання про порушення кримінальної справи, є: органи дізнання, слідчий, прокурор, суд. Ніякий інший правоохоронний орган не має права вирішувати питання про порушення справи. Більшість кримінальних справ порушуються органами дізнання і слідчими, які не тільки мають юридичні і технічні можливості першими отримувати повідомлення про злочини, а й безпосередньо виявляти латентні злочинні діяння.

Органами дізнання є: міліція; податкова міліція -- у справах про ухилення від сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), а також у справах про приховування валютної виручки; органи безпеки — у справах, віднесених законом до їх відання; командири військових частин, з'єднань, начальники військових установ — у справах про всі злочини, вчинені підлеглими їм військовослужбовцями і військовозобов'язаними під час проходження ними зборів,

а також у справах про злочини, вчинені робітниками і службовцями Збройних Сил України у зв'язку з виконанням службових обов'язків або в розташуванні частини, з'єднання, установи; митні органи — в справах про контрабанду; начальники виправно-трудових установ, слідчих ізоляторів, лікувально-трудових профілакторіїв і виховально-трудових профілакторіїв — у справах про злочини проти встановленого порядку несення служби, вчинені працівниками цих установ, а також у справах про злочини, вчинені в розташуванні зазначених установ; органи державного пожежного нагляду — у справах про пожежі і порушення протипожежних правил; органи охорони державного кордону — у справах про порушення державного кордону; капітани морських суден, що перебувають у далекому плаванні.

Органами попереднього слідства є слідчі органів внутрішніх справ, податкової міліції, прокуратури та слідчі органів безпеки.

Прокурор, виконуючи свої функції, може виявляти факти, що мають ознаки злочинів. В таких випадках він вживає заходів до порушення справи і захисту прав та свобод людини.

Згідно зі ст. 4 КПК України суд, прокурор, слідчий і орган дізнання зобов'язані в межах своєї компетенції порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину, вжити всіх передбачених законом заходів до встановлення події злочину, осіб, винних у вчиненні злочину, і до їх покарання.

У стадії порушення кримінальної справи орган дізнання, слідчий чи прокурор, а в визначених законом випадках і суд (справи приватного обвинувачення і протокольної форми досудової підготовки матеріалів, при безпосередньому виявленні злочину), здійснивши перевірку інформації про злочин, вирішують питання: чи мало місце офіційне повідомлення про злочин і чи є законним привід до порушення кримінальної справи, чи встановлені ознаки злочину, чи немає підстав, що виключають порушення справи, до якого слідчого органу слід направити справу по підслідності в разі її порушення.

Підсумковими рішеннями стадії порушення кримінальної справи є: рішення про порушення справи; рішення про відмову в порушенні справи.

Стадію порушення кримінальної справи іноді йме нують точніше стадією прийняття, перевірки і розгляду заяв та повідомлень про злочини, або дослідним процесом, чи дослідним провадженням. Адже стадія може закінчуватись не тільки порушенням справи, а й протилежним рішенням — постановою про відмову в порушенні справи.

Ми пропонуємо йменувати цю стадію більш слухним і доцільним поняттям, яке відповідає змісту і формі здійснюваної на цьому етапі процесуальної діяльності — дізнанням. Згідно з такою моделлю дізнанням слід вважати діяльність з прийняття, перевірки і розгляду заяв і повідомлень про злочини, провадження протокольної форми досудової підготовки матеріалів та здійснення органом Дізнання невідкладних слідчих дій по порушеній кримінальній справі.

Заява чи повідомлення про злочин мають бути розглянуті протягом трьох діб. Згідно зі ст. 97 КПК України, якщо необхідно перевірити заяву або повідомлення про злочин до порушення справи, така перевірка здійснюється прокурором, слідчим або органом дізнання в строк не більше десяти днів. Продовження цих строків законом не передбачено.

Проведений аналіз свідчить, що при вирішенні заяв і повідомлень про злочини слідчими ще допускаються певні зволікання.

Так, за даними МВС України слідчим апаратом органів внутрішніх справ України в 2000 році було розглянуто 327 905 заяв і повідомлень про злочини, із них у строк до 3 діб було розглянуто 151 797 матеріалів, у яких приймалися рішення у порядку, передбаченому статтею 97 КПК України. Тобто лише 46,3% рішень слідчих приймалися у строк до 3-х діб. Від 3 до 10 діб розглянуто слідчими 159 249 заяв і повідомлень про злочини, що становить 49,6% (у 1999 р.— 50,7%). Всього тільки слідчими МВС України в 2000 році порушено 300 594 кримінальні справи. Значна частина з них направляється до суду.

Правоохоронними органами ще досить багато порушується кримінальних справ, у тому числі і за малозначними злочинами, до кримінальної відповідальності притягається значна частина громадян України, що звичайно не на користь моралізації суспільства¹ З іншого боку, ще допускається тяганина при розгляді заяв і повідомлень про дійсно тяжкі злочини.

Швидкий та всебічний розгляд заяв і повідомлень про злочини створює оптимальні умови для вирішення слідчим завдання встановлення об'єктивної істини та забезпечення захисту прав громадян і організацій. Несвоєчасне порушення кримінальної справи ці умови погіршує: особи, зацікавлені в результатах справи, отримують можливість приховати сліди злочину та перешкоджати встановленню істини.

Для порушення кримінальної справи необхідні законні приводи (джерела інформації про злочин) та достатні підстави (фактичні дані, що вказують на наявність ознак злочину).

Приводи до порушення кримінальної справи — це передбачені законом джерела первісних відомостей про злочин, які породжують кримінально-процесуальні правовідносини та зобов'язують правоохоронні органи здійснити перевірку інформації, що міститься в них, по суті. *Приводами до порушення кримінальної справи є джерела інформації, зазначені в ст. 94 КПК України.*

¹ У політичному плані такі масштаби діяльності органів кримінальної юстиції не можуть сприйматись позитивно. Вражають такі цифри. Якщо на 100 000 населення кількість ув'язнених осіб становить*, у Словенії — 40, в Італії — 50, в Норвегії та Фінляндії — 55, в Данії — 65, у Франції — 90, в Німеччині — 96, то в Україні — 415, що трохи менше ніж в одній з найкримінальніших країн (у США — 645). Див.: Список світової тюремної популяції / Дбслідницькі результати Міністерства внутрішніх справ Великої Британії.— Лондон, 1999.— №88. Це дає привід ще раз підкреслити, що розпочата декриміналізація має бути продовжена і здійснюватись стосовно злочинів невеликої тяжкості рішучіше.

Правильне процесуальне оформлення приводу до порушення кримінальної справи дає змогу уникнути помилок при розв'язанні питання про порушення справи.

* Дотримання процесуальної форми отримання інформації про злочин дозволяє використовувати її в майбутньому як докази у справі.

Заяви громадян та повідомлення організацій. Заяви або повідомлення представників влади, громадськості чи окремих громадян про злочин можуть бути усними та письмовими. Усні заяви заносяться до протоколу, який підписують заявник та посадова особа, що прийняла заяву. При цьому заявник попереджується про відповідальність за неправдивий донос, про що зазначається в протоколі.

Письмова заява має бути підписана особою, від якої вона подається.

Анонімні заяви не можуть бути приводом до порушення кримінальної справи. Вони лише є приводом для перевірки фактів, що в них містяться. Приводом до порушення кримінальної справи може бути безпосереднє виявлення ознак злочину самим органом, якому доручено перевірку.

Повідомлення про злочин можуть бути зроблені керівниками підприємств, установ та організацій, посадовими особами, а також представниками влади або громадськості, коли вони мають дані про вчинення злочину. Такі повідомлення мають бути зроблені в письмовій формі та підписані посадовою особою. До повідомлень можуть бути додані документи, що підтверджують факт вчинення злочину, відомості про осіб, що його вчинили (наприклад, акт ревізії, виписка з історії хвороби тощо). Закон не містить будь-яких вимог щодо оформлення листів громадян, оскільки обмежувати ці види інформації процесуальними рамками неможливо та недоцільно.

З'явлення з повинною — це особиста, добровільна, зроблена з власної ініціативи заява особи про вчинений нею злочин органу дізнання або попереднього слідства, прокурору або суду.

При з'явленні з повинною складається протокол (ст. 96 КПК України), в якому докладно викладається зроблене повідомлення. При цьому встановлюється особа того, хто з'явився, з'ясовується причина з'явлення з повинною, виясняються дані про співучасників злочину і коло осіб, які можуть підтвердити обставини злочину. Докладне з'ясування обставин з'явлення з повинною необхідне тому, що з'явлення може бути спонукане не тільки каяттям у вчиненому, а й намаганням приховати більш тяжкий злочин або взяти на себе чужу провину.

З'явлення з повинною є пом'якшуючою відповідальністю обставиною, а в деяких випадках і обставиною, яка в сукупності з іншими фактами може звільняти особу від кримінальної відповідальності чи покарання.

Тому своєчасне і правильне процесуально оформлення з'явлення з повинною має суттєве процесуальне значення.

Повідомлення, опубліковані в пресі. Повідомленнями, опублікованими у пресі, є статті, фейлетони, листи тощо, надруковані в багатотиражних газетах та журналах. (Сюди ж цілком доречно було

б віднести інформацію, оголошену по радіо та в телепередачах, що теж є формою опублікування, до того ж, ця інформація фіксується на матеріальних носіях).

Матеріали стінної газети не є повідомленнями преси, і тому не можуть бути використані як привід до порушення справи. Якщо такі матеріали стануть відомі органу, який має, право порушити кримінальну справу, то приводом до її порушення буде виявлення ознак злочину самим органом.

Статті, дописи, листи, які редакціями не були надруковані, а переслані в органи слідства, можуть бути приводом до порушення кримінальної справи як повідомлення громадських організацій або державних установ.

Безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором або судом ознак злочину як привід до порушення кримінальної справи означає, що ці органи самі, без будь-чийого повідомлення виявляють злочин і порушують кримінальну справу, використовуючи надані їм повноваження.

Органи дізнання здійснюють безпосереднє виявлення ознак злочину в процесі адміністративної діяльності, а органи дізнання, наділені оперативно-розшуковою юрисдикцією, — також у процесі оперативно-розшукових заходів.

Виявлення злочинів є одним із завдань міліції та служби безпеки. Відповідно до Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" для виконання вказаного завдання вони мають право: провадити контрольні закупки; здійснювати безпосереднє візуальне спостереження в громадських місцях із застосуванням засобів технічного документування; опитувати громадян, вимагати документи та провадити інші інформаційно-пошукові дії.

Законом України "Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними" органам МВС, СБУ та іншим органам, які мають право проведення оперативно-розшукової діяльності надане право, з метою виявлення джерел та каналів збуту наркотиків, здійснювати контрольовані оперативні закупки та контрольовані поставки наркотичних засобів, огляду транспортних засобів, вантажу та особистих речей водія та пасажирів.

Факти злочину можуть бути виявлені під час огляду пасажирів перед посадкою на повітряне судно та при виконанні інших адміністративних дій.

Слідчий безпосередньо виявляє ознаки злочину, щодо якого не було порушено кримінальної справи, в процесі провадження слідчих дій, а суд — у процесі судового розгляду.

Про безпосереднє виявлення ознак злочину співробітники органів дізнання повинні складати рапорт або інший документ, що прирівнюється до повідомлення посадових осіб та підлягає розгляду нарівні з іншими приводами до порушення справи.

Інша інформація про злочини: повідомлення громадян по телефону, повідомлення про спрацювання охоронної сигналізації, інформація негласних співробітників, повідомлення по радіо та телебаченню, інформація медичних установ про надходження до них осіб з ознаками кримінальних травм та інша інформація, яка не має

характеру офіційних повідомлень та заяв про злочини, не може бути приводом до порушення кримінальної справи і не породжує кримінально-процесуальних відносин. Однак вона підлягає перевірці в адміністративному порядку. Вона може бути підставою для виїзду на місце події, проведення оперативно-розшукових заходів, призначення ревізії, проведення контрольних закупок та інших перевірних дій. Якщо в процесі перевірних дій будуть виявлені ознаки злочину, складається рапорт про безпосереднє виявлення ознак злочину.

Офіційні заяви та повідомлення про злочини (приводи до порушення справи) відповідно до Інструкції про порядок прийому, реєстрації, обліку та розв'язання в органах внутрішніх справ заяв, повідомлень та іншої інформації про злочини і події підлягають реєстрації в Книзі обліку інформації про злочини і події, яка ведеться в черговій частині органу внутрішніх справ. При реєстрації заяв та повідомлень на них проставляється штамп реєстрації із зазначенням дати реєстрації та порядкового номера реєстраційного запису. Дані відомості засвідчуються підписом чергового органу внутрішніх справ. Строк розгляду заяв та повідомлень рахується з моменту їх реєстрації.

Відмова в прийомі заяв і повідомлень про злочини за будь-якими мотивами неприпустима. Працівники міліції зобов'язані приймати заяви та повідомлення про злочини в будь-який час і в будь-якому місці, якщо вони перебувають при виконанні службових обов'язків. Отримані заяви негайно передаються до чергової частини для реєстрації та належної перевірки.

Отримавши заяву чи повідомлення про злочин, слідчий або співробітник органу дізнання зобов'язаний у найкоротший строк визначити, чи є необхідність вжиття негайних заходів з попередження, припинення злочину, надання допомоги потерпілим та збереження слідів, і в необхідних випадках вжити таких заходів.

Стаття 95. Заяви і повідомлення про злочин

Заяви або повідомлення представників влади, громадськості чи окремих громадян про злочин можуть бути усними або письмовими. Усні заяви заносяться до протоколу, який підписують заявник та посадова особа, що прийняла заяву. При цьому заявник попереджується про відповідальність за неправдивий донос, про що зазначається в протоколі.

Письмова заява повинна бути підписана особою, яка її подає. До порушення справи слід пересвідчитися в особі заявника, попередити його про відповідальність за неправдивий донос і узяти від нього відповідну підписку.

Повідомлення підприємств, установ, організацій і посадових осіб повинні бути викладені в письмовій формі.

Повідомлення представників влади, громадськості або окремих громадян, які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину або з речовим доказом, можуть бути усними або письмовими.

Заявник — особа, яка заявила про злочин. Заявник є учасником кримінального процесу в стадії порушення кримінальної справи.

Саме на цій стадії особа, яка заявила про злочин, має статус заявника. Далі — у стадіях попереднього розслідування та судового розгляду — така особа, залежно від підстав, виступає або як потерпілий, якщо їй заподіяно шкоду, або як свідок, якщо вона була лише очевидцем вчиненого злочину. Інколи заявник стає й обвинуваченим, якщо з'ясується, що він сам вчинив злочин.

На заявникові лежить обов'язок давати правдиві повідомлення. Він несе кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий донос, про що його має бути попереджено при отриманні від нього заяви.

Так, згідно зі ст. 383 КК України: "Завідомо неправдиве повідомлення суду, прокурору, слідчому або органу дізнання про вчинення злочину — карається виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на строк до двох років. Ті самі дії, поєднані з обвинуваченням особи в тяжкому чи особливо тяжкому злочині або зі штучним створенням доказів обвинувачення, а також вчинені з корисливих мотивів, — караються обмеженням волі на строк від двох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк".

Заявник має право ознайомлюватися з протоколом отримання заяви, робити зауваження та доповнення або ж власноручно викласти свою заяву.

Слідчий, орган дізнання, прокурор та суд зобов'язані прийняти заяву та розглянути її в установленому порядку протягом трьох, а за необхідності перевірки — не пізніше як протягом десяти діб.

Про прийняте за результатами перевірки рішення (про відмову в порушенні справи або про порушення кримінальної справи) відповідні особи мають сповістити заявника. Якщо заявник не згоден з відмовою у порушенні справи, він може оскаржити таке рішення прокурору протягом семи днів з моменту отримання копії постанови. Залишення прокурором скарги без задоволення дає заявникові право оскаржити рішення прокурора безпосередньо через суд (ст. 99-1 КПК України).

Анонімні заяви не можуть бути приводом до порушення кримінальної справи. Вони лише є приводом для перевірки фактів, що в них містяться. Приводом до порушення кримінальної справи може бути безпосереднє виявлення ознак злочину самим органом, якому доручено перевірку.

Повідомлення про злочин можуть бути зроблені керівниками підприємств, установ та організацій, посадовими особами, а також представниками влади або громадськості, коли вони мають дані про вчинення злочину. Такі повідомлення мають бути зроблені в письмовій формі та підписані посадовою особою. До повідомлень можуть бути додані документи, що підтверджують факт вчинення злочину, відомості про осіб, що його вчинили (наприклад, акт ревізії, виписка з історії хвороб тощо). Закон не містить будь-яких вимог щодо оформлення листів громадян, оскільки обмежувати ці види інформації процесуальними рамками неможливо та й недоцільно.

Стаття 96. Явка з повинною

Явка з повинною — це особисте, добровільне письмове чи усне повідомлення заявником органу дізнання, дізнавачу, слідчому, прокурору, судді або суду про злочин вчинений чи підготовлений ним, до порушення проти нього кримінальної справи. Якщо кримінальну справу вже порушено за наявністю ознак злочину, таке повідомлення заявником має бути зроблене до винесення постанови про притягнення його як обвинуваченого.

Усна заява заноситься до протоколу, в якому зазначаються відомості про особу заявника і викладений зміст заяви від першої особи. Протокол підписують заявник і посадова особа, яка склала протокол.

Якщо усна заява про явку з повинною зроблена в судовому засіданні, то відомості про особу заявника і зміст його заяви заноситься до протоколу судового засідання і підписуються заявником. Головуючий протягом трьох днів надсилає витяг із протоколу судового засідання відповідному прокурору.

Письмова заява про явку з повинною має бути підписана заявником і посадовою особою органу дізнання, дізнавачем, слідчим або прокурором, якими прийнята заява, із зазначенням на заяві дати її прийняття.

(Ст. 96 із змінами, внесеними Законом України №3082/111 від 07.03.2002)

Явка з повинною — це особиста, добровільна, зроблена з власної ініціативи заява особи про вчинений нею злочин органу дізнання або попереднього слідства, прокурору або суду.

Явка з повинною є пом'якшуючою відповідальність обставиною, а в деяких випадках і обставиною, яка в сукупності з іншими фактами може звільняти особу від кримінальної відповідальності чи покарання.

Наприклад, звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка припинила шпигунську діяльність та *добровільно повідомила* органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернено заподіяння шкоди інтересам України (ч.2 ст. 114 КК України); звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину, передбаченого частиною першою статті 255 КК України, якщо вона *добровільно заявила* про створення злочинної організації або участь у ній та активно сприяла її розкриттю (ст. 255 КК України); звільняється від кримінальної відповідальності за діяння, передбачене в частині четвертій цієї статті, особа, крім організатора і керівника, яка *добровільно повідомила* про нього правоохоронний орган і сприяла припиненню існування або діяльності терористичної групи чи організації або розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або діяльністю такої групи чи організації, якщо в її діях немає складу іншого злочину (ст. 258 КК України); звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка вчинила злочин, передбачений частинами першою або другою статті 263 КК України, якщо вона добровільно здала органам влади (а тим самим і повідомила про діяння правоохоронні органи — *В.Т.*) зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої

(стаття 263 КК України); особа, яка добровільно здала (а тим самим і повідомила про діяння правоохоронні органи — *В. Т.*) наркотичні засоби, психотропні речовини або їхні аналоги і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних з їх незаконним обігом, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконне їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання (ст. 307 КК України); особа, яка добровільно здала (а тим самим і повідомила про діяння правоохоронні органи — *В. Т.*) прекурсори, що призначалися для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин, і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних із незаконним обігом прекурсорів, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконні їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання (ст. 311 КК України); особа, яка дала хабар, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо стосовно неї мало місце вимагання хабара або якщо після давання хабара вона добровільно заявила про те, що сталося, до порушення кримінальної справи щодо неї органу, наділеному законом правом на порушення кримінальної справи (ст. 369 КК України).

Факт з'явлення з повинною має розглядатись і як один з елементів дієвого каяття та аналізуватись у комплексі з іншими обставинами при застосуванні цього правового інституту. Тому своєчасне і правильне процесуально оформлення з'явлення з повинною має суттєве процесуальне значення.

При з'явленні з повинною складається протокол (ст. 96 КПК України), в якому докладно викладається зроблене повідомлення. При цьому встановлюється особа того, хто з'явився, з'ясується причина з'явлення з повинною, виясняються дані про співучасників злочину і коло осіб, які можуть підтвердити обставини злочину. Докладне з'ясування обставин з'явлення з повинною необхідне тому, що з'явлення може бути спонукане не тільки каяттям у вчиненому, а й намаганням приховати більш тяжкий злочин або взяти на себе чужу провину.

Стаття 97. Обов'язковість прийняття заяв і повідомлень про злочини і порядок їх розгляду

Прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя зобов'язані приймати заяви і повідомлення про вчинені або підготовлювані злочини, в тому числі і в справах, які не підлягають їх віданню.

По заяві або повідомленню про злочин прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя зобов'язані не пізніше триденного строку прийняти одне з таких рішень:

- 1) порушити кримінальну справу;
- 2) відмовити в порушенні кримінальної справи;
- 3) направити заяву або повідомлення за належністю.

Одночасно вживається всіх можливих заходів, щоб запобігти злочинів або припинити його. За наявності відповідних підстав, що свідчать про реальну загрозу життю та здоров'ю особи, яка повідомила про злочин, слід вжити необхідних заходів для забезпечення безпеки за-

явника, а також членів його сім'ї та близьких родичів якщо шляхом погроз або інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на заявника.

Коли необхідно перевірити заяву або повідомлення про злочин до порушення справи, така перевірка здійснюється прокурором, слідчим або органом дізнання в строк не більше десяти днів шляхом відібрання пояснень від окремих громадян чи посадових осіб або витребування необхідних документів.

Заява або повідомлення про злочини до порушення кримінальної справи можуть бути перевірені шляхом проведення оперативно-розшукової діяльності. Проведення визначених у законодавчих актах України окремих оперативно-розшукових заходів проводиться з дозволу суду за погодженням з прокурором поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника. Постанова судді про надання такого дозволу виноситься і на неї може бути принесена апеляція з додержанням порядку і у випадках, передбачених статтями 177, 178 і 190 цього Кодексу.

(Стаття 97 із змінами, внесеними згідно із Законами № 1381-ХІV (1381-14) від 13.01.2000, № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуде чинності з 29.06.2001)

За заявою або повідомленням про злочин, що надійшли до правоохоронного органу, слідчий, орган дізнання, прокурор або суддя зобов'язані не пізніше триденного строку прийняти одне з рішень: про порушення справи, про відмову в порушенні справи, про передачу заяви або повідомлення за підслідністю або підсудністю. Одночасно вживаються всі можливі заходи, щоб запобігти злочину. Якщо необхідно перевірити заяву або повідомлення про злочин, тоді така перевірка провадиться в строк не більше десяти днів без проведення слідчих дій (за винятком огляду місця події).

Розгляд заяв та повідомлень про злочини полягає в оцінці їх за формою та змістом. При цьому з'ясовуються такі обставини:

- чи є заява або повідомлення про злочин, що готується або вчинений, приводом до порушення кримінальної справи;
- чи є у фактах, про які повідомлено, ознаки злочину;
- чи є в діях, про які повідомлено, будь-який конкретний склад злочину;
- за якою статтею може бути кваліфікований злочин;
- чи немає підстав для відмови в порушенні справи;
- якими фактичними даними потверджуються названі вище обставини;
- чи є необхідність у проведенні додаткових перевірок дій, спрямованих на з'ясування тих або інших обставин;
- чи не підлягає заява або повідомлення передачі за підслідністю в інший орган;
- до чиєї юрисдикції належить розв'язання заяви або повідомлення по суті;
- чи додержані права заявника та інших зацікавлених осіб і які додаткові заходи треба вжити до їх захисту;
- чи є сукупністю одержаних відомостей достатньою для прийняття підсумкового рішення, передбаченого законом.

У необхідних випадках проводиться перевірка заяв і повідомлень про злочини, яка полягає у провадженні процесуальних та інших передбачених законом і підзаконними актами дій по збиранню, дослідженню, перевірці й оцінці доказів.

Діяльність слідчого та органу дізнання по розгляду заяв і повідомлень про злочини є діяльністю кримінально-процесуальною. Вона докладно регламентується кримінально-процесуальним законом і тому має процесуально-правову природу. При цьому очевидно, що сам кримінальний процес починається з моменту прийняття органом дізнання, слідчим, прокурором або судом заяв та інших повідомлень про вчинений або підготовлюваний злочин, названих у законі як приводи до порушення справи. Вони мають значення юридичних фактів, що породжують кримінально-процесуальні правовідносини, які дають початок кримінальному процесу.

Основний зміст діяльності з перевірки заяв та повідомлень про злочини полягає у встановленні наявності або відсутності в події що досліджується, ознак злочину. Тобто така діяльність має пізнавальний характер. Пізнання в кримінальному процесі може здійснюватися не інакше як у формі доказування. У стадії, що розглядається, без доказування неможливо вирішити питання про наявність або відсутність підстав до порушення справи або відмови в її порушенні.

Цілком очевидно, що процес доказування буде найбільш результативним у разі максимального його наближення за часом до події злочину (отримання повідомлення про нього). Пов'язувати діяльність з доказування з провадженням лише слідчих дій за порушеною кримінальною справою — значить штучно відкладати пізнавальний процес, формалізувати його всупереч об'єктивно існуючим законам.

Нарешті, передбачені законом засоби перевірки заяв і повідомлень про злочини включають одну із слідчих дій — огляд місця події, а у своїй сукупності можуть бути засобами отримання різних доказів, дозволяють здійснити їх перевірку, визначити віднесеність до справи та достовірність.

Чинний кримінально-процесуальний закон передбачає такі засоби отримання доказів у стадії порушення кримінальної справи:

- безпосереднє отримання заяв та повідомлень про злочини;
- з'явлення з повинною;
- отримання пояснень від громадян;
- витребування та отримання предметів і документів;
- провадження огляду місця події;
- проведення виїмки поштово-телеграфної кореспонденції;
- зняття інформації з технічних каналів зв'язку;
- проведення судово-медичного чи медичного освідування;
- проведення ревізій та аудиторських перевірок;
- здійснення оперативно-розшукових заходів. *Зауважимо, що діючий нині закон дозволяє в порядку винятку*

проведення до порушення кримінальної справи таких слідчих дій, як огляд місця події (ч. 2 ст. 190 КПК України); виїмка поштово-телеграфної кореспонденції (ч. 3 ст. 187 КПК України); зняття інфор-

мації з технічних каналів зв'язку (ч. 3 ст. 187 КПК України); судово-медичне освідування.

Ревізія — Це метод перевірки фінансово-господарської діяльності підприємств, установ і організацій, їх посадових та матеріально відповідальних осіб щодо достовірності обліку та звітності, виявлення недостач, розтрат, надлишків, привласнень та крадіжок грошових коштів і матеріальних цінностей. Ревізії проводять органи державної контрольно-ревізійної служби України, які мають право розглядати заяви, листи та скарги громадян, наділені правами вимагати необхідні документи, проводити зустрічну перевірку та аналіз документів бухгалтерського обліку тощо. Ревізія за ініціативою контрольно-ревізійної служби проводиться не частіше одного разу на рік. Ревізія за дорученням правоохоронних органів може бути проведена в будь-який час.

Відповідно до п. 24 ст. 2 Закону України "Про міліцію" міліція має право вимагати від відповідних посадових осіб проведення інвентаризацій та ревізій, вилучати документи, зразки сировини та продукції, опечатувати каси та приміщення — місця зберігання цінностей.

Крадіжки та інші зловживання з матеріальними цінностями та грошовими коштами можуть бути викриті також у процесі аудиту.

Аудит — це перевірка документів бухгалтерського обліку та звітності, здійснювана незалежними особами або недержавними аудиторськими фірмами відповідно до Закону України "Про аудиторську діяльність".

За результатами ревізії складається акт ревізії, а за результатами аудиту — аудиторський висновок. Передані слідчому чи органу дізнання зазначені документи, поряд з документами бухгалтерського обліку та звітності, можуть мати значення доказів, що вказують як на наявність, так і на відсутність ознак злочину або інших обставин, що підлягають з'ясуванню.

У стадії порушення кримінальної справи різні докази можуть бути отримані в процесі здійснення оперативно-розшукових дій, а потім передані в кримінальний процес для використання в процесуальному доказуванні. (Докладніше див. главу 5 "Докази та доказування в кримінальному процесі").

Різні докази можуть бути отримані також органами адміністративної юрисдикції в процесі адміністративного провадження, а потім в аналогічному порядку передані слідчому або органу дізнання.

Однак, як свідчить практика, названих засобів інколи буває недостатньо для розв'язання основного завдання стадії порушення кримінальної справи — визначення наявності або відсутності ознак злочину. Для вирішення даного питання часто-густо виникає необхідність у провадженні тих або інших експертиз. Наприклад, судово-медичної — для визначення тяжкості тілесних ушкоджень, товарознавчої — для з'ясування вартості викраденого тощо.

Не можна не зазначити принагідно, що сьогодні настав час реформувати стадію порушення кримінальної справи. По-перше, для розв'язання завдань, що стоять перед даною стадією, дійсно не вистачає процесуальних засобів. По-друге, багато з передбачених за-

коном засобів отримання доказів у стадії порушення справи мають непослідовний, суперечливий та штучний характер.

Візьмімо, наприклад, таку дію, як отримання пояснення від громадян. Чим вона відрізняється від допиту свідка? Практично однією формальністю: при допиті громадяни попереджаються про відповідальність за відмову від давання показань та давання неправдивих показань, а під час давання пояснень — ні. Не попереджаються тому, що така відповідальність передбачена щодо свідка.

Уявімо, що громадянин, який дає пояснення, виходячи з принципу "що не заборонено законом, те дозволено" та вважаючи, що його брехня буде безкарною, сказав неправду. Через день слідчий порушив кримінальну справу та викликав його для допиту як свідка. Перше, що робить слідчий, — попереджає свідка про відповідальність за відмову від давання показань та за давання заздалегідь неправдивих показань. Як бути громадянину? Відмова від давання показань тягне за собою покарання. А якщо сказати правду? То чи не посадять за ту брехню, яку сказав учора?

Або підійдемо до проблеми з іншого боку. Наприклад, двоє громадян стали очевидцями злочину. Один без затримки, виконуючи свій громадянський обов'язок, з'явився в орган дізнання та зробив заяву. Безперечно, він попереджався про відповідальність за заздалегідь неправдивий донос. Другий з'явився за запрошенням, і в нього взяли пояснення. Парадоксально, але ніякої відповідальності за давання неправдивих відомостей він не несе. Але ніс би, якщо б з'явився в орган дізнання першим та виступив би як заявник. Де ж логіка? Як бути з рівністю громадян перед законом?

Крім цього, склався ще один нонсенс. Те, що в стадії порушення кримінальної справи забороняє робити слідчому кримінально-процесуальний закон, те саме дозволяє робити оперативному працівникові закон "Про оперативно-розшукову діяльність". Наприклад, проводити візуальне спостереження та технічне документування в громадських місцях тощо. По суті, у слідчого менше процесуальних засобів перевірки заяв та повідомлень про злочини, ніж у оперативного працівника для перевірки анонімних листів та іншої неофіційної інформації.

Отже, реформа необхідна. Але реформувати стадію порушення кримінальної справи шляхом розширення переліку дозволених до провадження слідчих дій — такий підхід малоперспективний. Якщо дозволити провадження експертизи, то чому слід забороняти отримання зразків для порівняльного дослідження? Якщо заборонити затримання, то як запобігати злочину? Питань виникне багато. До речі, чинний нині закон дозволяє як виняток проведення до порушення кримінальної справи таких слідчих дій, як провадження огляду місця події (ч. 2 ст. 190 КПК України); проведення виїмки поштово-телеграфної кореспонденції (ч. 3 ст. 187 КПК України); зняття інформації з технічних каналів зв'язку (ч. 3 ст. 187 КПК України); проведення судово-медичного освідчення.

На нашу думку, найбільш логічним було б перетворення стадії порушення кримінальної справи на спеціальну форму дізнання. Суть пропозиції в такому. В передбачені законом строки орган дізнання перевіряє заяву або повідомлення про злочин, використо-

вуючи свої повноваження, надані йому законами України "Про міліцію" та "Про оперативно-розшукову діяльність". У необхідних випадках закон повинен надати право провадити будь-які слідчі дії, не пов'язані із застосуванням заходів примусу або дозволені для їх проведення в цій стадії окремою нормою закону. Якщо перевірку заяви здійснює слідчий, то він дотримується названих правил.

Викладена пропозиція обумовлює необхідність перейменування стадії порушення кримінальної справи в стадію дізнання.

Уявляється, що термін "дізнання" найбільше підходить для визначення діяльності з перевірки заяв та повідомлень про злочини. Дізнання означає діяльність по отриманню знань, здобуванню відомостей про будь-що, попереднє адміністративне розслідування чого-небудь. Дізнаватися — означає з'ясувати або розгадувати що-небудь шляхом вивчення, розпитування, розкривати, розгадувати таємницю, дошукуватися, докопуватися до суті, вивідувати, розвідувати, довідуватись¹.

Основний суб'єкт цієї стадії — орган дізнання. Саме ці органи розглядають 82% всіх заяв та повідомлень про злочини. Їх розгляд став основною функцією дізнання.

З іншого боку, існуюча назва цієї стадії ("порушення справи") не відповідає змістові діяльності, що здійснюється в її межах (прийом, розгляд та вирішення заяв і повідомлень про злочини). Підсумковим рішенням такої стадії може бути як порушення справи, так і відмова в порушенні справи.

Стадія порушення справи фактично є вже частиною дізнання, як адміністративного розслідування, тобто розслідування, здійснюваного органами адміністративної юрисдикції. В її рамках здійснюється доказування, в тому числі й шляхом провадження слідчих дій (огляд). Саме поняття "порушити справу" не означає почати її спочатку. Порушити справу — означає активізувати розслідування. Таке можливе шляхом переходу від однієї його форми — дізнання, до іншої — попереднього слідства.

Викладене утворює логічні передумови для встановлення пропонованого порядку діяльності з розгляду заяв та повідомлень про злочини. Переваги такого підходу автором докладно не розглядаються, бо вони здаються очевидними. Достатньо нагадати, що відпадає непотрібне дублювання. Якщо в розглянутій стадії замість отримання пояснення провадитиметься допит свідка, у багатьох випадках відпаде необхідність його повторного виклику. А це означає — він не буде відірваний від виконання своїх трудових обов'язків. Будуть заощаджені гроші та папір, а головне — час.

Комплексне використання процесуальних та оперативно-розшукових засобів при перевірці заяв та повідомлень про злочини дає можливість ефективно працювати по розкриттю злочинів по так званих "гарячих слідах". Заборона застосовувати в цій стадії заходи примусу слугуватиме гарантією від безпідставного вторгнення у сферу прав людини, які охороняються законом.

Новий тлумачний словник української мови: У 4-х томах. — К., 1999! — Т.1. — С 768.

Викладене дозволяє запропонувати низку змін до кримінально-процесуального закону.

Частина 3 ст. 97 КПК України доцільно викласти в такій редакції: "Якщо необхідно перевірити заяву або повідомлення про злочин до порушення кримінальної справи або вирішення питання про відмову в порушенні справи, така перевірка здійснюється шляхом проведення дізнання в строк не більше семи днів. Особа, яка проводить таке дізнання, має право в разі необхідності та наявності для того підстав провадити будь-які невідкладні слідчі та інші процесуальні дії, які не пов'язані із застосуванням заходів примусу до громадян. Органи дізнання та слідчі під час дізнання мають право використати права, надані їм законом України "Про оперативно-розшукову діяльність".

У ч. 3 ст. 103 КПК України необхідно вказати, що дізнання здійснюється у двох формах або розрізняється залежно від того, чи діють органи дізнання по перевірці заяв або повідомлень до порушення кримінальної справи, чи ж здійснюють невідкладні слідчі дії після порушення кримінальної справи.

У разі реалізації даної пропозиції відпадає необхідність у застосуванні такого засобу перевірки заяв та повідомлень, як отримання пояснень від громадян.

Як і раніше, залишається дискусійним питання про вдосконалення правових основ та практики провадження витребування, а також отримання предметів та документів.

Отже, вважаємо за необхідне доповнити гл. 16 КПК України статтею "Витребування та отримання добровільно виданих доказів" такого змісту:

"Слідчий, орган дізнання, прокурор та суд мають право витребувати від будь-яких громадян, посадових осіб, підприємств, установ і організацій та отримати витребувані або добровільно видані предмети, документи та інші матеріали, що мають значення для справи.

Громадяни та посадові особи зобов'язані видати предмети, документи та інші матеріали, що витребуються слідчим, органом дізнання, прокурором або судом. Вони несуть відповідальність за відмову від видачі, приховання або умисне знищення з метою перешкоджання встановленню істини предметів, документів та інших матеріалів, що витребуються, відповідно до закону. Витребуючи предмети, документи та інші матеріали, що мають значення для справи, слідчий, орган дізнання, прокурор та суд попереджають громадян та посадових осіб про відповідальність за відмову від видачі, за приховання або знищення предметів, документів та інших матеріалів.

Безпосереднє отримання предметів, документів та інших матеріалів, що витребуються або добровільно видані, провадиться у присутності не менше двох понятих за правилами здійснення виймки з додержанням положень ст. 186 цього Кодексу за такими винятками. При отриманні предметів, документів та інших матеріалів, що витребуються, не допускаються злом або відкривання замкнених сховищ і приміщень і примусове вилучення предметів,

документів та інших матеріалів, які витребуються, а також здійснення пошукових дій для встановлення місця знаходження таких.

Витребування та отримання добровільно виданих доказів може здійснюватися до та після порушення кримінальної справи.

Про вилучення предметів, документів та інших матеріалів, що витребуються, складається протокол отримання доказів, що витребувалися.

У разі отримання доказів, наданих громадянами та посадовими особами за своєю ініціативою, складається протокол добровільної видачі доказів.

Протокол складається за правилами ст. 85 цього Кодексу, а в разі застосування технічних засобів — з урахуванням вимог ст. 85-1 та 85-2 цього Кодексу. В протоколі обов'язково вказується, який предмет або документ вилучений, індивідуальні ознаки речі, що вилучається, та обставини вилучення.

Якщо предмети, документи чи інші матеріали, що мають значення для справи, вислані поштою, до справи долучаються поштові документи. Розпакування поштового відправлення та огляд його змісту провадиться у присутності понятих за правилами огляду речового доказу, про що складається протокол огляду".

При здійсненні правозастосовної діяльності дії з витребування та отримання предметів, документів та інших матеріалів мають виконуватися відповідно до викладених правил.

Під час перевірки заяв та повідомлень про злочини може виникнути необхідність застосування спеціальних знань у будь-якій галузі науки, техніки, мистецтва чи ремесла.

Оскільки проведення експертизи у стадії порушення кримінальної справи чинним законодавством не передбачено, слідчий має право доручити спеціалісту проведення попередніх досліджень, довідка про які може долучатися до матеріалів справи та мати значення доказу в розумінні документа.

У разі необхідності визначення характеру та ступеня тяжкості тілесних ушкоджень в стадії порушення кримінальної справи може бути проведене судово-медичне дослідження, за результатами якого відповідно до п. 3.11 Інструкції про проведення судово-медичної експертизи складається Акт судово-медичного огляду. Цей документ набуває сили доказу, якщо інформація, що в ньому міститься, має ознаки належності до справи, допустимості та достовірності.

Стаття 98. Порядок порушення справи

За наявності приводів і підстав, зазначених у статті 94 цього Кодексу, прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя зобов'язані винести постанову про порушення кримінальної справи, вказавши приводи і підстави до порушення справи, **статтю** кримінального закону[^] за ознаками якої порушується справа, а також даліше і спрямування.

Якщо на момент порушення кримінальної справи встановлено особу, яка вчинила злочин, кримінальну справу повинно бути порушено щодо цієї особи.

Справи, зазначені в частині 1 статті 27 цього Кодексу порушуються народним суддею, а у випадках, передбачених частиною 3 статті 27 цього Кодексу, — прокурором

Після порушення справи:

- 1) прокурор направляє справу для провадження досудового слідства або дізнання;
- 2) слідчий починає досудове слідство, а орган дізнання починає дізнання;
- 3) суд справу про злочин, зазначений у частині першій статті 27 цього Кодексу, призначає до розгляду.

(Стаття 98 зі змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 358/95-ВР від 05.10.95, № 2533-III (2533-141 від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Підстави для порушення кримінальної справи мають містити два необхідних елементи: 1) наявність ознак злочину в події, що стала відомою органу дізнання, слідчому, прокурору або суду; 2) наявність достатніх даних, на основі яких встановлюються ознаки злочину.

Що слід розуміти під ознаками злочину?

Виходячи зі змісту ст. 11 Кримінального кодексу України, злочинном вважається суспільно небезпечне, винне та протиправне діяння, за вчинення якого передбачена кримінальна відповідальність, вчинене осудною та деліктоздатною особою.

Злочином може бути тільки діяння, тобто дія або бездіяльність. Злочином є тільки суспільно небезпечне діяння. Суспільно небезпечність — якість, яка проявляється в тому, що такою дією заподіюється або створюється загроза заподіяння шкоди об'єктам, які перебувають під охороною кримінального закону. Злочином є тільки таке протиправне та суспільно небезпечне діяння, відповідальність за вчинення якого передбачена чинним кримінальним законом.

На підставі викладеного під "даними, які вказують на присутність ознак злочину", слід розуміти докази, що вказують на те, що діяння, яке розглядається, є суспільно небезпечним, протиправним та кримінально каранним.

Достатніми даними, які вказують на наявність ознак злочину, слід вважати наявність доказів, що підтверджують реальність конкретного протиправного посягання на конкретний об'єкт кримінально-правової охорони (наявність об'єкта та об'єктивної "сторони конкретного складу злочину). В кожному конкретному випадку питання про достатність даних для порушення справи вирішується компетентною особою за своїм внутрішнім переконанням з урахуванням всієї сукупності матеріалів.

Безперечно, що на момент порушення кримінальної справи не завжди є можливість встановити, хто вчинив злочин і ступінь провини кожного з його учасників. Але закон цього і не вимагає. На практиці багато справ, порушуються саме за сраком вчиненого злочину (пограбування, крадіжки, розбою, вбивства тощо), що є припустимим та правомірним. У ст. 98 КПК України зазначено, що якщо на момент порушення кримінальної справи встановлено особу, яка вчинила злочин, кримінальну справу повинно бути порушено щодо цієї особи.

Однак у деяких випадках злочин може бути вчинений лише певними суб'єктами, у зв'язку з чим їх виявлення входить в поняття "становлення ознак злочину" (ухилення від сплати податків, переслідування за критику, порушення правил торгівлі, ухилення від лікування венеричного захворювання, дезертирство тощо). Тут закон пов'язує можливість кримінальної відповідальності тільки з діями осіб, які мають особливий статус (суб'єкт підприємництва, посадова особа, хворий, військовослужбовець тощо). В такому разі ознаки злочину міститимуть в собі і дані про суб'єкт злочину, а кримінальна справа порушується щодо конкретної особи за конкретною статтею Кримінального кодексу України. Дані, що вказують на наявність ознак злочину, мають бути достатніми, а це значить, що вони повинні з достовірністю вказувати на наявність названих обставин складу злочину.

Таким чином, кримінальна справа порушується за наявності приводів до її порушення (ст. 98 КПК України) та за відсутності обставин, що виключають її порушення (ст. 6 КПК України).

Приймаючи рішення про порушення кримінальної справи, слідчий, орган дізнання, прокурор або суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Говорячи про прийняття будь-якого процесуального рішення, мають на увазі низку моментів:

- а) який орган має право прийняти рішення про виконання цієї дії та реалізувати її;
- б) в які строки має бути прийнято та реалізовано рішення;
- в) які конкретні дії мають передувати прийняттю рішення і в якій процесуальній формі виконуватися;
- г) як документально має бути оформлено прийняте рішення;
- д) які можуть бути наслідки прийнятого рішення, хто і як може його оскаржити, хто може відмінити прийняте рішення;
- е) які правовідносини виникають у зв'язку з прийнятим рішенням, які права при цьому мають учасники процесу;
- є) які наслідки настають у разі визнання рішення незаконним.

Приймаючи рішення, необхідно зважити всі обставини, що мають значення, визначити юридичну процедуру прийняття та виконання прийнятого рішення.

Є деякі особливості взаємодії слідчого та працівників органу дізнання у стадії порушення кримінальної справи. Так, відповідно до відомчої інструкції МВС України, реалізація оперативних матеріалів з порушенням справи може бути здійснена як слідчим, так і оперативним працівником. Однак у всіх випадках порушенню кримінальної справи має передувати їх спільний розгляд. При цьому матеріали безпосереднього виявлення органом дізнання ознак злочину, наприклад матеріали про виявлену крадіжку, як правило, спільно обговорюються слідчим та оперуповноваженим. Слідчий має право повернути такі матеріали органу дізнання на додаткову перевірку. В цьому разі він складає письмовий висновок із зазначенням обставин, які заважають порушенню справи, а також заходів, які підлягають виконанню з метою усунення допущених прогалин.

У ст. 98 КПК України, яка визначає порядок порушення кримінальної справи, говориться: "За наявності приводів і підстав зазначених у ст. 94 цього Кодексу, прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя зобов'язані винести постанову, а суд — ухвалу про порушення кримінальної справи, вказавши приводи і підстави для порушення справи, статтю кримінального закону, за ознаками якої порушується справа, а також подальше її спрямування".

Рішення має бути прийняте у строк до трьох днів, а у виняткових випадках (коли потрібна перевірка матеріалів) — до десяти діб.

Стаття 98-1 КПК України передбачає запобіжне обмеження щодо особи, стосовно якої порушено кримінальну справу.

У разі, коли кримінальну справу порушено щодо певної особи, прокурор чи суддя має право прийняти рішення про заборону такій особі виїжджати за межі України до закінчення попереднього розслідування чи судового розгляду, про що вносить мотивовану постанову (ухвалу). Водночас, згідно зі ст. 6 Закону України "Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України" від 21 січня 1994 р.¹ громадянину України може бути тимчасово відмовлено в видачі паспорта (в візі на виїзд), якщо проти нього порушено кримінальну справу. Органи, що порушують справу, в тому числі слідчий і орган дізнання, мають змогу здійснити попередження чи запобігання виїзду шляхом інформування підрозділів дозвільної системи про порушення справи стосовно відповідної особи.

Особливості порушення кримінальної справи стосовно деяких осіб. Стосовно деяких громадян закон встановлює імунітет від кримінальної відповідальності, статус повної або часткової (обмеженої) процесуальної недоторканності. Імунітетом від кримінальної відповідальності наділені дипломатичні агенти. Вони не підлягають арешту або затриманню. Дипломатичний агент не зобов'язаний давати показання як свідок. Помешкання, архіви і документи дипломатичних представництв недоторканні. Державні службовці держави перебування не можуть вступати в ці помешкання інакше, як за згодою глави представництва. Члени сім'ї дипломатичного агента, що живуть разом із ним, користуються привілеями й імунітетами дипломатичних агентів. Співробітники адміністративно-технічного персоналу представництв і члени їхніх сімей, якщо вони не є громадянами держави перебування, мають привілеї та імунітети, аналогічні дипломатичним агентам.²

Консульські посадові особи не підлягають арешту або затриманню інакше як на підставі рішень суду й у випадку вчинення тяжких злочинів³.

Недоторканністю володіють насамперед Президент України і кандидати на цю посаду в період виборів, Голова Верховної Ради

¹ Відомості Верховної Ради України. — 1994. — №18. — ст. 101.

Віденська конвенція про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 року. — ст. 22, 24 29 — 37; Положення про дипломатичні представництва і консульські установи іноземних держав в Україні. — Затверджено Указом Президента України 10 червня 1993 року.
Віденська конвенція про консульські зносини. — Відень, 24 квітня 1963 року.

України і Прем'єр-міністр України. Законом України "Про вибори Президента України" кандидат у президенти не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності або підданий арешту та затриманню без згоди Центральної виборчої комісії.

Судді недоторканні і не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності та взяті під варту без згоди Верховної Ради України.

Уповноважений з прав людини Верховної Ради України користується статусом недоторканності на весь період свої повноважень. Кримінальну справу стосовно нього може порушити лише Генеральний прокурор України.

Згідно зі ст. 10 Закону України "Про адвокатуру" кримінальну справу проти адвоката може бути порушено тільки Генеральним прокурором України, його заступниками або прокурорами областей. Документи, пов'язані з виконанням адвокатом доручень, не підлягають вилученню та огляду. Забороняється прослуховування телефонних розмов адвокатів.

Згідно зі ст. 37 Закону України "Про рахункову палату" кримінальну справу щодо Голови Рахункової палати, Першого заступника і заступника Голови, головних контролерів та Секретаря Рахункової палати може бути порушено лише Генеральним прокурором України.

Під час складання постанови про порушення кримінальної справи необхідно виходити із загальних вимог, яким має відповідати постанову слідчого та органу дізнання, викладених у ст. 130 КПК України.

Постанова органу дізнання, слідчого, прокурора, судді та ухвала суду складається з трьох частин: вступної, описово-мотивувальної та резолютивної.

У вступній частині зазначаються дата винесення постанови, місце (місто, селище), посада, звання особи, яка вносить постанову, його прізвище, матеріали, які розглядалися під час винесення постанови.

В описово-мотивувальній частині постанови вказується джерело відомостей про злочин, що слугує приводом до порушення справи, а також куди і коли ці відомості надійшли. Далі викладаються фактичні дані, що вказують на наявність ознак конкретного злочину, тобто підстава до порушення справи, час, місце та інші обставини вчинення злочину.

Після зазначення в описовій частині постанови, за якою (якими) статтею кримінального закону кваліфікується злочин, має йти посилення на статті кримінально-процесуального закону, якими керується орган дізнання, слідчий, прокурор або суд, приймаючи рішення порушити кримінальну справу.

У силу ст. 113 КПК України, якщо справа порушена слідчим та прийнята ним до свого провадження, складається єдина постанову про порушення справи та прийняття її до свого провадження. У такому разі в описово-мотивувальній частині постанови вказується, що при цьому слідчий керувався також положеннями відповідних правових норм.

У резолютивній частині постанови міститься рішення про порушення кримінальної справи. Ця частина постанови випливає з описової частини, є її логічним продовженням та розвитком. У ній обов'язково зазначається стаття Кримінального кодексу України, за ознаками якої кваліфікується діяння, що підлягає розслідуванню кому і куди направляється справа або ким приймається до свого провадження.

Постанова слідчого, прокурора, судді, так само як і ухвала суду про порушення кримінальної справи, набирає законної сили з моменту її винесення та підписання. Постанова особи, яка провадить дізнання, про порушення кримінальної справи підлягає затвердженню керівником органу дізнання та набирає юридичної сили з даного моменту.

Копія постанови про порушення кримінальної справи направляється слідчим та органом дізнання в добовий строк прокурору. Прокурор здійснює нагляд за своєчасністю розгляду заяв та повідомлень про злочин, законністю та обгрунтованістю прийнятих рішень про порушення або про відмову в порушенні справи. При цьому він може перевіряти матеріали та порушені справи, проводити їх зв'язку з записами про заяви та повідомлення про злочини, зробленими в черговій частині органів внутрішніх справ.

Якщо справу порушено без законних підстав, прокурор закриває її, а в разі, якщо за цією справою ще не провадилося жодної слідчої або процесуальної дії, може відмінити постанову про порушення кримінальної справи, що, по суті, означає відмову в її порушенні. Рішення прокурора може бути оскаржене особами, інтересів яких воно торкається, до суду.

Після порушення справи:

- 1) прокурор направляє справу для провадження попереднього слідства або дізнання;
- 2) слідчий починає досудове слідство, а орган дізнання починає дізнання;
- 3) суд направляє справу прокуророві для провадження попереднього слідства або дізнання, а справи про злочини, зазначені в частині 1 статті 27 КПК України, приймає для розгляду в суді.

Нагляд прокурора за законністю порушення кримінальної справи. Відповідно до конституційного принципу нагляду прокурора за діяльністю органів дізнання і досудового розслідування нагляд за законністю порушення справи здійснює прокурор. Слідчий і орган дізнання зобов'язані не пізніше доби направити прокуророві копію постанови про порушення кримінальної справи або про відмову в порушенні такої справи.

Якщо справу порушено без законних підстав, прокурор закриває її, а у випадках, коли в цій справі ще не провадилося слідчих дій, скасовує постанову про порушення справи.

У разі безпідставної відмови в порушенні справи слідчим або органом дізнання прокурор своєю постановою скасовує постанову слідчого або органу дізнання і порушує справу.

Стаття 98-1. Запобіжне обмеження щодо особи, стосовно якої порушено кримінальну справу

У разі, коли кримінальну справу порушено щодо певної особи, прокурор (суддя) вправі прийняти рішення про заборону такій особі виїжджати за межі України до закінчення досудового розслідування чи судового розгляду, про що виносить мотивовану постанову (ухвалу).

(Кодекс доповнено статтею 98-1 згідно із Законом № 358/95-ВР від 05.10.95)

Згідно із законом України № 3857-ХН від 21 січня 1994 року "Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України" громадянин України має право виїхати з України, крім випадків, передбачених цим Законом, та в'їхати в Україну.

За громадянами України зберігаються на її території майно, кошти, цінні папери та інші цінності, що належать їм на праві приватної власності. Громадянин України ні за яких підстав не може бути обмежений у праві на в'їзд в Україну.

Заяви громадян України або їх законних представників про оформлення паспорта громадянина України для виїзду за кордон і проїзного документа дитини (далі — паспорт) розглядаються протягом не більше трьох місяців з дня подання документів, а якщо поїздка пов'язана з терміновим лікуванням від'їжджаючого, від'їздом особи, яка супроводжує тяжкохворого, чи смертю родича, який проживає за кордоном, — протягом трьох робочих днів.

У разі обгрунтованої відмови у видачі громадянину України паспорта мотиви такого рішення доводяться до відома заявника у письмовій формі.

Повторне клопотання може бути прийнято до розгляду не раніше як через шість місяців після остаточного вирішення питання про відмову у видачі паспорта. При цьому беруться до уваги матеріали, подані раніше, якщо зазначені в них дані залишилися без зміни.

Відповідно до ст. 6 цього закону громадянину України може бути тимчасово відмовлено у видачі паспорта у випадках, якщо проти нього порушено кримінальну справу — до закінчення провадження у справі.

Громадянин України, який має паспорт для виїзду за кордон, у разі, коли існують обставини, що обмежують право його виїзду за кордон, зобов'язаний здати свій паспорт на зберігання до органу внутрішніх справ за місцем проживання у місячний термін після виникнення таких обставин. За наявності достатніх підстав паспорт, що зберігається в органі внутрішніх справ, повертається у 10-денний термін з моменту звернення громадянина або його законного представника.

Стаття 99. Відмова в порушенні справи

За відсутності підстав до порушення кримінальної справи прокурор, слідчий, орган дізнання або суддя своєю постановою відмовляють у порушенні кримінальної справи, про що повідомляють заінтересованих осіб і підприємства, установи, організації.

Якщо в результаті перевірки заяви чи повідомлення, що надійшли, не встановлено підстав для порушення кримінальної справи, але матеріали перевірки містять дані про наявність у діянні особи адміністративного або дисциплінарного проступку чи іншого порушення громадського порядку, прокурор, слідчий, орган дізнання, суддя вправі, відмовивши в порушенні кримінальної справи, надіслати заяву або повідомлення на розгляд громадській організації, службі в справах неповнолітніх, трудовому колективу або власнику підприємства, установи, організації чи уповноваженому ним органу для вжиття відповідних заходів впливу або передати матеріали для застосування в установленому порядку заходів адміністративного стягнення.

(Стаття 99 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2957-ІІ від 15.12.92, № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2004, 2670111 (2670-14) від 12.07.2001)

Відповідно до вимог ст. 99 КПК України за відсутності ознак злочину та підстав до порушення справи, а отже за наявності обставин, що виключають провадження у справі, слідчий, орган дізнання, прокурор та суд відмовляють у порушенні кримінальної справи, про що виносять мотивоване рішення.

Згідно зі ст. 6 КПК України кримінальну справу не може бути порушено за наявності обставин, які виключають провадження по справі:

- через відсутність події злочину;
- через відсутність в діянні складу злочину;
- щодо особи, яка не досягла на час вчинення суспільно небезпечного діяння одинадцятирічного віку;
- внаслідок акту амністії, якщо він усуває застосування покарання за вчинене діяння, а також у зв'язку з помилюванням окремих осіб;
- за примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим у справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, крім випадків, передбачених частинами 2, 4 і 5 статті 27 КПК України;
- через відсутність скарги потерпілого, якщо справу може бути порушено не інакше як за його скаргою, крім випадків, коли прокуророві надано право порушувати справи і в разі відсутності скарги потерпілого (ч. 3 ст. 27 КПК України);
- щодо померлого, за винятком випадків, коли провадження у справі необхідне для реабілітації померлого або відновлення справи щодо інших осіб за нововиявленими обставинами;
- щодо особи, про яку є вирок по тому ж обвинуваченню, що набрав законної сили, або ухвала чи постанова суду про закриття справи з тієї ж підстави;
- щодо особи, про яку є некасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи по тому самому обвинуваченню;
- якщо про відмову в порушенні справи по тому самому факту є некасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора.

Обставини, які згідно з законом виключають порушення кримінальної справи, за своєю сутністю можуть бути систематизовані та поділені на групи.

Якщо обставини, зазначені в перших двох пунктах, виявляються в стадії судового розгляду, суд доводить розгляд справи до кінця і постановляє виправдувальний вирок.

Закриття справи на підставі амністії не допускається, якщо обвинувачений проти цього заперечує. В цьому разі провадження у справі продовжується в звичайному порядку.

У випадках, коли обвинувачений підлягає амністії, якщо ця обставина виявлена в суді — суд постановляє обвинувальний вирок із звільненням засудженого від покарання.

У разі наявності достатніх підстав вважати, що суспільно небезпечне діяння, вчинено особою, яка досягла одинадцяти років, але до виповнення віку, з якого законом передбачена кримінальна відповідальність, по факту цього діяння порушується кримінальна справа. Така справа вирішується у порядку, передбаченому статтею 7-3 КПК України.

Якщо в ході дізнання, попереднього чи судового слідства або перевірки, що проводилась на підставах, передбачених частиною 4 статті 97 КПК України, поряд з обставинами, що виключають провадження у кримінальній справі, у діянні особи будуть виявлені ознаки адміністративного правопорушення, орган дізнання, слідчий, прокурор, суд або суддя зобов'язані направити відповідні матеріали органу (посадовій особі), уповноваженому розглядати справу про таке адміністративне правопорушення (окрім фактів правопорушень, вчинених невеликоздатними особами та померлими).

Обставини, які згідно з законом виключають порушення та провадження кримінальної справи, за своєю сутністю можуть бути систематизовані та поділені на три групи.

Перша група — обставини реабілітуючого характеру.
Реабілітуючі підстави — це такі, в силу яких особа визнається невинною у вчиненні злочину, добропорядною та реабілітованою, або які вказують, що злочину не було. Сюди належать: відсутність події злочину, відсутність складу злочину, в тому числі наявність необхідної оборони або крайньої необхідності; недосягнення особою до моменту вчинення суспільно небезпечного діяння віку, при досягненні якого можлива кримінальна відповідальність.

Реабілітуючі підстави звільнення особи від відповідальності вказані в п. 1, 2, 5 ч. 1 ст. 6 КПК України. Рішення про відмову в порушенні справи чи про закриття справи за цими обставинами уповноважені приймати слідчі чи органи дізнання самостійно.

При відмові в закритті чи закритті кримінальної справи за реабілітуючими підставами слід роз'яснити обвинуваченому про право на відшкодування заподіяної йому моральної та матеріальної шкоди безпідставним притягненням до відповідальності, реабілітацію в повному обсязі відповідно до закону України від 1.12.1994 "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду".

Друга група — підстави нереабілітуючого характеру.

Нереабілітуючі підстави — це підстави, що за наявності складу злочину тягнуть за собою звільнення особи від кримінальної відповідальності та покарання, звільняють від відповідальності та покарання особу, визнану винною у вчиненні злочину. Особа звільняється від кримінальної відповідальності з огляду на акт амністії, що усуває покарання за вчинений нею злочин, або у зв'язку з помилуванням даної особи, а також у разі смерті особи яка вчинила злочин. Оскільки винною особою у вчиненні злочину може визнати тільки суд то і закриття кримінальної справи за нереабілітуючими підставами можливе лише за рішенням суду.

Третю групу становлять *формально-процесуальні підстави*. Це підстави, що тягнуть за собою відмову в порушенні кримінальної справи з огляду на наявність рішень щодо певного факту, які набули юридичної сили, чи відсутності волевиявлення певних учасників процесу, за умови що за законом справа порушується лише за наявності такого волевиявлення. Наприклад, відсутності скарги потерпілого про притягнення винного до кримінальної відповідальності в справах, віднесених до справ приватного обвинувачення. Тут відмова в порушенні справи має місце через відсутність скарги потерпілого, якщо справа підлягає порушенню тільки за його скаргою, або за примиренням потерпілого з обвинуваченим по такій категорії справ (п. 6 ст. 6 КПК України).

Ця група об'єднує також підстави, які констатують неможливість повторного розслідування фактів, що стосуються дій осіб, щодо яких компетентні державні органи прийняли рішення. Сюди належать такі підстави; наявність вироку, що набрав законної сили, або ухвали чи постанови суду про закриття справи за тією самою підставою, наявність постанови органу розслідування або прокурора про закриття справи за тим самим обвинуваченням (п. 9 ст. 6 КПК України).

Зауважимо, що в даній правовій нормі викладено обставини, що виключають провадження по кримінальній справі, які можуть служити як підставами для відмови в порушенні справи, так і підставами для закриття справи чи винесення виправдального вироку.

Закон надає право на прийняття рішення про відмову в порушенні справи чи про закриття справи за цими обставинами слідчому й органу дізнання.

Водночас, окремо в ст. 7, 7-1, 7-2, 7-3 КПК України встановлені додаткові підстави й умови закриття справи за нереабілітуючими обставинами: у зв'язку з дійовим каяттям, з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим, із застосуванням примусових заходів виховного характеру, у зв'язку зі зміною обстановки, з передачею особи на поруки або із закінченням строків давності. Ці обставини не можуть служити підставами для відмови в порушенні справи, адже за їх наявності особі має бути пред'явлено обвинувачення, і є винятково безумовними підставами для закриття кримінальної справи за рішенням суду. За цих обставин слідчий після закінчення розслідування через прокурора направляє справу до суду для прийняття рішення про закриття справи і вирішення інших правових питань. Обставини, що служать тільки підставами для закриття справи, розглянуті в главі 20 цієї книги.

Дамо коротку характеристику обставин, що виключають провадження по кримінальній справі, які можуть служити підставами для відмови в порушенні справи.

Відсутність події злочину (п. 1 ст. 6 КПК України) є підставою, що тягне за собою відмову в порушенні справи в тих випадках, коли взагалі не було події, про яку надходила заява (повідомлення), або сама подія мала місце, але не може бути визнана подією злочину.

Прикладами відсутності події злочину можуть бути такі ситуації: смерть людини сталася внаслідок дії стихійних сил природи (під час повені, грози тощо); за результатами перевірки заяви про згвалтування виявилось, що статевий акт був, але не було насильницького акту, або ж статевого акту взагалі не було.

Відсутність у діянні складу злочину (п. 2 ст. 6 КПК України). Ця підстава застосовується, коли встановлено, що подія, з приводу якої надійшла заява або повідомлення, мала місце, була результатом вчиненого особою діяння (дії або бездіяльності), але сама по собі не є злочином, оскільки:

а) відсутній хоча б один з елементів складу злочину (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона);

б) наявні обставини, які виключають злочинність діяння.

Злочин — це суспільно небезпечне, протиправне, винне та каране відповідно до кримінального закону діяння (дія або бездіяльність), вчинене осудною особою, яка може бути суб'єктом злочину. Згідно зі ст. 2 КК України підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, відповідно відсутність складу злочину — підстава для відмови в порушенні справи.

Склад злочину — сукупність визначених у кримінальному законі ознак, за наявності яких суспільно небезпечне діяння характеризується як злочин. До елементів складу злочину належать об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона діяння.

Об'єкт злочину — цінності, що захищаються кримінальним законом, а саме: права та свободи людини і громадянина, власність, громадський порядок та громадська безпека, довкілля, конституційний устрій України, мир і безпека людства.

Суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність.

Кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося *шістнадцять років*. Особи, що вчинили злочини у віці *від чотирнадцяти до шістнадцяти років*, підлягають кримінальній відповідальності лише за умисне вбивство (статті 115-117), умисне тяжке тілесне ушкодження (стаття 121, частина третя статей 345, 346, 350, 377, 398), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (стаття 122, частина друга статей 340, 34Б, 350, 377, 398), диверсію (стаття 113), бандитизм (стаття 257), терористичний акт (стаття 258), захоплення заручників (статті 147 і 349), згвалтування (стаття 152), насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (стаття 153), крадіжку (стаття 185, частина перша статей 262, 308), грабіж (статті 186, 262, 308), розбій (стаття 187, частина третя статей 262, 308), вимагання (статті 1В9,

262, 308), незаконне заволодіння транспортним засобом (частини друга чи третя статті 289), хуліганство (стаття 296) та деякі інші злочини, перелік яких дано в ч. 2 ст. 22 КК України.

Осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність), передбачати їх наслідки і керувати ними.

Неосудною вважається особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого КК України, не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства чи іншого хворобливого стану психіки. До такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Об'єктивна сторона злочину — це здійснювана в певному просторі і часі дія чи бездіяльність, яку характеризують об'єктивно виражені обставини злочину: місце, час, засіб, шкідливі наслідки, причинний зв'язок між діянням і шкідливими наслідками.

Суб'єктивна сторона злочину — психічне ставлення особи до вчиненої суспільно небезпечної, протиправної, аморальної та караної відповідно до кримінального закону дії чи бездіяльності і її наслідків, яке виражається у формі умислу чи необережності.

Умисел поділяється на прямий і непрямий.

Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання.

Непрямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і хоча не бажала, але свідомо припускала їх настання.

Необережність поділяється на злочинну самовпевненість та злочинну недбалість.

Злочинною самовпевненістю є така необережність, за якої особа усвідомлювала своє діяння, передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення.

Злочинною недбалістю є така необережність, за якої особа не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинна була і могла їх передбачити¹.

Відсутність хоча б одного з елементів складу злочину є обставиною, що виключає порушення кримінальної справи чи провадження судочинства.

До обставин, що виключають злочинність діяння, належать необхідна оборона, уявна оборона, крайня необхідність, затримання злочинця, фізичний або психічний примус, виконання законного наказу, дія в стані ризику та виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 36 — 43 КК України).

Докладніше про склад злочину див.-. *Коржанський М. Й.* Науковий коментар Кримінального кодексу України.—• К., 2001.

Необхідною обороною згідно зі ст. 36 КК України визнаються дії, чинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнення суспільно небезпечного посягання або звернення за допомогою до інших осіб чи органів влади. Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання чи обстановці захисту. Перевищенням меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 та 124 КК України.

Не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальної відповідальності застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає.

Уявною обороною згідно зі ст. 37 КК України визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було й особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання. Уявна оборона виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення.

Затримання особи, яка вчинила злочин. Не визнаються злочинними дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи. Перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, визнається умисне заподіяння особі, що вчинила злочин, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці затримання злочинця.

Крайня необхідність. Не є злочином в силу положень ст. 38 КК України заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності. Перевищенням меж крайньої необхідності визнається умисне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо така шкода є більш значною, ніж відвернена шкода. Особа не підлягає кримінальній відповідальності за перевищення меж крайньої необхідності, якщо внаслідок сильного душев-

ного хвилювання, викликаного небезпекою, що загрожувала, вона не могла оцінити відповідність заподіяної шкоди цій небезпеці.

Фізичний або психічний примус теж є підставою, що в певних випадках виключає кримінальну відповідальність. Згідно зі ст. 4 КК України не є злочином дія або бездіяльність особи, яка заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, вчинена під безпосереднім впливом фізичного примусу, внаслідок якого особа не могла керувати своїми вчинками. Питання про кримінальну відповідальність особи за заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо ця особа зазнала фізичного примусу, внаслідок якого вона зберігала можливість керувати своїми діями, а також психічного примусу, вирішується відповідно до положень статті 39 Кримінального кодексу України.

Виконання законного наказу або розпорядження. Дія або бездіяльність особи, що заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, визнається відповідно до положень ст. 41 КК України правомірною, якщо вона була вчинена з метою виконання законного наказу або розпорядження. Наказ або розпорядження визнається законним, якщо вони віддані відповідною особою в належному порядку та в межах її повноважень і за змістом не суперечать чинному законодавству та не пов'язані з порушенням конституційних прав та свобод людини і громадянина. Не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження.

Діяння, пов'язане з ризиком, вперше законодавчо визнане прийнятим у 2001 році КК України обставиною, що за певних умов виключає кримінальну відповідальність. Згідно зі ст. 42 КК України не є злочином діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети. Ризик визнається виправданим, якщо мети, що була поставлена, не можна було досягти в даній обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, обґрунтовано розраховувала, що здійснені нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. Ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій.

Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Не є злочином вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особою, яка відповідно до чинного закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності. Особа, зазначена у частині першій цієї статті, підлягає кримінальній відповідальності лише за вчинення у складі організованої групи чи злочинної організації особливо тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з насильством над потерпілим, або тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з причиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких чи особливо тяжких наслідків. Особа, яка вчинила такий злочин, не може бути засуджена до довічного позбавлення волі, а покарання у вигляді позбавлення волі не може бути

призначене їй на строк, більший ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого законом за цей злочин.

У згаданих випадках приймається рішення про відмову в порушенні справи через відсутність складу злочину.

Слід мати на увазі, що в низці статей Кримінального кодексу України передбачаються спеціальні умови, лише за наявності яких може настати кримінальна відповідальність за певні дії. Такими умовами для різних складів злочину є попереднє вчинення аналогічних дій раніше, обов'язковий мінімальний розмір заподіяної діянню шкоди, наявність спеціального попередження адміністративних органів у зв'язку з вчиненням такої дії.

Амністія та помилування — це акти вищого органу державної влади. Вони, не відмінюючи закону, який встановлює відповідальність за цей або інший злочин, звільняють осіб, що вчинили ці злочини, від кримінальної відповідальності, а також повністю або частково від покарання, передбачають заміну призначеного судом покарання більш м'яким або зняття судимості.

Смерть особи, яка вчинила злочин, робить провадження у кримінальній справі безпредметним. Відмова у порушенні кримінальної справи може мати місце тільки тоді, коли дані, отримані в ході перевірки, підтверджують, що діяння, яке досліджується, є злочином і було вчинено саме цією особою.

Третя група підстав до відмови в порушенні кримінальної справи належить до справ приватного обвинувачення. Законодавець встановив дві такі підстави: *примирення потерпілого з обвинуваченим та відсутність скарги потерпілого.*

У практиці трапляються випадки, коли слідчі органів внутрішніх справ та працівники дізнання, отримавши заяву від громадянина і встановивши в ході перевірки, що вона належить до категорії приватного обвинувачення, не направляють її за належністю до суду, а виносять постанову про відмову в порушенні кримінальної справи і роз'яснюють потерпілому його право звернутися безпосередньо до суду в порядку приватного обвинувачення. Така практика є незаконною.

У п. 9 ст. 6 КПК України зазначається, що кримінальна справа не може бути порушена "щодо особи, про яку є вирок по тому само обвинуваченню, що набрало законної сили, або ухвала чи постановва суду про закриття справи з тієї ж підстави".

Згідно зі ст. 403 КПК України висновки, що містяться у вирокі, ухвалі або постанові суду про закриття справи, обов'язкові для всіх державних та громадських установ, підприємств та організацій, посадових осіб та громадян і не можуть бути переглянуті, змінені та доповнені, доки це судові рішення не скасовано в установленому законом порядку.

Відповідно до п. 10 та 11 ст. 6 КПК України не допускається порушення кримінальної справи "щодо особи, про яку є не скасована постановва органу дізнання, слідчого, прокурора про відмову в порушенні чи постановва про закриття справи по тому само обвинуваченню.

Як і вирок суду, постановва органу розслідування та прокурора, винесена відповідно до закону, має властивість загальнообов'язковості та стабільності.

Постанова про відмову в порушенні кримінальної справи оформляється відповідно до вимог ст. 99, 130 КПК України та складається зі вступної, описово-мотивувальної та резолютивної частин.

У вступній частині постанови вказуються дата, час, місце винесення постанови, ким вона винесена і з якого приводу.

Описова частина постанови містить чітко викладені підстави до відмови в порушенні справи. Це рішення має бути обов'язково обґрунтованим, з посиланням на відповідну норму кримінально-процесуального закону (відповідний пункт ст. 6, п. 2 ст. 97 та ст. 99 КПК України), якою керуються орган дізнання, слідчий, прокурор, приймаючи рішення про відмову в порушенні кримінальної справи!

Якщо для висновку про відмову в порушенні кримінальної справи необхідний аналіз статті кримінально-правової норми, то в описовій частині постанови слід посилатися і на відповідну статтю кримінального кодексу.

У резолютивній частині постанови формулюється рішення про відмову в порушенні справи. Тут також має бути зазначено долю речових доказів — предметів, документів та інших матеріалів, вилучених при перевірці, а також викладено порядок оскарження прийнятого рішення. Копія постанови обов'язково вручається заявникові та іншим зацікавленим особам.

Постанову слідчого та органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржено відповідному прокурору, а якщо така постанова винесена прокурором — вищому прокурору. Скарга подається особою, інтересів якої вона торкається, або її представником протягом семи днів з моменту отримання копії постанови.

У разі незгоди прокурора відмінити постанову про відмову в порушенні кримінальної справи скарга на цю постанову подається особою, інтересів якої вона стосується, або її представником до суду в порядку, передбаченому ст. 236-1 КПК України.

Постанова судді або ухвала суду про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржена особою, інтересів якої вона стосується, або її представником протягом семи днів з дня отримання копії постанови або ухвали до вищого суду.

Стаття 99-1. Оскарження рішень про відмову в порушенні кримінальної справи

Постанову слідчого й органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржено відповідному прокуророві, а якщо таку постанову винесено прокурором — вищому прокуророві. Скарга подається особою, інтересів якої вона стосується, або її представником протягом семи днів з дня одержання копії постанови.

Постанову прокурора, слідчого й органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржено особою, інтересів якої вона стосується, або її представником до суду в порядку, передбаченому статтею 236-1 цього Кодексу.

Постанова судді про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржена особою, інтересів якої вона стосується, або її представником протягом семи днів

з дня одержання копії постанови в апеляційному порядку-

(Кодекс доповнено статтею 99-1 згідно з Законом № 2857-12 від 15.12.92, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Судовий контроль за додержанням законів органами досудового розслідування — це окрема форма діяльності суду, що впливає з покладеної на нього функції захисту прав і свобод людини та здійснюється шляхом надання судом дозволу на певні процесуальні дії, пов'язані з обмеженням конституційних прав і свобод громадян та контроль за законністю їх проведення.

Стаття 55 Конституції України визначає: "Права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб".

Статтями 236-1 — 236-5 КПК України встановлена можливість оскарження в суді відповідно постанови про відмову в порушенні справи та постанови про закриття справи.

Постанову прокурора, слідчого й органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржено особою, інтересів якої вона стосується, або її представником до суду в порядку, передбаченому статтею 236-1 цього Кодексу.

Даними правовими новелами по суті встановлюється нове принципово важливе положення — захист прав і свобод людини належить до повноважень насамперед судової влади.

Стаття 100. Нагляд прокурора за законністю порушення

кримінальної справи

Нагляд за законністю порушення справи здійснює прокурор.

Слідчий і орган дізнання зобов'язані не пізніше доби направити прокуророві копію постанови про порушення кримінальної справи або про відмову в порушенні такої справи.

Якщо справу порушено без законних підстав, прокурор закриває її, а у випадках, коли в цій справі ще не провадилося слідчих дій, скасовує постанову про порушення справи.

У разі безпідставної відмови в порушенні справи слідчим або органом дізнання прокурор своєю постановою скасовує постанову слідчого або органу дізнання і порушує справу.

(Частина п'яту статті 100 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001) (Стаття 100 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 2533-IV (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Згідно зі ст. 25 КПК України нагляд за додержанням законів при провадженні дізнання і попереднього слідства здійснюється Генеральним прокурором України і підпорядкованими йому прокурорами. Свої повноваження в кримінальному судочинстві прокурор

здійснює незалежно від будь-яких органів і посадових осіб, підпорядкованих тільки законам і керуючись вказівками Генерального прокурора України.

Постанови прокурора, винесені відповідно до закону, є обов'язковими для виконання всіма підприємствами, установами організаціями, посадовими особами і громадянами.

Негативні реалії сьогодення потребують зміцнення наглядових механізмів держави за додержанням законності в усіх сферах суспільного життя, в тому числі і в сфері кримінально-процесуальних відносин на стадіях досудового провадження.

Прокурор зобов'язаний в усіх стадіях кримінального судочинства своєчасно вживати передбачених законом заходів до усунення всіляких порушень закону, від кого б ці порушення не виходили.

Здійснюючи в межах своїх повноважень нагляд за виконанням законів органами дізнання та попереднього слідства, прокурор зобов'язаний: застосовувати наглядові повноваження для забезпечення повної реєстрації і належного розгляду органами дізнання та досудового слідства всіх заяв і повідомлень про злочини, не допускаючи залишення прав заінтересованих осіб без належного захисту; вживати заходів до того, щоб жодний злочин не залишився нерозкритим та жоден злочинець не ухилився від відповідальності.

Наділений повноваженнями з нагляду за додержанням законів органами дізнання та попереднього слідства, прокурор у межах своєї компетенції відповідно до ст. 227 КПК України має *право*: вимагати від органів дізнання та слідчого для перевірки кримінальні справи, документи, матеріали та інші відомості про вчинені злочини, хід дізнання, попереднього слідства та розшуку злочинців, скасовувати незаконні та безпідставні постанови органів дізнання і слідчого, включаючи постанову про відмову в порушенні справи, про закриття справи та інші; порушувати, відмовляти в порушенні та закривати кримінальні справи.

Закон зобов'язує слідчого й орган дізнання терміново направляти прокурору копії основних процесуальних рішень.

Нагляд має своїм завданням сприяти:

- 1) розкриттю злочинів, захисту особи, її прав, свобод, власності, прав підприємств, установ, організацій від злочинних посягань;
- 2) виконанню вимог закону про невідворотність відповідальності за вчинений злочин;
- 3) запобіганню незаконному притягненню особи до кримінальної відповідальності;
- 4) охороні прав, свобод та законних інтересів громадян;
- 5) здійсненню заходів щодо запобігання злочинам, усунення причин та умов, що сприяють їх вчиненню.

ОРГАНИ ДІЗНАННЯ І ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Стаття 101. Органи дізнання

Органами дізнання є:

- 1) міліція;
 - 1-1) податкова міліція — у справах про ухилення від сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), а також у справах про приховування валютної виручки;
- 2) органи безпеки — у справах, віднесених законом до їх відання;
- 3) командири військових частин, з'єднань, начальники військових установ — у справах про всі злочини, вчинені підлеглими їм військовослужбовцями і військовозобов'язаними під час проходження ними зборів, а також у справах про злочини, вчинені робітниками і службовцями Збройних Сил України у зв'язку з виконанням службових обов'язків або в розташуванні частини, з'єднання, установи;
- 4) митні органи — в справах про контрабанду;
- 5) начальники виправно-трудових установ, слідчих ізоляторів, лікувально-трудових профілакторіїв і виховально-трудових профілакторіїв — у справах про злочини проти встановленого порядку несення служби, вчинені працівниками цих установ, а також у справах про злочини, вчинені в розташуванні зазначених установ;
- 6) органи державного пожежного нагляду — у справах про пожежі і порушення протипожежних правил;
- 7) органи охорони державного кордону — у справах про порушення державного кордону;
- 8) капітани морських суден, що перебувають у далекому плаванні.

(Стаття 101 змінами, внесеними згідно з *Законом* № 6834-10 від 16.04.84 № 8627-10 від 20.03.85, *Законами* № 2857-12 від 15.12.92, № 2468-12 від 17.06.92, № 85/98-ВР від 05.08.98, *Закон* № 1134-14 від 08.10.99)

Досудове розслідування — це здійснювана відповідно до вимог кримінально-процесуального закону діяльність слідчого та органу дізнання, спрямована на збирання, дослідження, оцінку, перевірку і використання доказів, попередження, запобігання та розкриття злочинів, встановлення об'єктивної істини, забезпечення правильного застосування закону, охорону прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

У стадії досудового розслідування слідчий та орган дізнання вирішують також такі завдання: встановлення і відшкодування збитку; виявлення й усунення причин та умов, які сприяють вчиненню злочинів; виховання громадян у дусі поваги честі та гідності громадянина, прагнення до справедливості й додержання законів.

Досудове розслідування обов'язково провадиться у всіх справах за винятком справ про злочини, зазначені у частині 1 статті 27 | статті 425 КПК України (справ приватного обвинувачення та протокольної форми досудової підготовки матеріалів), по яких досудове (досудове) слідство провадиться у випадках, коли злочин вчинено неповнолітнім чи особою, яка через свої фізичні або психічні вади не може сама здійснювати своє право на захист, а також коли це визнає за необхідне прокурор чи суд.

Досудове розслідування включає у себе *досудове слідство та дізнання*.

Дізнання — це основана на законі розшукова, доказувальна та правозастосовна діяльність наділених процесуальними повноваженнями органів адміністративної та оперативно-розшукової юрисдикції, спрямована на виявлення, попередження, запобігання та розкриття злочинів, розшук та викриття винних, забезпечення вирішення завдань кримінального судочинства.

Органи дізнання — це органи оперативно-розшукової та адміністративної юрисдикції, які наділені правом провадження кримінально-процесуальних дій (виконують процесуальну функцію розслідування). До органів дізнання законом віднесено також Військову службу правопорядку у Збройних силах України.

Особливістю правового статусу міліції, органів служби безпеки та органів охорони кордону як органів дізнання є те, що до їх компетенції при цьому входить як провадження процесуальних дій, так і здійснення оперативно-розшукових заходів. Тому тут особа, яка провадить дізнання, одночасно здійснює і процесуальну, і оперативно-розшукову функції, має можливість поєднувати здійснення оперативних заходів і слідчих дій. Таке поєднання в одній особі оперативних та процесуальних повноважень дозволяє оперативно реагувати на заяви та повідомлення громадян або факти безпосереднього знайдення ознак злочинів, найбільш оптимальним шляхом реалізувати оперативні дані, а в кінцевому підсумку своєчасно запобігати, швидко та повно розкривати злочини, забезпечувати належний захист прав та законних інтересів громадян.

Процесуальний закон наділив органи оперативно-розшукової юрисдикції правом здійснення слідчих дій саме з метою ефективного використання оперативно-розшукової діяльності в розкритті злочинів. Задум законодавця полягає в тому, щоб на першому етапі розслідування (розслідування "по гарячих слідах") велася активна, наступальна робота з розкриття злочину з використанням усього арсеналу заходів і засобів правоохоронних органів.

У цьому зв'язку недоречними є створення в органах внутрішніх справ спеціальних підрозділів — відділів дізнання, співробітники яких позбавляються оперативних повноважень, а займаються провадженням слідчих дій у межах повноважень органів дізнання. По суті, це дорівнює створенню в системі МВС ще одного на цей раз

неП професійного слідчого підрозділу, співробітники якого — "вже не оперативники та ще не слідчі" — покликані працювати на найбільш відповідальному етапі розслідування. Не зайве нагадати, що органом дізнання в системі МВС є міліція, а не спеціально створені, але спеціально не навчені відділи дізнання.

Міліція — це державний озброєний орган виконавчої влади, який захищає життя, здоров'я, права і свободи громадян, власність, природне середовище, інтереси суспільства і держави від протиправних посягань¹.

Основними завданнями міліції є: забезпечення особистої безпеки громадян, захист їх прав і свобод законних інтересів; запобігання правопорушенням та їх припинення; охорона і забезпечення громадського порядку; виявлення і розкриття злочинів, розшук осіб, які їх вчинили; забезпечення безпеки дорожнього руху; захист власності від злочинних посягань; виконання кримінальних покарань і адміністративних стягнень; участь у наданні соціальної та правової допомоги громадянам, сприяння у межах своєї компетенції державним органам, підприємствам, установам і організаціям у виконанні покладених на них законом обов'язків.

Міліція є складовою системою органів Міністерства внутрішніх справ України. Вона виконує адміністративну, профілактичну, оперативно-розшукову, кримінально-процесуальну, виконавчу та охоронну (на договірних засадах) функції. Міліція складається з підрозділів: кримінальної міліції; міліції громадської безпеки; транспортної міліції; державної автомобільної інспекції; міліції охорони; спеціальної міліції.

Дізнавачем, як мислив законодавець, мав би бути кожний працівник підрозділу міліції (кримінального розшуку, боротьби з організованою злочинністю та іншого оперативно-розшукового підрозділу), який займається питаннями боротьби зі злочинністю. Ст. 101 КПК України до органів дізнання відносить саме міліцію, а не підрозділи дізнання в системі МВС.

Проте підрозділи дізнання були створені, діють нині і показали свою неефективність. У зв'язку з цим все більшу дискусію викликає питання про реформування дізнання як такого. Є пропозиції вернутись до діючої раніше схеми, коли дізнання по окремих справах проводилось місяць і закінчувалось складанням обвинувального висновку. Учасники процесу при цьому зі справою не знайомились.

З урахуванням того, що нині одержала розвиток і протокольна форма досудової підготовки матеріалів, які проваджують саме органи дізнання, вважається за доцільне при прийнятті нового процесуального кодексу реалізувати таку модель.

У новому КПК України органам дізнання слід надати право порушувати кримінальні справи, проводити невідкладні слідчі дії по

¹ Закон України від 20.12.1990 року "Про міліцію" // Відомості Верховної Ради України.— 1991.— №4— ст. 20; 1992.— №36.— ст. 526; 1993.— №11.— ст. 83; 1993.— №22.— ст. 234; 1994.— №26.— ст. 216; 1995.— №15.— ст. 102; 1999.— №4.— ст. 35; 2000.— №10.— ст. 79.

всіх порушених справах протягом певного часу, а потім передавати справи слідчому. Як виняток, по окремих справах (наприклад, справах, які віднесені нині до протокольної форми досудової підготовки матеріалів) може бути запроваджена нова форма розслідування дізнання в справах про злочини, які не вважаються складними і не належать до категорії тяжких. Таке дізнання, на мій погляд, має проводитись у стислі строки з використанням усіх слідчих дій, але без застосування таких примусових заходів, як арешт, затримання, виїмка поштово-телеграфної кореспонденції та прослуховування телефонних розмов чи зняття інформації з каналів зв'язку, поміщення особи в психіатричний заклад для провадження експертизи. За наслідками доказування орган дізнання складає висновки дізнання і постанову про направлення справи до суду. Учасники процесу зі справою не знайомляться, а захисник допускається до справи з моменту віддання до суду. Протокольна форма в діючому вигляді підлягає скасуванню чи реформуванню в нову форму дізнання.

При запровадженні такої форми будуть зміцнені гарантії встановлення істини та захисту прав і свобод людини. Одночасно така форма може спростити і прискорити процедуру досудового процесу, що і є тим показником, заради якого запроваджуються як дізнання, так і протокольна форма досудової підготовки матеріалів.

Стаття 102. Органи досудового слідства

Органами досудового слідства є слідчі прокуратури, слідчі органів внутрішніх справ, слідчі податкової міліції і слідчі органів безпеки.

(Стаття 102 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР від 13.06.63, № 117-08 від 30.03.71, Законом № 2857-12 від 15.12.92, 1 85/98-ВР від 05.02.98)*

Досудове слідство — діяльність слідчого за порушеною та прийнятою ним до свого провадження кримінальною справою, зміст якої полягає у збиранні, дослідженні, перевірці, оцінці та використанні доказів, встановленні об'єктивної істини, здійсненні юридичних дій з метою забезпечення правильного застосування закону, захисту прав і законних інтересів людини, фізичних та юридичних осіб, створення умов для здійснення правосуддя.

Органами досудового слідства є слідчі прокуратури, слідчі органів внутрішніх справ, слідчі податкової міліції і слідчі органів безпеки.

Досудове слідство покликане вирішити або створити умови для подальшого вирішення судом найважливішого завдання — забезпечення справедливості та всіх інших завдань кримінального процесу.

Початковий момент стадії досудового слідства — порушення кримінальної справи.

Строки досудового слідства — два місяці.

Термін досудового слідства продовжують:

- прокурор району (міста) — на один місяць;
- прокурор області — на 3 місяці (до 6 місяців);

— Генеральний прокурор України і його заступники — понад 6 місяців.

у термін слідства включається час з моменту порушення справи до направлення її через прокурора з обвинувальним висновком в суд чи для застосування примусових заходів медичного характеру, або до закриття справи.

По справах, у яких не встановлена особа, що вчинила злочин, термін слідства починається з дня встановлення такої особи. В строк досудового слідства не враховується час ознайомлення обвинувачуваного і його захисника зі справою.

форми закінчення досудового слідства:

— складання обвинувального висновку;

— закриття справи;

— направлення справи в суд для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру.

Досудове слідство провадиться за всіма категоріями кримінальних справ, за винятком справ приватного обвинувачення та злочинів, щодо яких закон надає право протокольної форми досудової підготовки матеріалів (ст. 111, 425 КПК України). У справах неповнолітніх досудове слідство обов'язкове в усіх випадках без винятку.

Досудове слідство провадиться слідчими органів внутрішніх справ, податкової міліції і слідчими органів безпеки та прокуратури.

В юридичній науці висловлені пропозиції та сформульовані проекти, які передбачають об'єднання всіх слідчих підрозділів у єдине відомство, яке іменують або слідчим комітетом, або державним агентством розслідувань.

Глава 10 ДІЗНАННЯ

Стаття 103. Повноваження органів дізнання

На органи дізнання покладається вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину й осіб, що його вчинили.

Про виявлений злочин і почате дізнання орган дізнання негайно повідомляє прокурора.

(Стаття 103 із змінами, внесеними згідно з Законом № 3351-12 від 30.06.93)

У кримінально-процесуальному законі дано вичерпний перелік органів, наділених правом провадити дізнання. Для них усіх функція дізнання не є основним видом діяльності. З необхідністю провадити розслідування злочинів вони зустрічаються лише у певних випадках, коли це потрібно та неминуче. В таких випадках дії цих органів регулюються нормами кримінально-процесуального закону, і вони виступають як органи дізнання.

Дізнання — це розслідування, що здійснюється за необхідності органами адміністративної юрисдикції, які наділяються статусом органу дізнання.

Кримінально-процесуальна діяльність органів дізнання включає:

— прийняття, реєстрацію, розгляд, перевірку заяв та повідомлень про злочини та вжиття по них необхідних заходів або вирішення питання про порушення кримінальної справи у разі безпосереднього виявлення ознак злочину (ст. 94—100 КПК України);

— провадження дізнання у справах про тяжкі злочини (ч. 2 ст. 104 КПК України);

— провадження дізнання у справах про злочини, що не є тяжкими (ч. 1 ст. 104 КПК України);

— досудову підготовку матеріалів у протокольній формі (ст. 425-429 КПК України);

— провадження слідчих дій у порядку виконання окремих доручень слідчого чи іншого органу дізнання (ст. 114—118 КПК України);

— участь в окремих слідчих діях, що провадяться слідчим (ч. 3 ст. 114 КПК України).

Із числа названих видів процесуальної діяльності органу дізнання власне дізнанням як таким, вважається лише самостійна процесуальна діяльність органу дізнання щодо порушення кримінальної

справи та її розслідування чи провадження в рамках протокольної ГБОРМ" досудової підготовки матеріалів.

Повноваженнями по провадженню тих або інших процесуальних дій закон наділяє не саму особу, яка провадить дізнання, а "орган дізнання". Тому для особи, яка безпосередньо провадить дізнання, обов'язковими є вказівки керівника органу дізнання. Крім того, ті процесуальні документи, в яких відображається рішення органу дізнання (рішення, приймати які закон уповноважив орган дізнання), підлягають обов'язковому затвердженню керівником органу дізнання.

Отже, затвердженню керівником органу дізнання підлягають постанови особи, яка провадить дізнання, про виконання таких процесуальних рішень і дій:

- порушення кримінальної справи;
- направлення заяви (повідомлення) за підслідністю;
- відмову в порушенні кримінальної справи;
- направлення кримінальної справи за підслідністю;
- закриття, зупинення, поновлення провадження у справі;
- розшук обвинуваченого;
- проведення обшуку;
- проведення виїмки поштово-телеграфної кореспонденції;
- проведення освідування;
- зняття інформації з технічних каналів зв'язку;
- накладення арешту на майно;
- обрання, зміну або скасування запобіжного заходу;
- притягнення особи як обвинуваченого;
- привід свідка, потерпілого, привід чи розшук обвинуваченого;
- відсторонення обвинуваченого від посади;
- етапування.

Керівник органу дізнання затверджує також протокол затримання.

Затвердженню керівником органу дізнання безсуперечно підлягають всі процесуальні акти, які має санкціонувати прокурор чи згоду на які надає суд. Вони набувають сили з моменту затвердження їх прокурором, а у відповідних випадках судом. Ті документи, які підлягають затвердженню тільки керівником органу дізнання, набувають юридичної сили з моменту їх затвердження останнім.

Низка процесуальних актів не потребує затвердження їх керівником органу дізнання. Це протоколи всіх слідчих дій (за винятком протоколу затримання); постанови про виокремлення або об'єднання кримінальних справ; постанови про визнання особи потерпілою, цивільним позивачем або цивільним відповідачем; постанови про приєднання речових доказів до кримінальної справи; протокол з'явлення з повинною та інші документи. Складання таких документів віднесено до компетенції особи, яка провадить дізнання, а не органу дізнання. Вони набувають законної сили з моменту їх підписання особою, яка провадить дізнання.

Стаття 104. Порядок провадження дізнання у кримінальних справах

За наявності ознак злочину, що не є тяжким, орган дізнання порушує кримінальну справу і, керуючись правилами кримінально-процесуального закону, провадить слідчі дії до встановлення особи, яка його вчинила. Після цього орган дізнання, додержуючи строків, передбачених частиною 1 статті 108 цього Кодексу, складає постанову про передачу справи слідчому, яку подає прокурору для затвердження.

У разі порушення органом дізнання справи про тяжкий злочин він зобов'язаний передати її слідчому через прокурора після виконання невідкладних слідчих дій у межах строків, передбачених частиною 2 статті 108 цього Кодексу.

Якщо у справі про тяжкий злочин, що передана слідчому, не встановлено особу, яка його вчинила, орган дізнання продовжує виконувати оперативно-розшукові дії і повідомляє слідчого про їх наслідки.

Після вступу слідчого у справу орган дізнання зобов'язаний виконувати доручення слідчого щодо проведення слідчих та розшукових дій.

(Стаття 104 в редакції Закону № 3351-12 від 30.06.93)

/Дізнання здійснюється за правилами, встановленими кримінально-процесуальним законом для провадження досудового слідства, за деякими спеціально обумовленими винятками, доповненнями та положеннями.

До загальних положень, що характерні для всіх форм дізнання та не властиві попередньому слідству, можна віднести такі.

Особа, яка провадить дізнання, не користується процесуальною самостійністю в тому обсязі, в якому користується слідчий. При незгоді з вказівками прокурора щодо питань про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи до суду або про зупинення справи орган дізнання (особа, яка провадить дізнання) має право оскаржити їх вищому прокурору, але не припиняючи виконання цих вказівок. Такі вказівки прокурора обов'язкові до виконання, так само як і вказівки про обрання, зміну або скасування запобіжного заходу, кваліфікацію злочину, провадження окремих слідчих дій та розшук осіб, які вчинили злочин.

Форми дізнання: у справах про тяжкі або особливо тяжкі злочини; у справах про злочини, що не є тяжкими чи особливо тяжкими.

Строки провадження дізнання: 1) по справах про тяжкі або особливо тяжкі злочини — 10 днів з моменту порушення справи; 2) по справах про злочини, що не є тяжкими чи особливо тяжкими, — до встановлення особи, що вчинила злочин (ст. 104 КПК України), та у термін не більше 10 днів, починаючи з моменту встановлення особи, що вчинила злочин (ст. 108 КПК України).

При цьому, у разі обрання до підозрюваного одного з передбачених у законі запобіжних заходів у порядку, передбаченому статтею 165-2 КПК України, дізнання провадиться у строк не більше п'яти діб з моменту обрання запобіжного заходу.

У разі порушення справи про злочин, який не є тяжким, орган дізнання провадить усі необхідні слідчі та інші процесуальні дії аж «о встановлення особи, яка вчинила злочин (арешт, затримання підозрюваного або притягнення особи як обвинуваченого). Після цього, не пізніше ніж у десятиденний строк, орган дізнання передає справу слідчому через прокурора для закінчення розслідування.

Якщо при провадженні дізнання будуть виявлені підстави для закриття кримінальної справи, орган дізнання має право самостійно з додержанням вимог закону закрити її.

Відповідно до ст. 104 КПК України за наявності ознак злочину, який є тяжким, орган дізнання порушує кримінальну справу і протягом десяти днів провадить усі необхідні передбачені законом слідчі дії (допит, огляд, освідування, пред'явлення для впізнання, обшук, виїмку, зняття інформації з каналів зв'язку, призначення експертизи та інші), після чого складає постанову про передання справи слідчому, яка подається прокурору для затвердження.

Форми закінчення дізнання: передача справи слідчому; закриття справи.

Дізнання у справах закінчується складанням постанови про направлення справи для провадження досудового слідства, яка затверджується прокурором. За наявності обставин, передбачених статтею 6 КПК України, орган дізнання закриває справу мотивованою постановою.

Після передачі справи слідчому орган дізнання зобов'язаний виконувати окремі доручення слідчого щодо провадження слідчих та розшукових дій, а якщо у справі про тяжкий злочин особа, яка його вчинила, не була встановлена, — здійснює оперативно-розшукові дії, не очікуючи вказівок слідчого, аж до розкриття злочину.

Стаття 105.

(Стаття 105 виключена на підставі Закону № 3351-12 від 30.06.93)

Стаття 106. Затримання органом дізнання підозрюваного у вчиненні злочину

Орган дізнання вправі затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, лише за наявності однієї з таких підстав:

- 1) коли цю особу застали при вчиненні злочину або безпосередньо після його вчинення;
- 2) коли очевидці, в тому числі й потерпілі, прямо вкажуть на дану особу, що саме вона вчинила злочин;
- 3) коли на підозрюваному або на його одязі, при ньому або в його житлі буде виявлено явні сліди злочину.

За наявності інших даних, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні злочину, не може бути затримано лише в тому разі, коли ця особа намагалася втекти, або коли вона не має постійного місця проживання, або коли не встановлено особи підозрюваного.

Про кожний випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання зобов'язаний скласти протокол із зазначенням підстав, мотивів, дня, години, року, місяця, місця затримання, пояснень затриманого, часу складання протоколу про роз'яснення підозрювано-

Стаття III

му в порядку, передбаченому частиною другою статті 21 цього Кодексу, права мати побачення із захисником з моменту затримання. Протокол підписується особою, якою складала, і затриманим.

Копія протоколу з переліком прав та обов'язків негайно вручається затриманому і направляється прокурору. На вимогу прокурора йому також надсилаються матеріали, що стали підставою для затримання.

Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання негайно повідомляє одного з її родичів, а в разі затримання співробітника кадрового складу розвідувального органу України при виконанні ним службових обов'язків негайно повідомляє також і відповідний розвідувальний орган.

Протягом сімдесяти двох годин після затримання орган дізнання:

1) звільняє затриманого — якщо не підтвердилась підозра у вчиненні злочину, вичерпався встановлений законом строк затримання або затримання було здійснено з порушенням вимог, передбачених частинами першою і другою цієї статті;

2) звільняє затриманого й обирає щодо нього запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою;

3) доставляє затриманого до судді з поданням про обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

У разі оскарження затримання до суду скарга затриманого негайно надсилається начальником місця досудового ув'язнення до суду. Скарга розглядається суддею одночасно з поданням органу дізнання про обрання запобіжного заходу. Якщо скарга надійшла після обрання запобіжного заходу, вона розглядається суддею протягом трьох діб з часу надходження. Якщо подання не надійшло або коли скарга надійшла після закінчення сімдесятидвогодичного строку після затримання, скарга на затримання розглядається суддею протягом п'яти діб з часу надходження.

Скарга розглядається з додержанням вимог, передбачених статтею 165-2 цього Кодексу. За результатами розгляду суддя виносить постанову про законність затримання чи про задоволення скарги і визнання затримання незаконним. Копія постанови направляється прокуророві, органу дізнання, затриманому і начальнику місця досудового ув'язнення.

На постанову судді протягом семи діб з дня її винесення може бути подана апеляція прокурором, особою, щодо якої прийнято рішення, або її захисником чи законним представником. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови суду.

Затримання підозрюваного у вчиненні злочину не може тривати більше сімдесяти двох годин.

Якщо у встановлений законом строк затримання постановою судді про застосування до затриманої особи запобіжного заходу у вигляді взяття під варту або постановою про звільнення затриманого не надійшла до установи для досудового ув'язнення, начальник місця досудового ув'язнення звільняє цю особу, про що складає протокол і направляє повідомлення про це посадовій особі чи органу, який здійснював затримання.

(Стаття 106 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 3084-09 від 16.02.78, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 3780-12 від 23.12.93, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 3111-III від 07.03.02)

Згідно зі ст. 106 КПК України орган дізнання, а також слідчий (ст. П15 КПК України) та прокурор (ст. 227 КПК України) мають право затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі. Затримання є кримінально-процесуальною дією та здійснюється в передбаченому законом порядку.

Особа, яку підозрюють у вчиненні злочину, відповідно до ч. 1 ст. 106 КПК України може бути затримана за наявності однієї з названих в ст. 106 КПК України підстав.

Для прийняття рішення про затримання підозрюваного поряд із вказаними в законі підставами необхідна наявність відповідного мотиву. Мотивом затримання у конкретному випадку може бути необхідність перешкодити особі ухилитись від розслідування, сховатись від органів розслідування або справити негативний вплив на його перебіг, виключити можливість продовження злочинної діяльності, вчинення нових злочинів.

Затримані за підозрою у вчиненні злочину беруться під варту й утримуються в ізоляторах тимчасового утримання на таких самих правах, як і заарештовані.

Для затримання санкція прокурора чи дозвіл суду не потрібні. Затримання оформляється протоколом затримання, копія якого вручається затриманому і направляється прокурору.

Строк затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, об'єднується з моменту доставлення її в орган дізнання або до слідчого, а якщо затримання провадиться на підставі постанови про розшук і затримання, винесеної органом дізнання або слідчим, то з моменту фактичного затримання.

Тривалість затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, не може перевищувати сімдесяти двох годин.

Слідчий або особа, яка провадить дізнання, зобов'язані роз'яснити затриманому його права й обов'язки, встановлені чинним законодавством. Про це робиться відмітка в протоколі затримання.

Затримання особи є процесуальним актом, який офіційно ставить особу в стан підозрюваного. З моменту затримання особа одержує статус підозрюваного, який відповідно до ст. 43-1 КПК України має такі права: знати, в чому він підозрюється; давати показання або відмовитися давати показання і відповідати на запитання; мати захисника і побачення з ним до першого допиту; по-давати докази; заявляти клопотання і відводи; вимагати перевірки прокурором правомірності затримання; подавати скарги на дії і рішення особи, яка провадить оперативно-розшукові дії та дізнання, слідчого і прокурора, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки. Про роз'яснення прав підозрюваному зазначається в протоколі затримання або постанові про застосування запобіжного заходу.

При затриманні провадиться особистий обшук підозрюваного з додержанням вимог ст. 184 КПК України.

Згідно зі ст. 21 КПК України слідчий, особа, яка провадить дізнання, прокурор зобов'язані до першого допиту підозрюваного

роз'яснити йому право мати захисника та побачення з ним наодинці до першого допиту і скласти про це протокол.

Підозрюваний підлягає негайному допиту, а якщо цього зробити не можна, то він має бути допитаний не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту затримання. До першого допиту він має право на побачення із своїм захисником віч-на-віч, тобто в обмежений певними межами час і наодинці. При допиті підозрюваного присутність захисника є обов'язковою, за винятком випадку, коли підозрюваний відмовляється від захисника, а відмова може бути прийнята, тобто закон для цього випадку не вимагає обов'язкової участі захисника.

Право затриманого знати, в чому його підозрюють, забезпечується насамперед обов'язком особи, яка провадить розслідування, ознайомити підозрюваного з протоколом затримання, де вказуються підстави затримання та відомості про злочин, у вчиненні якого підозрюється затриманий.

Давати показання — це право, а не обов'язок підозрюваного. Кримінальної відповідальності за відмову від давання показань або за давання заздалегідь неправдивих показань підозрюваний не несе. Про затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, орган дізнання повідомляє її сім'ю.

Про кожний випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання зобов'язаний скласти протокол із зазначенням підстав, мотивів, дня, години, року, місяця, місця затримання, пояснень затриманого, часу складання протоколу про роз'яснення підозрюваному в порядку, передбаченому ч.2 ст. 21 КПК, права мати захисника та побачення з ним до першого допиту. Протокол затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим.

Копія протоколу з переліком прав та обов'язків негайно вручається затриманому і направляється прокурору. На вимогу прокурора йому також надсилаються матеріали, що стали підставою для затримання.

Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання повідомляє її сім'ю чи одного з її родичів.

Протягом сімдесяти двох годин після затримання орган дізнання, слідчий або прокурор:

- 1) звільняють затриманого — якщо не підтвердилась підозра у вчиненні злочину, вичерпався встановлений законом строк затримання або затримання було здійснено з порушенням вимог закону;
- 2) звільняють затриманого й обирають йому запобіжний захід не пов'язаний із триманням під вартою;
- 3) доставляють затриманого до судді з поданням про обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Суддя, згідно з ч. 8 ст. 165-2 КПК України, має право продовжити затримання до десяти, а за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого — до п'ятнадцяти діб, якщо для обрання затриманому запобіжного заходу є необхідність додатково вивчити дані про особу затриманого чи з'ясувати інші обставини, які мають значення для прийняття рішення з цього питання, про що виноситься постановою. У разі, коли така необхідність виникне при вирішенні цього

питання щодо особи, яка не затримувалася, суддя має право відкласти його розгляд на строк до десяти діб і вжити заходів, спроможних забезпечити на цей період її належну поведінку або своєю постановою затримати підозрюваного, обвинуваченого на цей строк.

Проблеми затримання мають теоретичний, законодавчий та практичний аспекти.

У нормах КПК України затримання не називається слідчою дією, але, наприклад, ст. 87 КПК Росії недвозначно визначає, що протоколи, які засвідчують обставини і факти, встановлені під час затримання, складені в порядку, передбаченому Кодексом, є доказами у кримінальній справі. Ст. 119 КПК Росії прямо називає затримання підозрюваного в числі невідкладних слідчих дій.

Отже, закони деяких країн СНД допускають можливість отримання доказів у процесі затримання підозрюваного і передбачають засіб їх закріплення та засвідчення — протокол затримання. Сам протокол затримання підозрюваного, будучи процесуальним носієм фактичних даних, що мають значення у справі (тих, що стосуються предмета доказування) та відповідають вимогам допустимості й достовірності, безперечно є доказом у кримінальній справі.

Особливо гостру дискусію викликає питання про те, чи вкладається "захват" та доставлення тієї або іншої особи в органи дізнання в поняття "кримінально-процесуальне затримання" чи ні. Деякі автори вважають такі дії елементами процесуального затримання. Поширеною є також думка про те, що названі дії не є елементом затримання в кримінально-процесуальному сенсі, а належать до адміністративних дій правоохоронних органів, зокрема міліції.

Діяльність по "захвату" та доставленню в органи дізнання осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів, не слід залишати поза рамками кримінально-процесуального регулювання. Аналізуючи дану проблему, слід мати на увазі, що "захват" підозрюваного має місце у зв'язку із вчиненням ним злочину, а не адміністративного проступку. Отже, такі дії повинні здійснюватися відповідно до правил кримінального процесу.

В основу розмежування кримінально-процесуальних та адміністративних дій взагалі та дій по затриманню осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів чи інших правопорушень, зокрема логічно було б покласти, по-перше, норми матеріального права, за порушення яких затримується правопорушник, по-друге, те, яким органом він затримується — органом (суб'єктом) адміністративної чи кримінально-процесуальної юрисдикції. Якщо вчинено злочин, слідчий або орган дізнання можуть провадити тільки кримінально-процесуальні дії, використовувати тільки кримінально-процесуальні засоби примусу, застосовувати тільки кримінально-процесуальну форму затримання. Міркувати інакше — значить допускати можливість, за наявності явних ознак вчинення певною особою злочину, застосування до неї заходів адміністративного впливу і навпаки. Не важко помітити, що правильне вирішення цього питання має пряме відношення до забезпечення законних прав та інтересів громадян, зміцнення законності й правопорядку.

Для практичних працівників вкрай важливо визначити критерії відмінності процесуального затримання від затримання адміністративного. Уявляється, що дії з затримання підозрюваної особи та доставлення її в орган дізнання матимуть характер кримінально-процесуальних дій, якщо вони здійснюються у зв'язку з наявністю даних, які вказують на вчинення такою особою кримінально караної дії; виконуються уповноваженим на це процесуальним законом суб'єктом (слідчим, органом дізнання); здійснюються у зв'язку з наявністю даних, передбачених процесуальним законом, як підстав провадження кримінально-процесуального затримання, тобто відповідно до гіпотези ст. 106 КПК України; виконуються в передбаченому кримінально-процесуальним законом порядку та фіксуються у призначеному для цього процесуальному документі.

Існуючі розбіжності в думках учених і практичних працівників виникають, на наш погляд, у зв'язку з тим, що закон не досить чітко визначив сутність, зміст та процесуальну форму затримання підозрюваного.

У кримінально-процесуальному законі фактично названо два види процесуальних дій, що йменуються затриманням. Це затримання як слідча дія, що провадиться для запобігання злочину та закріплення його слідів, і затримання як засіб процесуального примусу — запобіжний захід, який полягає у взятті підозрюваного під варту на строк до сімдесяти двох годин.

Названі дії не завжди створюють нерозривну єдність і можуть мати самостійний характер. Теоретично вони повинні виконуватися кожна окремо. На практиці не в усіх випадках, наприклад таких, як поміщення особи в ізолятор для затриманих, передусім захват та примусове доставлення в орган дізнання. Слідчий може викликати таку особу на допит і після його закінчення провести затримання. В інших випадках особа, захоплена під час вчинення злочину та доставлена до міліції, може бути після з'ясування обставин справи відпущена, їй може бути надане право покинути приміщення правоохоронного органу у зв'язку з обранням запобіжного заходу, не пов'язаного з ув'язненням під варту, або у зв'язку з визнанням недоцільності її затримання на даній стадії розслідування.

Кримінально-процесуальне затримання як процесуальна дія, що включає захват та доставлення підозрюваного в орган дізнання, на нашу думку, розглядається законодавцем як невідкладна слідча дія, тобто як спосіб отримання доказів. Відповідно, доказове значення протоколу затримання полягає в тому, що у процесі захоплення злочинця встановлюються, а в протоколі затримання відображаються обставини і факти, що мають значення у справі. Навряд чи доказова інформація може бути отримана під час поміщення підозрюваного в ізолятор тимчасового утримання. Коли б законодавець під затриманням розумів тільки дані дії, то відносити протокол затримання до числа доказів не мало б сенсу.

Поділ затримання на два самостійні види процесуальних дій вимагає, по-перше, більш чіткого термінологічного визначення кожного з них, і, по-друге, більш докладної процесуальної регламентації.

Точне термінологічне визначення, правильне застосування понять, які за своїм змістом і обсягом відповідають сутності й колу дій, Щ^о визначаються ними, дозволить уникнути розбіжного читання чинного закону, правильніше й ефективніше його застосовувати.

При цьому слід мати на увазі, що багатозначність — природна та невід'ємна риса мови. І хоча сама по собі вона не є недоліком, однак приховує в собі потенційну можливість логічної помилки. Тому часто для визначення тих чи інших явищ або дій використовуються різні фразеологізми, тобто стійкі сполучення слів, які граматично організовані за моделлю словосполучення або речення, характеризуються семантичною злитістю компонентів, цілісністю значення, зведеного до одного поняття, й автоматичним відтворенням у тексті.

Уявляється, що для визначення затримання як слідчої дії відповідними були б терміни "затримання на місці злочину" ("затримання з речовим доказом") або просто "затримання". Не позбавленим сенсу та прийнятним могло б бути поняття "поїмка та затримання підозрюваного". Ураховуючи, що саме поняття розкривається в диспозиції правової норми, яка регламентує окрему слідчу дію, на наш погляд, тут виправданим та відповідним сучасному рівню мовної культури буде використання поняття "затримання".

Стосовно дій з поміщення підозрюваного в ізолятор тимчасового утримання доцільно використовувати терміни "взяття під варту", "ув'язнення" або "досудове ув'язнення". Відповідно, для визначення запобіжного заходу, пов'язаного з позбавленням волі, можуть бути використані поняття "арешт" або "тримання під вартою".

Викладені в законі підстави затримання можуть, на наш погляд, використовуватися тільки для захвату та доставлення підозрюваного в орган дізнання. Вони очевидно недостатні для взяття його під варту.

Важко погодитися з тими авторами, які розглядають вказані підстави як підстави для "захвату" та доставлення підозрюваного в орган дізнання, так і як підстави для взяття під варту, "ув'язнення", тримання його під вартою в ізоляторі тимчасового утримання.

Можна уявити таку ситуацію: очевидець, який вказав на підозрюваного як на особу, що вчинила злочин, вмер до його допиту, а виявилось, що він психічно хворий і не підлягає допиту як свідок; потерпілий, який був сам винним у вчиненні злочину (наприклад, спровокувавши застосування засобів необхідної оборони своїми насильницькими діями), відверто збрехав; очевидець помилився, а у затриманого є неспростовне алібі.

Із цих самих міркувань для взяття особи під варту недостатньо ні наявності на її одязі очевидних слідів злочину, оскільки всі речові докази — докази непрямі, ані інших даних, якщо особа навіть замірялася на втечу. На втечу заміряються і невинні, і ті, хто не мають житла, й особливо небезпечні рецидивісти, й неосудні, й особи, які не досягли "віку кримінальної відповідальності".

Уявімо собі ситуацію затримання, передбачену ч. 2 ст. 106 КПК України: "За наявності інших даних, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні злочину... коли не встановлено особи підозрю-

ваного". Припустимо, що таку особу затримано, а пізніше з'ясувалося, що їй ще не виповнилося 16 років, тобто віку, за наявності якого настає відповідальність за злочин. Справу слід припинити через відсутність складу злочину. Таке саме рішення необхідно прийняти і тоді, коли щодо затриманого в процесі слідства не зібрано доказів, достатніх для притягнення його до відповідальності, тобто за недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину.

Однак відповідно до ст. 1 і 2 Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду" незаконно затриманий має право на відшкодування заподіяної йому матеріальної та моральної шкоди. Виходячи із змісту цього закону, затримання буде визнане незаконним, якщо згодом кримінальну справу щодо підозрюваного, обвинуваченого або підсудного, якого затримали, буде закрито через відсутність складу злочину або через недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину (п. 2 ст. 2). Отже, законним буде лише таке затримання, яке проведене за наявності неспростовних доказів вчинення підозрюваним злочину. Тільки за наявності сукупності неспростовних доказів особа, яка підозрюється у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, підлягає затриманню в смислі "взяття під варту".

Таким чином, викладені в кримінально-процесуальному законі підстави затримання можна розглядати тільки як підстави для захвату та доставлення підозрюваного в орган дізнання з метою з'ясування обставин справи, як підстави проведення слідчої дії "затримання на місці злочину," ("затримання з речовим доказом"), спрямованої на запобігання злочину та закріплення його слідів.

Викладені підстави неприйнятні для прийняття рішення про взяття підозрюваного під варту — поміщення його в ізолятор тимчасового утримання на строк до сімдесяти двох годин. З одного боку, названі дії допустимо застосовувати тільки після порушення справи. З іншого, такі дії мають характер запобіжних заходів. Вони повинні застосовуватися лише до осіб, чия участь у вчиненні злочину достатньо доказана, причому застосовуватися дуже обережно. Будь-який арешт, зазначав А. Ф. Коні, "є позбавлення волі — найбільшого блага кожного громадянина", "є вирахування з життя, поповнити яке не в змозі ніяка людська сила...у разі несправедливості цього покарання вже неможливо відшкодувати заподіяне зло"¹.

На жаль, у в практичній діяльності органи дізнання нерідко приймають ризиковане рішення про затримання, а коли помилка стає явною, намагаються будь-яким способом здобути докази вчинення підозрюваним іншого злочину, аби врятувати "честь мундира". Мало хто має мужність визнати свою помилку.

Забезпечення законності та обґрунтованості діяльності правоохоронних органів по затриманню підозрюваних, підвищення

Коні А. Ф. На жизненном пути // Собр. соч.— Т. 4.— М., 1967.— С. 342.

ефективності даної слідчої дії тісно пов'язане з удосконаленням правових основ та процесуальної регламентації її проведення.

у законі мають бути чітко визначені: мета і завдання затримання підозрюваного як слідчої дії, підстави застосування, зміст названої слідчої дії, способи фіксації ходу та результатів її провадження.

Мета затримання ("затримання на місці злочину", "затримання з речовим доказом") — запобігання злочину та з'ясування причетності затриманого до вчиненого злочину. Вона досягається шляхом вирішення таких завдань, як захват злочинця, виявлення та закріплення слідів злочину й інших фактичних даних, що мають значення у справі, перешкодження спробам підозрюваного приховатися від слідства або завадити встановленню об'єктивної істини у справі.

Перераховані у ч. 1 ст. 106 КПК України підстави затримання можна розглядати тільки як підстави слідчої дії — "затримання на місці злочину" ("затримання з речовим доказом"), тобто як підстави для захвату підозрюваного, закріплення слідів злочину та доставлення правопорушника в орган дізнання.

При цьому названа правова норма може бути доповнена пунктом: "Коли в процесі огляду місця події, під час провадження дізнання або досудового слідства отримані докази, які вказують на причетність підозрюваного до вчиненого злочину". Відповідно, ч. 2 ст. 106 КПК України має бути скасована.

Водночас, вказані підстави затримання не можуть, на наш погляд, розглядатися як підстави застосування засобу процесуального примусу — "взяття під варту".

Підставою для взяття особи під варту може бути тільки наявність системи неспростовних доказів, які підтверджують вчинення нею злочину. Такі докази мають бути належним чином перевірені, а рішення про "взяття під варту" повинне ґрунтуватися на достовірно встановлених фактах. Фактично таким шляхом і йде слідча та законодавча практика. Затримання і тримання підозрюваного під вартою визнаються незаконними, якщо пізніше справа щодо затриманого закривається через недоказаність його провини, або за іншими реабілітуючими підставами, або якщо у справі виноситься виправдувальний вирок. Відповідно, законним буде лише таке тримання підозрюваного під вартою, яке здійснювалося в умовах доказаності його провини у вчиненні злочину. Третього не дано. Це не виключає можливості використання вказаних у ч. 1 ст. 106 КПК України фактичних даних як підстав для захвату підозрюваного, не пов'язаного з поміщенням його в ізолятор тимчасового утримання.

Зміст затримання обумовлюється його завданнями та об'єктом, на дослідження якого воно спрямоване. Слідча дія "затримання на місці злочину" ("затримання з речовим доказом") містить у собі великий комплекс заходів: переслідування та захвату підозрюваного, запобігання або попередження злочину, знайдення і закріплення слідів та інших фактичних даних.

На органи дізнання покладається обов'язок вжиття всіх необхідних заходів для попередження та запобігання злочину. Запобігання злочину неминуче пов'язане з безпосереднім сприй

няттям дій злочинця, які утворюють ті або інші елементи об'єктивної сторони складу злочину. Оскільки запобігання злочину може відбуватися у формі затримання підозрюваного на місці злочину (з речовим доказом), то в процесі такого затримання можуть спостерігатися, вивчатися й фіксуватися окремі факти чи епізоди злочинної діяльності затримуваного, а отже й активно використовуватися методи технічного документування. Під час затримання підозрюваного органи дізнання та досудового слідства можуть мати можливість безпосереднього пізнання різних обставин події злочину та повинні використовувати всі можливості для того, щоб закріпити отримані відомості й забезпечити можливість використання в доказуванні у кримінальній справі всіх фактичних даних, що мають доказову перспективу.

Наприклад, явні сліди злочину, знайдені на підозрюваному, закон відносить до підстав затримання. З цього випливає, що такі сліди підлягають фіксації в протоколі затримання, а їх виявлення, вивчення та закріплення створюють невід'ємний елемент даної слідчої дії.

Безперечно, що з метою забезпечення безпеки оточуючих громадян та самих себе особа, яка провадить затримання, повинна мати право огляду одягу затриманого та предметів, які знаходяться при ньому, а також вилучення знайденої холодної та вогнепальної зброї.

Таким чином, затримання підозрюваного обіймає досить широкий комплекс методів пізнання. Воно містить і елементи безпосереднього візуального спостереження, і елементи огляду, і елементи особистого обшуку. Однак слід враховувати, що затримання підозрюваного — дія, яка здійснюється в екстремальній обстановці. На наш погляд, правильніше було б покласти на орган дізнання обов'язок вжиття невідкладних заходів по закріпленню явних слідів злочину, що знайдені на підозрюваному або на його одязі, при ньому, в його помешканні або на, місці злочину, вилученню та закріпленню слідів, які швидко псуються, фіксації, в тому числі технічному документуванню, результатів спостереження, а також по охороні місця події з тим, щоб виключити знищення слідів злочину зацікавленими особами. Виконання таких дій забезпечувало б як отримання доказів у процесі затримання, так і можливість результативного провадження в подальшому огляду місця події, освідчування, особистого обшуку та інших слідчих дій.

Своєчасне вилучення та процесуальне закріплення знайдених слідів злочину унеможливило знищення їх затриманим під час слідування, надавало б реальні можливості перевірки та спростування неправдивих заяв з боку останнього про те, що такі були йому підкинуті, підкладені або утворилися в процесі доставлення його в органи дізнання. Тим самим виконання дій з фіксації, документування та засвідчення ходу і результатів затримання підозрюваного дозволить правильно визначити належність до справи, допустимість та достовірність отриманих при цьому речових джерел доказової інформації, фактичних результатів застосування технічних засобів та інших фактичних даних.

Сказане дає змогу зробити висновок про те, що затримання підозрюваного — важливий процесуальний засіб збирання доказів, а протокол затримання є суттєвою ланкою процесуального закріплення та оформлення останніх. Удосконаленню практичної діяльності органів дізнання, слідчих та прокурорів по затриманню підозрюваних сприяли б зміни кримінально-процесуального закону, який регламентує таку діяльність. Ми вважаємо за необхідне викласти ст. 106 КПК України в такій редакції:

"З метою запобігання злочину та з'ясування причетності підозрюваного до вчиненого злочину орган дізнання, слідчий або прокурор мають право провести його затримання, тобто захват та доставлення до місця свого розташування. Затримані можуть перебувати у приміщенні правоохоронного органу не більше чотирьох годин. Протягом чотирьох годин з моменту доставлення в орган дізнання або в орган досудового слідства та прокуратури підозрюваний має бути звільнений або взятий під варту.

Затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, може бути проведене за наявності однієї з таких підстав:

- 1) коли ця особа захоплена під час вчинення злочину або безпосередньо після його вчинення;
- 2) коли очевидці, в тому числі й потерпілі, прямо вкажуть на дану особу як на таку, що вчинила злочин;
- 3) коли на підозрюваному або на його одязі, при ньому або в його помешканні будуть знайдені явні сліди злочину;
- 4) коли в процесі огляду місця події, безпосереднього спостереження або виконання інших слідчих дій органом дізнання, слідчим або прокурором отримано інші фактичні дані, які вказують на дану особу як на таку, що вчинила злочин.

У здійсненні затримання можуть брати участь представники громадськості, а також особи, які мають необхідні спеціальні пізнання. Під час проведення затримання органи дізнання зобов'язані вжити необхідних заходів до фіксації обстановки та обставин затримання, охорони місця події, здійснити невідкладні дії з виявлення, закріплення й вилучення слідів злочину та інших фактичних даних.

Для виявлення і закріплення фактичних даних, які мають доказове значення, при затриманні можуть застосовуватися кінозйомка, відеозапис та інші науково-технічні засоби. Дії затриманого й обстановку затримання можуть бути зафіксовані за допомогою фотозйомки та інших засобів технічного документування.

Про проведене затримання орган дізнання, слідчий або прокурор зобов'язані скласти протокол з додержанням встановлених вимог. У протоколі затримання мають бути відображені дії підозрюваного, обставини, які є підставою затримання, фактичні дані, які мають значення у справі, отримані під час затримання, а також обставини їх знайдення та закріплення".

У главі "Запобіжні заходи" КПК України, на нашу думку, належить зазначити підстави процесуальної дії "ув'язнення", "досудового ув'язнення", "взяття під варту", тобто затримання як запобіжного заходу, строки тримання під вартою, а також регламентувати інші питання, пов'язані з його застосуванням. Таке за-

тримання може проводитись тільки за мотивованою постановою слідчого, органу дізнання чи прокурора.

З урахуванням існуючого законодавства відповідна стаття може бути названа "Порядок досудового ув'язнення осіб, які підозрюються у вчиненні злочину" та викладена в такій редакції:

"З метою припинення злочинної діяльності та запобігання спробам сховатися від слідства, а також вчинення дій, спрямованих на перешкодження встановленню об'єктивної істини у справі, особа, підозрювана у вчиненні злочину, може бути до обрання щодо неї запобіжного заходу — арешту — попередньо ув'язнена під варту на строк не більше сімдесяти двох годин.

Підозрюваний може бути ув'язнений під варту лише за наявності достатніх доказів вчинення ним злочину, за який за законом може бути призначене покарання у вигляді позбавлення волі.

Про досудове ув'язнення під варту орган дізнання або слідчий виносять мотивовану постанову і протягом двадцяти чотирьох годин повідомляють прокурора та суд.

Підозрюваному мають бути роз'яснені його процесуальні права, про що складається окрема декларація, копія якої вручається особі, взятій під варту.

Протягом сорока восьми годин з моменту отримання повідомлення про ув'язнення підозрюваного під варту суд зобов'язаний дати санкцію на арешт підозрюваного або звільнити його.

Порядок тримання під вартою осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, визначається Законом "Про досудове ув'язнення".

Затримання на місці злочину (затримання з речовим доказом) як слідча дія може бути дозволено до провадження перед порушенням кримінальної справи. Це впливає як з логіки доказування, так із змісту закону. Не випадково ч. 1 ст. 106 КПК України називає як підставу затримання факт, "коли особу застали при вчиненні злочину", що може бути реальним до порушення кримінальної справи. Крім того, п. 2 ст. 94 КПК України називає як привід до порушення кримінальної справи повідомлення представників влади, "які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину".

Таким чином, "захват та затримання підозрюваного на місці злочину (затримання з речовим доказом)" слід відносити, по-перше, до числа слідчих дій, а тим самим і до числа засобів отримання доказів, по-друге, до числа дій, які дозволяються до провадження перед порушенням кримінальної справи, по-третє, до числа приводів до порушення справи.

Підстави та порядок звільнення затриманих. Звільнення затриманого здійснюється за мотивованою постановою слідчого або особи, яка провадить дізнання.

Постанову про звільнення затриманого має право винести прокурор (або його заступник), який здійснює контроль за діяльністю органу розслідування. Він же може дати письмову вказівку про звільнення затриманого особи, яка провадить дізнання, або слідчому.

Прокурор може скасувати затримання за будь-якою справою, яку розслідує орган дізнання або слідчий, у будь-який момент, якщо вважатиме затримання незаконним або безпідставним.

Особа, яка провадить дізнання, або слідчий має право звільнити затриманого тільки у справі, яка знаходиться в їх провадженні.

Підстава "непідтвердження підозри у вчиненні злочину" з'являється в тих випадках, коли до закінчення встановленого законом строку затримання з'ясується, що затримана особа не причетна до злочину або в її діях немає складу злочину. Встановити дані обставини можуть слідчий або особа, яка провадить дізнання, або прокурор при здійсненні нагляду за діяльністю органу розслідування.

Якщо підозра у вчиненні злочину не підтвердилась, то дана підстава звільнення, як реабілітуюча затриманого, має бути чітко відображена в постанові про звільнення.

Найчастіше у практиці звільнення затриманих здійснюється за такою підставою, як відсутність необхідності застосування до затриманого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Затриманий має бути звільнений без неоправданої затримки, якщо з'явилися обставини, які дозволяють обмежитися застосуванням запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі.

У разі перекваліфікації злочину в процесі розслідування на менш тяжкий, який не передбачає покарання у вигляді позбавлення волі, слідчий негайно повинен звільнити підозрюваного.

Підставою звільнення підозрюваного є закінчення встановленого законом строку затримання.

Як уже зазначалося, затримання підозрюваного не може тривати більше сімдесяти двох годин з моменту його фактичного затримання.

За загальним правилом, звільнення затриманого має здійснюватися за постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого або прокурора.

Однак якщо протягом вказаного строку постановою прокурора, особи, яка провадить дізнання, або слідчого про звільнення затриманого або рішення суду про застосування до нього запобіжного заходу у вигляді арешту не надійшла, начальник місця тримання затриманих звільняє цю особу та направляє повідомлення про її звільнення прокурору, слідчому або особі, яка провадить дізнання, про що складає протокол.

Стаття 106-1. Порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину Порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, визначається Положенням про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину.

(Кодекс доповнено статтею 106-1 згідно з Указом ПВР № 3084-09 від 16.02.78, змінено згідно з Указом ПВР № 6834-ІО від 16.04.84)

Див. коментар до ст. 106 КПК України.

Стаття 107. Допит підозрюваного у вчиненні злочину

Виклик і допит підозрюваного провадяться з додержанням правил, встановлених статтями 134—136, 145 і 146 цього Кодексу.

Якщо підозрюваний був затриманий або до нього було обрано запобіжний захід у вигляді взяття під варту, його

допит проводиться негайно, а за неможливості негайного допиту — не пізніше двадцяти чотирьох годин після затримання. При допиті такого підозрюваного присутність захисника є обов'язковою, за винятком випадків, коли він відмовляється від нього і його відмова прийнята.

Перед допитом підозрюваному має бути роз'яснено його права, передбачені статтею 43-1 цього Кодексу, а також повідомлено, у вчиненні якого злочину він підозрюється, про що робиться відмітка в протоколі його допиту.

(Стаття 107 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834 -10 від 16.04.84, Законами № 3780-12 від 23.12.93, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 06.2001)

Допит підозрюваного — це слідча дія, яка провадиться шляхом опитування особи, що має статус підозрюваного, з метою одержання даних з приводу обставин, які стали підставою для її затримання або застосування запобіжного заходу, а також для отримання іншої інформації, яка має доказове чи інше значення для справи.

Підозрюваним у кримінальному процесі згідно зі ст. 43-1 КПК України визнається особа, затримана за підозрою у вчиненні злочину, або особа, до якої застосовано запобіжний захід до винесення постанови про притягнення її як обвинуваченого.

Допит підозрюваного провадиться з додержанням вимог ст. 43, 44-48, 107, 134-136, 143-146 КПК України.

Підозрюваний допитується негайно, а за неможливості негайного допиту — не пізніше двадцяти чотирьох годин після затримання або арешту. При допиті підозрюваного присутність захисника має обов'язковий характер, крім випадків, коли підозрюваному надане право відмовитися від захисника.

Перед допитом підозрюваному має бути надана можливість побачення із захисником наодинці.

До початку допиту підозрюваному роз'яснюються його процесуальні права (він не несе відповідальності за відмову давати показання або за давання задалегідь неправдивих показань), а також повідомляється, у вчиненні якого злочину він підозрюється із зазначенням статті Кримінального кодексу, її частини, пункту, про що відмічається в протоколі допиту.

Для сприяння результативності допиту, захисту прав і свобод допитуваного слідчий може роз'яснити підозрюваному положення ст. 62 Конституції України щодо дії принципу презумпції невинуватості, вказати на обставини, які можуть бути враховані на його користь як пом'якшуючі, а саме: щире розкаяння у вчиненому, сприяння розкриттю злочину, добровільне відшкодування завданих злочинном матеріальних збитків.

Допит підозрюваного, як і інших осіб, складається з двох частин: вільної розповіді про обставини, які стосуються предмета допиту, і відповідей на запитання слідчого та захисника, якщо він брав участь у допиті.

Процес допиту підозрюваного здійснюється за правилами допиту обвинувачуваного.

Хід і результати допиту підозрюваного відображаються в протоколі допиту, який складається з додержанням вимог закону, викладених щодо протоколу допиту обвинуваченого.

Будь-який вид допиту провадиться за певною методикою.

Методика допиту — це система основаних на кримінально-процесуальному законі принципів, правил, методів та прийомів допиту, які забезпечують отримання від допитуваного правдивих, достовірних даних у повному обсязі його поінформованості про обставини, що мають значення у справі, а також відомостей, необхідних для перевірки достовірності цих показань.

Принципи — це основоположні ідеї, засади методики допиту, які втілені в усіх (або в більшості використовуваних) прийомах, правилах та методах.

До принципів методики допиту можна, на наш погляд, віднести: законність; використання тільки прийомів, методів та засобів, що відповідають моральним засадам кримінального судочинства; активність ведення допиту; комплексне використання оперативно-розшукової та доказової інформації, яка є у справі; цілеспрямованість; урахування особистості допитуваного та особливостей слідчої ситуації; використання закономірностей психотехніки спілкування; безперервне уявне моделювання поведінки допитуваного та корективи з урахуванням цього процесу допиту; використання рефлексивного мислення; нерозголошення конфіденційної інформації.

Рефлексивне мислення незмінно присутнє при використанні практично будь-яких методів та прийомів допиту. Воно за суттю є одним з основоположних засад методики допиту.

Правила — це система вказівок та рекомендацій, які у своїй сукупності описують той або інший найбільш доцільний спосіб дії особи, яка провадить допит, умови та порядок реалізації того чи іншого прийому в конкретній слідчій ситуації.

Прийоми — це найбільш раціональні та ефективні способи дії допитуючого у конкретній слідчій ситуації, що склалася, найбільш доцільна лінія поведінки особи, яка провадить допит. До прийомів допиту осіб, які дають неправдиві показання, можна віднести такі прийоми, як *шифрування мети допиту, створення перебільшеного уявлення у допитуваного про обсяг зібраних слідчим доказів, приховання істинної поінформованості, використання асоціативних зв'язків* тощо.

Методи — це засоби досягнення мети допиту, які являють собою певну систему характерних для них прийомів, правил та рекомендацій. Можна виділити три методи: *метод з'ясування, метод переконання, метод викриття*.

У слідчій практиці, особливо при допиті свідків та потерпілих, традиційно широко використовується метод отримання доказової інформації, який можна назвати методом з'ясування або методом інтерв'ю.

Метод з'ясування — це метод пошуку характеру поінформованості допитуваного й отримання інформації шляхом розпитування, який застосовується за умов відсутності конфліктної ситуації і протиріччя між допитуваним і допитуючим.

У практиці допиту осіб, які дають неправдиві показання, відмовляються давати показання або відповідати на окремі питання а також при допиті в інших конфліктних ситуаціях та ситуаціях, що характеризуються наявністю протиріччя і протидіє, часто застосовуються методи переконання та викриття.

Метод переконання — один з методів допиту, який заснований на словесному або іншому впливі на розум, свідомість, почуття допитуваного і спрямований на спонукання його до повідомлення правдивої інформації. Переконання може торкатися як життєвої позиції обвинуваченого в цілому, що зробити в принципі дуже важко, але можливо, так і більш вузьких питань (ставлення до вчиненого, доказаності його вини тощо). Слідчий повинен намагатися отримати правдиві показання від допитуваного за допомогою саме цього методу.

Метод переконання являє собою систему прийомів психологічного впливу на допитуваного. До прийомів цього методу можна віднести:

- роз'яснення протиправності вчиненого діяння та його тяжких наслідків з метою викликати розкаяння;
- використання стосунків з іншими співучасниками злочину;
- показ негативних якостей співучасників, що втягнули обвинуваченого в злочинну діяльність;
- показ можливих тяжких наслідків продовження злочинної діяльності осіб, що залишилися на свободі, та викликання жалості до можливих жертв;
- активізація позитивних якостей особистості допитуваного, або так званий "метод морального стимулювання".

Метод викриття полягає в отриманні під час допиту даних, що мають значення у справі, за допомогою наявних доказів і тактичних комбінацій. Коли доказів достатньо, рекомендується один з варіантів:

- пред'являти докази послідовно відповідно до їх доказової сили;
- пред'являти спочатку найбільш важливий доказ.

При цьому як при допиті в ситуації, яка визначається достатністю доказів, так і в ситуації, коли доказів недостатньо, необхідно керуватися правилами, які позбавляють допитуваного можливості заперечити або запламувати доказ.

Наприклад, слідчий має доказ перебування підозрюваного на місці злочину, але побоюється, що допитуваний зможе придумати якусь більш-менш імовірну версію свого перебування в зазначеному місці. Щоб уникнути цього, допитуючи особу, наприклад запідозрену у квартирній крадіжці, слідчий повідомляє їй про вчинений того самого дня будь-який інший злочин (наприклад, вбивства, зґвалтування, терористичного акту тощо) і ставить допитуваному запитання, чи не був він на місці цього злочину.

Отримавши негативну відповідь, запитуює, де він був у цей час. Враховуючи важливість правильної відповіді для уникнення підозри у тяжкому злочині, до якого непричетний, невинний часто називає місце дійсного свого перебування, а причетний до іншого злочину (у даному разі мається на увазі квартирна крадіжка) разом з тим спробує приховати і факт свого перебування на місці вчине-

ного ним злочину, оскільки ще не має відомостей про поінформованість про це слідчого.

Після цього слідчий може рішуче пред'явити доказ, що підтверджує факт перебування допитуваного на місці злочину, і проявляючи психологічний тиск, потребувати більше не брехати, а говорити правду і тільки правду. Не будучи готовим до такого розвитку подій, допитуваний може переоцінити ступінь поінформованості слідчого і дійсно розказати все, що він знає по справі.

Ігнорування подібних рекомендацій може призвести до самих негативних наслідків.

Так, проводячи невідкладні початкові слідчі дії у справі про розкрадання грошових коштів бухгалтерами Тростянецької шоколадної фабрики О. і З., вчинене шляхом перерахування грошей до ощадкаси на свої особові рахунки без наступного утримання їх із своєї заробітної плати, було встановлено, що щомісячно бухгалтери З. і О. перераховували в Ощадбанк на свої рахунки по 400 гривень, а утримували лише по 40 гривень. Оперативний працівник вилучив в Ощадбанку документи на перерахування грошей, а також особові рахунки обвинувачених, звирив їх з розрахунковими відомостями за відповідні місяці та, переконавшись у тому, що гроші перераховувалися в більшій сумі, ніж утримувалися із зарплати, вирішив відразу ж пред'явити вказані документи допитуваній З. для її викриття.

Оцінивши ситуацію, остання заявила, що вказані списки на перерахування грошей складала не вона, а бухгалтер О., яка свого часу позичала у неї 6000 гривень, але відразу повернути не змогла, а за складеною ними усною угодою перераховувала їй значні суми грошей на ощадкнижку, утримуючи більшу частину з них із своєї зарплати. І звісно ж про те, яку суму щомісячно утримувала бухгалтер О. зі своєї зарплати і чи утримувала взагалі, їй, З., не відомо.

Така версія допитуваної мала великі шанси бути правдоподібною, що набагато ускладнило розслідування справи та відшкодування шкоди. Лише почерковзнавча експертиза дала змогу вгадати, що час від часу всі відповідні документи складала саме З. І саме в ці місяці обидві співучасниці перераховували в ощадний банк по 400 гривень, а утримували зі своєї зарплати згідно з розрахунковою відомістю лише по 40 гривень.

Знання психології людини повинні активно використовуватися слідчим у плануванні, розробці, моделюванні та застосуванні методів і прийомів допиту підозрюваного.

Значного поширення у слідчій практиці отримав прийом, який іменується "пробудженням асоціативних зв'язків". Сутність його полягає в тому, що допитуваному ненацьобто випадково демонструють предмети, які викликають у нього асоціації, пов'язані зі злочином. Інколи демонструються предмети-аналоги, наприклад ніж, схожий на знаряддя вбивства, річ, схожа на вкрадену, тощо.

Застосування вказаних прийомів також допустиме і не суперечить кримінально-процесуальному закону. Згідно зі ст. 22 КПК України забороняється домагатися показань обвинуваченого шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів. Під насильством можна розуміти застосування засобів, які пригнічують вільне волевиявлення особистості, з метою зміни показань або їх отримай-

ня. Насильство може проявлятися у застосуванні фізичної сили, незаконних арештах та затриманнях, у довгих виснажливих безперервних допитах, особливо в нічний час, які розраховані на виснаження нервової системи та пригнічення вільного волевиявлення використанні психотропних засобів або гіпнотичного впливу. Такі засоби одержання інформації безумовно недопустимі.

Інша річ психологічні комбінації. Викладені прийоми — вельми сильна зброя слідчого. Необхідно застосовувати їх так, щоб вони були нейтральні щодо осіб, які не причетні до вчинення злочину. Думається, тут буде прийнятним один принцип: усі сумніви Щодо допустимості використання тактико-психологічного прийому в конкретній слідчій ситуації повинні розв'язуватися на користь допитуваного. Якщо слідчий має сумнів у тому, що даний прийом забезпечує вільне волевиявлення особи, вільний вибір лінії поведінки, то від застосування такого прийому слід відмовитися.

Під заборону домагатися показань шляхом погроз слід розуміти заборону погрожувати будь-якими негативними наслідками для допитуваного або його близьких. Погрозами можуть бути повідомлення про намір вчинити будь-які дії, які зашкодять допитуваному, якщо він не дасть певних показань: погроза заарештувати, затримати, погіршити режим утримання, накласти арешт на майно, розголосити відомості, які допитуваний бажає зберегти в таємниці; погроза здійснити неправильну кваліфікацію дій допитуваного; погроза в невідповідному висвітленні викласти його роль в обвинувальному висновку; погроза притягти до відповідальності його близьких тощо.

До інших незаконних заходів можна віднести обман, шантаж, обіцянку виконати будь-які дії, вигідні допитуваному (так званий торг) тощо. Уявляється, що в законі має бути безпосередньо сказано про те, що в процесі допиту забороняється повідомляти допитуваному заздалегідь неправдиву інформацію, пропонувати можливі варіанти відповідей на поставлені запитання.

Отже, методи і прийоми допиту мають відповідати таким вимогам: законність, етичність, пізнавальна ефективність, вибірковість впливу, відсутність психічного насильства (наявність можливості вільного вибору допитуваним лінії поведінки), спрямованість на встановлення об'єктивної істини.

Під час допиту підозрюваного (обвинуваченого) слідчий з метою отримання правдивої інформації може використовувати *оперативну інформацію*. Використання такої інформації при допиті має низку особливостей.

Оперативні дані у різних слідчих ситуаціях можуть мати різне значення. В перших ситуаціях вони аналогічні доказам, які є у слідчого, і втрачають свою цінність; в других — вказують на шляхи пошуку доказів, яких не вистачає; у третіх — дають слідчому можливість висунути і перевірити більш конкретну версію про особу, яка вчинила злочин, про спосіб його вчинення та інші обставини, які мають важливе значення для визначення подальшого ходу розслідування та вибору тактики слідчих дій; в четвертих — можуть бути підставою для прийняття рішення про провадження слідчої дії; в п'ятих — можуть безпосередньо бути використаними як докази.

В одних випадках оперативні дані можуть бути процесуально закріплені шляхом виконання низки слідчих дій, а в інших — такої можливості немає. Тому часто єдиним шляхом реалізації оперативних даних може стати правильно обрана тактика допиту.

Усі дані, отримані оперативним шляхом, можуть бути поділені на конфіденційні та неконфіденційні, на дані, отримані з гласного джерела та гласними методами, і дані, отримані з негласного джерела або способом, який не підлягає розголошенню.

Використовувати оперативні дані негласного характеру слід дуже обережно. Поряд з додержанням вимог, які ставляться до застосування прийомів і тактико-психологічних комбінацій, слід забезпечувати також нерозголошення джерела отримання оперативних даних, а сам допитуючий при цьому не повинен посилатися на відомості оперативного характеру як на встановлені факти. Більше того, прийоми та комбінації, які застосовуються при цьому, мають забезпечувати надійне шифрування джерела таких даних, створювати передумови для дезорієнтації допитуваного та неможливості однозначного визначення ним, від кого конкретно слідчий отримав відповідні відомості.

У цьому плані становить інтерес такий приклад. Н. та З. працювали у сфері торгівлі. Під час слідства Н. була заарештована за зловживання службовим становищем та інші злочини. У ході оперативно-розшукових заходів, які провадилися в період перебування її під вартою, оперативні працівники отримали відомості про те, що вона разом із З. виїжджала в м. Ужгород, де скупила в державному магазині 20 пар жіночих чобіт та інші товари, які потім були перепродані за завищеною ціною в м. Лебедині Сумської області.

Проведеним обшуком знайти скуплене для перепродажу не вдалося. Встановити покупців теж не було можливим. Тоді слідчий вирішив допитати Н. та З. паралельно, тобто здійснити так званий паралельний допит двох осіб одночасно, одну з яких, за дорученням слідчого, допитує оперативний працівник у сусідньому кабінеті. При цьому, враховуючи особистість Н., слідчий вирішив реалізувати отримані оперативні дані під час її допиту. Безумовно, Н. знала, що в сусідньому кабінеті допитувалася З., і з нетерпінням чекала результатів цього допиту.

Через дві години після одночасно початого допиту в кабінет, де знаходилася Н., оперативний працівник заніс протокол допиту З., сказавши при цьому слідчому: "Прочитайте, що розповідає З.". Н. насторожилася, нервово стежила за виразом обличчя слідчого. Прочитавши протокол, слідчий, насупивши брови, сказав: "І все ж це сумний детектив". Потім віддав протокол оперативному працівникові зі словами: "Не лінуйтесь все докладно записувати". Потім, поглянувши у вікно, слідчий звернувся до Н. зі словами: "Осінь надворі. Час вже подумати й про чобітки". Н. скипіла від обурення, облаяла З. нецензурними словами, і промовивши майже історичну фразу: "Вона мене продала як і ті чоботи. Буде сидіти довше, ніж я!", почала докладно розповідати про всі злочини, які вони вчинили разом, періодично повторюючи: "Все одно вона сидітиме довше". Так продовжувалось майже три дні. За результатами розслідування дії Н. та З. кваліфікувалися за десятима статтями Кр.: - нального кодексу України.

У цьому разі в ході допиту Н. слідчий використав прийом, який іменується "створенням перебільшеного уявлення про поінформованість слідчого". Водночас він створив багатозначну обстановку яка забезпечувала нерозголошення джерела своєї поінформованості та активізацію необхідних асоціативних зв'язків. У ході реалізації прийому використовувались оперативні дані, однак слідчий їх не тільки не розшифровував, а й не повідомляв, не посилався на них як на встановлені факти, лише в зрозумілій для винної особи формі, так би мовити езоповою мовою натякнув на їх існування. Колегія Верховного Суду України, яка розглядала справу Н. та З., визнала дії слідчого законними (хід допиту фіксувався за допомогою звукозапису і повністю міг контролюватись та перевірятись судовою інстанцією) і залишила вирок без змін.

При застосуванні прийомів, де поряд з доказами використовуються й оперативні дані, необхідно оперувати обставинами як най-ширшого спектру багатозначності, які приводили б допитуваного до неправильного висновку про джерело поінформованості слідчого, дезорієнтували б його у визначенні шляхів отримання слідчим інформації, забезпечували б вибірковість впливу прийому та його спрямованість на встановлення істини у справі. Допитуваний не повинен не тільки взнати, а й догадатись про джерело і метод одержання оперативної інформації. Інакше від використання негласних оперативних даних краще відмовитися.

Все це зобов'язує слідчого невтомно вчитися розумно відповідати справедливості на зло, винахідливо боротися за максимум добра та мінімум зла, застосовувати рефлексивне мислення і моделювання, вивіряти інтелектуальним багажем свою діяльність, тому що він, насамперед, має пізнати правду і відновити справедливості, відповідає не тільки за неквапливість, безпринципність, брехню, боягузтво, некмітливість, а й за обмеженість свого світогляду, теоретичну незрілість, практичну нездатність та психологічну неготовність до справи, за невідповідність обраної лінії поведінки своїм можливостям, меті діяльності і ситуації.

Стаття 108. Строки провадження дізнання

У справі про злочин, що не є тяжким або особливо тяжким, дізнання провадиться у строк не більше десяти днів, починаючи з моменту встановлення особи, яка його вчинила. Якщо таку особу не встановлено, дізнання зупиняється з додержанням вимог, передбачених статтею 209 цього Кодексу.

У справі про тяжкий або особливо тяжкий злочин дізнання провадиться у строк не більше десяти днів з моменту порушення справи.

У разі обрання до підозрюваного запобіжного заходу у порядку, передбаченому статтею 165-2 цього Кодексу, дізнання провадиться у строк не більше п'яти днів з моменту обрання запобіжного заходу.

(Стаття 108 у редакції Закону № 3351-12 від 30.06.93, із змінами, внесеними згідно із Законами № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2610-III (2670-14) від 12.07.2001)

Строки провадження дізнання:

— по справах про тяжкі або особливо тяжкі злочини — 10 днів з моменту порушення справи;

— по справах про злочини, що не є тяжкими чи особливо тяжкими,— до встановлення особи, що вчинила злочин (ст. 104 КПК України), та у термін не більш 10 днів, починаючи з моменту встановлення особи, що вчинила злочин (ст. 108 КПК України).

При цьому у разі обрання до підозрюваного одного з передбачених у законі запобіжних заходів у порядку, передбаченому статтею 165-2 КПК України, дізнання провадиться у строк не більше п'яти днів з моменту обрання запобіжного заходу.

Передбачені законом строки провадження дізнання є остаточними і продовженню не підлягають.

Форми закінчення дізнання: передача справи слідчому; закриття справи.

Після передачі справи слідчому орган дізнання зобов'язаний виконувати окремі доручення слідчого щодо провадження слідчих та розшукових дій, а якщо у справі про тяжкий злочин особа, яка його вчинила, не була встановлена,— здійснює оперативно-розшукові дії, не очікуючи вказівок слідчого, аж до розкриття злочину.

У справах про злочини, що не є тяжкими, органи дізнання можуть в разі невстановлення особи, яка вчинила злочин, призупинити провадження в справі і вживати заходів до розкриття злочинів у порядку оперативно-розшукової та адміністративної діяльності.

Стаття 109. Закінчення дізнання

Дізнання у справах закінчується складанням постанови про направлення справи для провадження досудового слідства, яка затверджується прокурором.

За наявності обставин, передбачених статтею 6 цього Кодексу, орган дізнання закриває справу мотивованою постановою, копію якої в добовий строк надсилає прокуророві.

(Стаття 109 в редакції Закону № 3351-12 від 30.06.93)

Дізнання закінчується складанням постанови про направлення справи для проведення досудового слідства або постанови про закриття кримінальної справи. Про прийняті рішення орган дізнання складає мотивовану постанову, дотримуючись вимог ст. 130 КПК України.

Постанова про закриття справи виноситься відповідно до вимог ст. 6, 214 КПК України. З підстав, передбачених ст. 7-Ю, п.2 ст. 213 КПК України, орган дізнання закривати справу не уповноважений.

Направляючи справу слідчому, порушену за ознаками тяжкого злочину, в разі невстановлення особи, яка вчинила злочин, орган дізнання продовжує здійснювати оперативно-розшукові заходи для розкриття злочину, не очікуючи вказівок слідчого. В інших випадках оперативно-розшукова діяльність здійснюється тільки за дорученням слідчого. При цьому важливо пам'ятати, що у разі обрання до підозрюваного запобіжного заходу дізнання провадиться у строк не більше п'яти днів з моменту обрання запобіжного заходу.

-----*Стаття 110*

Постанова про направлення справи для проведення досудового слідства підлягає затвердженню прокурором.

Стаття 110. Оскарження дій і постанов органів дізнання

Дії і постанови органів дізнання можуть бути оскаржені прокурором.

У разі надходження скарги прокурор зобов'язаний розглянути її протягом десяти днів і рішення по сказці повідомити скаржникові.

Дії і постанови органів дізнання можуть бути оскаржені до суду.

Р~

Скарги на дії і постанови органів дізнання розглядаються судом першої інстанції при попередньому розгляді справи або при розгляді її по суті, якщо інше не передбачено цим Кодексом.

(*Стаття 110 в редакції Закону № 2857-12 від 15.12.92, із змінами внесеними згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001*)

Г л а в а 11 ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ

ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Стаття 111. Проведення досудового слідства

Досудове слідство провадиться у всіх справах, за винятком справ про злочини, зазначені у частині 1 статті 27 і статті 425 цього Кодексу, по яких досудове слідство провадиться у випадках, коли злочин вчинено неповнолітнім чи особою, яка через свої фізичні або психічні вади не може сама здійснювати своє право на захист, а також коли це визнає за необхідне прокурор чи суд.

[^]Стаття 111 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 2631-07 від 18.03.70, № 140-09 від 04.09.75, № 1593-09 від 22.12.76, № 6347-11 від 03.08.88, № 5822-11 від 29.04.88, № 6976-11 від 14.12.88, в редакції Закону № 3351-12 від 30.06.93)

Досудове слідство — кримінально-процесуальна діяльність слідчого за порушеною та прийнятою ним до свого провадження кримінальною справою, зміст якої полягає у збиранні, дослідженні, перевірці, оцінці та використанні доказів, встановленні об'єктивної істини, провадженні слідчих та інших процесуальних дій і самостійному застосуванні норм права з метою захисту прав та законних інтересів людини, фізичних та юридичних осіб, створенні умов для здійснення справедливого правосуддя.

Досудове слідство провадиться за всіма категоріями кримінальних справ, за винятком справ приватного обвинувачення та злочинів, щодо яких закон надає право протокольної форми досудової підготовки матеріалів (ст. 111, 425 КПК України). У справах неповнолітніх досудове слідство обов'язкове в усіх випадках без винятку.

Завданнями органів досудового слідства є:

— всебічне, повне й об'єктивне дослідження обставин справи при неухильному дотриманні Конституції України, міжнародних норм права, чинного законодавства для забезпечення розкриття злочинів, встановлення істини і прийняття по кожній кримінальній справі обґрунтованого і законного рішення;

— прийняття необхідних заходів для запобігання та припинення порушень прав і свобод громадян та інтересів суспільства;

— забезпечення відшкодування збитку фізичним і юридичним особам, що потерпіли від злочинів;

— виявлення причин і умов, що сприяють вчиненню злочинів, вжиття заходів щодо їхнього усунення;

— захист честі, гідності, прав і свобод громадян;

— відновлення в правах, відшкодування матеріальної і компенсація моральної шкоди стосовно осіб, що постраждали від незаконного затримання, арешту, притягнення до кримінальної відповідальності.

Досудове слідство провадиться слідчими органів внутрішніх справ податкової міліції і слідчими органів безпеки та прокуратури.

Проблеми організації досудового розслідування.

Побудова правової держави передбачає непримиренну боротьбу зі злочинністю, поліпшення якості роботи слідчих підрозділів.

Безпрецедентне зростання злочинності за останні десять років існування незалежної держави обумовило значне збільшення навантаження на слідчих, що і без того робить виконання функції розслідування ще тяжчою роботою.

Проблеми організації розслідування порушуються і все активніше обговорюються в юридичній літературі¹.

Однак криміногенна ситуація в державі залишається складною. За даними ГСУ МВС України, у провадженні тільки слідчих органів внутрішніх справ України в 2000 році знаходилось 460 687 кримінальних справ. До судів направлено 185391 кримінальну справу, що на 5 529 справ, або 3,07%, більше ніж у 1999 році. Для проведення додаткового розслідування було повернуто 13 106 кримінальних справ, що становить відповідно 7,07% усіх справ, направлених до суду.

За штатом слідчий апарат органів внутрішніх справ нараховував у 2001 році лише 9,5 тисяч фахівців. За розрахунками, для якісного розслідування всіх кримінальних справ, порушуваних щороку, необхідно збільшити слідчий апарат щонайменше в 2,5 рази.

Реальне навантаження на одного фактично працюючого слідчого більше ніж у три з половиною рази перевищує норму науково обґрунтованого навантаження. В середньому у провадженні одного слідчого знаходиться до 100 справ.

Слідчі мають справу не тільки з безліччю кримінальних справ, а й зі значними матеріальними труднощами в організації своєї роботи.

З іншого боку, слідчий — учасник кримінального процесу, який перебуває в центрі суперечностей сторін, і будь-які його дії стають об'єктом пильного вивчення учасниками кримінально-процесуальних правовідносин: наглядає прокурор, контролює суд та начальник слідчого підрозділу, пильнує обвинувачений і захисник, з нетерпінням чекає і вдвляється в його діяльність потерпілий.

¹ *Обиход М.* Слідчий апарат і боротьба з організованою злочинністю // Вісник прокуратури.- 1999.- №1.— С.40-44; *Коляда П. В.* Який Кримінально-процесуальний кодекс України потрібен слідчим // Юридичний вісник України.— 2001.— №9—11; *Тертшиник В. М.* Кримінально-процесуальне право України.— К: Юрінком Інтер, 1999.— С 39-41, 124-125, 233-236; *Грузінова Т.Е.* Особливості розслідування кримінальних справ про злочини, скоєні організованими злочинними групами // Теорія та практика криміналістичного забезпечення розкриття та розслідування злочинів у сучасних умовах.— 4.1.— К.- НАВСУ, 2001.— С. 150— 153; *Іуляев А. П.* Следователь в уголовном процессе.— М., 1981; *Півненко В.* Досудове слідство: проблеми теорії та практики // Право України. - 1998.— № 2.— С 76-77; *Томин В. Т.* Острые углы уголовного судопроизводства.— М., 1991.

Негативні реалії призвели до падіння престижності професії слідчого серед юристів. На 2001 рік лише 65 відсотків фахівців слідчого апарату органів внутрішніх справ мають вищу юридичну освіту¹. Залишається високою плінність кадрів. У 2000 році на службу в слідчі підрозділи було прийнято 924 особи з вищою юридичною освітою, а звільнено 1254.

Проте, дивує сам розмах застосування кримінальної відповідальності. Протягом дванадцяти років (1986— 1997 рр.) в Україні всього було зареєстровано 5 млн 850 тис. 103 злочини, засуджено до різних видів покарання 2 млн 51 тис. 689 осіб. При цьому в середньому за рік до позбавлення волі засуджувалось 486 тис. осіб (35% від усіх покарань)².

Такі масштаби кримінальних репресій не можуть сприйматись позитивно. Вражають такі цифри. Якщо на 100 000 населення кількість ув'язнених осіб становить: в Словенії — 40, в Італії — 50, в Норвегії та Фінляндії — 55, в Данії — 65, в Франції — 90, в Німеччині — 96, то в Україні — 415, що трошки менше, ніж в одній із найкримінальніших країн (у США — 645)³.

Що ж робити? Насамперед неухильно й далі, реалізуючи ідеї гуманізму, продовжувати скромно розпочату прийняттям нового Кримінального кодексу України декриміналізацію малозначних злочинів, встановивши за такі діяння адміністративну відповідальність. Декриміналізація має бути поміркованою, але ширшою. Це дасть змогу зменшити сферу застосування позбавлення волі, не поміщати багатьох людей до в'язниці, яка мало кого перевиховала. Часто, навпаки, особа, за малозначний злочин засуджуючись до позбавлення волі, піддається впливу кримінального середовища і його авторитетів та виходячи на волю стає якщо не на шлях скоєння нових злочинів, то на шлях сприяння іншим злочинцям. Правоохоронні органи тим самим "необачно готують потенційні кадри для організованої злочинності".

На сьогодні в Україні, як зазначає Пленум Верховного Суду України, рівень застосування позбавлення волі є найвищим серед країн Європи. Якщо в 1990 році було позбавлено волі близько 35 тисяч осіб, то в 2000 р. — майже 83 тисячі, при цьому понад 48 тисяч, або 58,7% від загальної кількості,— строком від одного до трьох років, і понад 12 тисяч (14,6%) — лише до одного року⁴. Можна допустити, що останні 12 тисяч — це злочини невеликої

Коляда П. В. Який Кримінально-процесуальний кодекс України потрібен слідчим // Юридичний вісник України.— 2001.— № 9—11.

Див'. *Лунев В. В.* Преступность 20 века. Мировой криминологический анализ.— М., 1997.— С. 441 — 442; *Дрьомін В.* Інститут апробації в зарубіжному законодавстві // Вісник прокуратури.— 2001.— № 3.— С. 97-98.

Див'. Список світової тюремної популяції / Дослідницькі результати Міністерства внутрішніх справ Великої Британії.— Лондон, 1999.— № 88. Про стан здійснення правосуддя судами загальної юрисдикції в 2000 р. та заходи щодо його вдосконалення з метою реалізації положень Конституції України // Вісник Верховного Суду України.— 2001.— № 1.— С 6.

тяжкості, а більшість із засуджених могли б бути виправданими бо позбавлення волі.

Зменшення кількості кримінальних справ зменшить умови для розвитку криміногенних факторів, понизить навантаження на слідчих, дасть їм змогу зосередити зусилля на роботі з розслідування тяжких злочинів.

Якщо нині для розслідування порушених кримінальних справ виникає потреба збільшити штатну чисельність слідчого апарату додатково на 20 тисяч одиниць, то при реалізації цих підходів збільшення або зовсім стане непотрібним, або ж має бути значно меншим, що зменшить і затрати на утримання правоохоронних органів.

Спроба вирішити цю проблему деякою мірою зроблена при прийнятті нового Кримінального кодексу України. Але при цьому вбачається нерішучість і непослідовність. Наприклад, значно пом'якшивши кримінальну відповідальність за розкрадання в особливо великому розмірі та хабарництво, відмінивши кримінальну відповідальність за клеп, законодавець встановлює кримінальну відповідальність за проституцію!?

Особисто я прибічник більш рішучих і радикальних кроків у бік гуманізації кримінального законодавства та декриміналізації щодо малозначних злочинних діянь і збереження сурової відповідальності за тяжкі злочини.

Для розв'язання багатьох проблем розслідування необхідно вжити заходів як щодо вдосконалення організації і процесуальної форми діяльності слідчого, так і щодо поліпшення кримінальної політики взагалі, вдосконалення організації слідчих підрозділів та статусу слідчого.

В юридичній науці висловлено пропозиції та сформульовано проекти, що передбачають об'єднання всіх слідчих підрозділів у єдине відомство, яке іменують або слідчим комітетом, або державним агентством розслідувань. Ці пропозиції виникають у зв'язку з наявністю реальних *невирішених проблем* у діяльності слідчих підрозділів.

На нашу думку і думку багатьох фахівців¹, на даному етапі розвитку нашої державності слід створити єдиний слідчий комітет при Міністерстві внутрішніх справ України, що повинно забезпечити, з одного боку, збереження існуючого потенціалу слідчих підрозділів ОВС України, їх кадрового та матеріально-технічного забезпечення й існуючої системи взаємодії з оперативними підрозділами, а в той же час сприятиме більш суттєвому виключенню з практики втручання органу дізнання в процесуальну діяльність слідчих.

Тертышник В. М. Установление объективной истины в уголовном процессе // Правовые и специальные средства охраны собственности. — Харьков, 1989. — С.68 — 72; *Тертышник В. М.* Доказательства и доказывание в советском уголовном процессе. — Харьков, 1992. — С. 7—10; *Коляда П. В.* Який Кримінально-процесуальний кодекс України потрібен слідчим // Юридичний вісник України. — 2001. — №9—11.

Начальник слідчого підрозділу, на наш погляд, має призначатись на свою посаду Президентом України за згодою з Верховною радою України.

Призначення і звільнення з посади слідчого має здійснюватись Указом Президента України.

На слідчих та оперативних працівників слід поширити статус недоторканності аналогічно статусу недоторканності суддів.

Безумовно, право розслідування кримінальних справ має бути збережене за прокурором.

Доцільно скасувати в органах внутрішніх справ штатні підрозділи дізнання, які фактично виконують функції слідчих, за рахунок чого збільшити чисельність слідчого апарату.

Слід об'єднати всі підрозділи оперативно-розшукової юрисдикції МВС у єдину організацію — кримінальну міліцію, яка б підпорядковувалась тільки Міністерству внутрішніх справ України та була виведена з будь-якого підпорядкування місцевим органам влади; призначення і звільнення з посади слідчого здійснювати Указом Президента України; на слідчих та оперативних працівників слід поширити статус недоторканності аналогічно статусу недоторканності суддів.

Загальні *положення досудового розслідування* — це визначені законом на основі принципів кримінального процесу найбільш основні положення, правила, які віддзеркалюють характерні риси та особливості досудового розслідування як стадії і своїми вимогами спонукають органи дізнання й досудового слідства до швидкого, раціонального, всебічного, повного та об'єктивного дослідження всіх обставин справи, виконання всіх завдань кримінального процесу, що є на даній стадії.

Загальними умовами досудового слідства є: слідчі органи здійснюють свої повноваження незалежно від якогось відомчого або місцевого впливу; досудове слідство ведеться на принципах справедливості, гуманізму, рівноправності громадян перед законом, незалежно від соціального, національного і расового походження, майнового, службового або іншого положення, віросповідання і політичних переконань; запобіжні заходи застосовуються у випадках крайньої необхідності, коли при цьому шкода, що запобігається, явно більша від тієї, що заподіюється застосуванням примусових заходів.

Крім цього, до загальних положень досудового розслідування належать такі правила.

Своєчасний початок розслідування. Розслідування провадиться негайно після порушення справи і в стислі, передбачені законом строки.

Строки досудового слідства. Досудове слідство має бути закінчене протягом *двох місяців* з моменту порушення кримінальної справи, а якщо на цей період особа, яка вчинила злочин, не була відома, то з моменту встановлення особи, яка вчинила злочин, до моменту направлення справи прокурору з обвинувальним висновком або з постановою про передачу справи до суду для розгляду питання про застосування примусових заходів медичного характеру або до закриття чи зупинення провадження у справі.

Згідно з ч. 5 ст. 120 КПК України перебіг строку слідства в справах, в яких не встановлено особу, що вчинила злочин, починається" з дня встановлення особи, яка вчинила злочин.

Районний, міський прокурор, військовий прокурор армії, флотилії, з'єднання, гарнізону та прирівняний до них прокурор можуть продовжити цей строк у разі неможливості закінчити розслідування у зазначений вище строк — до трьох місяців.

В особливо складних справах, на підставі мотивованої постанови слідчого, строк досудового слідства може бути продовжений сто шести місяців прокурором Автономної Республіки Крим, прокурором області, прокурором міста Києва, військовим прокурором округу, флоту та прирівняним до них прокурором або їх заступниками.

Подальше продовження строку досудового слідства можливе лише у виняткових випадках Генеральним прокурором України або його заступниками.

При продовженні строків розслідування у справах, в яких обвинувачений взятий під варту, необхідно враховувати строки взяття під варту та той факт, що їх продовження віднесено до компетенції суду (див. положення ст. 156 і 165-3 та коментарі до них).

При поверненні судом справи для провадження додаткового слідства, а також при відновленні слідства по зупиненій справі строк додаткового розслідування встановлюється прокурором, який здійснює нагляд за слідством, у межах одного місяця з моменту прийняття справи до провадження. Подальше продовження вказаного строку провадиться на загальних засадах.

Час ознайомлення обвинуваченого та його захисника з матеріалами кримінальної справи при обчисленні строку попереднього слідства не враховується.

Процесуальна самостійність і неможливість слідчого — один із принципів стадії досудового розслідування. Ніхто, крім прокурора, начальника Головного слідчого підрозділу (управління, відділу, відділень, старшого групи), їхніх заступників, у межах повноважень, визначених Кримінально-процесуальним кодексом і функціональними обов'язками, не може витребувати матеріали, на підставі яких слідчим відмовлено у порушенні кримінальної справи, чи саму кримінальну справу для перевірки чи яким-небудь іншим засобом втручатися в процесуальну діяльність слідчого.

Втручання в цю діяльність із метою перешкоджати всебічному, повному й об'єктивному дослідженню обставин справи або домогтися прийняття по ній незаконного рішення неприпустимо і спричиняє відповідальність, передбачену законодавством України.

Всебічне, повне та об'єктивне дослідження обставин справи. Слідчий зобов'язаний вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдують обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують його відповідальність. Слідчий не має права перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого. Забороняється домагатися показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у

праві, шляхом насильства, погроз, шантажу, обіцянок винагороди чи інших незаконних заходів.

Слідство нерідко називається попереднім тому, що передує судовому розслідуванню та судовому розгляду справи. Попередній характер розслідування не знижує вимог до його якості, не виключає обов'язку слідчого вжити заходів до вирішення всіх завдань кримінального процесу за винятком основного питання — здійснення правосуддя, та зробити свій висновок щодо всіх питань кримінальної справи.

У процесі досудового слідства слідчий зобов'язаний встановити наявність або відсутність ознак складу злочину, визначити його кваліфікацію, зробити свій висновок про наявність доказів для пред'явлення обвинувачення, довести обставини, які належать до предмета доказування, та створити тим самим необхідні передумови для правильного вирішення справи судом. Матеріали, зібрані в ході досудового розслідування, слугують основою судового розгляду. Ефективність діяльності суду значною мірою залежить від якості досудового слідства. Суд при розгляді справи не може вийти за рамки пред'явленого слідчим обвинувачення й обвинувального висновку досудового слідства. Всі матеріали слідчої справи досліджуються в судовому засіданні. Судове слідство починається з оголошення обвинувального висновку слідчого. Судова практика свідчить, що трапляються випадки, коли похибки досудового слідства стають джерелом судових помилок.

Усі слідчі, незалежно від відомчої належності, виконують єдину функцію, мають єдиний статус, у своїй практичній діяльності керуються єдиним кримінально-процесуальним законодавством.

Роз'яснення та забезпечення прав учасникам процесу та їх безпеки. Слідчий зобов'язаний роз'яснити особам, що беруть участь у справі, їхні права і забезпечити можливість здійснення цих прав та вжити заходів щодо забезпечення безпеки учасників процесу.

Недопустимість розголошення даних досудового слідства. Дані досудового слідства можна оголосити лише з дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим. У необхідних випадках слідчий попереджає свідків, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, захисника, експерта, спеціаліста, перекладача, понятих, а також інших осіб, які присутні при провадженні слідчих дій, про обов'язок не розголошувати без його дозволу даних досудового слідства. Винні в розголошенні даних досудового слідства несуть відповідальність за ст. 387 Кримінального кодексу України.

Зокрема, згідно зі статтею 387 Кримінального кодексу України "розголошення без дозволу прокурора, слідчого або особи, яка провадила дізнання чи досудове слідство, даних досудового слідства чи дізнання особою, попередженою в установленому законом порядку про обов'язок не розголошувати такі дані, — карається штрафом від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або виправними роботами на строк до двох років. Розголошення даних досудового слідства або дізнання, вчинене суддею, прокурором, слідчим, працівником органу дізнання, оперативно-розшукового органу незалежно від того, чи брала ця особа безпосередньо

участь у досудовому слідстві чи дізнанні, якщо розголошені дані ганьблять людину, принижують її честь і гідність,— карається штрафом від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, із позбавленням права обіймати певні посади, або займатися певною діяльністю на строк до трьох років”.

Залучення *понятих, спеціалістів, перекладачів та громадськості до участі в процесі*. При провадженні обшуку, виїмки, огляду, пред'явленні осіб і предметів для впізнання, відтворенні обстановки й обставин події, опису майна та проведених інших дій, якщо це необхідно для забезпечення достовірності доказів та захисту прав і свобод людини, слідчий забезпечує присутність не менше двох понятних. Як поняті запрошуються особи, не заінтересовані в справі.

Понятими не можуть бути потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, працівники органів дізнання і досудового слідства.

Поняті, присутні при провадженні зазначених вище слідчих дій, засвідчують своїми підписами відповідність записів у протоколі виконаним діям. Зауваження понятного з приводу проведених слідчих дій підлягають обов'язковому занесенню до протоколу.

Залучення перекладача. Особам, що беруть участь у справі і не володіють мовою, якою провадиться слідство, забезпечується право робити заяви, давати показання, заявляти клопотання рідною мовою і користуватися послугами перекладача, в тому числі при ознайомленні з усіма матеріалами справи.

Слідчі документи можуть вручатись обвинуваченому в перекладі на його рідну мову або іншу мову, якою він володіє, а обвинувальний висновок — обов'язково. Перекладач, особа, запрошена до участі в процесі для роз'яснення знаків німого або глухого, повинні з'явитися за викликом слідчого та зробити повно і точно доручений йому переклад.

Участь спеціаліста при проведенні слідчих дій. У необхідних випадках для участі у проведенні слідчої дії може бути залучений спеціаліст — особа, яка володіє необхідними спеціальними знаннями, вміннями чи навичками. Виклик слідчим спеціаліста є обов'язковим для керівника підприємства, установи чи організації, де працює спеціаліст.

Слідчий має право через пресу, радіо, телебачення інформувати населення про обставини вчиненого злочину для притягнення громадськості до його розкриття.

З метою успішного вирішення завдань, що ставляться перед слідчими підрозділами органів внутрішніх справ, відповідно до кримінально-процесуального законодавства та наказу МВС України № 745 від 25 листопада 1992 року слідчі можуть залучати окремих громадян до виконання обов'язків громадських помічників слідчого.

Документування та технічне документування в стадії досудового розслідування. Документування процесуальної діяльності — один із принципів кримінального процесу, який знаходить особливу ст. йке виявлення в стадії досудового розслідування, де кожен

процесуальний акт — дія чи рішення — має безумовно фіксуватись відповідних, передбачених для цього законом процесуальних документах: дії в протоколах, рішення в постановках, окремих дорученнях, запереченнях на вказівки прокурора чи начальника слідчого підрозділу, чи в обвинувальному висновку. Документування дозволяє надійно закріпити докази, забезпечити встановлення істини, захист прав і свобод людини. Документування надає можливість ефективного прокурорського нагляду і процесуального контролю, представляє можливість учасникам процесу ознайомитись по завершенні слідства та в суді з кримінальною справою і вжити заходів для захисту своїх прав і законних інтересів. Цим завданням сприяє і технічне документування, можливості якого розширюються з розвитком техніки.

Відповідно до ст. 85 КПК України в протоколі про кожну слідчу дію повинні бути зазначені: місце і дата його складання; посади і прізвища осіб, що провадять дію; прізвища осіб, які брали участь у проведенні слідчої дії, адреси цих осіб; роз'яснення їх прав і обов'язків, зміст проведеної слідчої дії, час її початку і закінчення; всі істотні для справи обставини, виявлені при виконанні даної слідчої дії. З метою нерозголошення даних про особу, щодо якої застосовані заходи безпеки, у протоколах слідчих дій, передбачених статтями 95, 96, 107, 145, 170, 171, 173 та 176 КПК України, обмежуються відомості про цю особу в порядку, передбаченому статтею 52-3 КПК України. Протокол зачитується всім особам, які брали участь у проведенні слідчої дії, при цьому їм роз'яснюється їх право робити зауваження. Зазначені особи можуть ознайомитись з протоколом особисто. Вставки і поправки повинні бути застережені в протоколі перед підписами.

Протокол підписують: особа, яка провадила слідчу дію, допитана особа, а також перекладач, поняті, якщо вони були присутні, та інші особи, які були присутні або брали участь у проведенні цієї дії. Якщо хто-небудь з цих осіб через фізичні вади або з інших причин не може особисто підписати протокол, то для підписання протоколу запрошуються стороння особа. До протоколу можуть бути додані фотознімки, матеріали звукозапису, кінозйомок, відеозапису, плани, схеми, зліпки та інші матеріали, які пояснюють його зміст. Коли особа, що брала участь у проведенні слідчої дії, відмовиться підписати протокол, то це зазначається в протоколі і стверджується підписом особи, яка провадила слідчу дію.

Технічне документування. Звукозапис може застосовуватись при допиті обвинуваченого свідка і проведенні будь-яких інших слідчих дій. При проведенні слідчих дій з застосуванням звукозапису про це повідомляються всі учасники слідчої дії до її початку. Фонограма повинна відбивати весь хід слідчої дії. Повторення спеціально для звукозапису будь-якої частини слідчої дії в ході її проведення не дозволяється. Перед закінченням слідчої дії звукозапис повністю відтворюється учасникам цієї дії. Висловлені ними зауваження і доповнення до звукозапису заносяться на фонограму.

Проведення звукозапису не виключає вимогу про необхідність складання письмового протоколу слідчої дії. В протоколі повинно бути також зазначено про застосування звукозапису і повідомлен-

ня про це учасників слідчої дії, про технічні засоби та умови звукозапису, про відтворення звукозапису учасникам слідчої дії та Бс заяви з приводу застосування звукозапису.

Кінозйомка, відеозапис відповідно до ст. 85-2 КПК України можуть застосовуватися при проведенні огляду, обшуку, відтворенні обстановки й обставин події та при проведенні інших слідчих дій. Учасники слідчої дії повідомляються про застосування кінозйомки відеозапису до початку цієї дії. Після зйомки, запису та виготовлення кінострічки, відеострічки вони демонструються всім учасникам слідчої дії, про що складається окремий протокол. Процесуальне оформлення застосування кінозйомки, відеозапису і демонстрування кінострічки, відеострічки при проведенні іншої слідчої дії пред'явленні матеріалів справи в зв'язку з закінченням досудового розслідування провадиться відповідно до згаданих вище правил.

Здійснення прокурорського нагляду та процесуального контролю за законністю при проведенні досудового розслідування.

Прокурорський нагляд та процесуальний контроль з боку начальника слідчого підрозділу є одним з основних положень стадії досудового розслідування. Прокурор не тільки забезпечує підтримку обвинувачення в суді, а відповідно до ст. 121 Конституції України здійснює нагляд за додержанням законів органами дізнання та досудового слідства, який спрямований на досягнення завдань кримінального процесу, забезпечення встановлення істини, захисту прав і свобод людини, правильного застосування закону для того, щоб кожен злочинець був би притягнутий до відповідальності і ні один невинний не був би покараний, ні одній особі не було б безпідставно завдано шкоди.

Вказівки прокурора органам дізнання і досудового слідства у зв'язку з порушенням і розслідуванням ними кримінальних справ, дані в порядку, передбаченому цим Кодексом, є для цих органів обов'язковими. Оскарження одержаних вказівок вищому прокуророві не зупиняє їх виконання, за винятком випадків, передбачених частиною 2 статті 114 КПК України.

Судовий контроль здійснюється за діями і рішеннями, які стосуються тих чи інших обмежень прав і свобод людини. Суд санкціонує арешт, обшук житла чи іншого володіння особи, виїмку поштово-телеграфної кореспонденції, зняття інформації з технічних каналів зв'язку, поміщення особи в психіатричний заклад закритого типу для проведення експертизи, поміщення особи в віці від 11 років до віку, з якого можлива кримінальна відповідальність за злочин, у приймач-розподільник строком на один місяць згідно зі ст. 7-3 КПК України.

Повноваження начальника слідчого відділу. Згідно зі ст. 114-1 КПК України, начальник слідчого відділу здійснює контроль за своєчасністю дій слідчих з розкриття злочинів і запобігання їм, вживає заходів до найбільш повного, всебічного й об'єктивного провадження досудового слідства в кримінальних справах.

Начальник слідчого відділу має право: перевіряти кримінальні справи, давати вказівки слідчому про провадження досудового слідства, про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи, про про-

-адження окремих слідчих дій, передавати справу від одного Одного іншому, доручати розслідування справи декільком слідчим, а також брати участь у провадженні досудового слідства та особисто провадити досудове слідство, користуючись при цьому повноваженнями слідчого.

Вказівки начальника слідчого відділу в кримінальній справі даються слідчому у письмовій формі і є обов'язковими для виконання. Оскарження цих вказівок прокуророві не зупиняє їх виконання, за винятком випадків, передбачених частиною другою статті 114 КПК України.

Вказівки прокурора в кримінальних справах, які дані відповідно до правил, встановлених цим Кодексом, обов'язкові для начальника слідчого відділу. Оскарження цих вказівок вищому прокуророві не зупиняє їх виконання.

Постанови слідчого і можливість їх оскарження. Про рішення, прийняті слідчим під час провадження досудового слідства, слідчий складає мотивовану постанову. У постанові зазначається місце і час її складання, посада особи, що виносить постанову, її прізвище, справа, в якій провадиться слідство, й обґрунтування прийнятого рішення, а також стаття цього Кодексу, на підставі якої прийнято рішення. Копія основних рішень слідчого направляється протягом доби прокурору.

Постанови слідчого можуть бути оскаржені прокурору особами, інтересів яких вони торкаються. Скарги можуть бути як письмові, так і усні. Відповідно до ст. 234 КПК України усні скарги слідчий заносить до протоколу. Слідчий зобов'язаний протягом доби направити прокуророві скаргу, що надійшла до нього, разом із своїми поясненнями. Подача скарги не зупиняє виконання дії, яка оскаржується, коли це не визнає за потрібне слідчий або прокурор.

Згідно зі статтею 235 КПК України прокурор протягом трьох днів після одержання скарги зобов'язаний розв'язати її і повідомити про результати скаржника. Скаргу і копію повідомлення про результати розв'язання її приєднують до справи. Відмова у задоволенні скарги повинна бути мотивована. Рішення прокурора може бути оскаржене вищому прокуророві.

Будь-які рішення слідчого можуть бути оскаржені до суду.

Стаття 112. Підслідність

У справах про злочини, передбачені статтями 115, 116, 117, 118, 119, 120, 132, 137, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 152, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 166, частиною 2 статті 168, статтями 170, 171, 172, 173, 175, частиною 3 статті 176, статтями 182, 183, частиною 2 статті 184, статтями 191, 209, 210, 211, 230, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 244, 253, 255, 256, 257, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 281, 335, 336, 337, 338, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 359, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 392, 397, 398, 399, 400, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 438, 439, 441, 445 Кримінального кодексу України (2341-14), а також у всіх справах про злочини, вчинені службовими особами, які займають особли-

во відповідальне становище, відповідно до частин першої статті 9 Закону України "Про державну службу" (3723-12) та особами, посади яких віднесено до 1-3 категорії посад, працівниками правоохоронних органів досуді може слідство провадиться слідчими прокуратури. За постановою Генерального прокурора України, його заступників, прокурора області та прирівняних до них прокурорів слідчими прокуратури можуть розслідуватися й інші злочини.

У справах про злочини, передбачені статтями 121, 122, 123, 124, частиною 2 статті 126, статтями 127, 128, 129, 130, 131, частинами 2 і 3 статті 133, статтями 134, 135, 136, 138* 139, 147, 148, 149, 150, 151, 153, 154, 155, 156, 165, 167, частиною 1 статті 168, статтями 169, 174, частинами 1 і 2 статті 176, статтями 177, 178, 179, 180, 181, частиною 1 статті 184, частинами 2, 3, 4, 5 статті 185, частинами 2, 3, 4, 5 статті 186, статтею 187, частинами 2 і 3 статті 188, статтею 189, частинами 2, 3, 4 статті 190, статтями 192, 193, частиною 2 статті 194, статтями 195, 196, 197, 198, 199, 200, частиною 2 статті 202, частиною 2 статті 203, статтею 204, частиною 2 статті 205, статтями 206, 207, 209, частиною 2 статті 213, статтями 214, 215, 217, 219, 220, 221, 222, 223, 224, частиною 2 статті 225, частиною 2 статті 226, статтями 227, 228, 229, 231, 232, 233, 234, 235, 239, 240, 241, 242, 243, частиною 2 статті 245, частиною 2 статті 248, частиною 2 статті 249, статтями 251, 252, 254, 259, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 295, частинами 2, 3, 4 статті 296, статтями 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 339, 340, 341, 344, 352, 354, 355, 357, 358, 360, 361, 362, 363, 389, 390, 391, 393, 394, 396 Кримінального кодексу України, а також у всіх справах про злочини, вчинені неповнолітніми, досудове слідство провадиться слідчими органів внутрішніх справ.

У справах про злочини, передбачені статтями 109, ПО, 111, 112, 113, 114, 201, 209, 255, 258, 260, 261, 294, 305, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 436, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 446, 447 Кримінального кодексу України, досудове слідство провадиться слідчими органів Служби безпеки України.

У справах про злочини, передбачені статтями 204, 207, 208, 209, частинами 2, 3, 4 статті 212, статтями 216, 218 Кримінального кодексу України, досудове слідство провадиться слідчими податкової міліції.

Якщо під час розслідування цих злочинів будуть встановлені злочини, передбачені статтями 191, 192, 200, 201, 202, 203, 205, 213, 215, 219, 220, 221, 222, 255, 358, 364, 366, 367 Кримінального кодексу України, вчинені особою, щодо якої ведеться слідство, або іншою особою, якщо вони пов'язані зі злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться слідство, вони розслідуються слідчими податкової міліції.

У справах про злочини, передбачені статтями 384, 385, 386, 387, 388, 396 Кримінального кодексу України, досудове слідство провадиться тим органом, до підслідності якого належить злочин, у зв'язку з яким порушено дну справу.

Якщо під час розслідування кримінальної справи буде встановлено інші злочини, вчинені особою, щодо якої ведеться слідство, або іншою особою, якщо вони пов'язані зі злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться слідство, і які не підслідні тому органу, який здійснює у справі досудове слідство, то у разі неможливості виділення цих матеріалів в окреме провадження прокурор, який здійснює нагляд за досудовим слідством, своєю постановою визначає підслідність всіх цих злочинів.

(Стаття 112 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВП від 18.11.63 (677а-06), від 18.01.66, № 1879-08 від 03.07.73, № 2718-08 від 17.06.74, № 3086-09 від 16.02.78, № 2942-10 від 24.12.81, № 6591-Ю від 29.02.84, № 6834-10 від 16.04.84, № 8627-10 від 20.03.85, № 704-11 від 01.08.84, № 1432-11 від 10.12.85, № 2444-11 від 27.06.86, № 2753-11 від 18.08.84, № 4392-11 від 31.07.87, № 4452-11 від 21.08.87, № 4981-11 від 25.11.84, № 4995 від 01.12.87, № 5397-11 від 10.02.88, № 5723-11 від 14.04.84, № 6976-11 від 14.12.88, № 7226-11 від 06.03.89, № 7373-11 від 14.04.85, № 7617-11 від 16.06.89, № 8711-11 від 19.01.90, № 8918-11 від 07.03.84, № 9092-11 від 20.04.90, № 9166-11 від 04.05.90, № 596-12 від 26.12.90, № 597а-12 від 26.12.90, № 647-12 від 18.01.91, № 661-12 від 28.01.90, № 1255-12 від 25.06.91, № 1434а-12 від 25.08.91, Законом УРСР № 1255-12 від 03.07.91, Законами № 1564-12 від 18.09.91, № 1974-12 від 12.12.91, № 2354-12 від 15.05.92, № 2468-12 від 17.06.92, № 2547-12 від 07.07.92, № 2613-12 від 17.09.92, № 2703-12 від 16.10.92, № 2935-12 від 26.01.93, № 2936-12 від 26.01.93, № 2947-12 від 28.01.93, № 3039-12 від 03.03.93, № 3331-12 від 30.06.93, № 3582-12 від 11.11.93, № 3785-12 від 23.12.93, № 3888-12 від 28.01.94, № 4043-12 від 25.02.94, № 218/94-БП від 20.10.94, № 246/94-БП від 15.11.94, № 299/94-БП від 16.12.94, № 64/95-БП від 15.02.95, № 282/95-БП від 11.07.95, 323/96-БП від 12.07.96, № 386/96-БП від 01.10.96, № 388/96-БП від 02.10.96, № 530/96-БП від 20.11.96, № 44/97-БП від 05.02.97, № 552/97-БП від 07.10.97, № 85/98-БП від 05.02.98, № 210/98-БП від 24.03.98, 1288-XIV (1288-14) від 14.12.99, № 1381-XIV (U81-14) від 13.01.2000, № 1945-111 від 14.09.200, № 1981-111 від 21.09.2000, № 2670-111 від 12.07.2001)

Підслідність — це сукупність встановлених законом ознак кримінальних справ, відповідно до яких встановлюється конкретний слідчий орган, компетентний проваджувати досудове слідство.

Розрізняють предметну (родову), персональну, альтернативну, територіальну підслідність та підслідність за зв'язком справ.

За предметною підслідністю залежно від характеру злочину і його кваліфікації розмежовується компетенція слідчих органів і визначається, хто з них буде проваджувати розслідування: слідчі прокуратури, МВС, податкової міліції чи служби безпеки.

Слідчими органів Служби безпеки України провадиться розслідування злочинів проти основ національної безпеки, проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, справи щодо контрабанди, терористичних актів та інших тяжких злочинів, визначених у законі. Слідчим органів Служби безпеки України *підслідні справи про злочини, які передбачені:*

Статтею 109 — Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади

Статтею 110 — Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України

Статтею 111 — Державна зрада

Статтю 112 — Посягання на життя державного чи громадсько го діяча

Статтю 113 — Диверсія

Статтю 114 — Шпигунство

Статтю 201 — Контрабанда

Статтю 209 — Легалізація (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом

Статтю 255 — Створення злочинної організації

Статтю 258 — Терористичний акт

Статтю 260 — Створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань

Статтю 261 — Напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену небезпеку для оточення

Статтю 294 — Масові заворушення

Статтю 305 — Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів

Статтю 328 — Розголошення державної таємниці

Статтю 329 — Втрата документів, що містять державну таємницю

Статтю 330 — Передача або збирання відомостей, що становлять конфіденційну інформацію, яка є власністю держави

Статтю 331 — Незаконне перетинання державного кордону

Статтю 332 — Незаконне переправлення осіб через державний кордон України

Статтю 333 — Незаконне вивезення за межі України сировини, матеріалів, обладнання, технологій для створення зброї, а також військової та спеціальної техніки

Статтю 334 — Порушення правил міжнародних польотів

Статтю 436 — Пропаганда війни

Статтю 437 — Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни

Статтю 438 — Порушення законів та звичаїв війни

Статтю 439 — Застосування зброї масового знищення

Статтю 440 — Розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення

Статтю 441 — Екоцид

Статтю 442 — Геноцид

Статтю 443 — Посягання на життя представника іноземної держави

Статтю 444 — Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист

Статтю 446 — Піратство

Статтю 447 — Найманство

Слідчим прокуратури Підслідні справи про злочини проти життя, прав і свобод людини, проти правосуддя, встановленого порядку несення військової служби, злочини у сфері службової діяльності та інші найбільш тяжкі злочини, а саме злочини, які передбачені:

Статтю 115 — Умисне вбивство

Статтю 116 — Умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання

Статтю 117 — Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини

Статтю 118 — Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця

Статтю 119 — Вбивство через необережність

Статтю 120 — Доведення до самогубства

Статтю 132 — Розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби

Статтю 137 — Неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей

Статтю 140 — Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником

Статтю 141 — Порушення прав пацієнта

Статтю 142 — Незаконне проведення дослідів над людиною

Статтю 143 — Порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини

Статтю 144 — Насильницьке донорство

Статтю 145 — Незаконне розголошення лікарської таємниці

Статтю 146 — Незаконне позбавлення волі або викрадення людини

Статтю 152 — Згвалтування

Статтю 157 — Протидія здійсненню виборчого права

Статтю 158 — Неправомірне використання виборчих бюлетенів, підлог виборчих документів або неправильний підрахунок голосів чи неправильне оголошення результатів виборів

Статтю 159 — Порушення таємниці голосування

Статтю 160 — Порушення законодавства про референдум

Статтю 161 — Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності або ставлення до релігії

Статтю 162 — Порушення недоторканості житла

Статтю 163 — Порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер

Статтю 166 — Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування Ч. 2 статті 168 — Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння)

Статтю 170 — Перешкоджання законній діяльності професійних спілок, політичних партій, громадських організацій

Статтю 171 — Протидія законній професійній діяльності журналістів

Статтю 172 — Грубе порушення законодавства про працю

Статтю 173 — Грубе порушення угоди про працю

Статтю 175 — Невиплата заробітної плати, стипендії, пенсії чи інших установлених законом виплат

Ч. 3 статті 176 — Порушення авторського права і суміжних прав

Статтю 182 — Порушення недоторканості приватного життя

Статтю 183 — Порушення права на отримання освіти

Ч. 2 статті 184 — Порушення права на безоплатну медичну до
помогу

Статтею 191 — Привласнення, розтрата майна або заволодіння
ним шляхом зловживання службовим становищем

Статтею 209 — Легалізація (відмивання) грошових коштів та
іншого майна, здобутих злочинним шляхом

Статтею 210 — Порушення законодавства про бюджетну систе-
му України

Статтею 211 — Виданні нормативно-правових або розпорядчих
актів, які змінюють доходи і видатки бюджету всупереч встано-
вленому законом порядку

Статтею 230 — Порушення антимонопольного законодавства

Статтею 233 — Незаконна приватизація державного, комуналь-
ного майна

Статтею 234 — Незаконні дії щодо приватизаційних паперів

Статтею 235 — Недотримання особою обов'язкових умов щодо
приватизації державного, комунального майна або підприємств та
їх подальшого використання

Статтею 236 — Порушення правил екологічної безпеки

Статтею 237 — Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків еко-
логічного забруднення

Статтею 238 — Приховування або перекручення відомостей про
екологічний стан або захворюваність населення

Статтею 244 — Порушення законодавства про континентальний
шельф України

Статтею 253 — Проектування чи експлуатація споруд без сис-
тем захисту довкілля

Статтею 255 — Створення злочинної організації

Статтею 256 — Сприяння учасникам злочинних організацій та
укриття їх злочинної діяльності

Статтею 257 — Бандитизм

Статтею 271 — Порушення законодавства про охорону праці

Статтею 272 — Порушення правил безпеки під час виконання
робіт з підвищеною небезпечкою

Статтею 273 — Порушення правил безпеки на вибухонебезпеч-
них підприємствах або у вибухонебезпечних цехах

Статтею 274 — Порушення правил ядерної або радіаційної без-
пеки

Статтею 275 — Порушення правил, що стосуються безпечного
використання промислової продукції або безпечної експлуатації
будівель і споруд

Статтею 276 — Порушення правил безпеки руху або експлуа-
тації залізничного, водного чи повітряного транспорту

Статтею 281 — Порушення правил повітряних польотів

Статтею 335 — Ухилення від призову на строкову військову службу

Статтею 336 — Ухилення від призову за мобілізацією

Статтею 337 — Ухилення від військового обліку або спеціальних
зборів

Статтею 338 — Наруга над державними символами Статтею 342 —
Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу,
члену громадського формування з охорони громадського порядку і

- Статтею 343 — Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу
- Статтею 344 — Втручання у діяльність державного діяча
- Статтею 345 — Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу
- Статтею 346 — Погроза або насильство щодо державного чи громадського діяча
- Статтею 347 — Умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу
- Статтею 348 — Посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця
- Статтею 349 — Захоплення представника влади або працівника правоохоронного органу як заручника
- Статтею 350 — Погроза або насильство щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок
- Статтею 351 — Перешкоджання діяльності народного депутата України та депутата місцевої ради
- Статтею 352 — Умисне знищення або пошкодження майна службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок
- Статтею 353 — Самовільне присвоєння владних повноважень або звання службової особи
- Статтею 359 — Незаконне використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації
- Статтею 364 — Зловживання владою або службовим становищем
- Статтею 365 — Перевищення влади або службових повноважень
- Статтею 366 — Службове підроблення
- Статтею 367 — Службова недбалість
- Статтею 368 — Одержання хабара
- Статтею 369 — Давання хабара
- Статтею 370 — Провокація хабара
- Статтею 371 — Завідомо незаконні затримання, привід або арешт
- Статтею 372 — Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності
- Статтею 373 — Примушування давати показання
- Статтею 374 — Порухення права на захист
- Статтею 375 — Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови
- Статтею 376 — Втручання в діяльність судових органів
- Статтею 377 — Погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного
- Статтею 378 — Умисне знищення або пошкодження майна судді, народного засідателя чи присяжного
- Статтею 379 — Посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя
- Статтею 380 — Невжиття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист
- Статтею 381 — Розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист
- Статтею 382 — Невиконання судового рішення

- Статтею 383 — Завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину
- Статтею 392 — Дії, що дезорганізують роботу виправних установ
- Статтею 397 — Втручання в діяльність захисника чи представника особи
- Статтею 398 — Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи
- Статтею 399 — Умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи
- Статтею 400 — Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги
- Статтею 402 — Непокора
- Статтею 403 — Невиконання наказу
- Статтею 404 — Опір начальникові або примушування його до порушення службових обов'язків
- Статтею 405 — Погроза або насильство щодо начальника
- Статтею 406 — Порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості
- Статтею 407 — Самовільне залишення військової частини або місця служби
- Статтею 408 — Дезертирство
- Статтею 409 — Ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом
- Статтею 410 — Викрадення, привласнення, вимагання військовослужбовцем зброї, бойових припасів, вибухових або інших бойових речовин, засобів пересування, військової та спеціальної техніки чи іншого військового майна, а також заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем
- Статтею 411 — Умисне знищення або пошкодження військового майна
- Статтею 412 — Необережне знищення або пошкодження військового майна
- Статтею 413 — Марнотратство або втрата військового майна
- Статтею 414 — Порушення правил поведінки зі зброєю, а також із речовинами і предметами, що становлять підвищену небезпеку для оточення
- Статтею 415 — Порушення правил водіння або експлуатації машин
- Статтею 416 — Порушення правил польотів або підготовки до них
- Статтею 417 — Порушення правил кораблеводіння
- Статтею 418 — Порушення статутних правил вартової служби чи патрулювання
- Статтею 419 — Порушення статутних правил несення прикордонної служби
- Статтею 420 — Порушення статутних правил несення бойового чергування
- Статтею 421 — Порушення статутних правил внутрішньої служби
- Статтею 422 — Розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів, що містять такі відомості

- Статтею 423 — Зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем
- Статтею 424 — Перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень
- Статтею 425 — Недбале ставлення до військової служби
- Статтею 426 — Бездіяльність військової влади
- Статтею 427 — Здача або залишення ворогові засобів ведення війни
- Статтею 428 — Залишення гинучого військового корабля
- Статтею 429 — Самовільне залишення поля бою або відмова діяти зброєю
- Статтею 430 — Добровільна здача в полон
- Статтею 431 — Злочинні дії військовослужбовця, який перебуває в полоні
- Статтею 432 — Мародерство
- Статтею 433 — Насильство над населенням у районі воєнних дій
- Статтею 434 — Погане поводження з військовополоненими
- Статтею 435 — Незаконне використання символіки Червоного Хреста і Червоного Півмісяця та зловживання ними
- Статтею 438 — Порушення законів та звичаїв війни
- Статтею 439 — Застосування зброї масового знищення
- Статтею 441 — Екоцид
- Статтею 445 — Незаконне використання символіки Червоного Хреста і Червоного Півмісяця.
- Як видно, до підслідності слідчих прокуратури віднесені найбільш тяжкі злочини, значна частина посадових та військових злочинів.
- Слідчим *органів внутрішніх справ підслідні* переважно справи про злочини проти власності та в сфері господарської діяльності, злочини проти здоров'я, честі і гідності особи, громадської безпеки, порядку і моральності, злочини проти довірили та деякі інші злочини.
- Слідчим *органів внутрішніх справ підслідні* справи про злочини, які передбачені:
- Статтею 121 — Умисне тяжке тілесне ушкодження
- Статтею 122 — Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження
- Статтею 123 — Умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання
- Статтею 124 — Умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця
- Ч. 2 статті 126 — Побой і мордування
- Статтею 127 — Каткування
- Статтею 128 — Необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження
- Статтею 129 — Погроза вбивством
- Статтею 130 — Зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншою невиліковною інфекційною хворобою
- Статтею 131 — Неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження особи вірусом імунодефіциту людини

чи іншої невиліковної інфекційної хвороби
Ч. 2 і 3 статті 133 —Зараження венеричною хворобою

Стаття 119.

- Статтею 134 — Незаконне проведення абортів
- Статтею 135 — Залишення в небезпеці
- Статтею 136 — Ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані
- Статтею 138 — Незаконна лікувальна діяльність
- Статтею 139 — Ненадання допомоги хворому медичним працівником
- Статтею 147 — Захоплення заручників
- Статтею 148 — Підміна дитини
- Статтею 149 — Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передачі людини
- Статтею 150 — Експлуатація дітей
- Статтею 151 — Незаконне поміщення в психіатричний заклад
- Статтею 153 — Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом
- Статтею 154 — Примушування до вступу в статевий зв'язок
- Статтею 155 — Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості
- Статтею 156 — Розбещення неповнолітніх
- Статтею 164 — Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей
- Статтею 165 — Ухилення від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків
- Статтею 166 — Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування
- Статтею 167 — Зловживання опікунськими правами
- Ч. 1 статті 168 — Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння)
- Статтею 169 — Незаконні дії щодо усиновлення (удочеріння)
- Статтею 174 — Примушування до участі у страйку або перешкоджання участі у страйку
- Ч. 1 і 2 статті 176 — Порушення авторського права і суміжних прав
- Статтею 177 — Порушення прав на об'єкти промислової власності
- Статтею 178 — Пошкодження релігійних споруд чи культових будинків
- Статтею 179 — Незаконне утримування, осквернення або знищення релігійних святинь
- Статтею 180 — Перешкоджання здійсненню релігійного обряду
- Статтею 181 — Посягання на здоров'я людей під приводом проповідання релігійних віровчень чи виконання релігійних обрядів
- Ч. 1 статті 184 — Порушення права на безоплатну медичну допомогу
- Ч. 2, 3, 4, 5 статті 185 — Крадіжка
- Ч. 2, 3, 4, 5 статті 186 — Грабіж
- Статтею 187 — Розбій
- Ч. 2, 3 статті 188 — Викрадення кабельних ліній та інших мереж
- Статтею 189 — Вимагання
- Ч. 2, 3, 4 статті 190 — Шахрайство
- Статтею 192 — Заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою
- Статтею 193 — Привласнення знайденого або чужого майна, що випадково опинилося у винного

Стаття 112

489

- Ч. 2 статті 194 — Умисне знищення або пошкодження майна
- Статтею 195 — Погроза знищення майна
- Статтею 196 — Необережне знищення або пошкодження майна
- Статтею 197 — Порушення обов'язків щодо охорони майна
- Статтею 198 — Придбання або збут майна, завідомо здобутого злочинним шляхом
- Статтею 199 — Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї
- Статтею 200 — Незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, обладнанням для їх виготовлення
- Ч. 2 статті 202 — Порушення порядку зайняття господарською та банківською діяльністю
- Ч. 2 статті 203 — Зайняття забороненими видами господарської діяльності
- Статтею 204 — Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підкацизних товарів
- Ч. 2 статті 205 — Фіктивне підприємництво
- Статтею 206 — Протидія законній господарській діяльності
- Статтею 207 — Ухилення від повернення виручки в іноземній валюті
- Статтею 209 — Легалізація (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом
- Ч. 2 статті 213 — Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом
- Статтею 214 — Порушення правил здачі дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння
- Статтею 215 — Підроблення знаків поштової оплати і проїзних квитків
- Статтею 217 — Незаконне виготовлення, збут або використання державного пробірної клейма
- Статтею 219 — Доведення до банкрутства
- Статтею 220 — Приховування стійкої фінансової неспроможності
- Статтею 221 — Незаконні дії у разі банкрутства
- Статтею 222 — Шахрайство з фінансовими ресурсами
- Статтею 223 — Порушення порядку випуску (емісії) та обігу цінних паперів
- Статтею 224 — Виготовлення, збут та використання підроблених недержавних цінних паперів
- Ч. 2 статті 225 — Обман покупців та замовників
- Ч. 2 статті 226 — Фальсифікація засобів вимірювання
- Статтею 227 — Випуск або реалізація недоброякісної продукції
- Статтею 228 — Змова про зміну чи фіксування цін або примушування до їх змін чи фіксування
- Статтею 229 — Незаконне використання товарного знака
- Статтею 231 — Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну таємницю
- Статтею 232 — Розголошення комерційної таємниці

— [^] Статтею 233 — Незаконна приватизація державного, комунального майна
Статтею 234 — Незаконні дії щодо приватизаційних паперів
Статтею 235 — Недотримання особою обов'язкових умов щодо приватизації державного, комунального майна або підприємств та їх подальшого використання
Статтею 239 — Забруднення або псування земель
Статтею 240 — Порушення правил охорони надр
Статтею 241 — Забруднення атмосферного повітря
Статтею 242 — Порушення правил охорони вод
Статтею 243 — Забруднення моря
Ч. 2 статті 245 — Знищення або пошкодження лісових масивів
Ч. 2 статті 248 — Незаконне полювання
Ч. 2 статті 249 — Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом
Статтею 251 — Порушення ветеринарних правил
Статтею 252 — Умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду
Статтею 254 — Безгосподарське використання земель
Статтею 259 — Завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності
Статтею 261 — Напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену небезпеку для оточення
Статтею 262 — Викрадення, привласнення, вимагання вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем
Статтею 263 — Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами
Статтею 264 — Недбале зберігання вогнепальної зброї або бойових припасів
Статтею 265 — Незаконне поводження з радіоактивними матеріалами
Статтею 266 — Погроза вчинити викрадення або використати радіоактивні матеріали
Статтею 267 — Порушення правил поводження з вибуховими, легкозаймистими та їдкими речовинами або радіоактивними матеріалами
Статтею 268 — Незаконне ввезення на територію України відходів і вторинної сировини
Статтею 269 — Незаконне перевезення на повітряному судні вибухових або легкозаймистих речовин
Статтею 270 — Порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки
Статтею 272 — Порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою
Статтею 277 — Пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів
Статтею 278 — Захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна

Гамтя 112

Статтею 279 — Блокування транспортних комунікацій, а також захоплення транспортного підприємства
Статтею 280 — Примушування працівника транспорту до невиконання своїх службових обов'язків
Статтею 281 — Порушення правил повітряних польотів
Статтею 282 — Порушення правил використання повітряного простору
Статтею 283 — Самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда
Статтею 284 — Ненадання допомоги судну та особам, що зазнали лиха
Статтею 285 — Неповідомлення капітаном назви свого судна при зіткненні суден
Статтею 286 — Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами
Статтею 287 — Випуск в експлуатацію технічно несправних транспортних засобів або інше порушення їх експлуатації
Статтею 288 — Порушення правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення дорожнього руху
Статтею 289 — Незаконне заволодіння транспортним засобом
Статтею 290 — Знищення, підробка або заміна номерів вузлів та агрегатів транспортного засобу
Статтею 291 — Порушення чинних на транспорті правил
Статтею 292 — Пошкодження об'єктів магістральних нафто-, газо- та нафтопродуктопроводів
Статтею 293 — Групове порушення громадського порядку
Статтею 295 — Заклик до вчинення дій, що загрожують громадському порядку
Ч. 2, 3, 4 статті 296 — Хуліганство
Статтею 297 — Наруга над могилою
Статтею 298 — Нищення, руйнування чи псування пам'яток історії або культури
Статтею 299 — Жорстоке поводження з тваринами
Статтею 300 — Ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості
Статтею 301 — Ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів
Статтею 302 — Створення або утримання місць розпусти і звідництво
Статтею 303 — Проституція або примушування чи втягнення до заняття проституцією
Статтею 304 — Втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність
Статтею 306 — Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів
Статтею 307 — Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів
Статтею 308 — Викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем

Статтею 309 — Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту

Статтею 310 — Посів або вирощування снотворного маку чи конопель

Статтею 311 — Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів

Статтею 312 — Викрадення, привласнення, вимагання прекурсорів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем

Статтею 313 — Викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ним шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням

Статтею 314 — Незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів

Статтею 315 — Схиляння до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів

Статтею 316 — Незаконне публічне вживання наркотичних засобів

Статтею 317 — Організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів

Статтею 318 — Незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів

Статтею 319 — Незаконна видача рецепта на право придбання наркотичних засобів або психотропних речовин

Статтею 320 — Порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів

Статтею 321 — Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут отруйних і сильнодіючих речовин

Статтею 322 — Незаконна організація або утримання місць для вживання одурманюючих засобів

Статтею 323 — Спонування неповнолітніх до застосування допінгу

Статтею 324 — Схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів

Статтею 325 — Порушення правил боротьби з епідеміями

Статтею 326 — Порушення правил поводження з мікробіологічними або іншими біологічними агентами чи токсинами

Статтею 327 — Заготівля, перероблення або збут радіоактивно забруднених продуктів харчування чи іншої продукції

Статтею 339 — Незаконне підняття Державного Прапора України на річковому або морському судні

Статтею 340 — Незаконне перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, походів і демонстрацій

Статтею 341 — Захоплення державних або громадських будівель чи споруд

Статтею 344 — Втручання у діяльність державного діяча Статтею 352 — Умисне знищення або пошкодження майна службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок

Статтею 354 — Одержання незаконної винагороди працівником державного підприємства, установи чи організації

Статтею 355 — Примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань

Статтею 357 — Викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження

Статтею 358 — Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, їх збут, використання підроблених документів

Статтею 360 — Умисне пошкодження ліній зв'язку

Статтею 361 — Незаконне втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж

Статтею 362 — Викрадення, привласнення, вимагання комп'ютерної інформації або заволодіння нею шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем

Статтею 363 — Порушення правил експлуатації автоматизованих електронно-обчислювальних систем

Статтею 389 — Ухилення від покарання, не пов'язаного з позбавленням волі

Статтею 390 — Ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі та у виді позбавлення волі

Статтею 391 — Злісна непокоря вимогам адміністрації виправної установи

Статтею 393 — Втеча з місця позбавлення волі або з-під варти

Статтею 394 — Втеча із спеціалізованого лікувального закладу

Статтею 396 — Приховування злочину.

Слідчим *податкової міліції підслідні* справи про злочини проти належного функціонування валютної та фінансової системи держави.

Так, згідно з ч. 4 ст. 112 КПК України слідчим податкової міліції підслідні справи про злочини, які передбачені:

Статтею 207 — Ухилення від повернення виручки в іноземній валюті

Статтею 208 — Незаконне відкриття або використання за межами України валютних рахунків

Статтею 209 — Легалізація (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом

Ч. 2, 3, 4 статті 212 — Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів

Статтею 216 — Незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору чи контрольних марок

Статтею 218 — Фіктивне банкрутство

Статтею 204 — Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів.

За персональною підслідністю обов'язок розслідування покла дається на слідчий орган залежно від суб'єкта злочину.

Слідчим прокуратури, виходячи із суб'єкта злочину, підслідні справи про злочини:

— вчинені службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, відповідно до частини першої статті 9 Закону України "Про державну службу", та особами, посади яких віднесено до 1 — 3 категорії посад;

— вчинені працівниками правоохоронних органів.

Слідчим МВС України підслідні всі справи по обвинуваченню неповнолітніх.

Альтернативна підслідність означає, що досудове слідство за встановленим у законі правилом провадиться тим органом, який виявив злочин та порушив кримінальну справу щодо певної особи.

Наприклад, ст. 112 КПК України розслідування злочину, передбаченого ст. 209 КК України (легалізація грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом), відносить до підслідності одночасно і слідчих СБУ, і слідчих прокуратури, і слідчих органів внутрішніх справ, і слідчих податкової міліції.

Підслідність за зв'язком справ застосовується в випадках тісного взаємозв'язку різних злочинів і часто має місце, коли різні злочини об'єднані одним умислом, місцем і часом їх вчинення. Наприклад, якщо при розслідуванні розкрадання майна виявлені посадові підлоги чи зловживання владою, то справа розслідується органом, який порушив справу щодо розкрадання майна.

Так, згідно з ч. 5 ст. 112 КПК України, якщо під час розслідування справ, порушених слідчими податкової міліції, будуть встановлені злочини, передбачені статтями 191, 192, 200, 201, 202, 203, 205, 213, 215, 219, 220, 221, 222, 255, 358, 364, 366, 367 Кримінального кодексу України, вчинені особою, щодо якої ведеться слідство, або іншою особою, якщо вони пов'язані зі злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться слідство, вони розслідуються слідчими податкової міліції. Це справи щодо розкрадання державного майна, в тому числі і в великому та особливо великому розмірі, незаконні операції з платіжними картками та банківськими рахунками, контрабанда, фіктивне підприємництво, доведення до банкрутства, шахрайство з фінансовими ресурсами, підроблення документів, зловживання владою чи службовим становищем, службове підроблення та деякі інші справи про злочини, вказані в ч. 5 ст. 112 КПК України.

У справах про злочини, передбачені статтями 384 (завідомо неправдиві показання), 385 (відмова від давання показань), 386, 387 (розголошення даних досудового слідства), 388, 396 Кримінального кодексу України, досудове слідство провадиться тим органом, до підслідності якого належить злочин, у зв'язку з яким порушено дану справу.

Згідно з ч. 7 ст. 112 КПК України, якщо під час розслідування кримінальної справи буде встановлено інші злочини, вчинені особою, щодо якої ведеться слідство, або іншою особою, якщо вони пов'язані зі злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться

лідство, і які не підслідні тому органу, який здійснює у справі досудове слідство, то у разі неможливості виділення цих матеріалів в окреме провадження прокурор, який здійснює нагляд за досудовим Слідством, своєю постановою визначає підслідність всіх цих злочинів.

Територіальна підслідність визначає, слідчий якого адміністративного району (області) повинен провести досудове слідство. Згідно зі ст. 116 КПК України досудове розслідування проводиться в тому районі, де вчинено злочин.

Якщо місце вчинення злочину невідоме, а також з метою забезпечення ефективності розслідування, досудове слідство може проводитися за місцем знайдення ознак злочину, місцем пересування більшості свідків або обвинуваченого (підозрюваного). Суперечки про підслідність вирішуються відповідним прокурором у межах його компетенції.

Стаття 113. Початок провадження досудового слідства

Досудове слідство провадиться лише після порушення кримінальної справи і в порядку, встановленому цим Кодексом.

Слідчий зобов'язаний негайно приступити до провадження слідства в порушеній ним чи переданій йому справі. Коли справа порушена слідчим і прийнята ним до свого провадження, складається єдина постанова про порушення справи і прийняття її до свого провадження. В разі прийняття до свого провадження раніше порушеної справи слідчий вносить окрему постанову про прийняття справи до свого провадження.

Копію постанови про прийняття справи до свого провадження слідчий протягом доби надсилає прокуророві.

Досудове слідство провадиться лише після порушення кримінальної справи і в порядку, встановленому цим законом. Слідчий зобов'язаний негайно приступити до провадження слідства в порушеній ним чи переданій йому справі. Коли справа порушена слідчим і прийнята ним до свого провадження, складається єдина постанова про порушення справи і прийняття її до свого провадження. В разі прийняття до свого провадження раніше порушеної справи слідчий вносить окрему постанову про прийняття справи до свого провадження. Копію постанови про прийняття справи до свого провадження слідчий протягом доби надсилає прокуророві.

Стаття 114. Повноваження слідчого

При провадженні досудового слідства всі рішення про спрямування слідства і про провадження слідчих дій слідчий приймає самостійно, за винятком випадків, коли законом передбачено одержання згоди від суду (судді) або прокурора, і несе повну відповідальність за їх законне і своєчасне проведення.

У разі незгоди слідчого з вказівками прокурора про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину й обсяг обвинувачення, про направлення справи для віддання обвинуваченого до суду або про закриття спра-

ви слідчий вправі подати справу вищому прокуророві з письмовим викладом своїх заперечень. У цьому разі прокурор або скасовує вказівки нижчого прокурора, або доручає провадження слідства в цій справі іншому слідчому.

Слідчий по розслідуваних ним справах вправі давати органам дізнання доручення і вказівки про провадження розшукових та слідчих дій і вимагати від органів дізнання допомоги при провадженні окремих слідчих дій. Такі доручення і вказівки слідчого є для органів дізнання обов'язковими.

У справах, в яких досудове слідство є обов'язковим, слідчий вправі в будь-який момент приступити до провадження досудового слідства, не чекаючи виконання органами дізнання дій, передбачених статтею 104 цього Кодексу.

Постанови слідчого, винесені відповідно до закону в кримінальній справі, яка перебуває в його провадженні, є обов'язковими для виконання всіма підприємствами, установами й організаціями, посадовими особами і громадянами.

При проведенні різних слідчих дій слідчий вправі використовувати машинопис, звукозапис, стенографування та кінозйомку і відеозапис.

(Стаття 114 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР від 18.01.66, № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Слідчий — учасник кримінального процесу, який прийняв відповідно до закону справу до свого провадження та здійснює досудове слідство.

Слідчий процесуально самостійний і в своїй діяльності керується законом. Його процесуальний статус характеризується такими об'єктивно-правовими положеннями, що впливають із ст. 4, 22, 114, 114-1, 115, 118, 121 КПК України.

Слідчий процесуально самостійний і незалежний. При провадженні досудового слідства всі рішення про спрямування слідства та про провадження слідчих дій слідчий приймає самостійно за винятком випадків, коли законом передбачено отримання санкції прокурора або рішення суду, та несе повну відповідальність за їх законне і своєчасне проведення. При виконанні своїх повноважень слідчий незалежний від будь-якого впливу, діє тільки на підставі й у межах закону і наданих йому прав.

Слідчий має право давати органам дізнання доручення та вказівки про провадження розшукових і слідчих дій та вимагати від них сприяння при провадженні окремих слідчих дій. Такі доручення та вказівки даються у письмовому вигляді і є для органів дізнання обов'язковими.

При провадженні досудового слідства слідчий має право знайомитися з оперативно-пошуковими й обліковими матеріалами органів дізнання, доручати їхнім керівникам організацію оперативно-пошукових заходів, провадження окремих процесуальних дій та іншої необхідної роботи з метою з'ясування обставин, що мають

значення для справи. Доручення даються слідчим у письмовому виді. ^є Для органу дізнання обов'язковими і підлягають виконанню в десятиденний строк, що може бути продовжений слідчим за поданням органу дізнання. По справах про злочини, вчинені встановленими особами, проведення оперативно-пошукових заходів органами дізнання можливе лише за погодженням цього питання зі слідчим.

У разі незгоди слідчого із вказівками прокурора про притягнення особи як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи для віддання обвинуваченого до суду або про закриття справи слідчий має право подати справу вищому прокурору з письмовим викладом своїх заперечень. У такому разі прокурор або відміняє вказівки нижчого прокурора, або доручає провадження слідства у цій справі іншому слідчому.

У справах, у яких досудове слідство обов'язкове, слідчий має право в будь-який момент приступити до провадження досудового слідства, не очікуючи виконання органами дізнання всього комплексу невідкладних слідчих дій та закінчення строку, наданого для їх провадження.

Постанови слідчого, винесені відповідно до закону у кримінальних справах, які перебувають у його провадженні, обов'язкові для виконання всіма підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами та громадянами.

Слідчий має право затримати та допитати особу, яку підозрює у вчиненні злочину, в порядку та за підставами, передбаченими законом.

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

При провадженні слідчих дій слідчий має право використовувати машинопис, звукозапис, стенографування, фотографування, кінозйомку та відеозапис.

Слідчий *зобов'язаний* вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи, вирішення завдань кримінального судочинства, виявити як викриваючі, так і виправдовуючі обвинуваченого, а також пом'якшуючі та обтяжуючі його відповідальність обставини. Слідчий не має права перекладати обов'язок доказування на обви-

нуваченого. Забороняється домагатися показань шляхом насильства, погроз або інших незаконних заходів.

При провадженні слідчих та інших процесуальних дій слідчий зобов'язаний роз'яснити учасникам їхні права та обов'язки, а також порядок їх реалізації, суворо додержуватись закону та забезпечувати права й законні інтереси учасників процесу та інших громадян.

У взаємовідносинах з обвинуваченим слідчий виходить з конституційного принципу презумпції невинності, згідно з яким обвинувачений не вважається винним, доки його провина не буде доведена та встановлена вироком, який набув законної сили; всі сумніви у справі, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та вирішуватися на користь обвинуваченого.

На посаду слідчих призначаються громадяни України, що, як правило, мають вищу юридичну освіту, пройшли стажування і проявили при цьому фахову придатність до слідчої роботи.

Старші слідчі з особливо важливих справ, слідчі з особливо важливих справ, старші слідчі Головного слідчого управління МВС призначаються і звільняються з посади заступником Міністра внутрішніх справ — начальником Головного слідчого управління МВС України.

Гарантії діяльності слідчого. Слідчий МВС України, згідно з наказом МВС України № 745 від 25 листопада 1992 року, не може піддаватися заходам адміністративного впливу, крім випадків, передбачених законом. Матеріали про адміністративне правопорушення, допущене слідчим, направляються посадовій особі, що призначила його на посаду, для вирішення питання про притягнення до дисциплінарної відповідальності.

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

Забороняється притягнення співробітників слідчого апарату до виконання функцій, не пов'язаних з розкриттям та розслідуванням злочинів.

Притягати слідчого МВС України до дисциплінарної відповідальності (з урахуванням дотримання вимог кримінально-процесуального законодавства) можуть тільки начальники органів внутрішніх справ, що мають право призначати їх на посаду.

Дисциплінарні стягнення на слідчого за порушення норм кримінально-процесуального законодавства можуть накладатися тільки на підставі висновків начальника ГСУ, слідчого управління (відділу) ГУМВС, УМВС, УМВСТ (залежно від підпорядкованості).

Честь і гідність слідчого охороняється законом. Прояв неповаги до слідчого, погроза, вимисел і наклеп на його адресу спричиняють відповідальність, передбачену законодавством України.

Проблеми вдосконалення статусу слідчого. Для розв'язання багатьох проблем розслідування необхідно вжити заходів як щодо

Стаття

вдосконалення організації і процесуальної форми діяльності слідчого, так і вдосконалення його процесуального статусу.

Проблеми вдосконалення статусу слідчого порушувались і порушуються в юридичній літературі¹. Проте справа з місця не йде.

Час вимагає зміцнення принципу процесуальної самостійності і незалежності слідчого.

Згідно з діючим законодавством керівник слідчого відділу має право: давати вказівки слідчому про провадження досудового слідства, про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи, про провадження окремих слідчих дій; передавати справу від одного слідчого до іншого. Вказівки керівника слідчого відділу у кримінальній справі даються слідчому в письмовій формі та є обов'язковими для виконання. Оскарження цих вказівок прокурору не зупиняє їх виконання, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 114 КПК України. Ці повноваження не зовсім узгоджуються з процесуальним статусом самостійності і незалежності слідчого.

Можна навести приклад з особистої практики. Працюючи слідчим обласного відділу, я прийняв справу про незаконне придбання двома особами наркотичних лікарських засобів у лікарні одного з районних центрів. Зустрічна перевірка історій хвороб та документів обліку наркотичних засобів дозволила виявити численні факти зловживань. Тим часом строк слідства спливав, а за десять днів до його закінчення я одержав розпорядження виїхати в сусідній район для розслідування резонансного вбивства. До справи про розкрадання наркотиків повернувся за три дні до сплину строків слідства. В такій ситуації, на перший погляд, слідчому нічого не залишалось як тільки закрити справу. Врятувало знання процесуального законодавства. За три дні я закінчив справу стосовно придбання наркотиків заарештованими особами, а стосовно розкрадання наркотичних лікарських засобів медичними працівниками лікарні виділив справу в окреме провадження, отримавши таким чином ще два місяці строків на її розслідування.

Коляди П. В. Який Кримінально-процесуальний кодекс України потрібен слідчим // Юридичний вісник України.— 2001.— №9—11; *Баулін О.* Реальне забезпечення процесуальної незалежності слідчого у майбутній правовій системі України // Концепція розвитку законодавства України.— К.: Інститут законодавства Верховної Ради України.— 1996.— С. 346 — 349; *Тертьшник В. М.* Кримінально-процесуальне право України.— К.: Юрінком Інтер, 1999.— С. 39-41, 124-125, 233-236; *Гуляев А. П.* Следователь в уголовном процессе.— М., 1981; *Півненко В.* Досудове слідство: проблеми теорії та практики // Право України.— 1998.— № 2.— С. 76-77; *Тетин В. Т.* Острые углы уголовного судопроизводства.— М., 1991; *Тертьшник В. М.* Затюканный апостол, или кому выгодно, чтобы следователь был вечно "загнанным" // Именем Закона.— 1992.— №35.— С. 5; *Тертьшник В. М.* Разыскивается следователь: особая примета — терпеливость // Этажи преступности и коридоры мафии.— Харьков, 1992.— С. 15-20; *Савонюк Р. Ю.* Про деякі загальні положення та статус слідчого як суб'єкта доказування в проекті КПК України // Вісник університету внутрішніх справ.— Випуск 13.— Харків, 2001.— С.142-147.

У начальника слідчого підрозділу залишається багато повноважень, які можуть бути використані як на користь слідства, так і навпаки — вилучити справу в одного слідчого і передати іншому і т.д. Вважається, що права на подібні рішення мають бути надані начальнику слідчого підрозділу, але прийняття згаданих рішень має здійснюватись мотивованою постановою, більше того, слідчому при цьому має бути надане право оскаржувати таку постанову прокуророві.

На практиці зустрічаються й інші різні гострі кути виникаючих при цьому процесуальних правовідносин. Наприклад, начальник слідчого підрозділу, чи прокурор дає реально нездійсненні вказівки, їх невиконання слугує підставою для повернення справи на додаткове розслідування. В результаті після неодноразових направлень справи на додаткове розслідування та у зв'язку із закінченням строку слідства справи з такими вказівками закриваються, а законні права та інтереси інших учасників процесу аморально ігноруються.

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

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

Процесуальний контроль і нагляд за законністю при проведенні досудового розслідування мають здійснювати виключно особи, стосовно яких слідчий не перебуває в адміністративній чи іншій підлеглих. Адміністративна влада не повинна поєднуватись з функцією контролю чи нагляду в одній особі. Реалізація загальної ідеї правової держави розподілу влади на законодавчу, виконавчу і судову стосовно статусу слідчого вимагає відокремлення адміністративно-розпорядчих повноважень від функції розслідування та прокурорського нагляду і процесуального контролю.

Функцію процесуального контролю з боку начальника слідчого підрозділу, на наш погляд, слід скасувати взагалі.

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

Пропонуємо включити до КПК України статтю за назвою "Статус слідчого".

Відповідна стаття (ст. 114 КПК України чинного законодавства) може бути викладена таким чином:

"Слідчий — учасник кримінального процесу, який прийняв згідно з нормами кримінально-процесуального права справу до свого провадження та здійснює відповідно до закону досудове розслідування з метою вирішення завдань кримінального процесу.

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

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

Постанови слідчого, винесені відповідно до закону у кримінальних справах, які перебувають у його провадженні, обов'язкові для виконання всіма підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами та громадянами.

Слідчий зобов'язаний:

У кожному випадку виявлення ознак злочину, в межах своєї компетенції, порушити кримінальну справу, негайно приступити до провадження слідства в порушеній ним чи переданій йому справі.

Заявити самовідвід за наявності передбачених законом обставин.

При провадженні розслідування вжити всіх передбачених законом заходів, використовувати всі наявні в його розпорядженні науково-технічні методи, засоби і свої знання для розкриття злочину, викриття осіб, винних у вчиненні злочину, встановлення істини, всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи, захисту прав і свобод людини, вирішення завдань кримінального процесу з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний.

Проявляти неупередженість і виявити як викриваючі, так і виправдовуючі обвинуваченого, а також пом'якшуючі та обтяжуючі його відповідальність обставини.

У взаємовідносинах з обвинуваченим виходити з конституційного принципу презумпції невинуватості, згідно з яким обвинувачений не вважається винним, доки його провина не буде доведена на встановлену вищою законом силою; всі сумніви у справі, якщо вичерпані можливості їх усунути, тлумачити та вирішувати на користь обвинуваченого.

Дотримуватись встановленого порядку розслідування, неухильно додержуватись чинного законодавства.

При провадженні слідчих та інших процесуальних дій роз'яснити учасникам процесу їхні права та обов'язки, а також порядок їх реалізації.

Вжити всіх передбачених законом заходів щодо забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу та інших громадян, а також заходів забезпечення безпеки учасників процесу.

Слідчий має право:

У будь-який момент приступити до провадження досудового слідства у справах, у яких досудове слідство обов'язкове, не очікуючи виконання органами дізнання всього комплексу невідкладних слідчих дій та закінчення строку, наданого для їх провадження.

Здійснювати слідчі та інші процесуальні дії на підставі, в межах повноважень та способом, що передбачені Конституцією та законами України.

Знайомитися з оперативно-пошуковими й обліковими матеріалами органів дізнання, давати розпорядження щодо організації опе-

ративно-пошукових заходів й іншої необхідної роботи з метою з'ясування обставин, що мають значення для справи. По справах про злочини, вчинені встановленими особами, проведення оперативно-пошукових заходів органами дізнання можливе лише за узгодженням цього питання зі слідчим, у провадженні якого знаходиться справа.

Давати органам дізнання окремі доручення та вказівки про провадження розшукових і слідчих дій та вимагати від них сприяння в провадженні окремих слідчих дій. Доручення і вказівки даються слідчим у письмовому виді, є для органу дізнання обов'язковими* підлягають виконанню в десятиденний строк, який може бути продовжений слідчим по поданню органу дізнання.

Затримати та допитати особу, яка підозрюється у вчиненні злочину, застосовувати інші примусові заходи в разі крайньої необхідності на підставі та в порядку, передбаченому законом.

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

Притягати як обвинувачених осіб, стосовно яких зібрана достатня сукупність достовірних доказів злочину.

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

Вимагати забезпечення своєї безпеки шляхом вжиття передбачених законом заходів.

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

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

Слідчому забороняється:

Проваджувати дії, не передбачені законом чи в такому порядку, який не відповідає вимогам чинного законодавства.

Без наявності передбачених у законі підстав і умов крайньої необхідності обмежувати конституційні та інші права і свободи людини.

Проваджувати розслідування за наявності підстав для самовідводу.

Перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого.

Домагатися показань та здобуття інших доказів шляхом насильства, погроз або інших незаконних заходів.

Використовувати самому та залучати до справи недостовірні фактичні дані, дані, джерело і засіб отримання яких невідомі, чи дані, здобуті незаконним шляхом, повідомляти суду явно неімовірну або недостовірну інформацію.

Розголошувати дані про обставини особистого життя людини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням його обов'язків, якщо такі дані не є доказами вчинення злочину.

Використовувати свої повноваження на шкоду інтересам правосуддя.

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

Гарантії діяльності слідчого.

На посаду слідчих призначаються громадяни України, які, як правило, мають вищу юридичну освіту, пройшли стажування і проявили при цьому фахову придатність до слідчої роботи. Слідчий призначається і звільняється з посади Указом Президента України.

Слідчий процесуально самостійний, незалежний і підкоряється тільки закону.

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

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

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

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

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

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

Слідчий недоторканий. Притягнення до кримінальної відповідальності слідчого можливе тільки з дозволу Верховної Ради України за поданням Генерального прокурора України.

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

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

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

Дисциплінарні стягнення на слідчого за порушення норм кримінально-процесуального законодавства можуть накладатися тільки на підставі висновків начальника слідчого управління.

Забороняється притягнення слідчого до виконання функцій, не пов'язаних з розкриттям та розслідуванням злочинів.

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

Права, честь і гідність слідчого охороняються законом. Прояв неповаги до слідчого, погроза чи обмова на його адресу спричиняють відповідальність, передбачену законодавством України.

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

Прийняття викладеної правової норми, на наш погляд, сприятиме поліпшенню виконання функцій розслідування.

Помічник слідчого.

Посада помічника слідчого передбачається наказом МВС України № 745 від 25 листопада 1992 року "Про невідкладні заходи щодо вдосконалення структури та організації діяльності органів до-судового слідства в системі МВС України".

Помічник слідчого є співробітником органу досудового слідства, в обов'язки якого входить надання допомоги слідчому і виконання його доручень, пов'язаних із розслідуванням кримінальних справ.

На посаду помічника слідчого призначаються повнолітні громадяни України, що мають середню освіту і схильність до слідчої роботи.

Помічник слідчого не може самостійно проваджувати слідчі чи процесуальні дії, чи проваджувати розслідування. Відповідно до свого статусу він:

— бере участь у проведенні слідчих дій: огляду місця події, предметів, документів, місцевості, помешкань; виїмки, обшуку, відтворенні обстановки й обставин події, допиту потерпілих і свідків, пред'явлення предметів і осіб для впізнання й інших та надає організаційно-технічну допомогу в їх провадженні;

— підготовляє і складає процесуальні документи;

— викликає для проведення слідчих дій свідків, що потерпіли (підозрюваних), спеціалістів, експертів, цивільних позивачів і відповідачів та інших учасників процесу;

— залучає понятих для участі в проведенні процесуальних дій;

— здійснює застосування звукозаписуючої та відеозаписуючої техніки для технічного документування слідчих дій;

— упаковує вилучені в справі речові докази;

— доставляє до місця призначення необхідні документи, предмети, речові докази;

— бере участь при ознайомленні потерпілого, його представника, цивільного відповідача, цивільного позивача або їхніх представників, обвинувачуваного і його захисника з матеріалами кримінальної справи;

— виконує технічну роботу з оформлення матеріалів дослідчої перевірки і кримінальних справ (підшивка, нумерація листів, томів, упорядкування, описування списків, супровідних документів, друкування тощо).

Він може засвідчувати своїм підписом хід і наслідки слідчих дій, в яких брав участь, користуючись при цьому щодо внесення поправок правами, аналогічними правам понятих чи спеціалістів. Помічник слідчого повинен додержуватись вимог закону, виконувати положення законодавчих актів щодо таємниці слідства та забезпечення безпеки учасників процесу.

Взаємодію слідчих, оперативних працівників та співробітників експертних підрозділів (експертів-криміналістів та інших) можна розглядати як засновану на законі та інших нормативних актах спільну діяльність, маючих різну компетенцію та спеціалізацію, а також різний рівень знань у галузі криміналістики, оперативно-розшукової діяльності, кримінального права та процесу суб'єктів, спрямовану на досягнення загальної мети розкриття та розслідування злочинів, встановлення об'єктивної істини та забезпечення правильного застосування закону.

Слідчий — основний суб'єкт взаємодії. При цьому можлива взаємодія слідчого з оперативним працівником та з експертом-криміналістом як з кожним окремо, так і в одній групі, яка здійснює спільну діяльність.

Аналіз законодавчої та юридичної практики дозволяє виділити такі процесуальні форми взаємодії: а) слідчого з оперативним працівником — провадження оперативним працівником розшуково-вих та слідчих дій за дорученням слідчого, спільне провадження слідчих та інших процесуальних дій; б) слідчого та експерта-

криміналіста — спільне провадження слідчих та інших процесуальних дій, взаємодія при призначенні та провадженні експертизи

Як бачимо, слідчі дії є найбільш універсальною формою взаємодії, дозволяють використовувати сили, засоби та можливості кожного з названих суб'єктів.

Безперечно, процесуальні форми не виключають можливості самостійної взаємодії оперативного працівника та експерта-криміналіста, наприклад, при виконанні контрольних закупок, попередніх досліджень, спільного чергування слідчого, оперативного працівника та співробітника експертного підрозділу в складі слідчо-оперативної групи. Однак дані форми взаємодії є непроцесуальними, мають організаційно-допоміжний характер стосовно процесуальної діяльності.

Форми взаємодії не слід змішувати з напрямками взаємодії, серед яких вирізняють взаємодію при виявленні злочинів, розкритті злочину, попередженні або запобіганні злочину, збиранні та дослідженні доказів, розшуку злочинця, виявленні та усуненні причин та умов, які сприяли вчиненню злочину, а також з окремими етапами взаємодії (у стадії порушення справи, на початковому етапі розслідування тощо).

До принципів взаємодії слідчих, оперативних працівників та експертів-криміналістів можна віднести: суворе додержання всіма учасниками взаємодії вимог закону та відомчих нормативних актів; розмежування функцій суб'єктів з урахуванням їх компетенції, характеру пізнань у науці, техніці або спеціальності, застосовуваних сил та засобів; комплексне їх використання; забезпечення процесуальної самостійності слідчого; нерозголошення даних досудового слідства та оперативних відомостей; самостійність оперативного працівника у виборі засобів та методів оперативно-розшукової роботи. Перший з принципів не потребує коментарів. Додержання слідчим, оперативним працівником та співробітником експертного підрозділу вимог закону та нормативних актів — важлива умова виконання завдань кримінального судочинства, досягнення мети їхньої діяльності.

Розподіл функцій названих суб'єктів дозволяє максимально використовувати можливості, сили та кошти кожного з них, виключає елементи невиправданого дублювання, нерационального використання сил та коштів, які є, дозволяє при необхідності зосередити зусилля на найбільш важливому напрямку.

При комплексному використанні всіх сил та засобів, які є у суб'єктів взаємодії, зусилля слідчого та експерта-криміналіста з виконання тих або інших завдань їх спільної діяльності становлять ланки єдиного ланцюга, які обумовлюють або доповнюють одна одну.

Результативність втілення даного принципу в практичній діяльності цілком очевидна.

Організуюча роль слідчого у взаємодії, його процесуальна самостійність — невід'ємні елементи процесуального стану слідчого, який визначається його функцією в кримінальному судочинстві, і, водночас, одна з умов, яка забезпечує всебічність та об'єктивність розслідування. Слідчий несе особисту відповідальність за повноту,

бічність та об'єктивність дослідження обставин справи, якісне провадження слідчих дій.

Вимога нерозголошення даних досудового слідства та оперативних відомостей є однією з умов успішного здійснення пізнавальної діяльності зі встановлення обставин вчиненого злочину, закріплена в законі (ст. 121 КПК України) як одне з принципових положень. Таємниця слідства — важлива умова відшукування доказів у тому вигляді, в якому вони є, без змін. Злочинці та пов'язані з ними особи не повинні знати про плани, джерела та межі поінформованості слідчого. Передчасне їх оприлюднення може дати винним можливість уникнути відповідальності або скомпрометувати чесних людей у разі, коли щодо них слідчий отримав недостовірні, ганьблячі відомості.

Інструкція з організації діяльності органів досудового слідства в системі МВС України та взаємодії їх з іншими службами органів внутрішніх справ України (наказ МВС України № 745 від 25 листопада 1992 р.) у числі принципів взаємодії називає також: неперервність в організаторській роботі з розкриття та розслідування злочинів; узгоджене планування слідчих дій та оперативно-розшукових заходів; активне використання досягнень науки і техніки в попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів. Названі принципи взаємодії конкретно проявляються в окремих способах взаємодії.

Основними способами взаємодії є: взаємообмін отриманою інформацією; спільне обговорення отриманих відомостей; розробка найбільш вірогідних версій про вчинений злочин (спосіб, учасників, механізми слідоутворення тощо); визначення місць дислокації слідів злочину; спільне планування здійснюваного заходу; давання спеціалістом-криміналістом необхідних консультацій, довідок, пояснень з питань, які вимагають спеціальних пізнань; спільне виконання окремих операцій; узгоджене за метою роздільне виконання кожним із суб'єктів різних взаємопов'язаних операцій; спільна оцінка отриманих відомостей або вивчення знайдених матеріальних слідів злочину, а також визначення їх достовірності, належності та допустимості до справи; аналіз ходу розслідування, евристичний пошук і моделювання слідчо-криміналістичних комбінацій, спільне їх планування та виконання.

Умовами, які забезпечують успішну взаємодію, є: підготовка необхідних науково-технічних засобів для здійснення спільної діяльності та своєчасне прибуття слідчого, оперативного працівника та експерта-криміналіста на місце провадження слідчих або інших заходів; підтримування кожним із взаємодіючих суб'єктів у ході здійснюваних заходів атмосфери взаємодопомоги та взаємовиручки; комунікабельна поведінка взаємодіючих суб'єктів; виключення духу суперництва, конкуренції, спрямованості до лідерства; взаєморозуміння між учасниками; уміння кожного з них перемагати виникаючі психологічні бар'єри, недоречне почуття сорому з причини відсутності певних знань або вмінь тощо.

Найбільш поширеною формою взаємодії слідчого, оперативного працівника та експерта-криміналіста є спільне виконання слідчих дій.

Слідчий виконує організаторську функцію та процесуально залежний.

Відповідно до ст. 114 КПК України слідчий всі рішення про провадження слідчих дій приймає самостійно і несе повну відповідальність за їх законно та своєчасне проведення.

Згідно з Інструкцією про організацію діяльності органів досудового слідства в системі МВС України та взаємодію їх з іншими службами органів внутрішніх справ України (наказ МВС України №745 від 25 листопада 1992 р.) забороняється будь-яке втручання в процесуальну діяльність слідчих *Категорично забороняється без дозволу слідчого видача будь-кому (за винятком прокурора) затриманих або заарештованих підозрюваних та обвинувачених для допитів або інших слідчих дій'* (п. 59).

З метою укріплення гарантій процесуальної незалежності самостійності слідчих наказ МВС України № 745 забороняє прийняття співробітників слідчого апарату до виконання функцій, не пов'язаних з розкриттям та розслідуванням злочинів.

Стягнення на слідчого за порушення кримінально-процесуаль законодавства можуть накладатися тільки на підставопис начальника ГСУ МВС України або слідчого управління (відділу) УМВС у області, місті.

Поряд з цим слідчий відповідно до ч. 3 ст. 114 КПК України має право вимагати від органів дізнання сприяння при провадженні слідчих дій. Такі вимоги обов'язкові до виконання.

Оперативний працівник який бере участь у проведенні слідчої дії, підпорядковується слідчому, виконує його розпорядження, вказівки або доручення, зобов'язаний інформувати слідчого про всі факти, які мають значення у справі. З дозволу слідчого він має право ставити учасникам слідчої дії запитання. Оперативний працівник, так як і інші учасники слідчої дії, несе відповідальність за ст. 181 КК України за розголошення без дозволу слідчого даних досудового слідства.

Взаємодія слідчого та експерта-криміналіста в процесі слідчої дії передбачає залучення останнього до участі в її провадженні як спеціаліста.

Спеціалістом у кримінальному процесі визнається будь-яка не зацікавлена в результаті справи особа, що має спеціальні знання в науці, техніці, мистецтві чи ремеслі або володіє вміннями та навичками у певній галузі діяльності, яка залучається до участі у провадженні слідчої дії відповідно до ст. 128-1 КПК України для сприяння слідчому в збиранні та дослідженні доказів.

Виклик слідчим спеціаліста є обов'язковим до виконання для керівника організації, де працює спеціаліст.

Метою участі співробітників криміналістичних підрозділів, які виступають як спеціалісти при проведенні слідчих дій, є надання органам дізнання та слідчому науково-технічної допомоги у знайденні, закріпленні, вилученні та дослідженні речових доказів.

Відповідно до ст. 128-1 КПК України спеціаліст зобов'язаний: своєчасно з'явитися за викликом, брати участь у провадженні слідчої дії, використовуючи свої фахові знання та навички для сприяння слідчому в знайденні, закріпленні та вилученні доказів,

вертати увагу слідчого на обставини, пов'язані із знайденням ³казів, давати пояснення з фахових питань, які виникають при провадженні слідчої дії.

На експертів-криміналістів, які беруть участь у проведенні слідчих дій як спеціалісти, покладається також обов'язок мати при собі та кваліфіковано використовувати необхідні науково-технічні засоби, проводити експрес-аналізи знайдених слідів та давати слідчому розгорнуті відомості про можливі прикмети злочинця.

Співробітник криміналістичного підрозділу, який виступає як фахівець, діє за вказівкою слідчого та несе особисту відповідальність за повноту та правильність використання всіх науково-технічних засобів, які є в його розпорядженні, призначених для виявлення, фіксації та вилучення речових доказів.

Експерт-криміналіст, який бере участь у слідчій дії як спеціаліст, має право звертатися з дозволу слідчого з запитаннями до осіб, які беруть участь у провадженні слідчої дії, робити заяви, пов'язані зі знайденням, закріпленням та вилученням доказів (ч. 3 ст. 128-1 КПК України). Він також має право отримувати у слідчого інформацію про характер події та питання, які підлягають вирішенню за його участю, звертати увагу слідчого на вагомий для справи обставини, ознайомлюватися із змістом протоколу слідчої дії та вносити свої зауваження (ст. 85 КПК України).

Співробітник криміналістичного підрозділу, який виступає як спеціаліст, не має права вирішувати питання, які не входять до його компетенції, давати на місці події висновки в письмовій формі, доставляти в криміналістичні підрозділи без постанови слідчого вилучені при провадженні слідчої дії речові докази.

Відповідно до ч. 4 ст. 128-1 КПК України перед початком слідчої дії, в якій бере участь спеціаліст, слідчий роз'яснює йому права та обов'язки, про що зазначається в протоколі слідчої дії. Після закінчення останньої фахівець зобов'язаний засвідчити своїм підписом відповідність записів у протоколі виконаним діям та отриманим результатам. У разі незгоди із записами в протоколі він може викласти свої заперечення та зауваження власноручно.

Правовою основою взаємодії слідчого та експерта-криміналіста при призначенні та провадженні експертизи є кримінально-процесуальний закон (ст. 75 — 77, 196 — 203 КПК України). Згідно зі ст. 75 КПК України експертиза призначається у випадках, коли при провадженні досудового слідства необхідні спеціальні пізнання в науці, техніці, мистецтві або професії. Проведення експертизи характеризується тим, що обізнана особа відповідно до постанови слідчого або особи, у провадженні якої перебуває кримінальна справа, здійснює в передбаченому законом порядку дослідження направлених йому на експертизу речових доказів та інших матеріалів і за його результатами дає письмовий висновок, який визначається як самостійний вид доказів — висновок експерта.

Висновок експерта — це результат експертизи, що являє собою складений відповідно до вимог закону документ, в якому викладаються суть проведених досліджень та висновки експерта з досліджуваних питань.

Питання про необхідність призначення експертизи вирішує^{ст. 171} слідчий, виходячи з особливостей доказування у кож^{ст. 171}* кримінальній справі.

Специфіка взаємодії слідчого та експерта при призначенні її проведення експертизи полягає в тому, що така взаємодія хоча й передбачає тісний контакт взаємодіючих суб'єктів, але значною мірою має опосередкований характер та здійснюється шляхом виконання кожним із суб'єктів узгоджених за метою різних взаємопов'язаних дій. Тому ефективність такої взаємодії залежить насамперед від якісного та сумлінного виконання кожним із суб'єктів своїх функціональних обов'язків.

Визнавши необхідним провадження у справі експертизи слідчий складає про це мотивовану постанову із зазначенням питань, які ставляться перед експертом, та матеріалів, наданих у розпорядження експерта. Питання не повинні виходити за межі спеціальних знань експерта. При формулюванні питань слідчий може використовувати допомогу фахівця або прокурора-криміналіста. Питання, які ставляться перед експертом, мають бути чіткими, зрозумілими, такими, що виключають їх неоднозначне тлумачення.

Відповідно до ст. 75 КПК України експерт зобов'язаний дати об'єктивний висновок з питань, що поставлені перед ним. Якщо питання виходить за межі спеціальних знань експерта або надані матеріали не достатні для давання висновку, експерт у письмовій формі повідомляє органу, який призначив експертизу, про неможливість дати висновок.

Експерт має право знайомитися з матеріалами справи, які належать до предмета експертизи; заявляти клопотання про надання йому додаткових матеріалів, необхідних для давання висновку; з дозволу особи, яка провадить дізнання, або слідчого бути присутнім при провадженні слідчих дій.

Експерт не має права розголошувати дані досудового слідства.

Результативність експертних досліджень здебільшого визначається якістю та повнотою наданих для експертного дослідження матеріалів. Експерт сам не може збирати матеріали для дослідження, а також використовувати для обґрунтування висновку відомості, отримані з непроцесуальних джерел. Відповідно до кримінально-процесуального закону всі необхідні для провадження експертизи матеріали надає слідчий.

Під матеріалами, які направляються експерту, слід розуміти: речові докази, які підлягають дослідженню, протоколи слідчих дій та інші документи, які підтверджують обставини їх знайдення, вилучення, фіксації, зберігання та які містять інші необхідні фактичні дані; зразки для порівняльного експертного дослідження. Якщо через громіздкість або з інших причин ті чи інші матеріали, необхідні для дослідження, не можуть бути направлені експерту, слідчий вказує в постанові про місце знаходження даних об'єктів, час та порядок ознайомлення з ними експерта. Аналогічним чином мають вирішуватися питання і щодо матеріалів, які входять у ті чи інші колекції, системи криміналістичних об'єктів.

За результатами дослідження експерт дає висновок від свого імені в письмовій формі і несе особисту відповідальність за даний "свій" висновок. Якщо при провадженні експертизи експерт встановить обставини, що мають значення у справі, з приводу яких йому було поставлено питання, він відповідно до ст. 200 КПК України має право вказати на них у своєму висновку. Таке право експерта слУТУ^{ст. 200} є важливою гарантією повноти та всебічності дослідження всіх обставин справи.

Слідчий має право бути присутнім при провадженні експертизи. Він також може допитати експерта з метою роз'яснення або доповнення даного ним висновку.

Висновки експертів, як і інші докази, не мають заздалегідь встановленої сили і повинні оцінюватися слідчим у сукупності з рештою доказів у справі за його внутрішнім переконанням, керуючись законом та правосвідомістю. У разі необґрунтованості висновку експерта або сумнівів у його правильності може бути призначена експертиза, яка доручається іншому експерту.

Взаємодія слідчого та *оперативного працівника* при виконанні останнім окремих вказівок та доручень про провадження розшуково-вих та слідчих дій має здебільшого опосередкований характер. Правові норми, які регламентують цю форму взаємодії, встановлюють певну систему правовідносин між названими суб'єктами взаємодії. КПК України (ч. 3 ст. 114) встановлює право слідчого давати органам дізнання доручення та вказівки про провадження розшуково-вих та слідчих дій. Такі доручення та вказівки мають даватися в письмовій формі і є для органів дізнання обов'язковими до виконання в десятиденний строк.

Слідчий має право знайомитися з оперативно-розшуковими та обліковими матеріалами органів дізнання (п. 10.3 наказу МВС України № 745). Для забезпечення результативності оперативних заходів слідчий може знайти оперативного працівника з матеріалами кримінальної справи. Слідчий та оперативний працівник забезпечують об'єктивну перевірку та реалізацію оперативної інформації в ході розслідування справи, несуть відповідальність за розголошення джерел та способів її отримання (п. 59 наказу МВС України № 745).

Оперативний працівник самостійний у виборі засобів та методів оперативної роботи і не має права втручатися в процесуальну діяльність слідчого. Орган дізнання, отримавши оперативно-розшукову інформацію про злочин, який розслідується слідчим, зобов'язаний своєчасно ознайомити з нею слідчого і вжити заходів до нерозголошення джерел та способів її отримання.

Слід зазначити, що відповідно до ч. 4 ст. 104 КПК України у разі передачі кримінальної справи, порушеної органом дізнання, слідчому та незнайденні особи, яка вчинила злочин, орган дізнання продовжує вживати оперативно-розшукові заходи до розкриття злочину, не очікуючи вказівок слідчого і повідомляючи його про отримані результати.

У справах про злочини, вчинені встановленими особами, проведення оперативно-розшукових заходів органом дізнання можливе лише за умови узгодження цього питання із слідчим.

Керівники органів внутрішніх справ зобов'язані організував узгоджене планування та проведення оперативно-розшукових заходів та слідчих дій; здійснювати контроль за своєчасним передаванням слідчому оперативної інформації, швидким та якісним виконанням оперативними працівниками доручень та вказівок слідчого.

Стаття 114-1. Повноваження начальника слідчого відділу

Начальник слідчого відділу здійснює контроль за своєчасністю дій слідчих по розкриттю злочинів і запобіганню їм, вживає заходів до найбільш повного, всебічного й об'єктивного провадження досудового слідства в кримінальних справах.

Начальник слідчого відділу має право перевіряти кримінальні справи, давати вказівки слідчому про провадження досудового слідства, про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи, про провадження окремих слідчих дій, передавати справу від одного слідчого іншому, доручати розслідування справи декільком слідчим, а також брати участь у провадженні досудового слідства та особисто провадити досудове слідство, користуючись при цьому повноваженнями слідчого.

Вказівки начальника слідчого відділу в кримінальній справі даються слідчому у письмовій формі і є обов'язковими для виконання.

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

Вказівки прокурора в кримінальних справах, які дані відповідно до правил, встановлених цим Кодексом, обов'язкові для начальника слідчого відділу. Оскарження цих вказівок вищестоящому прокуророві не зупиняє їх виконання.

(Кодекс доповнено статтею 114-1 згідно з Указом ПВР від 18.01.66)

Начальник слідчого відділу здійснює контроль за своєчасністю дій слідчих з викриття злочинів та попередження їх, вживає заходів до найбільш повного, всебічного та об'єктивного провадження досудового слідства у кримінальних справах.

Керівник слідчого відділу має право: перевіряти кримінальні справи; давати вказівки слідчому про провадження досудового слідства, про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи, про провадження окремих слідчих дій; передавати справу від одного слідчого до іншого; доручати розслідування справи декільком слідчим, а також брати участь у провадженні досудового слідства та особисто провадити досудове слідство, користуючись при цьому повноваженнями слідчого.

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

Стаття 115. Затримання слідчим підозрюваного у вчиненні злочину

Слідчий вправі затримати і допитати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за підставами і в порядку, передбаченими статтями 106, 106-1 і 107 цього Кодексу.

Затримання підозрюваного у вчиненні злочину співробітника кадрового складу розвідувального органу України при виконанні ним службових обов'язків здійснюється тільки в присутності офіційних представників цього органу

(Стаття 115 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 3084-09 від 16.02.78, № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 3111-III від 07.03.02)

Див. коментар до ст. 106 КПК України.

Стаття 116. Місце провадження досудового слідства

Досудове слідство провадиться в тому районі, де вчинено злочин. Коли місце вчинення злочину невідоме, а також з метою найбільш швидкого і повного розслідування його, слідство може провадитися за місцем виявлення злочину або за місцем перебування підозрюваного, обвинуваченого, або за місцем перебування більшості свідків. Слідчий, встановивши, що дана справа йому не підслідна, зобов'язаний провести всі невідкладні дії, після чого передає справу прокуророві для направлення її за підслідністю.

(Стаття 116 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Місце провадження досудового слідства визначається за загальними правилами територіальної підслідності: досудове розслідування проводиться в тому районі, де вчинено злочин. Місце злочину — місце, де був вчинений злочин або настали його наслідки. Якщо місце вчинення злочину невідоме, а також з метою забезпечення ефективності розслідування, досудове слідство може провадитися за місцем знайдення ознак злочину, місцем перебування більшості свідків або обвинуваченого (підозрюваного). Суперечки про підслідність вирішуються відповідним прокурором у межах його компетенції.

Об'єднання кримінальних справ — кримінально-процесуальне рішення про об'єднання в одному провадженні кримінальних справ з обвинувачення декількох осіб — співучасників вчинення одного чи кількох злочинів, у випадках притягнення до кримінальної відповідальності за заздалегідь не обіцяні переховування злочинця і приховання злочину, а також недонесення про злочин, або з обвинувачення однієї особи у вчиненні декількох злочинів. Допускається також об'єднання в одне провадження справи щодо халатності посадової особи і справи про злочин, вчинений якого ця халатність сприяла, наприклад зі справою про розкрадання державного майна.

При об'єднанні кримінальних справ в одне провадження строки досудового слідства і тримання обвинувачуваного під вартою обчислюються з урахуванням фактично використаних, а місцем розслідування визначається відповідно місце вчинення злочину або ж місце встановлення злочину чи знаходження більшості свідків.

Виділення справи допускається тільки у випадках, викликаних необхідністю, якщо це не молсе негативно відбитися на всебічності,

повноті та об'єктивності дослідження і вирішення справи Об'єднання та виділення справ на попередньому слідстві проводиться за постановою слідчого або прокурора.

Стаття 117. Розв'язання спорів про підслідність

Спір про підслідність між слідчими в межах одного й того ж району розв'язує районний прокурор, між слідчими транспортної прокуратури, що діє на правах районної або міської прокуратури,— транспортний прокурор, який діє на правах районного, міського прокурора.

Спір про підслідність між слідчими різних районів Автономної Республіки Крим, області розв'язує прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, між слідчими різних транспортних прокуратур, що діють на правах районних, міських прокуратур,— транспортний прокурор, який діє на правах прокурора області, між слідчими різних районів міста — прокурор міста Києва, міський прокурор або їх заступники.

Якщо справу порушено в декількох районах або містах різних областей, спір про підслідність розв'язує Генеральний прокурор України або його заступник.

(Стаття 117 із змінами, внесеними згідно з Указом ППР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Стаття 118. Окремі доручення

Слідчий має право провадити слідчі дії в інших слідчих районах і вправі доручити провадження цих дій відповідному слідчому або органу дізнання, які зобов'язані це доручення виконати в десятиденний строк.

У межах міста або району, хоч і поділеного на кілька слідчих дільниць, слідчий зобов'язаний особисто провадити всі слідчі дії.

Окреме доручення слідчого — це обов'язковий до виконання юридичний акт слідчого, яким він делегує повноваження з проведення окремих слідчих дій іншому слідчому або органу дізнання в інших районах.

Орган дізнання або слідчий, яким направлено доручення, зобов'язані виконати слідчі дії, вказані в окремому дорученні, негайно і не пізніше як в десятиденний строк, керуючись чинним кримінально-процесуальним законодавством та умовами і порядком їх проведення, викладеними в дорученні.

Стаття 119. Провадження слідства в справі декількох слідчих

Якщо розслідування особливо складної справи доручається декільком слідчим, то про це зазначається в постанові про порушення справи або вноситься окрема постановова. Один з цих слідчих призначається старшим, він приймає справу до свого провадження і безпосередньо керує діями інших слідчих.

Постанова про призначення в справі декількох слідчих оголошується обвинуваченому.

Провадження розслідування групою слідчих. Якщо розслідування особливо складної справи доручається декільком слідчим, то про це вказується в постанові про порушення справи або вноситься окрема постановова. Створити групу слідчих мають право начальники слідчих підрозділів і прокурор відповідно до своїх повноважень (ст. 114-1 і ст. 227 КПК України). Один із цих слідчих призначається старшим. Він приймає справу до свого провадження і безпосередньо керує діями інших слідчих та складає найбільш важливі і загальні для справи процесуальні документи (постанову про притягнення як обвинувачуваного, обвинувальний висновок і таке інше).

Постанова про призначення у справі декількох слідчих об'являється обвинуваченому. За результатами розслідування старший групи слідчих складає єдиний обвинувальний висновок або приймає інше законне рішення.

Стаття 120. Строки досудового слідства

Досудове слідство у кримінальних справах повинно бути закінчено протягом двох місяців. В цей строк включається час з моменту порушення справи до направлення її прокуророві з обвинувальним висновком чи постановою про передачу справи до суду для розгляду питання про застосування примусових заходів медичного характеру або до закриття чи зупинення провадження в справі. Цей строк може бути продовжено районним, міським прокурором, військовим прокурором армії, флотилії, з'єднання, гарнізону та прирівняним до них прокурором у разі неможливості закінчити розслідування — до трьох місяців. Час ознайомлення обвинуваченого та його захисника з матеріалами кримінальної справи при обчисленні строку досудового слідства не враховується.

В особливо складних справах строк досудового слідства, встановлений частиною 1 цієї статті, може бути продовжено прокурором Автономної Республіки Крим, прокурором області, прокурором міста Києва, військовим прокурором округу, флоту і прирівняним до них прокурором або їх заступниками на підставі мотивованої постанови слідчого — до шести місяців.

Далі продовжувати строк досудового слідства можуть лише у виняткових випадках Генеральний прокурор України або його заступники.

При поверненні судом справи для провадження додаткового слідства, а також відновленні закритої справи строк додаткового слідства встановлюється прокурором, який здійснив нагляд за слідством, в межах одного місяця з моменту прийняття справи до провадження. Дальше продовження зазначеного строку провадиться на загальних підставах.

Правила, викладені в цій статті, не поширюються на справи, в яких не встановлено особу, що вчинила злочин. Перебіг строку слідства в таких справах починається з дня встановлення особи, яка вчинила злочин.

(Стаття 120 в редакції Закону № 1960-12 від 10.12.91, змінено згідно з Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 3351-12 від 30.06.93)

Для продовження строку досудового слідства слідчий вносить мотивовану постанову. Якщо виникає необхідність одночасного продовження строку слідства та тримання обвинуваченого під вартою, складається єдина постанова "Про порушення клопотання про продовження строку досудового слідства та тримання обвинуваченого під вартою". Така постанова має відповідати вимогам ст. 130, 156, 165, 165-2 та 165-3 КПК України.

У постанові щодо порушення клопотання про продовження строків досудового слідства повинно бути зазначено: коли, ким, у зв'язку з яким приводом і на яких підставах та по якій статті Кримінального кодексу України була порушена кримінальна справа; що встановлено в процесі розслідування; коли, кому було пред'явлено обвинувачення і в чому його суть; чи мало, і якщо так, то протягом якого часу і коли обвинувачений тримався під вартою; чому не можливо закінчити слідство в установлений термін; які необхідно провести процесуальні дії для закінчення розслідування і скільки для цього потрібно часу; на який термін і до якого часу порушується питання про продовження строків розслідування.

Стаття 121. Недопустимість розголошення даних досудового слідства

Дані досудового слідства можна оголосити лише з дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим.

У необхідних випадках слідчий попереджає свідків, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, захисника, експерта, спеціаліста, перекладача, понятих, а також інших осіб, які присутні при провадженні слідчих дій, про обов'язок не розголошувати без його дозволу даних досудового слідства. Винні в розголошенні даних досудового слідства несуть кримінальну відповідальність за статтею 387 Кримінального кодексу України.

(Стаття 121 із змінами, внесеними згідно з Указом ПЕР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Усі учасники кримінального процесу мають знати як свої права й обов'язки, так і бути обізнаними щодо можливої відповідальності за ті чи інші дії. Таємниця слідства — важлива умова встановлення істини, а в багатьох випадках є передумовою захисту сфери особистого життя людей, які стали учасниками процесу. Тому забезпечення нерозголошення даних досудового слідства є як однією з гарантій істини, так і захисту прав і свобод людини.

У процесі розслідування доречно кожного із учасників слідчих дій, роз'яснюючи права й обов'язки, попередити про відповідальність за розголошення без дозволу слідчого даних досудового слідства.

Згідно зі ст. 387 Кримінального кодексу України "розголошення без дозволу прокурора, слідчого або особи, яка провадила дізнання чи досудове слідство, даних досудового слідства чи дізнання особою, попередженою в установленому законом порядку про обов'язок не розголошувати такі дані,— карається штрафом від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян,

або виправними роботами на строк до двох років. Розголошення даних досудового слідства або дізнання, вчинене суддею, прокурором, слідчим, працівником органу дізнання, оперативно-розшуково-го органу незалежно від того, чи приймала ця особа безпосередньо участь у досудовому слідстві чи дізнанні, якщо розголошені дані ганьблять людину, принижують її честь і гідність,— карається штрафом від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, із позбавленням права обіймати певні посади, або займатися певною діяльністю на строк до трьох років".

Стаття 122. Порядок роз'яснення прав потерпілому

Слідчий, визнавши особу потерпілою від злочину, роз'яснює їй і права, передбачені статтею 49 цього Кодексу, відмічає про це в постанові, що засвідчується підписом потерпілого.

У випадках, коли злочином завдана майнова шкода громадянину, підприємству, установі чи організації, слідчий роз'яснює потерпілому і його представникові право заявляти цивільний позов, про що відмічає в протоколі допиту або направляє потерпілому письмове повідомлення, копію якого приєднує до справи.

(Стаття 122 із змінами, внесеними згідно з Указом ПЕР № 6834-10 від 16.04.84)

Потерпілий — це особа, якій злочином завдано моральної, фізичної або матеріальної шкоди (ст. 49 КПК України). Надання особі правового статусу потерпілого є способом кримінально-процесуального захисту його прав.

Потерпілий має право:

- подавати докази;
- заявляти клопотання;
- знайомитися з усіма матеріалами справи з моменту закінчення досудового слідства, а у справах, в яких досудове слідство не провадилося,— після призначення справи до судового розгляду; брати участь у судовому розгляді;
- заявляти відводи;
- подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду, а також подавати скаргу на вирок або ухвали суду і постанови судді;
- за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки;
- під час судового розгляду особисто або через свого представника у випадках, визначених цим законом, підтримувати обвинувачення;
- брати участь у судових дебатах;
- вимагати відшкодування заподіяної йому майнової шкоди та компенсації матеріальної шкоди.

Право давати показання в справі і подавати докази. Давання показань — право, а не обов'язок потерпілого. Він має можливість відмовитися від давання показань — відповідальності за відмову від давання показань не несе. Проте він несе кримінальну

відповідальність за давання явно неправдивих показань за ст. 178 УПК України. Відповідно до ст. 19 УПК України потерпілий має право давати показання рідною мовою або користуватися послугами перекладача. Оплата праці перекладача здійснюється за рахунок держави.

Право заявляти клопотання потерпілий може реалізувати на будь-якій стадії процесу. Заявлені потерпілим клопотання розглядаються слідчим у добовий термін. Про результати їхнього розгляду потерпілий повинний бути своєчасно повідомлений.

Право заявляти відводи. Відвід може бути заявлений потерпілому, слідчому, дільничному, прокурору, судді, захиснику, експерту, спеціалісту, перекладачу, секретарю судового засідання, тобто практично будь-кому з учасників процесу, крім тих, хто має і відстоєє в процесі свої інтереси.

Право подавати скарги. Дії і рішення особи, яка проводить розслідування, можуть бути оскаржені потерпілим прокурору і суду, а дії і рішення слідчого, крім того, — начальнику слідчого відділу; дії і рішення прокурора — вищому прокурору або в суд; дії і рішення суду — у вищу судову інстанцію. Будь-які дії і рішення можуть бути оскаржені в суді.

Право на ознайомлення з кримінальною справою після закінчення досудового слідства реалізується пред'явленням слідчим потерпілому всіх матеріалів справи в підшитому і пронумерованому вигляді разом із речовими доказами і матеріалами технічного документування.

Право брати участь у судовому розгляді. Тут, в умовах гласності судового процесу, потерпілий може брати участь у судовому слідстві і досліджувати всі докази в справі, заявляти клопотання, брати участь у допитах свідків і здійснювати інші дії відповідно до закону і встановленого судом порядку.

Право особисто або через свого представника підтримувати обвинувачення потерпілий має по справах приватного обвинувачення. Більше того, коли в результаті судового розгляду прокурор прийде до переконання, що дані судового слідства не підтверджують пред'явленого підсудному обвинувачення, і відмовляється від обвинувачення, суд роз'яснює потерпілому та його представникові право вимагати продовження розгляду справи. У цьому випадку потерпілий самостійно підтримує обвинувачення.

Потерпілий має право користуватись рідною мовою, тобто давати показання і заявляти відводи і клопотання та задавати запитання і здійснювати промови в судових дебатах рідною мовою, а в необхідних випадках безкоштовно користуватись допомогою перекладача.

Потерпілий має право вимагати відшкодування заподіяної йому майнової шкоди та компенсації матеріальної шкоди, а також вимагати забезпечення його безпеки передбаченими законом засобами.

Потерпілий має право брати участь у судових дебатах, тобто після закінчення судового слідства виступати з судовою промовою

та скористатись правом репліки щодо виступів інших учасників¹. Це право надане потерпілому виходячи з необхідності забезпечення принципів рівності та змагальності сторін. Воно є абсолютним і не може бути звужене.

Беручи участь у судових дебатах, потерпілий може піддати докази аналізу з точки зору їх належності до справи, допустимості і достовірності, дати їм оцінку, звернути увагу на прогалини, неповноту чи недостатню всебічність дослідження доказів, на необхідність вжиття заходів щодо відшкодування заподіяної йому шкоди, шляхів вирішення цього питання.

Прийняті судом рішення потерпілий може оскаржити у вищій суд. Вирок оскаржується в апеляційну інстанцію протягом 15 днів із моменту його проголошення.

Забезпечення прав потерпілого здійснюється покладанням на суд обов'язку повідомляти потерпілого про прийняті рішення, роз'яснювати виниклі з цього права потерпілого, не припускати порушень його прав, сприяти їх реалізації.

Слідчий, визнавши особу потерпілою від злочину, роз'яснює їй її права, передбачені статтею 49 КПК України, відзначає про це в постанові, що засвідчується підписом потерпілого.

Доцільно було б скласти окремий документ — декларацію прав потерпілого, в якому доречно викласти суть його прав та порядок їх реалізації, а копію такої декларації вручати потерпілому під розписку.

У випадках, коли злочином завдано майнової шкоди громадянину, підприємству, установі чи організації, слідчий роз'яснює потерпілому і його представникові право заявляти цивільний позов, про що відзначає в протоколі допиту або направляє потерпілому письмове повідомлення. Якщо в справі заявлено цивільний позов, слідчий зобов'язаний скласти мотивовану постанову про визнання потерпілого цивільним позивачем та роз'яснити йому його права, або скласти за наявності підстав постанову про відмову в визнанні цивільним позивачем.

Клопотання підозрюваного, обвинуваченого, їхніх захисників, а також потерпілого і його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їхніх представників про виконання будь-яких слідчих дій слідчий зобов'язаний розглянути в строк не більше трьох діб і задовольнити їх, якщо обставини, про встановлення яких заявлені клопотання, мають значення для справи. Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка подала клопотання. Про повну або часткову відмову в клопотанні складається мотивована постанова.

¹ Це право потерпілого закріплено в ст. 267 КПК України в 2001 році. Пропозиція про необхідність надання права потерпілому брати участь у судових дебатах висловлена й обґрунтована в роботах автора. Див. наприклад: Герпшшник В. М. Обеспечение защиты прав и свобод личности в уголовном процессе // Советское государство и прав ■.— 1989.— № 11.— С. 37; Тертышник В. М. Уголовный процесс.— Харьков, 1997.— С. 59; Тертышник В. М., Марченко А. В., Тертышник А. И. Защита прав и свобод человека.— Харьков: Асис, 2000.— С. 113.

Стаття 123. Визнання цивільним позивачем

Якщо в справі заявлено цивільний позов, слідчий зобов'язаний скласти мотивовану постанову про визнання потерпілого цивільним позивачем або про відмову в цьому.

Про винесення постанови повідомляється цивільний позивач або його представник. У разі з'явлення цивільного позивача або його представника йому роз'яснюються права, передбачені статтею 50 цього Кодексу, про що робиться відмітка на постанові, яка засвідчується підписом цивільного позивача чи його представника.

Цивільний позивач — це громадянин, підприємство, установа чи організація, що потерпіли матеріальний збиток від злочину та висунули вимогу про його відшкодування у порядку кримінального судочинства.

Заява про цивільний позов подається тому органу, у провадженні якого перебуває справа. Органи розслідування, прокурор, суд повинні перевірити наявність підстав для одночасного розгляду позову і кримінальної справи. Про визнання цивільним позивачем або про відмову в такому визнанні особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор та суддя виносять мотивовану постанову, а суд — ухвалу.

Після того як дану особу визнано цивільним позивачем, вона стає учасником процесу та набуває прав, передбачених ст. 50 КПК України.

Цивільний позивач має право: подавати докази; заявляти клопотання; брати участь у судовому розгляді; просити органи дізнання, слідчого та суд про вжиття заходів щодо забезпечення заявленого позову; підтримувати цивільний позов; ознайомлюватися з матеріалами справи з моменту закінчення досудового слідства; заявляти відводи; подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду, а також подавати скарги на вирок або ухвалу суду в частині, що стосується цивільного позову, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

Якщо в результаті злочину громадянину заподіяно не тільки матеріальної, а й фізичної або моральної шкоди, він може виступити в процесі одночасно і як цивільний позивач, і як потерпілий. Про визнання даного громадянина одночасно і позивачем, і потерпілим у справі слідчий, особа, яка провадить дізнання, або прокурор виносять постанову, а суд — ухвалу.

Цивільний позивач зобов'язаний за вимогою органу дізнання, слідчого, прокурора і суду надавати документи, які він має у своєму розпорядженні, пов'язані з заявленим позовом. У разі, коли цивільний позивач не з'явиться у судові засідання, позов не розглядається, якщо суд вважає за неможливе розглядати його за відсутності цивільного позивача. Якщо цивільний позов залишається без розгляду, за зацікавленими особами зберігається право заявити його в порядку цивільного судочинства.

Стаття 124. Притягнення як цивільного відповідача

Визнавши необхідним притягти в справі цивільного відповідача, слідчий виносить мотивовану постанову. Постанова оголошується цивільному відповідачеві або його представникові. При цьому йому роз'яснюються права, передбачені статтею 50 цього Кодексу, про що робиться відмітка на постанові, яка засвідчується підписом цивільного відповідача або його представника.

Майнову відповідальність за цивільним позовом у кримінальному процесі звичайно несе особа, яка вчинила злочин, — обвинувачений. Проте у деяких випадках ця відповідальність покладається не на обвинуваченого, а на інших осіб, які йменуються цивільними відповідачами.

Як цивільні відповідачі можуть бути притягнуті батьки, опікуни, піклувальники та інші особи, а також підприємства, установи та організації, які в силу закону (наприклад, володарі джерела підвищеної небезпеки) несуть матеріальну відповідальність за шкоду, завдану діями обвинуваченого (ст. 51 КПК України).

За майнову шкоду, заподіяну неповнолітнім у віці від 14 до 15 років, відповідають батьки (усиновителі) чи опікуни. За майнову шкоду, заподіяну неповнолітнім у віці від 15 до 18 років, відповідає він сам. Якщо у нього немає майна або заробітку, достатнього для відшкодування заподіяної ним шкоди, остання має бути відшкодована його батьками (ст. 446 та 447 Цивільного кодексу України).

Питання про притягнення особи як цивільного відповідача до участі в кримінальній справі вирішується на основі чинного цивільного законодавства. Про притягнення як цивільного відповідача особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя виносять постанову, а суд — ухвалу.

Цивільний відповідач має право: заперечувати проти пред'явленого позову; подавати докази; заявляти клопотання, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки; знайомитися з матеріалами справи, що стосуються цивільного позову, з моменту закінчення досудового слідства, а у справах, в яких до-судове слідство не провадилося, — після віддання обвинуваченого до суду; брати участь у судовому розгляді; заявляти відводи; подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду, а також подавати скарги на вирок та ухвалу суду в частині, що стосується цивільного позову (ч. 2 ст. 51 КПК України).

Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор та суд повинні роз'яснити цивільному відповідачеві його процесуальні права та забезпечити можливість їх здійснення.

Стаття 125. Обов'язок забезпечення цивільного позову і передбаченої законом конфіскації майна Слідчий за клопотанням цивільного позивача або з своєї ініціативи зобов'язаний вжити заходів до забезпечення заявленого в кримінальній справі цивільного позову, а також можливого в майбутньому цивільного позову, склавши про це постанову.

У справах про злочини, за які кримінальним законом передбачена конфіскація майна, слідчий зобов'язаний вжити необхідних заходів до забезпечення виконання ви року в частині можливої конфіскації майна, склавши про це постанову.

Забезпечення цивільного позову — це здійснювані відповідно до закону дії органів дізнання, слідчого, прокурора і суду з відшукування і вилучення цінностей та накладення арешту на майно з метою відшкодування завданої потерпілому та цивільному позивачеві матеріальної і моральної шкоди.

Слідчий за клопотанням цивільного позивача або зі своєї ініціативи зобов'язаний вжити заходів до забезпечення заявленого в кримінальній справі цивільного позову, а також можливого в майбутньому цивільного позову, склавши про це постанову.

Слідчий може здійснити як вилучення певних цінностей у процесі провадження обшуку, виїмки чи інших слідчих дій, так і спеціальні процесуальні дії — накладення арешту на майно і накладення арешту на вклади. Див. коментарі до ст. 28, 29, 126.

Стаття 126. Порядок забезпечення цивільного позову і можливої конфіскації майна

Забезпечення цивільного позову і можливої конфіскації майна провадиться шляхом накладення арешту на вклади, цінності та інше майно обвинуваченого чи підозрюваного або осіб, які несуть за законом матеріальну відповідальність за його дії, де б ці вклади, цінності та інше майно не знаходились, а також шляхом вилучення майна, на яке накладено арешт.

Майно, на яке накладено арешт, описується і може бути передане на зберігання представникам підприємств, установ, організацій або членам родини обвинуваченого чи іншим особам. Особи, яким передано майно, попереджаються під розписку про кримінальну відповідальність за його незбереження.

Не підлягають описові предмети першої необхідності, що використовуються особою, в якій провадиться опис, і членами її родини. Перелік цих предметів визначено в Додатку до Кримінального кодексу України (2002-05).

Арешт майна і передача його на зберігання оформляються протоколом, який підписується особою, що проводила опис, понятими й особою, яка прийняла майно на зберігання. До протоколу додається підписаний цими особами опис переданого на зберігання майна.

Для встановлення вартості описаного майна в необхідних випадках запрошується спеціаліст, який також підписує протокол і опис майна з його оцінкою.

Накладення арешту на майно скасовується постановою слідчого, коли в застосуванні цього заходу відпаде потреба.

[^]Стаття 126 із змінами, внесеними згідно з Указом ППВ № 6834-10 від 16.04.84)

Забезпечення цивільного позову і можливої конфіскації майна провадиться шляхом:

- накладення арешту на вклади обвинувачуваного;
- накладення арешту на майно обвинуваченого;

— вилучення цінностей, незаконно відібраних у власника, майна, нажитого злочинним шляхом, та інших матеріальних цінностей, які належать обвинувачуваному. Відшкодуванню матеріальної шкоди може сприяти і застосування особливого запобіжного заходу — застави, яка в деяких випадках (наприклад, якщо внесена обвинуваченим) може бути використана за рішенням суду для відшкодування шкоди потерпілому.

Накладення арешту на вклади. Для з'ясування наявності вкладів обвинуваченого в банківських установах слідчий має право запросити від керівника банківської установи відомості про це.

Згідно зі ст. 62 Закону України "Про банки і банківську діяльність" від 7 грудня 2000 року № 2121-ІІ інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю, розкривається банками на письмову вимогу суду або за рішенням суду, а також органам прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки, Державної податкової служби України на їх письмову вимогу стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної чи фізичної особи — суб'єкта підприємницької діяльності.

Вимога на отримання інформації, яка містить банківську таємницю, повинна: бути викладена на бланку державного органу встановленої форми; бути надана за підписом керівника державного органу (чи його заступника), скріплена гербовою печаткою; містити посилання на підстави та норми закону, відповідно до яких державний орган має право на отримання такої інформації. Таке правило слушне щодо органу дізнання. Постанови слідчого мають юридичну силу з моменту їх прийняття слідчим і затвердженню керівниками міліції не підлягають. Інформація про вклади має негайно і беззаперечно надаватись за першою вимогою слідчого.

Накладення арешту на кошти та інші цінності фізичних чи юридичних осіб, що знаходяться в банку, згідно зі ст. 59 Закону України "Про банки і банківську діяльність" від 7 грудня 2000 року № 2121- ІІ здійснюється виключно за санкціонованою прокурором постановою слідчого. Така постанова слідчого обов'язкова до виконання. В необхідних випадках слідчий може скласти протокол попередження про кримінальну відповідальність за розтрату майна, на яке накладено арешт.

Накладення арешту на майно обвинуваченого, підозрюваного чи осіб, які несуть за законом матеріальну відповідальність за їх дії,— спеціальна слідча дія, здійснювана з метою забезпечення цивільного позову або можливої конфіскації майна. Ця слідча дія провадиться без санкції прокурора відповідно до загальних правил провадження слідчих дій у присутності понятих, а в необхідних випадках — спеціаліста та інших осіб.

Про накладення арешту на майно слідчий складає мотивовану постанову. Накладення арешту на майно може бути здійснене одночасно з виїмкою чи обшуком або самостійно. Майно, на яке накладається арешт, описується. Все описуване майно має бути пред'явлене понятим та іншим присутнім особам. Майно, на яке накладено арешт, передається, на розсуд слідчого, на збереження

представникові виконавчого комітету сільської або селищної Ради народних депутатів або домоуправління, або власнику цього майна або його родичу, або іншій особі, якій має бути роз'яснено д відповідальність за незабезпечення збереження цього майна, про що у неї береться підписка. У разі необхідності майно, на яке накладено арешт, може бути вилучене.

У разі накладення арешту на грошові вклади! провадження будь-яких операцій по них припиняється.

Про накладення арешту на майно відповідно до вимог ст. 85 і 126 КПК України складається протокол, копія якого вручається особі, яка прийняла майно на збереження. Вказані особи несуть кримінальну відповідальність за розтрату майна, на яке накладено арешт.

Згідно зі ст. 182 КК України утаювання майна, що підлягає конфіскації, карається виправними роботами на строк до одного року або штрафом від тридцяти до вісімдесяти мінімальних розмірів заробітної плати.

Утаювання або розтрата майна, на яке накладено арешт або яке описано, вчинені особою, якій це майно ввірено,— карається позбавленням волі на строк до одного року, або виправними роботами на той само строк, або штрафом від ста до двохсот мінімальних розмірів заробітної плати.

Стаття 127. Залучення понятих

При провадженні обшуку, виїмки, огляду, пред'явленні осіб і предметів для впізнання, відтворенні обстановки й обставин події, опису майна обов'язкова присутність не менше двох понятих.

До участі у проведенні освідування поняті можуть бути залучені у разі, якщо слідчий визнає це за необхідне.

Як поняті запрошуються особи, не заінтересовані в справі. Понятими не можуть бути потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники органів дізнання і досудового слідства.

Поняті, присутні при провадженні зазначених вище слідчих дій, засвідчують своїми підписами відповідність записів у протоколі виконаним діям.

Зауваження понятого з приводу проведених слідчих дій підлягають обов'язковому занесенню до протоколу.

За наявності відповідних підстав поняті мають право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами України.

(Стаття 127 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2857-12 від 11.12.92, № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000)

Залучення понятих у кримінальному процесі має на меті створення необхідних умов для об'єктивного та правильного провадження слідчих дій, засвідчення та закріплення доказів.

Стаття 127 КПК України передбачає обов'язкову участь не менше двох понятих при провадженні обшуку, виїмки, огляду, пред'явленні осіб та предметів для впізнання, відтворенні обстанов-

ки й обставин події, описі майна та освідуванні. Вони можуть залучатись і для участі в інших слідчих діях.

Як пняті можуть бути викликані будь-які не заінтересовані у справі повнолітні громадяни. Не можуть бути понятими потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого та потерпілого, працівники органів дізнання та досудового слідства.

Поняті зобов'язані:

- бути присутніми під час провадження слідчої дії;
- після закінчення слідчої дії засвідчити своїм підписом у протоколі факт, зміст та результати цієї дії;
- не розголошувати без дозволу слідчого чи дізнавача дані, які стали відомі йому у зв'язку з виконанням своїх обов'язків (функції понятого).

Поняті мають право:

- робити зауваження і заяви з приводу проваджуваних з їх участю слідчих дій, які підлягають занесенню до протоколу;
- знайомитись з протоколом слідчої дії, проваджуваної з їх участю;
- одержувати відшкодування витрат, пов'язаних з участю в кримінальній справі;
- на забезпечення особистої безпеки.

Стаття 128. Залучення перекладача

У випадках, передбачених статтею 19 цього Кодексу, слідчий при провадженні слідчих дій запрошує перекладача.

Перекладач повинен з'явитися за викликом слідчого і зробити повно і точно доручений йому переклад.

Слідчий роз'яснює перекладачеві його обов'язки і попереджає про кримінальну відповідальність за відмову виконати обов'язки перекладача, а також за завідомо неправильний переклад, про що відбирає від нього підписку.

Перекладач за наявності відповідних підстав має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами України.

Правила цієї статті поширюються на особу, запрошену до участі в процесі для роз'яснення знаків німого або глухого.

(Стаття 128 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000)

Перекладачем до участі у кримінальному процесі може бути залучена будь-яка не заінтересована у результаті справи особа, що володіє мовою, якою ведеться судочинство, а також мовою, якою володіють та користуються будь-які учасники процесу.

Перекладач зобов'язаний:

- з'явитися за викликом слідчого, органу дізнання, прокурора або суду;
- здійснити повно і точно доручений йому переклад та засвідчити його правильність своїм підписом у відповідних процесуальних документах;

— заявити самовідвід за наявності відповідних обставин, що вказують на його заінтересованість у справі чи залежність від інших учасників процесу;

— не розголошувати без дозволу слідчого дані досудового слідства;

— додержуватися порядку судового розгляду.

Перекладач не має права втручатися в діяльність слідчого або суду, давати будь-яку оцінку сказаному окремими особами, чиї показання він перекладає.

Перекладач за наявності відповідних підстав має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами України. Закон не визначає інших прав перекладача. Проте як учасник слідчої дії він має ті самі права, що й усі при цьому присутні, зокрема пов'язані. За аналогією, перекладач під час участі в допиті, очній ставці та інших слідчих діях має право робити зауваження та заяви, що підлягають занесенню до протоколу. Він має право також оскаржити дії слідчого та органу дізнання.

Беручи участь у слідчій дії, перекладач засвідчує своїм підписом відповідність записів у протоколі тому, що мало місце в дійсності, може вносити до протоколу свої зауваження та поправки.

За ухилення від з'явлення перекладач може бути оштрафований відповідно до ст. 185⁴ Кодексу України про адміністративні правопорушення.

За відмову від виконання обов'язків перекладача, а також за заздалегідь неправильний переклад він несе відповідальність згідно зі ст. 384 та 385 Кримінального кодексу України.

Слідчий, орган дізнання, прокурор або суд зобов'язані пояснити перекладачеві його обов'язки та попередити під розписку про кримінальну відповідальність за відмову від перекладу або за заздалегідь неправильний переклад.

Стаття 128-1. Участь спеціаліста при проведенні слідчих дій У необхідних випадках для участі у проведенні слідчої дії може бути залучений спеціаліст, який не заінтересований у результатах справи. Виклик слідчим спеціаліста є обов'язковим для керівника підприємства, установи чи організації, де працює спеціаліст.

Спеціаліст зобов'язаний: з'явитися на виклик; брати участь у проведенні слідчої дії, використовуючи свої спеціальні знання і навички для сприяння слідчому у виявленні, закріпленні та вилученні доказів; звертати увагу слідчого на обставини, пов'язані з виявленням та закріпленням доказів; давати пояснення з приводу спеціальних питань, які виникають при проведенні слідчої дії.

Спеціаліст вправі: звертатися з дозволу слідчого із запитаннями до осіб, які беруть участь у проведенні слідчої дії; робити заяви, пов'язані з виявленням, закріпленням і вилученням доказів. Спеціаліст за наявності відповідних підстав має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами України.

Перед початком слідчої дії, в якій бере участь спеціаліст, слідчий пересвідчується в особі та компетентності спеціаліста, з'ясовує його стосунки з обвинуваченим

і потерпілим та роз'яснює спеціалістові його права й обов'язки. Про виконання слідчим цих вимог зазначається у протоколі слідчої дії.

У разі відмови або ухилення спеціаліста від виконання своїх обов'язків слідчий повідомляє про це адміністрацію підприємства, установи чи організації за місцем воюоти спеціаліста або громадську організацію для відповідного реагування.

(Кодекс доповнено статтею 128-1 згідно з Указом ПВР №117-08 від 30.08.71; із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000)

Спеціалістом у кримінальному процесі визнається будь-яка не заінтересована в результаті справи особа, яка має необхідні спеціальні знання в науці, техніці, мистецтві чи ремеслі або володіє вміннями, навиками у певній галузі діяльності і відповідно до ст. 128-1 КПК України залучається до участі у проведенні слідчої дії для подання сприяння слідчому в збиранні та дослідженні доказів.

Як спеціалістом, так і експертом можуть бути особи, які володіють спеціальними знаннями. Але в процесуальному статусі між експертом і спеціалістом є різниця. Спеціаліст, використовуючи свої спеціальні знання, надає допомогу слідчому в провадженні слідчих дій, а саме: в пошуку, виявленні, фіксації, вилученні та огляді доказових матеріалів, застосуванні для цього необхідних технічних засобів, наприклад засобів так званої "польової криміналістики" при огляді місця події, тоді як експерт досліджує направлені йому на експертизу докази і формулює висновки з поставлених перед ним питань, які мають значення самостійних доказів. Якщо експерт досліджує вже одержані докази і дає висновок, який має самостійне доказове значення, то спеціаліст покликаний надати допомогу в збиранні доказів. Тому процесуальне становище спеціаліста й експерта різне.

До особи, яка викликається як спеціаліст, закон ставить дві основні вимоги: бути не заінтересованим у результаті справи та мати необхідні для участі в даній слідчій дії спеціальні знання.

Закон не обмежує кола слідчих дій, для участі в провадженні яких може бути залучений спеціаліст. Слідчий запрошує спеціаліста у тих випадках, коли він визнає за необхідне використати спеціальні знання та навички при провадженні слідчої дії.

Обов'язковою є участь спеціаліста при проведенні:

а) зовнішнього огляду трупа та судово-медичного освідування особи. Ці дії провадяться за участю судово-медичного експерта або лікаря (ч. 1 ст. 192, ч. 2 ст. 193 КПК України);

б) ексгумації трупа. Ця дія провадиться за присутності судово-медичного експерта (ч. 2 ст. 192 КПК України);

в) допиту неповнолітнього свідка віком до 14 років, а за розсудом слідчого — до 16 років. Ця дія провадиться за присутності педагога, а в разі необхідності (ч. 1 ст. 168 КПК України) — лікаря.

Спеціаліст у кримінальному процесі має право: робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу, пов'язані з виявленням, закріпленням та вилученням доказів; звертатися з дозволу слідчого

або суду з запитаннями до осіб, які беруть участь у провадженні слідчої дії; знайомитися із змістом протоколу слідчої дії, в провадженні якої брав участь спеціаліст. Спеціаліст має також право на винагороду за виконання своїх обов'язків та на відшкодування витрат, пов'язаних зі з'явленням за викликом до правоохоронних органів (ст. 92 КПК України), а також право на забезпечення безпеки.

Відповідно до ст. 128-1 КПК України спеціаліст зобов'язаний: своєчасно з'явитися за викликом; брати участь у провадженні слідчої дії, використовуючи свої спеціальні знання та навички для сприяння слідчому у виявленні, закріпленні та вилученні доказів; звертати увагу слідчого на обставини, пов'язані з виявленням та закріпленням доказів; давати пояснення з приводу спеціальних питань, що виникають під час провадження слідчої дії.

Настановою про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України (наказ МВС України № 682 від 30 серпня 1999 року) на експертів-криміналістів, які беруть участь у проведенні слідчих дій як спеціалісти, покладається також обов'язок мати при собі і кваліфіковано використовувати відповідні науково-технічні засоби; проводити необхідні експрес-аналізи виявлених слідів та давати слідчому розгорнуті відомості про можливі прикмети злочинців. Спеціаліст діє за вказівкою слідчого та несе особисту відповідальність за повноту і правильність використання всіх науково-технічних засобів, що є в його розпорядженні і призначені для виявлення, фіксації та вилучення речових доказів.

Стаття 129. Розгляд клопотань слідчим

Клопотання підозрюваного, обвинуваченого, їх захисників, а також потерпілого і його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників про виконання будь-яких слідчих дій слідчий зобов'язаний розглянути в строк не більше трьох діб і задовольнити їх, якщо обставини, про встановлення яких заявлені клопотання, мають значення для справи.

Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка заявила клопотання. Про повну або часткову відмову в клопотанні складається мотивована постанова.

(Стаття 129 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР №117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84; Законом № 3780-12 від 23.12.93)

Про рішення щодо задоволення клопотань учасників процесу немає потреби виносити окрему мотивовану постанова. Слушні й юридично беззаперечні клопотання учасників процесу задовольняються в передбаченій процесуальній формі.

При повній або частковій відмові в задоволенні клопотання слідчий має скласти мотивовану постанова, де з необхідною достатністю повинен аргументувати прийняте рішення. Така постанова має бути доведена до відома особи, що зверталась з клопотанням, якій роз'яснюється її право на оскарження такої постанови прокурору чи в суд.

Стаття 130. Постанова слідчого і прокурора

Про рішення, прийняті слідчим або прокурором під час провадження досудового слідства у випадках, зазначених у цьому Кодексі, а також у випадках, коли це визнає за необхідне слідчий або прокурор, складається мотивована постанова.

У постанові зазначається місце і час її складання, посада особи, що виносить постанова, її прізвище, справа, в якій провадиться слідство, і обґрунтування прийнятого рішення, а також стаття цього Кодексу, на підставі якої прийнято рішення.

Постанова слідчого — це кримінально-процесуальний документ, в якому викладається, мотивується та формулюється рішення або розпорядження слідчого, прийняте в процесі провадження у справі.

Усі кримінально-процесуальні документи мають відповідати певним загальним вимогам. До їх числа належать такі.

Законність складання документа. Будь-який процесуальний документ має відповідати вимогам закону: складатися уповноваженою на те особою, за наявності передбачених законом підстав, виконуватися та засвідчуватися відповідно до вимог закону. Якщо в процесуальних нормах права закріплені обов'язкові реквізити документа, вони мають бути до нього включені. Документ має відповідати вимогам закону як за формою, так і за змістом.

Об'єктивність. Кожний документ має відповідати за своїм змістом фактичним обставинам, встановленим матеріалами справи, ґрунтуватися на встановлених фактах. Сформульовані в ньому висновки мають відповідати об'єктивній дійсності.

Логічність. У процесуальному документі всі судження мають бути доказані, а висновки — мотивовані та логічно переконливі. "Мудрість,— за висловом давньогрецького філософа Геракліта,— у знанні підстав та причин". Якщо вихідні судження правильні і якщо правильно вжито закони логіки, то висновки відповідатимуть істині, і навпаки.

Теза — стрижень будь-яких висновків та суджень, головна думка, істинність якої необхідно ретельно перевіряти та скрупульозно доводити. *Теза* — це положення, судження, істинність, правдивість якого треба довести, обґрунтувати у процесі аргументації. Аргументація — це доведення, доказування за допомогою аргументів.

Аргумент коректний тільки тоді, коли він являє собою достовірні фактичні дані.

Аргумент — це істинне судження, за допомогою якого в процесі логічного доведення встановлюється істинність тези; це докази (встановлені факти, достовірні положення, аксіоми), які наводяться для обґрунтування, підтвердження якогось судження, положення, посилання, за допомогою якого обґрунтовують тезу. Шукач правди має використовувати правильні аргументи, висувати найбільш імовірні гіпотези та вміти застосовувати закони логіки для їх перевірки.

З метою уникнення помилок слід здійснити логіко-структурний аналіз висловлюваних положень та окремих тез. Правила тут такі.

1. Теза має бути чітко сформульованою та стислою в необхідних випадках складну тезу слід розчленувати. Вона не повинна містити в собі логічного протиріччя або бути безглуздою такою, що не несе ніякого смислового навантаження.

2. Як аргументи можуть виступати лише такі положення істинність яких доведена, безсумнівна, достовірна.

3. Аргументи (посилки) доказуються, обґрунтовуються засвідчуються самостійно, незалежно від тези. Коли порушується дане правило, то виникає логічна помилка ("коло в доведенні"), суть якої полягає в тому, що теза доказується аргументом, а аргумент тезою.

4. Аргументи не повинні суперечити один одному. Із суперечливих суджень не може за необхідності випливати жодне істинне положення.

5. Аргументи мають бути достатніми для відповідної тези. У своїй сукупності доводи мають бути такими, щоб із них за правилами мислення за необхідності походила теза, що доводиться. Недостатня кількість доказів може призвести до поспішних висновків.

"Мистецтво судочинства,— зазначав І. Бентам,— є не що інше, як мистецтво користуватися доказами".

Викладені в процесуальних та інших юридичних документах судження, висновки, твердження повинні відповідати законам формальної логіки, а саме:

1) будь-яка думка має бути точно сформульована та мати стійкий, незмінний зміст, бути тотожною самій собі;

2) вона не повинна суперечити іншим судженням, оскільки два несумісних судження не можуть бути одночасно істинними, одне з них неодмінно неправильне;

3) два взаємовиключних судження не можуть бути одночасно істинними або хибними. Одне з них неодмінно істинне, друге — хибне. Третнього не дано;

4) достатньою підставою будь-якої думки може бути інше, вже доведене, перевірене та визнане істинним судження, з якого за необхідності походить істинність даної думки.

Логічність допомагає позбутись як помилок, так і опусів, які можуть навіть важливе перетворити в комічне. Наприклад, з протоколу огляду місця події: "На столі стояли дві пляшки — одна наполовину випита, а інша наполовину недопита"; "Рядом лежали два гудзики — один жіночий, а другий — голубий"; із протоколу допиту: "Тоді на обочині я побачив машину, за кермом якої була жінка. Вона лежала вверх дном і сильно диміла"; із характеристики: " Обвинувачений у побуті скромний. Мав на утриманні тещу. Інших аморальних проявів за ним не помічалось".

Слід уникати софізмів у різних його проявах. Іронізуючи з приводу сучасних майстрів багато говорити і майже нічого не сказати, мною колись написаний такий фразеологізм для назви команди КВК: "Братерство флегматичних кандидатів в активні знаючі люди, музикально-поетизованого об'єднання шукачів скоріше нечуваної ніж небаченої радості і творчої наснаги, творців парадигми малень-

Бентам І. О судебных доказательствах.— К., 1876.

і^v^~'-----

кого щастя в окремо взятому курені, сентиментальних нумізматів меланхолії і маловідомих колекціонерів гербарію з коноплі, наївних ясертів дисгармонії свідомості і буття на шляху до світлого майбуття, фанатів пізнання концептуальних законів нетрадиційної логіки взаємозв'язку динаміки виплати стипендій та заробітної плати й інтеграції неформальних угруповань, альтруїстів ініціації філософії права інтелектуальних меншин діалектично оптимістичного клубу весілля серед незгоди зі зворотним зв'язком імені презумпції невинності". Далі, як кажуть, буде. Але це зовсім не приклад для копіювання.

Юридичний документ має бути максимально раціональним, зрозумілим і доцільним — мінімум слів, максимум інформації.

Повнота інформації — всі необхідні складники думки мають у тексті своє словесне вираження в такому достатньому і реально можливому обсязі і формі так, щоб нічого не треба домислювати.

Ясність і точність мови та свобода від суперечностей. Документ має бути викладений зрозумілою, простою і доцільною термінологією.

Юридичний документ має бути викладений у суворій логічній послідовності, з тим щоб кожне нове судження виходило з досудо-вого або не було пов'язане з ним за смыслом та змістом, щоб не було логічних протиріч або неочікуваних, не введених з тексту документа висновків. Використовувані поняття мають відповідати сучасному рівню правових знань та культури. Зміст та обсяг уживаних понять мають відповідати якісній та кількісній характеристиці означуваних предметів.

Поняття нерозривно пов'язане зі словом, основним знаком понять про предмети та явища. Слід ураховувати, що багатьом словам властива багатозначність — полісемія.

Наприклад, слово "стаття" може означати науковий або публіцистичний твір; норму закону; характеристику прибутків або витрат. Виходячи з цього, виник афоризм: "Був би писака, а стаття знайдеться".

Багатозначність слів сама по собі ще не недолік, але приховує в собі потенційну можливість логічної помилки при складанні тих або інших документів. Така помилка називається еквівокацією і полягає в підміні первісного значення слова в процесі використання, заміні його смислу на смисл його похідного номінативного значення або навпаки. Якщо юристи припускаються таких помилок несвідомо, то гумористи навмисно та вміло їх використовують. Зверніть увагу на такі вислови: "Противну сторону треба вислухати, навіть якщо вона дуже противна"; "Брав хабара стоячи, та все одно сів"; "Таланти ростуть краще та швидше, якщо їх гарно поливати та вчасно саджати"; "Жінки бувають повними і пустими", "Жив на широку, хоч і босу ногу"; "Наша середня освіта — найбільш середня у світі" тощо.

Логіка написання документа передбачає, що смисл включених до нього слів не змінюється. Якщо цього уникнути важко, використовуються слова-синоніми з відповідним смисловим навантаженням або фразеологізми.

Постанова слідчого як і будь-яка постанова в кримінальному процесі має типову структуру: *Вступна частина* — *Описова частина* — *Резолютивна частина*.

У вступній частині мають бути викладені назва документа, місце і час його складання, ким складено, по якій справі винесена постанова. В описовій (описово-мотивувальній) частині викладаються юридично значимі обставини справи, їх оцінка, кваліфікація, мотиви, фактичні та юридичні підстави процесуального рішення. В резолютивній частині сформульовані чіткі юридичні тези прийнятих рішень, порядок їх доведення до відома зацікавлених осіб, звернення до виконання та оскарження, а також викладені інші умови дії юридичного акта та подані необхідні підписи.

Успішному вирішенню завдання швидкого і кваліфікованого складання документа сприяє їх уніфікація.

Уніфікація юридичних документів — це моделювання певної логіко-інформаційної композиції тексту з найбільш оптимальним сполученням текстових формул (кліше), які відповідають найчастіше повторюваним юридичним ситуаціям, щоб при мінімумі слів точно і зрозуміло передати максимум юридично значимої і доцільної інформації. В юридичній практиці широко застосовуються трафарети та типові тексти (зразки) процесуальних документів, які слід постійно вдосконалювати та приводити в відповідність із законодавством.

Стиль постанови — офіційно-діловий. Ділове мовлення, якщо воно не доведено багатослів'ям, невиправданим ускладненням лексики, розпливчастими багатозначними та неконкретними штампами до пихатого канцеляризму, за яким не видно живої думки, чи не зведено бідністю словарного запасу до сірого, убогого, простонародного "красномовства", є різновидом літературної мови і надбанням культури.

В офіційно-діловому стилі важливо добитися точного та лаконічного викладення фактів і висновків.

Офіційно-діловий стиль юридичних документів характеризується такими мовними особливостями.

1. Мова юридичного документа має бути літературною, без складних граматичних конструкцій та стилістичних зворотів, чіткою, зрозумілою, змістовною та доцільною. Всі дії, предмети, явища позначаються словами, які дають про них з граничною чіткістю точне уявлення.

2. В юридичному документі використовуються такі граматичні засоби мови, які за умови стислого викладення надають максимум інформації (прості закінчені речення, відокремлені дієприслівникові звороти тощо), лаконічно передають потрібні відомості.

3. Думки мають викладатися в такій послідовності, щоб одне положення виходило з досудового та готувало б до розуміння наступного. Синтаксичні зв'язки формулюються залежно від логічних зв'язків.

4. Переважно використовуються стилістично нейтральний тон мовлення без засобів образності і прояву особистих почуттів, нейтральні з точки зору емоційного забарвлення книжні слова та літературні вирази. Наприклад, "розкрадач", а не "крадій", "заподіяв

тілесні ушкодження", а не "побив до крові", "вчинив хуліганство", а не "зчинив бешкет" тощо. З лексичних синонімів, як правило, вибирається слово, яке має мінімальну експресію, є домінантою синонімічного ряду.

5. В офіційно-діловому мовленні, в тому числі і в юридичних документах, як правило, не використовуються метафори, елементи просторіччя, жаргонні слова та терміни іноземного походження ("плюралізм", "консенсус", "нонсенс", "дефініція" тощо), а також слова із зменшувальними значеннями.

6. У синтаксисі ділового стилю поширеним є прямий порядок слів у реченні: підмет стоїть, як правило, на початку речення та, найчастіше, передує присудку; означення стоять перед означуваними словами, доповнення — після керуючого ними слова, обставинні слова (прислівники) — якомога ближче до слова, яке вони пояснюють, вставні слова та звороти ставляться на початку речення.

7. Кількісна перевага надається складним реченням над простими, а кращим є чергування простих і складних речень з додержанням правил ритміки мови.

8. Широко вживаються дієприкметникові та дієприслівникові звороти, які надають мові лаконізму, влучності та динамічності ("Громадянка Корабльова, працюючи бухгалтером заводу "Богатир", зловживаючи своїм службовим становищем..."; "На підставі викладеного, керуючись ст. 180 КПК України, постановив...").

9. Використовується професійна термінологія, яка вживається в законі (наприклад, "об'єктивна істина", "цивільний позивач", "амністія", "речовий доказ", "касаційна скарга").

10. Широко вживаються слова — організатори думки ("на підставі викладеного", "однак", "крім того" тощо).

11. Діловий стиль відзначається зростаючою стандартизацією й уніфікацією мови, широким вживанням сталих словосполучень, трафаретів, застосуванням типових текстів. Поширені мовні кліше, стандартні звороти та вирази (наприклад, "провести особистий обшук затриманого", "здійснити привід свідка").

Як художня мова, так і мова офіційно-ділового стилю є досягненням культури. Ні ту, ні іншу мову не слід спотворювати грубою народною говіркою або жаргонними виразами.

Документ не повинен бути нудним, сірим, спрощеним до тривіальності та безликим. Проте не слід надавати юридичному чи іншому офіційному документові помпезності, пишномовності, зайвої манірності або кривкловості. Вся цінність документа в думці, яка в ньому закладена, та в її інтелектуально-естетичному оформленні. Ясність думки та легкість фрази — ось ті позитивні якості, яких слід прагнути.

Юридичному документу властиві стислість, грамотність, ясність викладення та культура оформлення. За відомим висловом, стислість — сестра таланту. Але вона дозволяє ще й економити найдорожче, що є у людини, — час. Документ не повинен містити ніякої зайвої інформації. Багатослівність — недолік.

Стислість слів і ясність думки — це ознака ділового стилю і розумної людини. Вчіться писати і говорити афористично. Для трену-

вання таких навичок зробіть спробу написати афоризм. Наприкл такий:

"Жінка — восьме чудо світу, яке дає початк всім іншим^

"Ябеда — бід^

такий: Жінка — восьме чудо світу, яке дає початок всім іншим^
"Найкраще правосуддя те, яке робить себе зайвим""ак — ' для всіх, хто має своє Я" (В. Тертишник. — 1998).

Мова документа має бути елегантною. А елегантно пише той хто елегантно мислить.

Важливою умовою правильної мови є використання слів відповідно до їх смислу та стилістичної ознаки; правильне за смислом сполучення слів; виключення тавтології; стилістична однорідність лексики; синтаксично правильна побудова речень.

Таким чином, процесуальний документ має бути викладений доброю мовою в офіційно-діловому стилі з додержанням правил граматики та синтаксису, а головне — юридично грамотно.

Елегантність мови — це здібність викладеної думки в простому одязі слів виглядати пишною і в вишуканій оправі слів бути простою та зрозумілою.

Глава 12 ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ОБВИНУВАЧЕННЯ І ДОПИТ ОБВИНУВАЧЕНОГО

Стаття 131. Притягнення як обвинуваченого

Коли є досить доказів, які вказують на вчинення злочину певною особою, слідчий виносить мотивовану постанову про притягнення цієї особи як обвинуваченого.

Притягнення *особи як обвинуваченого* — один із найважливіших процесуальних актів, спрямований на практичну реалізацію функції обвинувачення та забезпечення захисту прав і законних інтересів особи, щодо якої порушено кримінальну справу і ведеться розслідування, який полягає в винесенні постанови про притягнення як обвинуваченого; пред'явленні обвинувачення; роз'ясненні обвинуваченому його прав та наданні можливостей щодо їх реалізації; допиті обвинуваченого.

Обвинувачений — це особа, щодо якої в установленому законом порядку винесено постанову про притягнення її як обвинуваченого.

Підставою притягнення особи як обвинуваченого є наявність системи неспростовних доказів, що підтверджують винність особи у вчиненні конкретного злочину.

Це означає, що на момент винесення постанови про притягнення особи як обвинуваченого:

- висунуті всі можливі, в тому числі і взаємовиключаючі версії у справі;
- усі версії у справі, включаючи алібі підслідного, всебічно перевірені;
- усі версії, крім однієї — про винність підозрюваного, — спростовані зібраними доказами, а версія про винність особи знайшла підтвердження системою незаперечних доказів;
- у справі зібрано таку сукупність допустимих та достовірних фактичних даних (доказів), яка дозволяє зробити однозначний висновок про вчинення злочину особою, яка притягається до відповідальності, та виключає будь-які сумніви щодо її провини (сама особа, яка притягається до відповідальності, не зобов'язана доводити свою невинність);
- відсутні обставини, що виключають кримінальну відповідальність особи, яка вчинила злочин.

Згідно з принципом презумпції невинуватості всі сумніви по справі, якщо вичерпані можливості їх усунення, повинні тлумачитись і вирішуватись на користь обвинуваченого. Для притягнення особи як обвинуваченого потрібна система неспростовних доказів які вказують на наявність в її діях конкретного складу злочину. Помилкове притягнення як обвинуваченого є одним з найнебажаніших актів. Воно спричиняє невинуватого правосуддю та людині, бо ніщо, мабуть, не викликає більшої обіди і більш болючої душевної травми, ніж безпідставне звинувачення у злочині. Правоохоронні органи зобов'язані компенсувати людині моральну шкоду що була завдана безпідставним притягненням її до відповідальності¹.

Сутність акту притягнення особи як обвинуваченого полягає в тому, що на підставі зібраних доказів конкретна особа ставиться у становище головного учасника кримінального процесу, щодо якого державою в особі органів правосуддя публічно формулюється та проголошується обвинувачення у вчиненні кримінально караного діяння, проте сам обвинувачений при цьому в силу презумпції невинуватості ще не вважається винним, поки його провина не встановлена вироком суду, і наділяється для захисту своїх інтересів широкими процесуальними правами.

Тим самим, з одного боку, держава оголошує обвинуваченій особі про свою готовність піддати її покаранню, а з іншого — дозволяє їй знати, в чому вона обвинувачується, і вжити заходів захисту від безпідставного обвинувачення.

Актом притягнення особи як обвинуваченого держава, діючи за шляхетним принципом "йду на Ви", одночасно здійснює пробу на міцність всієї сукупності зібраних доказів у кримінальній справі.

Притягнення особи як обвинуваченого є юридичним фактом, який тягне за собою подальший розвиток правовідносин між слідчим і особою, що притягається до кримінальної відповідальності.

Значення акту притягнення особи як обвинуваченого можна розглядати в різних аспектах.

У кримінально-правовому аспекті це проявляється в тому, що діям обвинуваченого дається конкретна юридична кваліфікація за відповідною статтею кримінального кодексу.

Кримінально-процесуальний аспект значення акту притягнення особи як обвинуваченого проявляється в таких моментах:

— у кримінальному процесі з'являється центральна фігура — обвинувачений, якому мають бути надані та роз'яснені його права, забезпечена можливість їх реалізації;

— висунуте обвинувачення є основою для обвинувального висновку та судового розгляду: обвинувальний висновок та вирок суду не можуть виходити за межі висунутого обвинувачення; зміна обвинувачення в суді допускається за умови, що при цьому не погіршується юридичний стан обвинуваченого; розгляд у суді провадиться тільки щодо обвинувачених і лише за тим обвинуваченням, за яким вони передані суду;

— з моменту притягнення особи як обвинуваченого органи розслідування отримують право на застосування низки засобів примусу: відсторонення обвинуваченого від посади, обрання запобіжних заходів, а також право оголосити розшук обвинуваченого;

¹ 1_ притягнення особи як обвинуваченого є юридичним фактом, й дає обвинуваченому право користуватися послугами захисника;

² — притягнення особи як обвинуваченого дає початок змагальності кримінального процесу: чітко визначаються сторони та права Гасників процесу, функції захисту та обвинувачення отримують можливість активного прояву;

— між обвинуваченим, захисником та іншою стороною кримінального процесу виникають кримінально-процесуальні відносини, які характеризуються змагальністю та конструктивним

збитком у рамках процесуальної форми в напрямі розв'язання справи по суті.

Як обвинувачений можуть бути притягнуті лише осудні особи, які досягли віку, з якого за відповідні злочини може настати кримінальна відповідальність. Іноземці й особи без громадянства, що перебувають на території України, які вчинили злочини, відповідають на загальних підставах.

Імунітет від кримінальної відповідальності і статус недоторканності мають окремі особи, стосовно яких встановлені додаткові гарантії захисту їх прав.

Це насамперед дипломатичні агенти. Особистість дипломатичного агента недоторканна. Він взагалі не підлягає притягненню як обвинувачений, арешту або затриманню. Члени сім'ї дипломатичного агента, що живуть разом із ним, користуються привілеями й імунітетами дипломатичних агентів. Співробітники адміністративно-технічного персоналу представництва і члени їхніх сімей, якщо вони не є громадянами держави перебування, мають привілеї та імунітети, аналогічні дипломатичним агентам. Це передбачено Положенням про дипломатичні представництва і консульські установи іноземних держав в Україні, що затверджене Указом Президента України 10 червня 1993 року.

Консульські посадові особи не підлягають арешту або затриманню інакше як на підставі рішень суду й у випадку вчинення тяжких злочинів. Консульські установи вирішують питання розвитку торгових і культурних взаємовідносин держав. Робітники консульської установи можуть викликатись і допитуватись як свідки. Вони не зобов'язані давати показання з питань, пов'язаних із виконанням їх функцій.

Статус недоторканності можуть мати й окремі категорії державних службовців України. Недоторканністю володіють у першу чергу Президент України і кандидати на цю посаду в період виборів, Голова Верховної Ради України і Прем'єр-міністр України.

Судді недоторканні і не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності без згоди Верховної Ради України.

Уповноважений з прав людини Верховної Ради України користується статусом недоторканності на весь період свої повноважень. Кримінальну справу стосовно нього може порушити лише Генеральний прокурор України.

Законом України "Про вибори Президента України" передбачається, що кандидат у президенти не може бути притягнутий кримінальної відповідальності без згоди Центральної виборчої комісії.

Кримінальну справу щодо адвоката згідно зі ст. 10 Закону України "Про адвокатуру" може бути порушено тільки Генеральним прокурором України, його заступниками або прокурорами областей.

Згідно зі ст 37 Закону України "Про Рахункову палату" кримінальну справу щодо Голови Рахункової палати, Першого заступника і заступника Голови, головних контролерів та Секретаря Рахункової палати може бути порушено лише Генеральним прокурором України.

Статус недоторканності народних депутатів був скасований Всеукраїнським референдумом громадян України в 2000 році.

Притягнення особи як обвинуваченого складається з кількох етапів:

- 1) винесення постанови про притягнення як обвинуваченого;
- 2) пред'явлення обвинувачення;
- 3) роз'яснення обвинуваченому його прав та вручення йому копії постанови про притягнення як обвинуваченого;
- 4) допит обвинуваченого.

Кожен із цих етапів взаємопов'язаний один з одним і в своїй сукупності являє єдиний акт притягнення особи як обвинуваченого, який повинен здійснюватись у передбаченій процесуальній формі з забезпеченням захисту передбачених законом прав учасників процесу.

Стаття 132. Постанова про притягнення як обвинуваченого

У постанові про притягнення як обвинуваченого повинно бути зазначено: хто склав постанову; місце і час її складання; назву справи; прізвище, ім'я та по батькові обвинуваченого, день, місяць та рік його народження; злочин, у вчиненні якого обвинувачується дана особа, час, місце та інші обставини вчинення злочину, наскільки вони відомі слідчому, і стаття кримінального закону, якою передбачений цей злочин.

Коли обвинувачений притягається до відповідальності за вчинення декількох злочинів, що підпадають під ознаки різних статей кримінального закону, в постанові про притягнення як обвинуваченого повинно бути вказано, які саме дії ставляться обвинуваченому в вину по кожній з цих статей.

Копія постанови негайно надсилається прокуророві.

Постанова про притягнення особи як обвинуваченого виражає у визначеній законом формі переконання слідчого (особи, яка провадить дізнання) про наявність у діях особи, яка притягується як обвинувачений, складу злочину.

Це суб'єктивне переконання повинне ґрунтуватися на всебічному та об'єктивному розгляді всіх обставин справи.¹¹ Постанова про притягнення особи як обвинуваченого визначає бсяг обвинувачення та кваліфікацію злочину, межі судового розгляду в цілому.

Розгляд справи в суді проводиться в межах того обвинувачення, яке було пред'явлене обвинуваченому. Суд не має права поставити в провину підсудному ані жодного факту, який не був включений в постанову про притягнення як обвинуваченого. Інший підхід позбавляє підсудного можливості здійснити своє право на захист.

Зміст і форма постанови про притягнення як обвинуваченого визначаються ст. 130 та 132 КПК України, відповідно до яких цей процесуальний акт має складатися з трьох частин: вступної, описово-мотивувальної та резолютивної.

У *вступній* частині постанови мають бути вказані: найменування процесуального документа; місце та час його складання; посада, спеціальне звання, прізвище особи, яка склала постанову; номер кримінальної справи; обставини злочину, з приводу яких проводилося розслідування.

В *описово-мотивувальній* частині постанови вказуються: прізвище, ім'я та по батькові особи, яка притягується як обвинувачений, її вік, злочин, у вчиненні якого вона обвинувачується, із зазначенням часу, місця, способу, наслідків та інших обставин вчинення злочину, кваліфікація дій обвинуваченого (посилання на статтю кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за вчинене діяння).

Виклад у постанові інкримінованих обвинуваченому діянь має бути максимально конкретизованим. Формулювання обвинувачення повинне містити виклад конкретних фактичних обставин події злочину, які обґрунтовують висновок про наявність злочину та його кваліфікацію. Ступінь деталізації цих обставин може бути різний. Закон не вимагає, щоб у постанові вказувалися докази, якими обґрунтоване обвинувачення. Проте у будь-якому випадку мають бути вказані всі ознаки, суттєві для даного складу злочину. Якщо обвинувачений притягується до відповідальності за вчинення кількох злочинів, які підпадають під ознаки різних статей кримінального закону, в постанові має бути вказано, які саме дії ставляться обвинуваченому в провину за кожною з цих статей. Ця вимога закріплена в ч. 2 ст. 132 КПК України. Якщо ж діяння являє собою ідеальну сукупність злочинів, у формулюванні робиться загальний опис вчиненого, а потім вказуються статті кримінального закону, якими передбачена відповідальність за таке діяння.

Якщо злочин вчинено групою осіб, то в постанові має бути конкретно вказано, які саме діяння вчинені обвинуваченим і яка його роль у злочині. Безсумнівно, якщо у справі притягуються як обвинувачені кілька осіб, то щодо кожної з них складається окрема постанова, що забезпечує індивідуалізацію обвинувачення.

У *резолютивній* частині постанови міститься рішення слідчого притягти як обвинуваченого конкретну особу, вказуються її основні анкетні дані, а також пункт, частина та стаття кримінального закону, за якими кваліфіковано її дії.

Постанова про притягнення як обвинуваченого характеру зустяє:

- а) об'єктивністю викладення фактичних даних;
- б) логічністю;
- в) законністю;
- г) обгрунтованістю;
- д) вмотивованістю;
- е) юридичною чіткістю формулювання обвинувачення.

Об'єктивність — відповідність викладених у постанові відомостей та висновків про обставини справи об'єктивній дійсності, реальним фактам.

Логічність — відображення у змісті постанови внутрішнього зв'язку фактів між собою, відповідність змісту логіці фактичних обставин справи. Сформульовані висновки мають впливати з описово-мотивувальної частини.

Законність постанови про притягнення як обвинуваченого означає, що:

а) постанова винесена по порушеній кримінальній справі уповноваженим на те органом або посадовою особою в межах їх компетенції за наявності для того передбачених законом підстав (без заперечних доказів вчинення злочину);

б) у постанові дано правильну юридичну кваліфікацію дій обвинуваченого;

в) постанова відповідає встановленій законом процесуальній формі і містить передбачені реквізити, вона засвідчена підписом компетентних осіб.

Обгрунтованість постанови про притягнення як обвинуваченого означає, що кожне положення, сформульоване в ній, ґрунтується на зібраних доказах.

Під вмотивованістю постанови слід розуміти такі систему та форму викладення обвинувачення, які приводять до логічного переконання у правильності висновку.

Безперечно, висновок буде правильним, якщо як вихідні посилання виступають положення, істинність яких доведена. Викладені факти не повинні суперечити один одному. Кваліфікації злочину має передувати виклад усіх основних та кваліфікуючих ознак складу злочину, з яких, за правилами логіки, з необхідністю випливає сформульований висновок.

Вимогам щодо юридичної чіткості формулювання обвинувачення відповідатиме в разі, коли висновок є лаконічним, чітко сформульованим і не містить в собі логічного протиріччя; фактичні обставини справи викладені за допомогою тих юридичних понять і тих юридичних формулювань, які використовує законодавець стосовно конкретного складу злочину. В документі використані такі слова і фразеологізми, які виключають багатозначність.

Мова має бути простою, зрозумілою та доцільною. Використовуються такі граматичні засоби мови, які за умови стислої викладу дають максимум інформації. Всі речі означаються словами, які дають про них точне уявлення. Синтаксичні зв'язки формулюються залежно від логічних зв'язків.

Текст постанови про притягнення особи як обвинуваченого має бути точним, простим, лаконічним, елегантним. Елегантність мови — це здатність викладеної думки в простому одязі слів бути

змістовною та витонченою й у вишуканій словесній оправі бути зрозумілою.

Копія постанови про притягнення особи як обвинуваченого направляється протягом доби прокурору. Прокурор, здійснюючи нагляд за дотриманням законів у діяльності слідчого, може відмінити незаконно винесену постанову слідчого чи дати певні вказівки щодо зміни обвинувачення.

Однак, у певній мірі реалізуючи принцип процесуальної самостійності і незалежності слідчого, закон (ст. 114 ч. 2 КПК України) передбачає, що в разі незгоди слідчого з письмовими вказівками прокурора про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину й обсяг обвинувачення, слідчий має право подати справу вищому прокуророві з письмовим викладом своїх заперечень. У цьому разі прокурор або скасовує вказівки нижчого прокурора, або доручає провадження слідства в цій справі іншому слідчому.

Згідно зі статтею 133 КПК України обвинувачення повинно бути пред'явлено не пізніше двох днів з моменту винесення слідчим постанови про притягнення даної особи як обвинуваченого і в усякому разі не пізніше дня з'явлення обвинуваченого або його приводу.

Стаття 133. Строк пред'явлення обвинувачення

Обвинувачення повинно бути пред'явлено не пізніше двох днів з моменту винесення слідчим постанови про притягнення даної особи як обвинуваченого і в усякому разі не пізніше дня явки обвинуваченого або його приводу.

Притягнення як обвинуваченого відбувається у стадії попереднього розслідування, коли зібрані достатні докази, що вказують на вчинення злочину даною особою.

Закон не визначає, коли саме має бути пред'явлене обвинувачення, однак містить винятки з цього правила:

— якщо запобіжний захід був обраний щодо підозрюваного, то обвинувачення має бути пред'явлене не пізніше десяти діб з моменту застосування запобіжного заходу, або ж останній відміняється.

Поспішність і невинуватість неквапливість з вирішенням питання про притягнення особи як обвинуваченого небажані. А.Ф. Коні з цього приводу зауважував, що або слідчий, повіривши в правильність свого погляду і, що ще гірше, чуття поспішає притягнути як обвинувачуваного людину, стосовно якої потім доводиться закривати справу, що залишає все-таки тяжки для звільненого від переслідування згадки, моральна шкода яких може бути незліченою; або ж, вважаючи себе особливим тактиком і стратегом, слідчий давно маючи право і навіть обов'язок притягнення обвинуваченого, не чіпає його, проводячи свої дії без нього, віддаючи його страждаючій свідомості, що в нього щось таке, йому невідоме діється. Притягнення чиниться вже тоді, коли слідство по суті закінчено і підозрюваний пригнічений як несподіваністю пред'явленого, так і неможливістю подати своєчасні заперечення¹.

Ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права доречно встановлює, що *кожен, хто притягується до кримінальної відповідальності, має право бути терміново і докладно повідомленим мовою, яку він розуміє, про характер і підставу пред'явленого йому обвинувачення.*

Стаття 134. Порядок виклику обвинуваченого

Обвинувачений викликається до слідчого по телефону телефонограмою, телеграмою або повісткою, яка вручається обвинуваченому під розписку, з зазначенням часу вручення.

У разі тимчасової відсутності обвинуваченого повістка для передачі йому вручається під розписку кому-небудь з дорослих членів сім'ї, які разом з ним проживають, житлово-експлуатаційній організації або адміністрації за місцем його роботи.

Обвинувачений, що перебуває під вартою, викликається через адміністрацію місця досудового ув'язнення.

(Стаття 134 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84)

Забезпечення з'явлення обвинуваченого. Обвинувачений викликається до слідчого по телефону, телефонограмою, телеграмою або повісткою, яка вручається обвинуваченому під розписку, з зазначенням часу вручення. Згідно зі ст. 134 КПК України в випадках тимчасової відсутності обвинуваченого повістка для передачі йому вручається під розписку кому-небудь з дорослих членів сім'ї, які разом з ним проживають, житлово-експлуатаційній організації або адміністрації за місцем його роботи.

Обвинувачений, що перебуває під вартою, викликається через адміністрацію місця попереднього ув'язнення.

Обвинувачений зобов'язаний з'явитися за викликом слідчого у призначений строк.

Згідно зі ст. 135 КПК України в разі нез'явлення без поважних причин обвинувачений підлягає приводу.

Поважними причинами нез'явлення обвинуваченого до слідчого в призначений строк визнаються: несвоєчасне одержання повістки, хвороба та інші обставини, які фактично позбавляють його можливості своєчасно з'явитися до слідчого.

Стаття 135. Обов'язковість явки обвинуваченого

Обвинувачений зобов'язаний з'явитися за викликом слідчого у призначений строк.

У разі неявки без поважних причин обвинувачений підлягає приводу.

Поважними причинами неявки обвинуваченого до слідчого в призначений строк визнаються: несвоєчасне одержання повістки, хвороба та інші обставини, які фактично позбавляють його можливості своєчасно з'явитися до слідчого.

Стаття 136. Привід обвинуваченого

Привід обвинуваченого здійснюється органами внутрішніх справ за мотивованою постановою слідчого. Привід обвинуваченого, крім виняткових випадків, здійснюється вдень.

Привід обвинуваченого без досудового виклику може бути застосований тільки в тих випадках, коли обвинувачений ухиляється від слідства або не має постійного місця проживання.

Постанова про привід оголошується обвинуваченому перед її виконанням.

(Стаття 136 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Привід обвинуваченого здійснюється за мотивованою постановою слідчого. Слід забезпечувати право обвинуваченого на повагу до його честі і гідності, захист його життя і здоров'я, на поведження з ним як з невинним.

Стаття 137. Встановлення місця перебування обвинуваченого

Коли місце перебування обвинуваченого невідоме, а також, коли він ухиляється від слідства, слідчий до закінчення строку, встановленого для провадження досудового слідства, зобов'язаний вжити всіх необхідних заходів до встановлення місця перебування обвинуваченого.

Стаття 138. Оголошення розшуку обвинуваченого

Коли місце перебування особи, щодо якої винесена постанова про притягнення її в справі як обвинуваченого, не встановлене, слідчий оголошує її розшук. За наявності підстав, передбачених у статті 155 цього Кодексу, слідчий може обрати щодо обвинуваченого, який розшукується, запобіжний захід у вигляді тримання під вартою.

Розшук може бути оголошений як під час досудового слідства, так і одночасно з його зупиненням.

Необхідні заходи для встановлення місця перебування обвинуваченого можуть здійснюватись лише в передбаченій законом формі. Слідчий може як самостійно проваджувати доцільні слідчі дії, так і давати окремі доручення про провадження таких в інших районах, направляти окремі доручення органам дізнання про проведення необхідних оперативно-розшукових заходів, звертатись в передбаченому порядку (див. коментар до ст. 31) до бюро Інтерполу.

Стаття 139. Розшук обвинуваченого

Про оголошення розшуку слідчий складає постанову, в якій зазначає потрібні відомості про особу розшукуваного. Постанова про розшук і обрання запобіжного заходу направляється до відповідних органів розшуку.

Після оголошення розшуку слідчий продовжує в усіх необхідних заходах для встановлення місця перебування обвинуваченого.

При затриманні обвинуваченого якого розшукува- щодо якого обрано як запобіжний захід тримання під в- тою, орган розшуку негайно доповідає про це проку- рові за місцем затримання. Прокурор протягом двадцят- чотирьох годин зобов'язаний перевірити, чи дійсно затр- маний є тією "особою, яка розшукується, і, впевнившись наявності законних підстав для арешту, дає санкцію на відправлення заарештованого етапом до місця провад- ження слідства.

Розшук обвинуваченого здійснюється, як правило, оперативно-розшуковими заходами. Коли місце перебування обвинуваченого не встановлено, слідчий оголошує його розшук. Розшук може бути оголошений як під час попереднього слідства, так і одночасно з його зупиненням.

Про оголошення розшуку слідчий складає постанову, в якій зазначає потрібні відомості про особу розшукуваного. Постанова про розшук і обрання запобіжного заходу разом з окремим дорученням слідчого направляється до відповідних органів дізнання, компетентних здійснювати оперативно-розшукову діяльність.

Слідчий має право оголосити розшук обвинуваченого, а якщо є для того підстави, то й обрати щодо розшукуваного запобіжний захід у вигляді тримання під вартою.

Про оголошення розшуку обвинуваченого слідчий складає мотивовану постанову, в якій вказує необхідні відомості про особистість обвинуваченого та характер вчиненого ним злочину. Розшук доручається органу дізнання, про що слідчий дає письмові доручення. Доручення слідчого про розшук обвинуваченого обов'язкове до виконання органом дізнання. До окремого доручення додається постанову про розшук обвинуваченого, а якщо обрано запобіжний захід у вигляді ув'язнення, то й постанову про обрання запобіжного заходу та постанову про етапування обвинуваченого до місця провадження попереднього слідства.

Слідчий здійснює контроль за виконанням окремого доручення про розшук обвинуваченого. Для цього він має право знайомитися з оперативно-розшуковими та обліковими матеріалами органів дізнання (п. 10.3 наказу МВС України № 745). При невиконанні доручень слідчий має право вимагати від керівництва органу дізнання відповідного реагування.

Слідчий також має право через пресу, радіо та телебачення звертатись в особливо важливих випадках до населення за допомогою в розшуку обвинуваченого та з пропозиціями повідомляти будь-яку інформацію, яка стосується справи.

Для забезпечення результативності оперативних заходів слідчий може знайомити оперативного працівника з матеріалами кримінальної справи. Слідчий та оперативний працівник забезпечують об'єктивну перевірку й реалізацію оперативної інформації в ході

розслідування справи, несуть відповідальність за розголошення Р та способів її отримання (п. 59 наказу МВС України № 745).

Матеріали кримінальної справи можуть розголошуватись тільки з дозволу слідчого.

Оперативний працівник самостійний у виборі засобів та методів оперативної роботи і не має права втручатись в процесуальну діяльність слідчого. У справах про злочини, вчинені встановленими особами, проведення оперативно-розшукових заходів органом дізнання можливе лише за умови узгодження цього питання із слідчим.

Як керівники органів внутрішніх справ та інші працівники органу дізнання не мають права втручатись у процесуальну діяльність слідчого, витребувати кримінальні справи для вивчення та давання вказівок, проявляти незгоду з діями слідчого та критикувати прийняті рішення, які не відмінні прокурором у передбаченому порядку.

Правом процесуального контролю наділені начальник слідчого підрозділу, а в передбачених законом випадках — суд, правом нагляду — тільки прокурор. Тільки названі суб'єкти процесу можуть витребувати справи для вивчення і давати щодо них письмові вказівки.

Керівники органів внутрішніх справ зобов'язані організувати ефективне проведення оперативно-розшукових заходів; здійснювати контроль за своєчасним передаванням слідчому оперативної інформації, швидким та якісним виконанням оперативними працівниками доручень та вказівок слідчого.

Слід зазначити, що розшук обвинуваченого може бути оголошений як під час попереднього слідства, так і одночасно з його зупиненням (ст. 138 КПК України). Після оголошення розшуку слідчий вживає самостійно, без провадження слідчих дій, заходи для встановлення місцезнаходження обвинуваченого та контролює виконання органами дізнання окремого доручення про розшук обвинуваченого.

Відповідно до ч. 3 ст. 139 КПК України при затриманні обвинуваченого, якого розшукували і щодо якого обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, орган розшуку негайно доповідає про це прокурору за місцем затримання, прокурор протягом двадцяти чотирьох годин зобов'язаний перевірити, чи дійсно затриманий є тією особою, яка розшукується, та, вивчивши клопотання слідчого і переконавшись у наявності законних підстав для арешту, підтримує перед судом клопотання про арешт та відправлення арештованого до місця провадження слідства.

З цього випливає, що за зупиненою кримінальною справою орган дізнання має право, в порядку виконання постанови про розшук, затримати і в необхідних випадках допитати затриманого обвинуваченого. Слідчий, отримавши повідомлення про затримання або про знайдення розшукуваного обвинуваченого, виносить постанову про відновлення попереднього слідства та провадить необхідні слідчі дії, забезпечуючи право обвинуваченого на захист.

У науковій літературі внесена пропозиція доповнити діючий перелік підстав зупинення розслідування, віднісши до таких тимчасово тяжку хворобу потерпілого, яке не дозволяє проводити з ним слідчі та здійснювати інші процесуальні дії¹.

Ця думка досить слушна. Адже в сучасному кримінальному процесі має бути реалізований принцип змагальності сторін, однією зі сторін є потерпілий. Якщо він не може брати участі у змагальному процесі, то чи не постраждає істина, чи не будуть знехтувані його права, чи надійно будуть захищені його інтереси? Це досить важливі питання і запропонований варіант їх вирішення цілком логічний та обґрунтований.

Попереднє слідство може бути відновлено у разі необхідності (для провадження обшуку, впізнання за фотографією тощо) і без факту затримання обвинуваченого.

Відновлення слідства та його зупинення можуть повторюватися. Головне — щоб було забезпечено вирішення завдань попереднього розслідування та при цьому, по суті, виконувались вимоги закону і витримувалась процесуальна форма. *Міжнародний розшук та екстрадиція.*

Міжнародний розшук каналами Інтерполу. Підставою для ініціювання міжнародного розшуку громадян України є запит правоохоронного органу, надісланий до Національного центрального бюро Інтерполу в Україні. У запиті повинна бути викладена інформація про злочин і розшукуваних осіб, який запобіжний захід обрано слідчими органами, заходи, які з точки зору ініціатора розшуку доцільно вжити щодо розшукуваної особи у разі виявлення її на території іноземної держави. Такими заходами, як правило, можуть бути: встановлення контролю за пересуванням розшукуваної особи; затримання та арешт розшукуваної особи з наступною її екстрадицією (видачею).

Питання екстрадиції вирішуються в порядку надання правової допомоги, а його ініціювання належить до компетенції Генеральної прокуратури України. В разі необхідності екстрадиції правоохоронні органи звертаються через відповідних прокурорів, які здійснюють нагляд, до Генеральної прокуратури України з клопотанням про підготовку звернення до центрального органу юстиції (прокуратури) відповідної країни із запитом про надання правової допомоги.

За дорученням Генеральної прокуратури України Національне центральне бюро Інтерполу в Україні по каналах Інтерполу надсилає копії перекладеного на іноземну мову запиту про правову допомогу, організовує розшук із залученням Національного центрального бюро Інтерполу однієї або кількох країн, де, вірогідно, знаходиться розшукуваний, а також використовує можливості Генераль-

Малютін І. А. Підстави та процесуальний порядок зупинення попереднього розслідування: Автореферат дис... канд. юрид. наук.— К., 2000.— С.4.

ного секретаріату Інтерполу, відповідних Національних центральних бюро Інтерполу для сприяння виконанню запиту про правову допомогу.

Національне центральне бюро Інтерполу в Україні при потребі запитує в ініціатора додаткові відомості і, за прийнятими Інтерполом правилами, надсилає запит до Генерального секретаріату Інтерполу або в Національне центральне бюро Інтерполу відповідної країни.

Після одержання даних про місцеперебування розшукуваної особи за кордоном НЦБ доводить одержану інформацію до відома ініціатора розшуку, повідомляє Генеральну прокуратуру України та органи розслідування.

При отриманні повідомлення про місцеперебування в іноземній державі особи, яка підлягає видачі правоохоронним органам України, орган, що проводить розслідування у справі, згідно з вимогами Європейської конвенції про взаємодопомогу у кримінальних справах (Ратифікована Законом України від 16.01.98 №44/98-ВР. Див.: Офіційний вісник України.— 1998.— №13) готує і не пізніше 10 днів з моменту отримання такої інформації надсилає обґрунтований запит про її видачу, до якого додаються такі документи: копія постанови про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або копія вироку з підтвердженням того, що вирок набрав законної сили, завірені гербовою печаткою того органу, який виніс цю постанову (вирок); довідка про докази, якими підтверджується вина розшукуваної особи у вчиненні злочину, або копія постанови про притягнення цієї особи як обвинуваченого; завірений текст закону (статті Кримінального кодексу України, за якими кваліфікується злочин); повні дані про розшукувану особу, щодо якої робиться запит про видачу; довідка про попередні судимості; довідка про розмір невідбутого покарання (у випадках, коли запит про видачу робиться щодо особи, яка вже відбула частину призначеного судом покарання); постанова слідчого (суду) про розшук особи; відомості про матеріальні збитки, заподіяні внаслідок злочину; дві фотокартки та дактилокарта розшукуваної особи (за наявності).

Такий запит надсилається до Генеральної прокуратури України.

Генеральна прокуратура України після вивчення та перевірки матеріалів, за умови наявності передбачених законом підстав для звернення, скеровує запит до Міністерства юстиції України.

Міністерство юстиції України готує і в якомога стислий термін надсилає відповідному органу іноземної держави запит про видачу особи в Україну для притягнення до кримінальної відповідальності.

Термін розгляду запитів про видачу не повинен перевищувати 45 діб. Відповідно до Європейської конвенції про видачу правопорушників видача особи здійснюється за умови вчинення нею злочину, за який за законодавством сторони, що вимагає видачі, може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі *строком не менш як один рік.*

При надходженні від відповідного органу іноземної держави згоди на видачу розшукуваної особи і повідомлення про її затримання (арешт) Генеральна прокуратура України направляє

Міністерству внутрішніх справ України доручення про організацію прийняття цієї особи та взяття її, у разі потреби, під варту.

Міністерство внутрішніх справ України організовує приймання цієї особи на кордонах сусідніх держав на пунктах пропуску через Державний кордон України в порядку, передбаченому Інструкцією про порядок приймання-передавання осіб, які перебувають під вартою, на кордоні України та за її межами, затвердженою спільним наказом Міністерства внутрішніх справ України та Державного комітету у справах охорони державного кордону України від 17.11.98 № 474/845 (зарєєстрованою в Міністерстві юстиції України 14.01.98 за № 16/3309).

Приймання осіб, які видаються іншою державою, здійснюється, як правило, через контрольно-пропускні пункти Прикордонних військ України та оформляється спеціальним протоколом. При цьому обов'язкова присутність представників прокуратури та прикордонних військ.

В окремих випадках за погодженням Генеральної прокуратури України з відповідними органами інших держав приймання осіб, які видаються, може здійснюватися також за межами України.

Запити правоохоронних органів зарубіжних країн, що надійшли до правоохоронних органів України по каналах Інтерполу, є правомірною підставою для здійснення міжнародного розшуку на території України.

У разі розшуку і затримання обвинуваченого, який був оголошений у розшук, слідчий негайно виносить постанову про відновлення попереднього слідства і вживає всі заходи щодо провадження необхідних слідчих дій, забезпечення захисту прав і свобод обвинуваченого, вирішення завдань стадії досудового розслідування і належного закінчення справи.

Стаття 140. Порядок пред'явлення обвинувачення

При пред'явленні обвинувачення особі присутність захисника є обов'язковою, крім випадків, коли він відмовляється від нього і його відмова прийнята.

Слідчий, упевнившись в особі обвинуваченого, оголошує йому постанову про притягнення як обвинуваченого, роз'яснює суть пред'явленого обвинувачення та вручає копію постанови про притягнення як обвинуваченого.

Про пред'явлення обвинувачення, роз'яснення його суті і вручення копії постанови слідчий складає протокол із зазначенням години і дати пред'явлення обвинувачення, який підписується обвинуваченим, слідчим та захисником.

У разі відмови обвинуваченого поставити підпис у протоколі слідчий робить на ньому відмітку про відмову від підпису і зазначає мотиви відмови, про що сповіщає прокурора.

(Стаття 140 із змінами, внесеними згідно з Законами № 3780-12 від 23.12.93, № 1833-III (1833-14) від 22.06.2000, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Пред'явлення обвинувачення — одна зі складних і важливих процесуальних дій, у процесі якої має бути покладено начало та

здійснено акти з практичної реалізації функції обвинувачення, а також вжито необхідних у зв'язку з цим заходів щодо забезпечення гарантій захисту обвинуваченим своїх прав.

Пред'явлення обвинувачення включає в себе певну систему правовідносин слідчого й обвинуваченого та інших учасників процесу.

Пред'явленню обвинувачення має передувати роз'яснення обвинуваченому його права на захист та забезпечення реалізації його процесуальних прав у цій частині.

Захисник допускається до участі у справі з моменту пред'явлення обвинувачення, затримання чи арешту підозрюваного, а в справі про суспільно небезпечне діяння, вчинене особою в неосудному стані або особою, яка захворіла душевною хворобою після вчинення злочину, — з моменту отримання доказів про душевну хворобу.

Слідчий, особа, яка провадить дізнання, прокурор та суд зобов'язані де першого допиту обвинуваченого роз'яснити йому право мати захисника та скласти про це протокол, а також надати обвинуваченому можливість захищатися встановленими законом засобами (ст. 21 КПК України).

Надати можливість захищатися самому — це означає, по-перше, роз'яснити обвинуваченому всі його права, по-друге, забезпечити можливість їх реалізації.

Отже, обвинуваченому необхідно роз'яснити не тільки право мати захисника, а й усі інші його права. У такому випадку доцільно це зробити одним актом — скласти відповідно до вимог ст. 21 КПК України єдиний протокол — протокол роз'яснення обвинуваченому його процесуальних прав, і копію такого протоколу вручити обвинуваченому під розписку. Цей документ може бути названий декларацією прав обвинуваченого. Зразок такого документа подається наприкінці цієї глави.

Такий підхід уявляється логічним, законним, доцільним, корисним, таким, що сприяє процесуальній економії. Зразок названого протоколу наводиться у працях автора¹.

Згідно зі ст. 140 КПК України при пред'явленні особі обвинувачення присутність захисника є обов'язковою, крім випадків, коли сам обвинувачений відмовився від захисника і його відмова може бути прийнята (на дану ситуацію не поширюються вимоги закону про обов'язкову участь захисника у справі).

Як захисник може бути допущений будь-який фахівець у галузі права — особа, яка має вищу юридичну освіту і не підлягає відводі як особа, що зацікавлена в справі, упереджена чи залежить від інших учасників процесу (див. ст- 61 КПК України).

Роз'яснивши обвинуваченому право на захист, слідчий зобов'язаний вжити заходів до забезпечення участі захисника у

¹ Тертьшиник В. М., Кузниченко О. В. Логика, язык и стиль уголовно-процессуальных и иных юридических документов. — Харьков, 1996; Тертьшиник В. М. Кримінально-процесуальне право України. — К., 1999; Тертьшиник В. М., Марченко О. В., Тертьшиник А. І. Защита прав и свобод человека. — Харьков, 2000; Тертьшиник В. М. и др. Досудебное расследование: юридические документы. — Харьков, 1999.

Стаття 141

справі. Захисник може бути запрошений самим обвинуваченим або іншими особами за його дорученням. У тих випадках, коли з'явлення для участі у справі захисника, обраного обвинуваченим неможливе протягом сімдесяти двох годин, слідчий має право запропонувати обвинуваченому іншого захисника або забезпечити участь захисника у справі через адвокатське об'єднання.

Пред'явлення обвинувачення полягає в тому, що слідчий, пересвідчившись в особі обвинуваченого:

- оголошує йому постанову про притягнення як обвинуваченого;
- роз'яснює сутність пред'явленого обвинувачення;
- вручає йому копію постанови про притягнення як обвинуваченого, про що складає протокол;
- роз'яснює права обвинуваченого та порядок їх реалізації;
- здійснює допит обвинуваченого.

Обвинувачення має бути пред'явлене не пізніше двох днів з моменту винесення слідчим постанови про притягнення особи як обвинуваченого і в будь-якому разі не пізніше дня з'явлення обвинуваченого або його приводу.

Присутність захисника під час пред'явлення обвинувачення обов'язкова, якщо обвинувачений від нього не відмовився, або відмова неможлива в силу положень закону, які визначають обов'язкову участь захисника у справі (ст. 140 КПК України). У такій ситуації слідчий повинен забезпечити участь вибраного обвинуваченим чи призначеним самим слідчим захисника під час пред'явлення обвинувачення і пред'явити обвинувачення в передбачені строки, інакше буде порушено більш важливе право обвинуваченого — знати, в чому він обвинувачується, і самому захищатися від безпідставного обвинувачення.

Якщо обвинувачений не володіє мовою, якою ведеться судочинство, то зміст постанови йому перекладається мовою, якою він володіє. Про це робиться відмітка у постанові.

Факт оголошення обвинуваченому постанови та роз'яснення сутності пред'явленого обвинувачення засвідчується підписами обвинуваченого, захисника та слідчого на самій постанові.

Водночас відповідно до ч. 2 — 4 ст. 140 КПК України має бути здійснене таке: "Слідчий, упевнившись в особі обвинуваченого, оголошує йому постанову про притягнення як обвинуваченого, роз'яснює суть пред'явленого обвинувачення та вручає копію постанови про притягнення як обвинуваченого.

Про пред'явлення обвинувачення, роз'яснення його суті і вручення копії постанови слідчий складає протокол із зазначенням години і дати пред'явлення обвинувачення, який підписується обвинуваченим, слідчим та захисником.

У разі відмови обвинуваченого поставити підпис у протоколі слідчий робить на ньому відмітку про відмову від підпису і зазначає мотиви відмови, про що сповіщає прокурора".

Зауважимо, що буде доцільним у разі відмови обвинуваченого поставити підпис на постанові роз'яснити йому, що цей підпис фіксує тільки факт оголошення постанови, а не визнання обвинуваченим своєї провини.

стаття 140

551

Після пред'явлення обвинувачення слідчий зобов'язаний знову роз'яснити обвинуваченому його права, передбачені ст. 43 та 142 КПК України. Відповідно до цих норм під час провадження попереднього слідства обвинувачений має право:

- 1) знати, в чому він обвинувачується;
- 2) давати показання за пред'явленим йому обвинуваченням або відмовитися давати показання і відповідати на запитання;
- 3) подавати докази;
- 4) заявляти клопотання про допит свідків, про проведення очної ставки, експертизи, про витребування та приєднання до справи доказів, а також заявляти клопотання з усіх інших питань, які мають значення для встановлення істини у справі;
- 5) заявляти відвід слідчому, прокурору, експерту, фахівцю та перекладачеві;
- 6) з дозволу слідчого бути присутнім при виконанні окремих слідчих дій;
- 7) знайомитися з усіма матеріалами справи після закінчення попереднього (досудового) слідства;
- 8) мати захисника та побачення з ним до першого допиту;
- 9) подавати скарги на дії і рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого і прокурора, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

Обвинувачений не несе відповідальності ні за відмову віддавання показань, ні за давання заздалегідь неправдивих показань. Це цілком доречне правило. Але мабуть необхідно зробити виняток стосовно наклепу на добропорядну людину. На наш погляд обвинувачений має звільнитися від відповідальності за неправдиві показання щодо обставин злочину, але не повинен при цьому причиняти шкоди ні в чому невинним людям, вказувати на таких як на тих, що скоїли злочин. Ці дії мають бути караними.

Про роз'яснення обвинуваченому його прав слідчий робить відмітку в постанові про пред'явлення обвинувачення, яку засвідчує своїм підписом обвинувачений, а в необхідних випадках — і захисник.

Безперечно, тут є певне дублювання, оскільки після пред'явлення обвинувачення при допиті обвинуваченого йому знову мають бути роз'яснені його права. Думається, що якщо законодавець прийме пропозицію щодо роз'яснення обвинуваченому його прав у повному обсязі до пред'явлення обвинувачення і щодо оформлення даних дій протоколом (декларацією) з врученням копії цього документа обвинуваченому, необхідність у такому дублюванні відпаде.

Якщо обвинувачений перебуває під вартою, то адміністрація слідчого ізолятора або ізолятора тимчасового утримання повинна забезпечити умови для реалізації обвинуваченим свого права на побачення з захисником наодинці. Таке побачення обвинуваченому надається без обмеження кількості й тривалості у вільний від виконання слідчих дій час (ст. 12 Закону України "Про попереднє ув'язнення").

Особливості пред'явлення обвинувачення і допиту неповнолітнього обвинувачуваного. Пред'явлення обвинувачення неповнолітнього обвинувачуваного. Пред'явлення обвинувачення неповнолітнього обвинувачуваного.

нолітньому і його допит провадиться в присутності захисника. Відповідно до ст. 438 КПК України у випадках, коли неповнолітній не досяг 16 років або якщо неповнолітнього визнано розумово відсталим, при пред'явленні йому обвинувачення і при його допиті за розсудом слідчого або прокурора або за клопотанням захисника можуть бути присутні педагог або лікар, батьки або інші законні представники неповнолітнього.

До пред'явлення неповнолітньому обвинувачення слідчий повинен ознайомити батьків та інших законних представників неповнолітнього обвинуваченого, педагога і лікаря з їхніми правами й обов'язками, передбаченими відповідно ст. 438 і 128-1 КПК України. В постанові про притягнення неповнолітнього як обвинуваченого, а також у протоколі його допиту повинні бути зазначені відомості про особи присутніх при проведенні процесуальної дії і їхнє ставлення до обвинуваченого.

Слідчий роз'ясняє педагогу або лікарю, батькам чи іншим законним представникам неповнолітнього, присутнім при пред'явленні обвинувачення і допиті, їхнє право задавати обвинуваченому запитання і викладати свої зауваження. Слідчий має право відвести поставлене запитання, але відведене запитання має бути занесене до протоколу.

Якщо батьки або інші законні представники негативно впливають на неповнолітнього або намагаються заважати одержанню доказів і проведенню слідчої дії, слідчий або прокурор можуть не допускати їх до участі в допиті.

Стаття 141. Зміна і доповнення обвинувачення

Якщо під час досудового слідства виникне необхідність змінити пред'явлене обвинувачення або доповнити його, слідчий зобов'язаний знову пред'явити обвинувачення з виконанням вимог, встановлених статтями 131, 132, 133 і 140 цього Кодексу.

Якщо під час досудового слідства частина пред'явленого обвинувачення не знайшла свого підтвердження, слідчий своєю постановою закриває справу в цій частині обвинувачення, про що оголошує обвинуваченому.

Необхідність зміни обвинувачення виникає у таких випадках: коли в ході допиту обвинуваченого або провадження наступних слідчих дій були виявлені нові епізоди злочину або обставини, які вимагають перекваліфікації дій обвинуваченого; коли встановлено, що обвинувачений вчинив інші злочини, за якими розслідування не провадилося взагалі; коли частина обвинувачення не знайшла підтвердження.

Зміна і доповнення обвинувачення провадиться шляхом винесення нової постанови про притягнення як обвинуваченого, де з урахуванням обставин формулюється нове обвинувачення. Потім в установленому порядку обвинуваченому оголошується обвинувачення і проводиться допит. Допит за знову пред'явленим обвинуваченням здійснюється в повному обсязі.

Інколи обвинувачення змінюється шляхом виключення з нього окремих епізодів, які в ході розслідування не знайшли підтверджен-

ня. В цьому випадку, згідно з ч. 2 ст. 141 КПК України, слідчий своєю постановою закриває справу в цій частині обвинувачення, про що повідомляє обвинуваченому. Нове обвинувачення в такому разі не пред'являється. Однак, якщо виключення окремих епізодів обвинувачення тягне за собою зміни у кваліфікації злочину, то обвинувачення пред'являється заново.

Обвинувачення, сформульоване в постанові про притягнення як обвинуваченого, зберігає своє значення до набрання обвинувальним вирокком законної сили.

При розгляді справи в суді змінити обвинувачення надано право прокурору. Прокурор може змінити обвинувачення, в тому числі і в бік погіршення становища підсудного, але суд при цьому має відкласти на три дні судовий розгляд справи, надавши підсудному можливість для аналізу нового обвинувачення і підготовки до захисту.

У разі відміни вироку апеляційною чи касаційною інстанцією та повернення справи на додаткове розслідування обвинувачення, сформульоване в постанові про притягнення як обвинуваченого, зберігає своє юридичне значення доти, доки не буде змінено або не буде винесено нової постанови про притягнення як обвинуваченого.

Стаття 142. Роз'яснення обвинуваченому його прав на слідстві

При пред'явленні обвинувачення слідчий зобов'язаний роз'яснити обвинуваченому, що він під час провадження досудового слідства має право:

- 1) знати, в чому його обвинувачують;
- 2) давати показання щодо пред'явленого йому обвинувачення або відмовитися давати показання і відповідати на запитання;
- 3) подавати докази;
- 4) заявляти клопотання про допит свідків, про проведення очної ставки, про проведення експертизи, про витребування і приєднання до справи доказів, а також заявляти клопотання з усіх інших питань, які мають значення для встановлення істини в справі;
- 5) заявляти відвід слідчому, прокуророві, експертові, спеціалістові і перекладачеві;
- 6) з дозволу слідчого бути присутнім при виконанні окремих слідчих дій;
- 7) знайомитися з усіма матеріалами справи після закінчення досудового слідства;
- 8) мати захисника і побачення з ним до першого допиту;
- 9) подавати скарги на дії та рішення слідчого і прокурора.

Про роз'яснення обвинуваченому його прав слідчий зазначає в постанові про пред'явлення обвинувачення, що стверджує своїм підписом обвинувачений.

(Стаття 142 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 683410 від 16.04.84, Законом № 3780-12 від 23.12.93)

Роз'яснення прав обвинуваченого пропонуємо здійснювати шляхом складання, роз'яснення змісту та вручення обвинуваченому копії такого юридичного документа в запропонованій його моделі.

**ДЕКЛАРАЦІЯ процесуальних
прав обвинуваченого**

м. Дніпропетровськ

4 липня 1999 р.

Слідчий УМВС України в м. Дніпропетровську Холодов В. І., у зв'язку з пред'явленням обвинувачення, роз'яснив відповідно до ст. 21, 43, 53 і 142 КПК України обвинуваченому Калині А. Е., що він під час провадження попереднього слідства має право:

- 1) знати, в чому його обвинувачують;
- 2) давати показання щодо пред'явленого йому обвинувачення або відмовитися давати показання і відповідати на запитання;
- 3) подавати докази;
- 4) заявляти клопотання про допит свідків, про проведення очної ставки, про проведення експертизи, про витребування і приєднання до справи доказів, а також заявляти клопотання з усіх інших питань, які мають значення для встановлення істини в справі;
- 5) заявляти відвід слідчому, прокуророві, експертові, спеціалістові і перекладачеві;
- 6) з дозволу слідчого бути присутнім при виконанні окремих слідчих дій;
- 7) знайомитися з усіма матеріалами справи після закінчення попереднього слідства;
- 8) мати захисника і побачення з ним до першого допиту;
- 9) подавати скарги на дії і рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого і прокурора, а за наявності відповідних підстав — на забезпечення безпеки.

Керуючись ст. 21 і 53 КПК України, обвинуваченому Калині А.Е. роз'яснено, що відповідно до ст. 44 КПК України як захисник допускаються особи, що мають свідчення про право на заняття адвокатською діяльністю.

Захисник допускається до участі в справі з моменту пред'явлення обвинувачення, а у випадку затримання підозрюваного або застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту — з моменту оголошення йому протоколу про затримання або постанови про застосування запобіжного заходу, але не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту затримання.

Відповідно до ст. 47 КПК України захисник запрошується обвинуваченим, його законними представниками, родичами або іншими особами за дорученням чи на прохання обвинуваченого.

Відповідно до ч. 3 ст. 47 КПК України в тих випадках, коли з'явлення для участі в справі захисника, що обрав підозрюваний, неможливе протягом двадцяти чотирьох годин, а захисника, обраного обвинуваченим або підсудним, — протягом сімдесяти двох годин, слідчий, суд або суддя мають право запропонувати обвинуваченому або підсудному запросити іншого захисника або забезпечують їм захисника через адвокатське об'єднання.

Ви маєте право на побачення з захисником наодинці до першого допиту віч-на-віч, а після першого допиту як обвинуваченого без обмеження кількості і тривалості.

Якщо у вас немає грошей на оплату юридичної допомоги адвоката, слідчий має право звільнити вас повністю або частково від оплати.

Давання показань — ваше право, а не обов'язок. Ніхто не повинен примушуватися і не зобов'язаний свідчити проти самого себе.

Обвинувачений не зобов'язаний доказувати свою невинуватість. У силу презумпції невинуватості:

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

Обвинувачений не вважається винним, доки його вину не буде доведено в передбаченому законом порядку і встановлено вироком суду, що набрав законної сили.

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

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

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

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

Ознайомившись із процесуальними правами, обвинувачений Калина А.Е. заявив, що юридичної допомоги захисника на попередньому слідстві не потребує.

Протокол складений слідчим. Мною прочитаний. Записано вірно.

Заяв, доповнень, клопотань, зауважень або скарг не маю.

Обвинувачений

Калина

Слідчий

Холодов

Стаття 143. Допит обвинуваченого

Слідчий зобов'язаний допитати обвинуваченого негайно після його явки або приводу і в усякому разі не пізніше доби після пред'явлення йому обвинувачення.

Допит обвинуваченого, крім виняткових випадків, повинен проводитися удень.

При допиті обвинуваченого за його бажанням може бути присутнім захисник, а у випадках, передбачених частиною першою статті 45 цього Кодексу, присутність захисника є обов'язковою.

Обвинувачений допитується в місці провадження досудового слідства, а в разі необхідності — і в місці його перебування.

Обвинувачені допитуються окремо. При цьому слідчий живляє заходів, щоб обвинувачені в одній і тій самій справі не могли зноситися між собою.

На початку допиту слідчий повинен запитати обвинуваченого, чи визнає він себе винним у пред'явленому обвинуваченні, після чого пропонує йому дати показання по суті обвинувачення. Слідчий вислуховує показання обвинуваченого і, в разі необхідності, ставить йому запитання. Забороняється ставити запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї (навідні запитання).

(Стаття 143 із змінами, внесеними згідно із Законами № 3780-12 від 23.12.93 № 1833-111 (1833-14) від 22.06.2000 № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Допит — це слідча дія, в процесі якої слідчий отримує від особи, яка володіє відомостями, що мають значення по кримінальній справі (свідка, потерпілого, експерта, підозрюваного або обвинуваченого), словесну інформацію про обставини події злочину та інші факти, які мають значення для встановлення об'єктивної істини і забезпечення правильного застосування закону.

Допит — це процес отримання показань від осіб, які володіють відомостями, що мають значення по кримінальній справі.

Загальними правилами проведення будь-якого виду допиту є такі положення.

1. Виклик особи на допит здійснюється шляхом направлення повістки, телеграми або телефонограми. Неповнолітній викликається через законних представників. Особи, які не з'явилися за викликом без поважних причин, можуть бути піддані приводу.

2. Місцем проведення допиту є місце провадження попереднього слідства, а в разі необхідності — місце перебування того, кого допитують.

3. Викликані в одній і тій самій справі особи допитуються порізно і не повинні мати можливості спілкуватися між собою. Свідки не повинні знайомитися з матеріалами кримінальної справи та знати до початку судового слідства показання інших свідків.

4. Допит не можна проводити в нічний час (з 22.00 до 6.00), крім випадків, коли його не можливо відкласти. Забороняються довгі виснажливі допити. До таких можуть бути віднесені допити тривалістю понад чотири години без перерви або допит протягом доби загальною тривалістю понад вісім годин.

5. Забороняється домагатися показань шляхом насильства, погроз, брехні, шантажу та інших незаконних засобів. Під час допиту неприпустимо застосовувати гіпноз або психотропні засоби. Не передбачена можливість отримання показань за винагороду, оскільки достовірність "такого товару" може бути з елементами корисливого інтересу. Істину купити не можливо.

6. Будь-який допит починається з того, що слідчий насамперед встановлює особистість того, кого допитус, з'ясовує його взаємовідносини з іншими учасниками процесу, роз'яснює допитуваному його процесуальні права та обов'язки. Допитуваному пропонується в довільній формі викласти все, що йому відомо у справі. Потім йому можуть бути поставлені запитання. Навідні запитання не допускаються.

7. Хід і результати допиту фіксуються в протоколі допиту. Допитуваний має право власноручно викласти свої показання. Відповідність записів у протоколі фактичному ходу та результатам

допиту засвідчується підписом допитуваного та слідчого. Допитуваний знайомиться зі своїми показаннями повністю і підписує кожну сторінку протоколу допиту. Показання допитуваного записуються від перш⁰¹ особи і, за можливості, дослівно.

д. Якщо в процесі допиту застосовуються звукозапис, кінозйомка, відеозапис або інші технічні засоби документування, то про це слідчий зобов'язаний попередити допитуваного, повідомивши йому найменування, технічні характеристики та мету застосування даного засобу фіксації показань. Після закінчення допиту результати застосування технічних засобів надаються допитуваному для ознайомлення.

9. Допитуваний має право відмовитися давати показання щодо самого себе, членів своєї сім'ї та близьких, родичів (батьків, чоловіка або дружини, дітей, братів та сестер, діда, баби, онуків).

10. Допитуваний має право заявити відвід особі, яка провадить допит, знайомитися з протоколом допиту, робити свої заяви, зауваження, доповнення та уточнення, які підлягають занесенню до протоколу. Він зобов'язаний засвідчити своїм підписом правильність записів у протоколі.

11. Не можуть бути доказами повідомлені допитуваним дані, якщо він не може назвати джерело своєї поінформованості.

Після пред'явлення обвинувачення слідчий зобов'язаний надати обвинуваченому можливість дати свої показання по суті пред'явленого обвинувачення — повинен допитати обвинуваченого негайно після його з'явлення або приводу, але не пізніше однієї доби після пред'явлення йому обвинувачення.

Мета допиту — отримання та перевірка доказів, з'ясування ставлення обвинуваченого до пред'явленого обвинувачення, надання обвинуваченому можливості захищатися від пред'явленого обвинувачення шляхом давання своїх пояснень та показань.

У процесі допиту слідчий остаточно з'ясовує наявність або відсутність фактів, які дають підстави для сумнівів у винності обвинуваченого, перевіряє зібрані у справі докази на міцність, визначається з питаннями про можливість припинення кримінальної справи із застосуванням до обвинуваченого заходів громадського впливу або у зв'язку з амністією (амністії, як правило, підлягають особи, які визнають себе винними у вчиненні злочину і не суперечать проти пред'явлення справи за даною підставою).

Водночас, допит обвинуваченого — це один із засобів його викриття та встановлення об'єктивної істини в цілому.

Обвинуваченого допитують за відсутності свідків та інших учасників процесу. Обвинувачені по одній і тій самій справі допитуються нарізно, а слідчий повинен вжити заходів для того, щоб особи, викликані на допит по одній і тій самій справі, не могли спілкуватися між собою.

При допиті обвинуваченого може бути присутнім захисник, а в тих випадках, коли участь захисника у справі має обов'язковий характер, його присутність при допиті обов'язкова.

Допит традиційно починається з виконання вимог закону про роз'яснення учасникам слідчої дії їх прав та обов'язків. Про це робиться відмітка в протоколі, засвідчувана підписами учасників.

На початку допиту слідчий повинен запитати обвинуваченого, чи визнає він себе винним у пред'явленому йому обвинуваченні.

Постановка такого запитання на початку допиту виправдується логікою розвитку процесуальних правовідносин: допит проходить одразу ж за пред'явленням обвинувачення і здійснюється у зв'язку з пред'явленням обвинувачення. Відповідь на це запитання має суттєве юридичне значення: з визнанням своєї провини закон нерідко пов'язує можливість припинення справи за нереабілітуючими підставами; шире каяття та сприяння встановленню істини є пом'якшуючими провину обставинами (ст. 40 КК України).

Відповідь обвинуваченого на запитання про те, чи визнає він себе винним у пред'явленому йому обвинуваченні, заноситься до протоколу у відповідних формулюваннях:

- а) "Винним себе визнаю повністю";
- б) "Винним себе не визнаю";
- в) "Винним себе визнаю частково".

Можливі й більш розширені відповіді. Наприклад: "Винним себе визнаю повністю, щиро каюся у вчиненому та зобов'язуюсь повністю відшкодувати заподіяну моїми діями шкоду" або "Винним себе визнаю тільки в частині обвинувачення за ч. 3 ст. 84 КК України", "Винним себе не визнаю і вимагаю закрити справу".

Відповідь обвинуваченого засвідчується його підписом у протоколі. Після виконання вказаних дій слідчий пропонує обвинуваченому в довільній формі викласти свої показання та пояснення. Це дає можливість обвинуваченому за допомогою своїх показань здійснювати свій захист. З іншого боку, слідчий, не розкриваючи своєї поінформованості в повному обсязі, може отримати додаткову корисну інформацію у справі, повніше вивчити особистість обвинуваченого.

Вислухавши пояснення обвинуваченого, слідчий, у разі необхідності, може ставити йому запитання. Відповідно до частини шостої статті 143 КПК України "забороняється ставити запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї (навідні запитання)".

Загальні правила щодо процесуальної форми і методики допиту повністю стосуються і допиту обвинуваченого.

До принципів методики допиту можна, на наш погляд, віднести: законність; використання тільки прийомів, методів та засобів, що відповідають моральним основам кримінального судочинства; активність ведення допиту; комплексне використання оперативно-розшукової та доказової інформації, яка є у справі, цілеспрямованість; урахування особистості допитуваного та особливостей слідчої ситуації; використання закономірностей психотехніки спілкування; безперервне уявне моделювання поведінки допитуваного та корективи з урахуванням цього процесу допиту; використання рефлексивного мислення; нерозголошення конфіденційної інформації.

Рефлексивне мислення незмінно присутнє при використанні практично будь-яких методів та прийомів допиту. Воно за суттю є одним з основоположних засад методики допиту.

Методика допиту — це система основаних на кримінально-процесуальному законі принципів, правил, методів та прийомів допиту, які забезпечують отримання від допитуваного правдивих, достовірних даних у повному обсязі його поінформованості про об-

ставини, що мають значення у справі, а також відомостей, необхідних для перевірки достовірності цих показань.

Методи — це засоби досягнення мети допиту, які являють собою певну систему характерних для них прийомів, правил та рекомендацій. Можна виділити три методи: *метод з'ясування, метод переконання, метод викриття*.

У слідчій практиці, особливо при допиті свідків та потерпілих, традиційно широко використовується метод отримання доказової інформації, який можна назвати методом з'ясування або методом інтерв'ю.

Метод з'ясування — це метод пошуку характеру поінформованості допитуваного й отримання інформації шляхом розпитування, який застосовується за умов відсутності конфліктної ситуації і протиробства між допитуваним і допитувачем.

У практиці допиту осіб, які дають неправдиві показання, відмовляються давати показання або відповідати на окремі питання, а також при допиті в інших конфліктних ситуаціях та ситуаціях, що характеризуються наявністю протиріччя і протиробства, часто застосовуються методи переконання та викриття.

Метод переконання — один з методів допиту, який заснований на словесному або іншому впливі на розум, свідомість, почуття допитуваного і спрямований на спонукання його до повідомлення правдивої інформації. Переконання може стосуватися як життєвої позиції обвинуваченого в цілому, що зробити в принципі дуже важко, але можливо, так і більш вузьких питань (ставлення до вчиненого, доказаності його вини тощо). Слідчий повинен намагатися отримати правдиві показання від допитуваного за допомогою саме цього методу.

Метод переконання являє собою систему прийомів психологічного впливу на допитуваного. До прийомів цього методу можна віднести:

- роз'яснення протиправності вчиненого діяння та його тяжких наслідків з метою викликати розкаяння;
- використання стосунків з іншими співучасниками злочину;
- показ негативних якостей співучасників, що втягнули обвинуваченого в злочинну діяльність;
- показ можливих тяжких наслідків продовження злочинної діяльності осіб, що залишилися на свободі, та викликання жалості до можливих жертв;
- активізація позитивних якостей особистості допитуваного, або так званий "метод морального стимулювання".

Метод викриття полягає в отриманні в ході допиту даних, що мають значення у справі, за допомогою наявних доказів і тактичних комбінацій. Коли доказів достатньо, рекомендується один з варіантів:

- пред'являти докази послідовно відповідно до їх доказової сили;
- пред'являти спочатку найбільш важливий доказ.

Правила — це система вказівок та рекомендацій, які у своїй сукупності описують той або інший найбільш доцільний спосіб дії особи, яка провадить допит, умови та порядок реалізації того чи іншого прийому в конкретній слідчій ситуації.

Прийоми — це найбільш раціональні та ефективні способи дії слідчого у конкретній слідчій ситуації, що склалася, найбільш

доцільна лінія поведінки особи, яка провадить допит. До прийомів допиту осіб, які дають неправдиві показання, можна віднести такі прийоми, як шифрування мети допиту, створення перебільшеного уявлення у допитуваного про обсяг зібраних слідчим доказів, приховування істинної поінформованості, використання асоціативних зв'язків тощо.

Значне поширення у слідчій практиці отримав прийом, який іменується "пробудженням асоціативних зв'язків". Сутність його полягає в тому, що допитуваному неначебто випадково демонструють предмети, які викликають у нього асоціації, пов'язані зі злочинном. Інколи демонструються предмети-аналоги, наприклад ніж, схожий із зброям вбивства, річ, схожа на вкрадену, тощо.

Застосування зазначених прийомів також допустиме і не суперечить кримінально-процесуальному закону. Згідно зі ст. 22 КПК України забороняється домагатися показань обвинуваченого шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів.

Під заборону домагатися показань шляхом погроз слід розуміти заборону погрожувати будь-якими негативними наслідками для допитуваного або його близьких. Погрозами можуть бути повідомлення про намір вчинити будь-які дії, які зашкодять допитуваному, якщо він не дасть певних показань: погроза заарештувати, затримати, погіршити режим утримання, накласти арешт на майно, розголосити відомості, які допитуваний бажає зберегти в таємниці; погроза здійснити неправильну кваліфікацію дій допитуваного; погроза в невідповідному світлі викласти його роль в обвинувальному висновку; погроза притягти до відповідальності його близьких тощо.

До числа інших незаконних заходів можна віднести обман, шантаж, обіцянку виконати будь-які дії, вигідні допитуваному (так званий торг) тощо. Уявляється, що в законі має бути безпосередньо сказано про те, що в процесі допиту забороняється повідомляти допитуваному заздалегідь неправдиву інформацію, пропонувати можливі варіанти відповідей на поставлені запитання.

Методи і прийоми допиту мають відповідати таким вимогам: законність, етичність, пізнавальна ефективність, вибірковість впливу, відсутність психічного насильства (наявність можливості вільного вибору допитуваним лінії поведінки), спрямованість на встановлення об'єктивної істини.

Під час допиту обвинуваченого слідчий з метою отримання правдивої інформації може використовувати *оперативну інформацію*. Використання такої інформації при допиті має низку особливостей. Оперативні дані у різних слідчих ситуаціях можуть мати різне значення. В одних ситуаціях вони аналогічні доказам, які є у слідчого, і втрачають свою цінність; в других — вказують на шляхи пошуку доказів, яких не вистачає; у третіх — дають слідчому можливість висунути і перевірити більш конкретну версію про особу, яка вчинила злочин, про спосіб його вчинення та інші обставини, які мають важливе значення для визначення подальшого ходу розслідування та вибору тактики слідчих дій; в четвертих — можуть бути підставою для прийняття рішення про провадження слідчої дії; в п'ятих — можуть безпосередньо бути використаними як докази.

Усі дані, отримані оперативним шляхом, можуть бути поділені на конфіденційні та неконфіденційні, на дані, отримані з гласного джерела та гласними методами, і дані, отримані з негласного джерела або способом, який не підлягає розголошенню.

Використовувати оперативні дані негласного характеру слід дуже обережно. Поряд з додержанням вимог, які ставляться до застосування прийомів і тактико-психологічних комбінацій, слід застосувати також нерозголошення джерела отримання оперативних даних, а сам допитуваний при цьому не повинен посилатися на відомості оперативного характеру як на встановлені факти. Більше того, прийоми та комбінації, які застосовуються при цьому, мають забезпечувати надійне шифрування джерела таких даних, створювати передумови для дезорієнтації допитуваного та неможливості однозначного визначення ним, від кого конкретно слідчий отримав відповідні відомості.

Хід і результати допиту фіксуються в протоколі допиту обвинуваченого.

Стаття 144. Пред'явлення обвинувачення глухим, німим, сліпим, а також особам, які визнані обмежено

Пред'явлення обвинувачення глухим, німим, сліпим, а осудними, та їх допит

Пред'явлення обвинуваченні _____, також особам, які визнані обмежено осудними, та допит провадиться за правилами статей 140, 141, 142 і 143 цього Кодексу в присутності захисника, а в справах глухих і німих, крім захисника, запрошується також і особа, яка розуміє їхні знаки.

(Стаття 144 із змінами, внесеними згідно з Указом від 7/1088P від 30.08.71, Закон № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

У справах про злочини осіб, які через свої фізичні або психічні вади (німі, глухі, сліпі та інші) не можуть самі реалізувати своє право на захист, участь захисника обов'язкова, відмова обвинуваченого від захисника прийнята бути не може. Якщо ж законом передбачена обов'язкова участь захисника у справі, то й участь його при пред'явленні обвинувачення теж обов'язкова. В даному випадку пред'явлення обвинувачення і допит обвинуваченого мають здійснюватися за участю захисника обвинуваченого.

Крім того, при пред'явленні обвинувачення глухим, німим і сліпим та при їх допиті має бути присутньою особа, яка розуміє їхні знаки. Така особа отримує статус перекладача, користується правами й обов'язками, передбаченими ст. 128 КПК України. (Правила цієї статті поширюються на особу, запрошену до участі в процесі для роз'яснення знаків німого або глухого, — ч. 4 ст. 128 КПК України).

Перекладач повинен з'явитися за викликом слідчого і зробити повно і точно доручений йому переклад. Слідчий роз'яснює перекладачеві його обов'язки і попереджає про кримінальну відповідальність за відмову виконати обов'язки перекладача, а також за завідомо неправильний переклад, про що бере від нього підписку.

Перекладач за наявності відповідних підстав має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами України.

Стаття 145. Протокол допиту обвинуваченого

Про кожний допит обвинуваченого слідчий складає протокол з додержанням вимог статті 85 цього Кодексу

У протоколі допиту зазначаються: місце і дата допиту-посада та прізвище особи, яка провадила допит, і осіб, які були присутні при допиті; час початку і закінчення допиту; прізвище, ім'я та по батькові обвинуваченого, р/ч/ місяць, день і місце його народження; громадянство національність, освіта, сімейний стан, місце роботи, вид занять або посада, місце проживання, судимість обвинуваченого та інші відомості про нього, що виявляються необхідними за обставинами справи.

Показання обвинуваченого та відповіді на поставлені йому запитання викладаються в першій особі і по можливості дослівно.

По закінченні допиту слідчий пред'являє протокол обвинуваченому для прочитання. За проханням обвинуваченого він може бути прочитаний йому слідчим, про що зазначається в протоколі. Обвинувачений має право вимагати доповнення протоколу і внесення до нього поправок. Ці доповнення і поправки підлягають обов'язковому занесенню в протокол.

Протокол підписують обвинувачений і слідчий. Якщо протокол написаний на кількох сторінках, обвинувачений підписує кожну сторінку окремо. Якщо в допиті обвинуваченого брали участь прокурор, експерт, спеціаліст, перекладач, захисник або інші особи, вони також підписують протокол.

(Стаття 145 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-1 від 16.04.84)

Документування показань обвинуваченого. Показання обвинуваченого заносяться до протоколу, який складається з додержанням вимог ст. 85, 85-1 і 145 КПК України.

У протоколі вказуються: місце і дата допиту; посада і прізвище особи, яка провадила допит, та осіб, які були присутні під час допиту; час початку і закінчення допиту; прізвище ім'я та по батькові обвинуваченого, рік, місяць, день та місце його народження, громадянство, національність, освіта, сімейний стан, місце роботи, вид занять або посада, місце проживання, судимість та інші відомості про обвинуваченого, які будуть необхідними за обставинами справи.

Показання обвинуваченого та відповіді на поставлені йому запитання викладаються від першої особи і за можливості дослівно, без зайвої натуралізації і нецензурних виразів. Обвинувачений має право в присутності слідчого власноручно викласти свої показання в протоколі допиту, про що робиться відмітка в протоколі допиту. При цьому слідчий може задавати обвинуваченому додаткові запитання, відповіді на які, як і самі запитання, заносяться до протоколу.

Після закінчення допиту слідчий пред'являє протокол обвинуваченому для прочитання. Протокол може бути зачитаний захисником, який, безумовно, будучи присутнім при допиті, повинен з ним ознайомитись.

На прохання обвинуваченого протокол може бути прочитаний йому слідчим, про що відмічається в протоколі. Але це далеко не краща форма ознайомлення з протоколом допиту. На наш погляд,

о неї взагалі не слід звертатись. Навіть якщо обвинувачений не може читати, або не дуже добре бачить (наприклад, за наявності Далекозорості, не взяв окуляри тощо), то можна знайти інший більш доцільний вихід із становища — доручити зачитати протокол ахисникові, перекладачу чи іншій присутній особі, заздалегідь, знаючи можливість такої ситуації, забезпечити присутність при допиті фахівця, захисника чи перекладача, або прокурора, надати обвинуваченому окуляри чи просто лупу і час для ретельного ознайомлення з протоколом.

Якщо говорити про надійність закріплення показань обвинуваченого, то практика засвідчує, що кращою з форм є відеозапис та інші методи технічного документування, а також власноручне викладення показань обвинуваченим у протоколі, що виключає сумніви в відповідності записів тому, що було сказано в дійсності. Ці форми слід активніше застосовувати при допиті.

Обвинувачений має право вимагати доповнень протоколу та внесення до нього виправлень. Ці доповнення та виправлення підлягають обов'язковому внесенню до протоколу.

Кожна сторінка протоколу допиту має бути підписана обвинуваченим. Якщо обвинувачений відмовився від показань, протокол все ж має бути складений. В ньому присутні при допиті особи засвідчують факт відмови від показань та час, коли слідчий мав намір здійснити допит, що буде підтвердженням забезпечення права обвинуваченого на давання показань та вимог закону про забезпечення допиту не пізніше 24 годин з часу пред'явлення обвинувачення. В разі відмови від підписання протоколу слідчий з'ясує причини, зауваження і поправки, які мають бути внесені до протоколу, і лише вичерпавши ці можливості, записи в протоколі засвідчуються присутніми. За відсутності таких слідчий має запросити захисника або прокурора, допросити в їх присутності обвинуваченого і і скласти новий протокол бо доказового значення раніше дані показання, які не засвідчені допитуваним, не мають.

Усі особи, які брали участь у допиті (захисник, перекладач, спеціаліст або інші особи), знайомляться з протоколом та засвідчують своїми підписами відповідність записів у протоколі фактичним обставинам і результатам допиту.

Стаття 146. Власноручний запис обвинуваченим своїх показань

Обвинуваченому, якщо він того просить, надається можливість написати свої показання власноручно, про що робиться відмітка в протоколі допиту. Слідчий, ознайомившись з письмовими показаннями обвинуваченого, може поставити йому додаткові запитання. Ці запитання і відповіді на них заносяться до протоколу. Правильність запису показань, запитань і відповідей на них засвідчується підписами обвинуваченого і слідчого.

Власноручний запис обвинуваченим своїх показань — це право, а не обов'язок обвинуваченого. Якщо ж обвинувачений заявив клопотання про надання йому можливості реалізувати таке право, то

це клопотання підлягає задоволенню і зобов'язує слідчого надати обвинуваченому можливість власноручно записати свої показання^{1*}

Власноручний запис обвинуваченим своїх показань не виключає можливості застосування при допиті інших засобів документування, в тому числі технічного документування — звукозапису відеозапису тощо. Більше того, слідчий має право після реалізації обвинуваченим свого права на власноручне викладення своїх показань продовжити допит і самому зафіксувати відповіді обвинуваченого на поставлені питання в протоколі допиту, або ж віддзеркалити показання за допомогою друкарської машинки чи комп'ютера і принтера. Обвинувачений знайомиться з протоколом допиту в повному обсязі і підписує кожен сторінку протоколу допиту незалежно від того, ким і яким засобом зафіксовано його показання.

Власноручний запис обвинуваченим своїх показань слід розглядати як засіб реалізації обвинуваченим права на захист, а не як більш надійний засіб закріплення факту визнання провини. Докази оцінюються за їх змістом, належністю до справи, допустимістю та достовірністю, чим і визначається їх доказова цінність.

Стаття 147. Відсторонення обвинуваченого від посади

У разі притягнення посадової особи до кримінальної відповідальності за посадовий злочин, а так само, якщо ця особа притягається до відповідальності за інший злочин і може негативно впливати на хід досудового чи судового слідства, слідчий зобов'язаний відсторонити а від посади, про що вносить мотивовану постанову.

Відсторонення від посади провадиться з санкції прокурора чи його заступника. Копія постанови надсилається для виконання за місцем роботи (служби) обвинуваченого.

Питання про відсторонення від посади осіб, що призначаються Президентом України, вирішується Президентом України на підставі мотивованої постанови Генерального прокурора України.

Відсторонення від посади скасовується постановою слідчого (прокурора), коли в подальшому застосуванні цього заходу відпадає потреба.

(Стаття 147 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, в редакції Закону № 358/95-ВР від 05.10.95)

Відсторонення від посади може застосовуватись щодо обвинуваченого. Питання про можливість застосування його щодо підозрюваного проблематичне і має бути розв'язане в новому КПК України. Якщо особа, що притягається до кримінальної відповідальності, є посадовою особою, слідчий, у разі необхідності, відсторонює її від посади, виносячи про це мотивовану постанову.

Відсторонення від посади проводиться з санкції прокурора або його заступника. Копія постанови направляється для виконання за місцем роботи обвинуваченого. Постанова обов'язкова для виконання посадовими особами, на адресу яких вона направлена. Рішення про відсторонення від посади може бути оскаржено в суд.

Відсторонення від посади відміняється постановою слідчого, коли в подальшому застосуванні цього заходу відпадає необхідність.

Глава 13 ЗАПОБІЖНІ ЗАХОДИ

Стаття 148. Мета і підстави застосування запобіжних заходів

Запобіжні заходи застосовуються до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого з метою запобігти спробам ухилитися від дізнання, слідства або суду, перешкодити встановленню істини у кримінальній справі або продовжити злочинну діяльність, а також для забезпечення виконання процесуальних рішень.

Запобіжні заходи застосовуються за наявності достатніх підстав вважати, що підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений буде намагатися ухилитися від слідства і суду або від виконання процесуальних рішень, перешкоджати встановленню істини у справі або продовжувати злочинну діяльність.

Якщо немає достатніх підстав для застосування запобіжного заходу, від підозрюваного, обвинуваченого або підсудного відбирається письмове зобов'язання про явку на виклик особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора або суду, а також про те, що він повідомить про зміну свого місця перебування.

При застосуванні запобіжного заходу до підозрюваного обвинувачення йому має бути пред'явлене не пізніше десяти діб з моменту застосування запобіжного заходу. Якщо в цей строк обвинувачення не буде пред'явлене, запобіжний захід скасовується.

(Стаття 148 в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Запобіжні заходи — це заходи процесуального примусу, які обмежують свободу пересування обвинуваченого (підозрюваного) і застосовуються з метою запобігти можливості приховатися від слідства і суду, перешкодити встановленню об'єктивної істини та здійсненню правосуддя, а також продовжити злочинну діяльність.

Система запобіжних заходів, закріплена в законі, та можливість їх вибору дає змогу застосовувати найбільш ефективні з урахуванням тяжкості вчиненого злочину, особистості обвинуваченого чи підозрюваного та інших обставин. Запобіжні заходи умовно можуть бути поділені на загальні — ті, що можуть застосовуватись до будь-яких учасників процесу (підписка про невиїзд, взяття під варту, особиста порука, порука громадської організації або трудо-

вого колективу, застава), та спеціальні — ті, що застосовуються лише до певних категорій обвинувачених (нагляд командувачів* військової частини; віддання неповнолітнього під нагляд батьків⁴ опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи).

Якщо немає підстав для застосування запобіжного заходу, від обвинуваченого відбирається письмове зобов'язання про те, що він повідомить про зміну свого місця перебування, а також про те, що він з'явиться до слідчого і суду за їх викликом.

Застосовуються запобіжні заходи слідчим, органом дізнання прокурором і судом по порушеній кримінальній справі за наявності для того необхідних фактичних та юридичних підстав.

Запобіжні заходи можуть застосовуватись лише стосовно певних учасників процесу, а саме тих з них, хто притягається до кримінальної відповідальності. Запобіжні заходи можуть обиратись лише щодо обвинуваченого, підозрюваного, підсудного чи засудженого.

Фактичні підстави застосування запобіжних заходів — це наявність системи незаперечних доказів вчинення відповідної особою злочину. Оскільки запобіжні заходи застосовуються, як правило, лише до обвинуваченого, постановою про притягнення як обвинуваченого, виходячи зі змісту ст. 131 КПК України, виноситься лише за наявності достатніх доказів, які викривають особу у вчиненні злочину, то й запобіжні заходи можуть бути обрані тільки за наявності таких доказів. Іншого й бути не може. Адже в силу Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду" від 1 грудня 1994 р. громадянин має право на відшкодування матеріальної та моральної шкоди у разі його незаконного арешту, а вказане право виникає в тому разі, коли у розслідуваній справі винесено постанову про її закриття через відсутність складу злочину або недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину. Отже, законними як арешт, так і інші заходи примусу вважатимуться тільки в разі, коли доведено наявність у діях обвинуваченого складу злочину, коли зібрано неспростовні докази вчинення ним злочину.

Таким чином, головною фактичною підставою обрання запобіжного заходу є наявність неспростовних доказів вчинення обвинуваченим (підозрюваним) кримінально караного діяння.

Для обрання запобіжного заходу потрібні також додаткові фактичні підстави: наявність даних, які вказують на те, що обвинувачений (підозрюваний) може приховатися від слідства та суду, перешкодити встановленню об'єктивної істини у справі, продовжити злочинну діяльність, перешкодити здійсненню правосуддя та виконанню вироку.

Вияткові випадки, за яких допустимим є обрання запобіжного заходу щодо особи до пред'явлення обвинувачення, можуть мати місце, наприклад, за таких обставин:

а) підозрюваного затримано, строк затримання закінчується, звільнення з-під варті не виправдане через причину тяжкості вчиненого злочину та інших обставин, однак висунути обвинувачення не можливо, оскільки в строки, які залишилися, не можна забез-

„чити з'явлення обраного підозрюваним захисника або перекладача;

б) для пред'явлення обвинувачення потрібно уточнити особистість затриманого, хоча сам факт вчинення злочину саме даною особою не викликає сумніву (наприклад, був затриманий терорист на місці злочину);

в) затриманий тимчасово захворів тяжкою хворобою і не може брати участі в слідчих діях.

Якщо запобіжний захід обрано щодо підозрюваного, то в такому разі обвинувачення має бути пред'явлено не пізніше десяти діб з моменту застосування запобіжного заходу, або запобіжний захід відмінюється (ч. 4 ст. 148 КПК України).

Вияток із цього правила можливий лише в разі тяжкого захворювання особи, що позбавляє можливості пред'явлення їй обвинувачення. В такому разі слідчий виносить постанову про притягнення цієї особи як обвинуваченого (з цього моменту вона стає обвинуваченою) і за наявності підстав, передбачених ст. 206, 208 КПК України, припиняє провадження по справі. На час припинення провадження по справі має припинитись і перебіг десятиденного строку, відведеного на пред'явлення обвинувачення. В ст. 208 КПК України зазначається: "У випадках, коли слідством буде встановлено, що обвинувачений після вчинення злочину тимчасово тяжко захворів, слідчий зупиняє провадження у справі з додержанням вимог частини 2 статті 206 цього Кодексу до видужання обвинуваченого. При цьому обраний щодо обвинуваченого запобіжний захід може бути залишений або скасований.

Після видужання обвинуваченого слідство відновлюється і закінчується провадженням на загальних підставах.

До обвинуваченого або підозрюваного може бути вжито тільки один із вказаних в законі запобіжних заходів.

Питання про наявність достатніх підстав для застосування запобіжного заходу вирішує в кожному конкретному випадку особа, яка провадить розслідування у справі, прокурор та суд, беручи до уваги, зокрема, дані про те, що в обвинуваченого немає постійного місця проживання або постійних занять, що він намагався схилити свідків або потерпілих до давання неправдивих показань, знищити документи, предмети, які можуть стати речовими доказами, що він замислює або готує новий злочин

Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор та суд мають право, але не зобов'язані вжити запобіжний захід. Визнавши непотрібним його обрання, а також за відсутності підстав для його застосування, вони обмежуються відібранням у обвинуваченого письмового зобов'язання про з'явлення. Це зобов'язання не є запобіжним заходом, і постанови про його відібрання виносити не потрібно. У разі порушення такого зобов'язання щодо обвинуваченого можуть бути застосовані привід або запобіжний захід.

Про застосування запобіжного заходу особа, яка провадить дізнання, слідчий і прокурор виносять-мотивовану постанову, а суд — ухвалу, або ж це питання вирішується у вироді.

Юридичною підставою обрання запобіжного заходу є постановою слідчого, органу дізнання та прокурора чи ухвалою суду, винесені

відповідно до закону. Законним таке рішення буде тоді, коли воно винесене за порушеною кримінальною справою, стосовно підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного, а деколи і засудженого, особливо, яка провадить процесуальну діяльність по кримінальній справі, прокурором чи в передбачених законом випадках судом за наявності описаних вище фактичних підстав.

Згідно з ч. 2 ст. 148 КПК України про застосування запобіжного заходу складається постанова з додержанням правил ст. 130 КПК України. У постанові вказуються прізвище, ім'я-та по батькові, вік місце народження обвинуваченого, вчинений ним злочин, стаття кримінального закону, яка передбачає відповідальність за даний злочин, обраний запобіжний захід та підстави його обрання. Постанова про обрання запобіжного заходу оголошується обвинуваченому під розписку. У разі його відмови розписатися слідчий робить відмітку про це на постанові.

Стаття 149. Запобіжні заходи

Запобіжними заходами є:

- 1) підписка про невиїзд;
- 2) особиста порука;
- 3) порука громадської організації або трудового колективу;
- 3-1) застава;
- 4) взяття під варту;
- 5) нагляд командування військової частини.

Тимчасовим запобіжним заходом є затримання підозрюваного, яке застосовується з підстав і в порядку, передбачених статтями 106, 115, 165-2 цього Кодексу.

(Стаття 149 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 530/96-ВР від 20.11.96, № 2533-УІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Окрім названих у ст. 149 КПК України запобіжних заходів до неповнолітнього обвинуваченого може бути вжито спеціальний запобіжний захід, передбачений ст. 436 КПК України, який полягає в тому, що від батьків, опікунів, піклувальників неповнолітнього обвинуваченого або від адміністрації дитячої установи, в якій він виховується, відбирається письмове зобов'язання про забезпечення ними належної поведінки неповнолітнього та його з'явлення до слідчого, прокурора і в суд за викликом.

Особи, які дають таке зобов'язання, попереджаються про характер обвинувачення, пред'явленого неповнолітньому, та про їх відповідальність у разі його нез'явлення в органи слідства або в суд.

На батьків, опікунів та піклувальників, які не забезпечили з'явлення неповнолітнього обвинуваченого за викликом, може бути накладено грошове стягнення в тому ж порядку, який встановлено для поручителів при застосуванні запобіжного заходу у вигляді особистої поруки.

До осіб з числа адміністрації дитячої установи, з вини яких не було забезпечено з'явлення неповнолітнього, можуть бути вжиті заходи дисциплінарного або громадського впливу. Питання про за-

стосування таких заходів вирішується представником органу слідства або судом в окремій ухвалі. Р. Слідчий, прокурор, суд, приймаючи рішення про застосування

запобіжного заходу, повинні перевірити, чи в змозі особа, якій доручається нагляд за неповнолітнім, в силу свого характеру, стану здоров'я, кола обов'язків та ставлення до їх виконання, морального обличчя забезпечити реальний нагляд за поведінкою обвинуваченого і його з'явлення за викликом.

Запобіжні заходи відрізняються від покарання за такими ознаками.

1. Запобіжний захід обирається щодо підозрюваного або обвинуваченого, які ще не визнані винними, але за умови, що доведено наявність в їх діях складу злочину. Покарання застосовується за вироком суду до особи, визнаної в суді винною у вчиненні злочину.

2. Запобіжний захід має на меті створення умов для здійснення правосуддя. Покарання має за мету виправлення, перевиховання засудженого та кару за вчинене діяння.

3. Запобіжний захід — захід примусу, обраний слідчим, органом дзнання або прокурором на різних стадіях процесу для того, щоб перешкодити спробам обвинуваченого приховатися від слідства та суду, заважати правосуддю. Покарання — акт правосуддя. Воно призначається судом і тільки за вироком суду.

4. Запобіжний захід завжди пов'язаний з обмеженням свободи пересування обвинуваченого або підозрюваного. Покарання може бути і не пов'язане з обмеженням свободи пересування людини (штраф тощо).

Стаття 150. Обставини, що враховуються при обранні запобіжного заходу

При вирішенні питання про застосування запобіжного заходу крім обставин, зазначених у статті 148 цього Кодексу, враховуються тяжкість злочину, у вчиненні якого підозрюється, обвинувачується особа, її вік, стан здоров'я, сімейний і матеріальний стан, вид діяльності, місце проживання та інші обставини, що її характеризують.

(Стаття 150 в редакції Закону № 2533-III (253314) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Вирішуючи питання про застосування запобіжного заходу, слід враховувати також обтяжуючі та пом'якшуючі обставини, ступінь суспільної небезпечності злочину.

Особистість обвинуваченого (підозрюваного) характеризують, зокрема, його минула діяльність, тяжкість інкримінованого злочину, наявність або відсутність певних занять, постійного місця проживання тощо.

Вік, здоров'я, сімейний стан обвинуваченого (підозрюваного) також можуть суттєво вплинути на обрання конкретного запобіжного заходу. До неповнолітніх, осіб похилого віку, тяжко хворих, вагітних чи утримуючих грудних дітей жінок, одиноких матерів, багатодітних батьків взяття під варту, як правило, не застосовується.

Стаття 151. Підписка про невіїзд

Підписка про невіїзд полягає у відібранні від підозрюваного або обвинуваченого письмового зобов'язання не відлучатися з місця постійного проживання або з місця тимчасового знаходження без дозволу слідчого.

Якщо підозрюваний або обвинувачений порушить дану ним підписку про невіїзд, то вона може бути замінена більш суворим запобіжним заходом; про це підозрюваному або обвинуваченому повинно бути оголошено при відібранні від нього підписки про невіїзд.

Підписка про невіїзд. Цей запобіжний захід полягає в прийнятті від обвинуваченого або підозрюваного письмового зобов'язання про те, що він не буде відлучатися з місця постійного проживання або з місця тимчасового перебування без дозволу слідчого.

Підписка про невіїзд застосовується як запобіжний захід щодо осіб, можливість ухилення яких від слідства і суду незначна, але не виключена повністю.

Рішення про обрання запобіжного заходу — підписки про невіїзд — приймається у формі постанови, яка оголошується обвинуваченому (підозрюваному) під розписку. Копія постанови направляється прокурору.

Відібрана в обвинуваченого (підозрюваного) відповідно до винесеної постанови підписка приєднується до справи.

При порушенні підписки запобіжний захід може бути замінено більш суворим. Про це при відібранні підписки про невіїзд повідомляється особі, щодо якої обирається даний запобіжний захід.

Стаття 152. Особиста порука

Особиста порука полягає у відібранні від осіб, що залуговують довіря, письмового зобов'язання про те, що вони ручаються за належну поведінку та явку обвинуваченого за викликом і зобов'язуються при необхідності доставити його в органи дізнання, досудового слідства чи в суд на першу про те вимогу. Число поручителів визначає слідчий, але їх не може бути менше двох.

Поручитель повідомляється про суть справи, по якій обирається запобіжний захід, а також попереджається про те, що коли обвинувачений, щодо якого обрано даний запобіжний захід, ухилиться від слідства і суду, то на поручителя може бути накладене грошове стягнення до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

При відмові поручителя від взятого на себе зобов'язання особиста порука замінюється іншим запобіжним заходом.

(Стаття 152 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом Л 530/96-ВР від 20.11.96)*

Особиста порука застосовується тільки за наявності заяв осіб, які виявили бажання або погодилися взяти на себе такі зобов'язання. Якщо поручитель відмовляється від поручительства, особисте поручительство замінюється іншим запобіжним заходом.

Якщо обвинувачений ухиляється від з'явлення до органів дізнання або попереднього слідства, особа, яка провадить дізнання, або

Стаття 153.

слідчий складає про це протокол і приєднує його до справи. Питання про грошове стягнення з поручителя вирішується судом у судовому засіданні.

Стаття 153. Порядок **вирішення питання** про грошове стягнення з поручителя в **разі** ухилення обвинуваченого від явки до органів дізнання чи слідства

Якщо обвинувачений ухилиться від явки до органів дізнання чи досудового слідства, особа, що провадить дізнання, або слідчий складає про це протокол і приєднує його до справи. Питання про грошове стягнення з поручителя вирішується судом у судовому засіданні при розгляді справи або в іншому судовому засіданні. В судове засідання викликається поручитель.

(Стаття 153 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Стаття 154. Порука громадської організації або трудового

колективу

Порука громадської організації або трудового колективу полягає у винесенні зборами громадської організації або трудового колективу підприємства, установи, організації, колгоспу, цеху, бригади постанови про те, що дана організація або трудовий колектив ручається за належну поведінку та своєчасну явку обвинуваченого до органу дізнання, слідчого і в суд.

Громадська організація або трудовий колектив повинні бути ознайомлені з характером обвинувачення, пред'явленого особі, що віддається на поруки.

(Стаття 154 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Порука громадської організації або трудового колективу. Сутність цього запобіжного заходу полягає в тому, що загальні збори колективу (підприємства, установи, організації, колективного сільськогосподарського об'єднання, цеху, бригади тощо) або громадської організації виносять постанову про те, що дана громадська організація або колектив ручаються за належну поведінку та своєчасне з'явлення обвинуваченого до органу дізнання, слідчого та в суд (ст. 154 КПК України).

Громадська організація або колектив працівників повинні бути ознайомлені з характером обвинувачення, пред'явленого особі, яка передається на поруки.

Якщо обвинувачений вибуває з організації або колективу або вони не мають змоги забезпечити виконання взятих на себе обов'язків, організація або колектив повинні відмовитися від поруки. В такому разі до обвинуваченого вживається інший запобіжний захід.

Поруку громадської організації або колективу працюючих, як запобіжний захід, необхідно відрізнити від передачі особи, яка вчинила злочин, що не становить великої небезпеки, на поруки для перевиховання, що являє собою форму звільнення особи від кримінальної відповідальності при закритті кримінальної справи.

Застава полягає у внесенні на депозит органу досудового розслідування або суду підозрюваним, обвинувачем, ним, підсудним, іншими фізичними чи юридичними особами грошей чи передачі їм інших матеріальних цінностей³ метою забезпечення належної поведінки, виконання зобов'язання не відлучатися з місця постійного проживання або з місця тимчасового знаходження без дозволу слідчого чи суду, якщо за викликом до органу розслідування і суду особи, щодо якої застосовано запобіжний захід^{*}.

Розмір застави встановлюється з урахуванням обставин справи органом, який застосував запобіжний захід⁴. Він не може бути меншим: щодо особи, обвинуваченої у вчиненні тяжкого, або особливо тяжкого злочину, — однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; щодо особи, обвинуваченої у вчиненні іншого тяжкого або особливо тяжкого злочину чи раніше судимої особи, — п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; щодо інших осіб — п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. У всіх випадках розмір застави не може бути меншим розміру цивільного позову, обґрунтованого достатніми доказами.

При внесенні застави підозрюваному, обвинуваченому, підсудному роз'яснюються його обов'язки і наслідки їх невиконання, а заставодавцю — у вчиненні якого злочину підозрюється чи обвинувачується особа, щодо якої застосовується запобіжний захід, і що в разі невиконання нею своїх обов'язків застава буде звернена в дохід держави.

Міра запобіжного заходу у вигляді застави щодо особи, яка знаходиться під вартою, до направлення справи до суду може бути обрана лише з дозволу прокурора, який давав санкцію на арешт, а після надходження справи до суду — судом.

Заставодавець може відмовитись від взятих на себе зобов'язань до виникнення підстав для звернення застави в дохід держави. У цьому випадку він забезпечує яку підозрюваного, обвинуваченого, підсудного до органу розслідування чи суду для заміни йому запобіжного заходу на інший. Застава повертається лише після обрання нового запобіжного заходу.

Якщо підозрюваний, обвинувачений, підсудний порушує взяті на себе зобов'язання, застава звертається в дохід держави. Питання про звернення застави в дохід держави вирішується судом у судовому засіданні при розгляді справи або в іншому судовому засіданні. В судове засідання викликається заставодавець для давання пояснень. Неявка без поважних причин заставодавця в судове засідання не перешкоджає розгляду питання про звернення застави в дохід держави.

Питання про повернення застави заставодавцю вирішується судом при розгляді справи. Застава, внесена підозрюваним, обвинуваченим, підсудним, може бути звернена судом на виконання вироку в частині майнових стягнень.

(Кодекс доповнено статтею 154-1 згідно із Законом № 530/96-ВР від 20.11.96, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Сутність даного запобіжного заходу полягає у внесенні грошей або передачі інших цінностей на депозит органу попереднього розслідування чи суду фізичними або юридичними особами як гарантії належної поведінки та з'явлення за викликом особи, щодо якої обрано даний запобіжний захід.

Відповідно до ст. 154-1 КПК України розмір застави встановлюється з урахуванням обставин справи органом, який застосував запобіжний захід. Вона не може бути меншою:

— щодо особи, яка обвинувачується у вчиненні тяжкого злочину, за який передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на термін понад десять років, — однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

— щодо раніше судимої особи — п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

— щодо інших осіб — п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

У всіх випадках розмір застави не може бути меншим від розміру цивільного позову, обґрунтованого достатніми доказами.

Якщо підозрюваний, обвинувачений, підсудний порушує взяті на себе зобов'язання, застава звертається в дохід держави.

При внесенні застави підозрюваному, обвинуваченому, підсудному роз'яснюються його обов'язки та наслідки їх невиконання, а заставодавцеві — у вчиненні якого злочину підозрюється або обвинувачується особа, щодо якої вживається запобіжний захід, і що у разі невиконання ним своїх обов'язків застава буде звернена у дохід держави.

Питання про звернення застави у дохід держави вирішується судом на судовому засіданні. Нез'явлення без поважних причин заставодавця в судове засідання не перешкоджає розгляду питання про звернення застави у дохід держави.

Питання про повернення застави заставодавцю вирішується судом при розгляді справи. Застава, внесена підозрюваним, обвинуваченим, підсудним, може бути звернена на виконання вироку в частині майнових стягнень.

Запобіжний захід у вигляді застави під час попереднього слідства обирає слідчий, виносячи про це постанову. Санкція прокурора або згода суду при цьому не потрібні.

Однак запобіжний захід у вигляді застави щодо особи, яка утримується під вартою, до направлення справи до суду може бути обраний лише судом.

Заставодавець може відмовитися від зобов'язань, які він узяв на себе до виникнення підстав для звернення застави у дохід держави. У цьому випадку він забезпечує з'явлення підозрюваного, обвинуваченого, підсудного в орган розслідування або в суд для заміни йому цього запобіжного заходу на інший. Застава повертається лише після обрання нового запобіжного заходу.

Застава має всі підстави стати дійовим запобіжним заходом у кримінальному процесі. В умовах реалізації ідеї правової держави, демократизації законодавства і практики його застосування застава

набуває значення досить гуманного запобіжного заходу, що у багатьох випадках з урахуванням обставин справи й особистості обвинувачуваного може бути застосована там, де раніше обирався такий запобіжний захід, як утримання під вартою.

Проте її застосування повинно бути зваженим. Недоцільно її застосування у справах про розкрадання в особливо значних розмірах, фінансовому шахрайстві і в інших аналогічних справах, обвинувачувані по яких найчастіше прагнуть у період слідства і суду залишитися на свободі з метою перешкоджати встановленню істини, володіючи "великими грошима", нерідко вдаються до підкупу або тиску на свідків, шантажу, послуг корумпованих чиновників та інших "покровителів".

Недоречно застосування даного запобіжного заходу й стосовно особливо небезпечних рецидивістів, осіб, що вчинили насильницькі злочини або злочини в складі організованої злочинної групи.

Предметом застави можуть бути гроші чи інші матеріальні цінності — будь-яке майно або нерухомість, що належать заставнику на правах його власності, стосовно яких він володіє повною мірою правом володіння, користування і самостійного розпорядження.

Якщо предмет застави є спільною власністю, він може бути використаний як застава лише всіма власниками і як виняток одним із них за письмової згоди інших.

Майно як предмет застави повинно мати такий правовий статус і властивості, за яких виконання рішення про обертання його в прибуток держави не було б поєднано з зустрічними позовами й іншими проблемами. Воно повинно мати індивідуальні ознаки, відокремлено від інших об'єктів власності, передано в натурі, мати фіксовану вартість і стан, що надає можливість забезпечення його цілості.

Якщо законом передбачається підтвердження права власності на дані об'єкти в особливому порядку (нотаріальна форма договору купівлі-продажу щодо квартири, будинку, автомобіля тощо), дане майно може бути об'єктом застави лише при наданні відповідних документів, що підтверджують право власності.

Предметом застави не можуть бути гроші й інші матеріальні цінності, що прилучені до справи як речові докази або на які накладено арешт (постанова Пленуму Верховного Суду України №6 від 26 березня 1999 року "Про практику застосування судами застави як запобіжного заходу").

На гроші й інші цінності, передані як застава підозрюваним, обвинувачуваним або підсудним, може бути накладений арешт тільки при заміні запобіжного заходу застави іншим.

При винесенні вироку суд вирішує питання про повернення застави заставнику. При цьому якщо застава вносилася самим підсудним (підозрюваним або обвинувачуваним), суд має право звернути суму застави цілком або частково на відшкодування збитку потерпілим. Якщо заставниками були інші особи, використання застави для задоволення позовних вимог потерпілих можливе тільки за письмової заяви або згоди заставника.

У постанові Пленуму Верховного Суду України №6 від 26 березня 1999 року "Про практику застосування судами застави як запобіжного заходу" відзначається, що у випадку порушення обвинувачуванним, підозрюваним або підсудним зобов'язань, що спричиняють обертання застави в прибуток; держави, суд не вправі звертати її на виконання вироку в частині майнових стягнень. На це вказує п. 12 даної постанови. Вважається, що дане положення проблематичне. Відповідно до ст. 13 Конституції України всі суб'єкти права власності рівні перед законом. Ст. 41 Конституції України встановлює принцип непорушності права приватної власності. Використання власності не повинно завдавати шкоди правам громадян. У даній ситуації є сума застави, є встановлений матеріальний збиток громадянину, що потерпів від злочину, є його позовна вимога про відшкодування збитку. У силу ч. 2 ст. 154-1 КПК України сума застави встановлюється в розмірі, що не може бути меншим цивільного позову. Певно це правило припускає, що застава повинна бути достатня для того, щоб у випадку, коли обвинувачуваний сховався від слідства і суду, можна було б відшкодувати збиток потерпілому.

Людина — найвища соціальна цінність у державі. Було б несправедливо звертати суму застави в прибуток держави, не відшкодувавши збитку потерпілому. Його право власності було б порушено. А воно повинно бути непорушним. Рівність усіх форм власності у згаданій вище рекомендації тут порушується на користь державної власності, яка не відновлюється, а поповнюється за рахунок застави. Такий підхід суперечить конституційним принципам. Не узгоджується він і з положеннями закону "Про власність" і можливостями забезпечення віндикаційного позову. Ця проблема потребує нового законодавчого розв'язання — внесення доповнень і змін до чинного законодавства.

Долго застави вирішує суд у судовому засіданні. Суд управі визначити у вироку, що запобіжний захід у виді застави зберігає силу до вступу вироку в законну силу і що після цього вона повертається заставнику або обертается на виконання вироку в частині майнових стягнень.

Стаття 155. Взяття під варту

Взяття під варту як запобіжний захід застосовується в справах про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад три роки. У виняткових випадках цей запобіжний захід може бути застосовано в справах про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі і на строк не більше трьох років.

(Частина другу статті 155 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Місцями досудового ув'язнення для утримання осіб, щодо яких як запобіжний захід обрано взяття під варту, є слідчі ізолятори. В окремих випадках ці особи можуть перебувати в тюрмі або місцях тримання затриманих.

У місцях тримання затриманих особи, взяті під варту, можуть перебувати не більш як три доби. Якщо доставка

ув'язнених у слідчий ізолятор у цей строк неможл через віддаленість або відсутність належних шляхів сполучення, вони можуть перебувати в місцях утримання

Якщо взяття під варту як запобіжний захід обрано стосовно осіб, які вчинили злочин під час відбування покарання в місцях позбавлення волі, вони можуть перебувати в штрафному ізоляторі виправно-трудової колонії або в дисциплінарному ізоляторі виховно-трудової колонії.

Порядок досудового ув'язнення визначається Положенням про попереднє ув'язнення під варту, цим Кодексом.

Стаття 155 із змінами, внесеними згідно з Указами ПБВ від 10.09.62, Лй /77-05 від 30.08.71, № 1898-08 від 23.07.73, № 3130-08 від 14.10.74, № 1851-09 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2468-12 від 17.06.92, № 2935-12 від 26.01.93, № 282/95-ВР від 11.07.95, № 210/98-ВР від 24.03.98, Л& 1945-УІ (1945-14) від 14.09.2000, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Взяття під варту — запобіжний захід, який полягає в ізоляції обвинуваченого від суспільства, ув'язненні (арешті) й утриманні його під вартою на встановлених законом підставах і умовах.

Взяття під варту як запобіжний захід застосовується у справах про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад три роки. У виняткових випадках цей запобіжний захід може бути застосовано у справах про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі і на строк не більше трьох років.

Запобіжний захід у вигляді взяття під варту застосовується тільки за вмотивованою постановою судді чи ухвалою суду.

Взяття під варту є найбільш суворим запобіжним заходом. Взяття під варту обирається звичайно тільки тоді, коли ніякий інший запобіжний захід не може забезпечити вирішення завдань кримінального процесу. При цьому повинні враховуватися обставини, вказані в ст. 150 КПК України (вік, стан здоров'я, сімейний стан, особистість обвинуваченого, тяжкість вчиненого злочину).

Під винятковими випадками, про які йдеться в ч. 1 ст. 155 КПК України, тобто випадками, коли арешт застосовується у справах про злочини, за які передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше трьох років, слід розуміти відсутність постійного місця проживання в обвинуваченого, систематичні пияцтво та дебош у сім'ї, порушення запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі, вчинення конкретних дій, спрямованих на перешкоду встановленню істини у справі, продовження злочинної діяльності, ухилення від відбування покарання.

Фактичною підставою взяття під варту є наявність системи неспростовних доказів вчинення обвинуваченим (підозрюваним) кримінально караного діяння (злочину, за який законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі).

Арешт, взяття під варту й ув'язнення використовуються як рівнозначні поняття. (Див.: Новий тлумачний словник української мови.— Т. 1.— К., 2000.— С 54).

Арешт допускається тільки на підставі судового рішення. Стосовно деяких категорій осіб у законодавстві встановлено особливий порядок їх арешту (судді, адвокати).

Так, наприклад, судді не можуть бути заарештовані без дозволу Верховної Ради. Згідно зі ст. 37 Закону України "Про Рахункову палату" кримінальну справу щодо Голови Рахункової палати, Першого заступника і заступника Голови, головних контролерів та Секретаря Рахункової палати може бути порушено лише Генеральним прокурором України. Уповноважений з прав людини Верховної Ради України користується статусом недоторканності на весь період свої повноважень. Кримінальну справу стосовно нього може порушити лише Генеральний прокурор України.

Стосовно деяких категорій суб'єктів передбачається імунітет від кримінальної відповідальності і встановлюється статус недоторканності. Недоторканністю володіють Президент України і кандидати на цю посаду в період виборів, Голова Верховної Ради України і Прем'єр-міністр України.

Імунітетом від кримінальної відповідальності наділені дипломатичні агенти. Особистість дипломатичного агента недоторканна. Він не підлягає арешту або затриманню. Дипломатичний агент не зобов'язаний давати показань як свідок. Члени сім'ї дипломатичного агента, що живуть разом із ним, а також співробітники адміністративно-технічного персоналу представництва і члени їхніх сімей, якщо вони не є громадянами держави перебування, користуються привілеями й імунітетами дипломатичних агентів.

Консульські посадові особи не підлягають арешту або затриманню інакше як на підставі рішень суду й у випадку вчинення тяжких злочинів.

Обрання запобіжного заходу "взяття під варту" включає в себе:

- внесення до суду клопотання про обрання запобіжного заходу;
- прийняття рішення про обрання запобіжного заходу та його оформлення;
- доведення рішення до відповідних осіб та складання необхідних документів;
- вжиття необхідних додаткових заходів, які впливають із суті обраного запобіжного заходу.

Якщо суд приймає рішення про обрання запобіжного заходу під час проголошення вироку, то воно викладається в резолютивній частині вироку. Взяття під варту застосовується тільки за рішенням суду.

У постанові судді, крім даних, передбачених ст. 130 КПК України, вказуються: прізвище, ім'я, по батькові, рік та місце народження обвинуваченого, його місце проживання, дані про колишню судимість, сутність обвинувачення з посиланням на статтю кримінального закону, за якою кваліфіковано його дії, та підстави застосування запобіжного заходу. Необхідно викласти всі обставини, які обумовили застосування даного запобіжного заходу.

Постанова про взяття під варту складається не менш як у шести примірниках: перший приєднується до справи, другий — до наглядового провадження, третій — направляється адміністрації місця попереднього ув'язнення, четвертий — прокурору, п'ятий — арештованому, шостий залишається в суді.

Рішення про застосування як запобіжного заходу взяття під варту виконується органом, який обрав запобіжний захід, у необхідних випадках він має право доручити виконання постанови органам внутрішніх справ. Один примірник постанови (ухвали суду) направляється разом з арештованим у відповідне місце попереднього ув'язнення для виконання. Доручення особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду виконати рішення про тримання під вартою як запобіжний захід є обов'язковим для органів внутрішніх справ.

Виконання постанови про застосування арешту полягає в доставці особи в супроводі варту до місця попереднього ув'язнення. Постанова (ухвала) перед виконанням оголошується обвинуваченому, що засвідчується його підписом на цьому документі.

Виконання постанови суду про взяття під варту обвинуваченого, який перебуває на території іншої держави, здійснюється через Прокуратуру України.

Якщо взяття під варту як запобіжний захід обрано щодо особи, в якій є неповнолітні діти, що залишаються без нагляду, слідчий зобов'язаний негайно внести з цього приводу подання до комісії у справах неповнолітніх для вжиття необхідних заходів до передачі цих дітей на піклування родичів або влаштування їх у дитячі установи. Про вжиті заходи слідчий повинен письмово повідомити прокурора, а також заарештовану особу, а копію листа додати до справи.

Обираючи запобіжний захід у вигляді взяття під варту, особа, яка провадить дізнання, і слідчий зобов'язані з'ясувати, чи є в обвинуваченого (підозрюваного) діти до 18 років, які не можуть залишатися без нагляду. До справи доцільно приєднати довідку про склад сім'ї обвинуваченого (підозрюваного).

Якщо буде встановлено, що в сім'ї не залишається осіб, які можуть здійснювати нагляд за дітьми, особа, яка провадить дізнання, і слідчий зобов'язані негайно повідомити про це комісії у справах неповнолітніх за місцем проживання дітей.

Комісія у справах неповнолітніх, отримавши таке подання, повинна негайно вжити заходів до передачі неповнолітніх, які залишаються без нагляду, на піклування родичів. Якщо ж над неповнолітніми необхідно встановити опікунство чи піклування або влаштувати їх у дитячі установи, комісія діє через виконавчий комітет районної (міської), сільської або селищної Ради народних депутатів, які є органами опіки і піклування. Встановлення опіки і піклування регулюється Кодексом про шлюб та сім'ю України та Правилами опіки і піклування в Україні. Про вжиті комісією у справах неповнолітніх безпосередньо або через органи опіки і піклування заходи щодо передачі неповнолітніх на піклування родичів або щодо влаштування їх в дитячі установи вона зобов'язана негайно повідомити органу дізнання або слідчому, який вніс подання.

Прокурор повинен здійснювати нагляд за вжиттям заходів піклування про дітей заарештованих, оскільки невжиття або несвоєчасне вжиття таких заходів може потягти за собою безнаглядність цих дітей та вчинення ними правопорушень.

Письмове повідомлення про заходи піклування про його дітей передається заарештованому через адміністрацію місця попереднього ув'язнення або слідчим.

При взятті підозрюваного чи обвинуваченого під варту слідчий зобов'язаний вжити заходів до охорони майна і житла ув'язненого, якщо вони залишаються без нагляду. Слідчий (особа, яка провадить дізнання) повинен встановити, чи є у заарештованого обвинуваченого (підозрюваного) майно і яке саме, де воно знаходиться, чи є у нього близькі родичі, які могли б забезпечити збереженість цього майна.

Заходи з охорони майна та житла ув'язненого полягають у передачі, майна на відповідальне зберігання та в опечатуванні приміщення. Вжиття заходів до охорони майна і житла ув'язненого, які залишилися без нагляду, доцільно оформлювати постановою. Про заходи, вжиті до охорони майна і житла ув'язненого, слідчий чи особа, яка провадить дізнання, повинні повідомити його письмово під розписку на постанові.

Про арешт підозрюваного чи обвинуваченого та його місце перебування слідчий зобов'язаний повідомити членів його сім'ї (чоловіка або дружину чи іншого родича), а також повідомити за місцем його роботи. Якщо обвинувачений є громадянином іншої країни, то копія постанови про арешт направляється в Міністерство закордонних справ України. Процесуальним документом, який засвідчує виконання слідчим (особою, яка провадить дізнання) вказаних вимог, є приєднана до справи копія письмового повідомлення.

Строки тримання під вартою визначаються ст. 156 КПК України.

Особи, які перебувають у місцях попереднього ув'язнення, мають обов'язки та права, встановлені законодавством для громадян України, з обмеженнями, які випливають з режиму тримання під вартою.

Основними вимогами режиму в місцях попереднього ув'язнення є ізоляція осіб, яких узяли під варту, постійний нагляд за ними та окреме тримання їх у порядку, передбаченому законом, цензура листування.

Арештовані підлягають обшуку, медичному огляду, дактилоскопюванню та фотографуванню. Речі, що є при них, а також передачі й посилки, що надходять на їх ім'я, підлягають огляду, а листування — цензурі. їм забороняється мати при собі гроші та цінні речі, а також предмети, не дозволені для зберігання в місцях попереднього ув'язнення.

Осіб, узятих під варту, розміщують у камерах з додержанням таких вимог ізоляції:

- чоловіків — окремо від жінок;
- неповнолітніх — окремо від дорослих. У виняткових випадках, з метою попередження порушення режиму в камерах, де утримуються неповнолітні, допускається з санкції прокурора утримання не більше двох дорослих, які вперше притягуються до кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, які не є тяжкими;

— осіб, вперше притягнутих до кримінальної відповідальності, — окремо від осіб, які раніше притягалися до кримінальної відповідальності;

— осіб, які відбували раніше покарання в місцях позбавлення волі, — окремо від осіб, які не перебували в місцях позбавлення волі—

— осіб, обвинувачених або підозрюваних у вчиненні тяжких злочинів, — окремо від інших осіб, які перебувають під вартою;

— особливо небезпечних рецидивістів — окремо від інших осіб, які перебувають під вартою;

— осіб, які раніше працювали в органах внутрішніх справ, служби безпеки, юстиції, у прокуратурі та в суді,— окремо від інших осіб, які перебувають під вартою;

— засуджених — окремо від осіб, які перебувають під вартою, в тому числі засуджених, яким за судовим вироком призначено інший вид режиму виправно-трудоної колонії;

— іноземних громадян та осіб без громадянства,— як правило, окремо від інших осіб, які перебувають під вартою;

— засуджених до довічного позбавлення волі утримують ізольовано від усіх інших осіб, які перебувають під вартою.

Обвинувачених або підозрюваних по одній і тій самій справі за наявності розпорядження особи або органу, в провадженні яких знаходиться справа, утримують окремо.

Слід зауважити, що відповідно до Закону "Про міліцію" працівники міліції в разі взяття їх під варту в період перебування їх на службі в органах внутрішніх справ повинні утримуватись не в слідчому ізоляторі, а на гауптвахті.

Піклуючись про зміцнення гарантій процесуальної самостійності слідчого, Інструкцією про організацію діяльності органів попереднього слідства в системі МВС України і взаємодії з іншими службами органів внутрішніх справ України в розкритті і розслідуванні злочинів (затверджена наказом МВС України № 745) встановлено: "Категорично забороняється без дозволу слідчого видача будь-кому (за винятком наглядаючого прокурора) затриманих підозрюваних та заарештованих обвинувачених для проведення бесід, допитів чи інших слідчих дій".

Стаття 156. Строки тримання під вартою

Тримання під вартою під час досудового розслідування не повинно тривати більше двох місяців.

У випадках, коли у строк, передбачений частиною першою цієї статті, розслідування справи закінчити неможливо, а підстав для скасування чи заміни запобіжного заходу на більш м'який немає, він може бути продовжений:

1) до чотирьох місяців — за поданням, погодженим з прокурором, який здійснює нагляд за додержанням законів органами дізнання і досудового слідства, або самим цим прокурором, суддею того суду, який виніс постанову про застосування запобіжного заходу;

2) до дев'яти місяців — за поданням, погодженим з заступником Генерального прокурора України, прокурором Автономної Республіки Крим, області, міст Києва і Севастополя та прирівняних до них прокурорів, або самим цим

прокурором у справах про тяжкі й особливо тяжкі злочини, суддею апеляційного суду;

3) до вісімнадцяти місяців — за поданням, погодженим з Генеральним прокурором України, його заступником або самим цим прокурором в особливо складних справах про особливо тяжкі злочини, суддею Верховного Суду України.

У кожному випадку, коли розслідування справи у повному обсязі у строки, зазначені у частинах першій чи другій цієї статті, закінчити неможливо і за відсутності підстав для зміни запобіжного заходу, прокурор, який здійснює нагляд за виконанням законів при провадженні розслідування у даній справі, має право дати згоду про направлення справи до суду в частині доведеного обвинувачення. У цьому випадку справа в частині нерозслідуваних злочинів чи епізодів злочинної діяльності з додержанням вимог статті 26 цього Кодексу виділяється в окреме провадження і закінчується у загальному порядку.

Строк тримання під вартою обчислюється з моменту взяття під варту, а якщо взяттю під варту передувало затримання підозрюваного,— з моменту затримання. У строк тримання під вартою включається час перебування особи на стаціонарному експертному дослідженні у психіатричній медичній установі будь-якого типу. У разі повторного взяття під варту особи у тій самій справі, а також по присданій до неї або виділеній з неї справи або пред'явлення нового обвинувачення строк тримання під вартою обчислюється з урахуванням часу тримання під вартою раніше.

Строки тримання під вартою під час досудового слідства закінчуються в день надходження справи до суду, проте час ознайомлення обвинуваченого та його захисника з матеріалами кримінальної справи при обчисленні строку тримання під вартою як запобіжного заходу не враховується. У разі відкриття справи із суду прокурором на підставі статті 232 цього Кодексу перебіг цих строків поновлюється з дня надходження справи до прокурора.

При поверненні судом справи прокуророві на додаткове розслідування строк тримання обвинуваченого під вартою обчислюється з моменту надходження справи прокурору і не може перевищувати двох місяців. Подальше продовження зазначеного строку проводиться з урахуванням часу перебування обвинуваченого під вартою до направлення справи до суду в порядку і в межах, встановлених частиною другою цієї статті.

У разі закінчення строку тримання під вартою як запобіжного заходу, передбаченого частинами першою і другою цієї статті, якщо цей строк не продовжено у встановленому цим Кодексом порядку, орган дізнання, слідчий, прокурор зобов'язані негайно звільнити особу з-під варті.

Начальник місця досудового ув'язнення зобов'язаний негайно звільнити з-під варті обвинуваченого, щодо якого постановою судді про продовження строку тримання під вартою на день закінчення строків тримання під вартою, передбачених частинами першою, другою і третьою цієї статті, не надійшла. При цьому він направляє повідомлення особі чи органу, у провадженні яких перебуває

справа, та відповідному прокурору, який здійснює нагляд за розслідуванням.
(Стаття 156 в редакції Закону № 1960-12 від 10.12.91 з змінами, внесеними згідно з Законами № 2857-12 від 12.10.96, № 3351-12 від 30.06.93; в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Встановлення стислих строків тримання під вартою обумовлюється тим, що цей запобіжний захід пов'язаний з позбавленням волі, а тому він має бути за можливістю короткочасним і відміняється відразу ж, як у цьому відпадає необхідність.

Якщо суд першої, апеляційної або касаційної інстанції повернув справу на нове розслідування, час знаходження справи в суді не включається у строки тримання під вартою як запобіжного заходу в період розслідування.

Слід наголосити на тому, що загальний строк тримання обвинуваченого під вартою має бути в межах строків, визначених в санкції статті, за якою кваліфікується інкриміноване йому діяння: загальний строк арешту, включаючи і перебування обвинуваченого під вартою в період знаходження справи в суді, не повинен перевищувати строку позбавлення волі, до якого він може бути засуджений (виходити за межі санкції статті, за якою кваліфіковано його дії).

Строк перебування під вартою до винесення вироку зараховується в строк покарання.

Стаття 157.

(Статтю 157 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 158. Виконання постанови про застосування як запобіжного заходу взяття під варту. Постанова про застосування як запобіжного заходу взяття під варту виконується органом, який обрав запобіжний захід. У необхідних випадках орган, що обрав запобіжний захід, вправі доручити виконання постанови органам внутрішніх справ. Один примірник постанови судді або ухвали суду направляється разом з заарештованим у відповідне місце досудового ув'язнення для виконання.

(Стаття 158 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 683-10 від 16.04.84, Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Рішення про взяття під варту виконується за дорученням слідчого, прокурора чи суду органами внутрішніх справ. Особа, стосовно якої прийнято відповідне рішення, затримується, дактило-скопіюється, обшукується і поміщається під варту в слідчий ізолятор або до переведення в слідчий ізолятор в ізолятор тимчасового утримання під вартою. Постанова про арешт оголошується арештованому, що має бути засвідчено його підписом. Копія постанови про арешт направляється начальнику місця утримання арештованого. Вилучені при особистому обшуку речі передаються на зберігання в заклад, де утримується під вартою арештований, а речові докази направляються для приєднання до кримінальної справи.

Відповідно до Закону "Про міліцію" працівники міліції в разі взяття їх під варту в період перебування їх на службі в органах внутрішніх справ повинні утримуватись не в слідчому ізоляторі, а на гауптвахті.

Особи, яких взяли під варту, мають право:

- 1) на щоденну прогулянку тривалістю одна година. Вагітним жінкам та жінкам, які мають в собі дітей, неповнолітнім, а також хворим з дозволу лікаря та за їх згодою тривалість щоденної прогулянки встановлюється до двох годин;
- 2) отримати двічі на місяць передачі або посилки вагою до восьми кілограмів та без обмеження грошові перекази і передачі;
- 3) купувати протягом місяця за безготівковим розрахунком продукти харчування та предмети першої необхідності на суму до одного мінімального розміру заробітної плати та без обмежень письмове приладдя, газети, книги через торговельну мережу на замовлення;
- 4) користуватися своїм одягом і взуттям, мати при собі документи й записи, які стосуються кримінальної справи;
- 5) користуватися телевізором, отриманим від родичів або інших осіб, застольними іграми, газетами та книгами з бібліотеки місця попереднього ув'язнення та придбаними через торговельну мережу;
- 6) здійснювати в індивідуальному порядку релігійні обряди та користуватися релігійною літературою, якщо при цьому не порушується встановлений у місцях попереднього утримання під вартою порядок, а також не обмежуються права інших осіб;
- 7) на восьмигодинний сон у нічний час, під час якого не допускається залучення до участі в процесуальних та інших діях, за винятком невідкладних випадків.

Взяті під варту жінки мають право тримати при собі дітей у віці до двох років.

Стаття 159. Заходи піклування про неповнолітніх дітей заарештованого

Якщо в особи, стосовно якої як запобіжний захід обрано взяття під варту, є неповнолітні діти, які залишаються без нагляду, слідчий зобов'язаний негайно внести з цього приводу подання до служби в справах неповнолітніх для вжиття необхідних заходів для передачі зазначених неповнолітніх на піклування родичів або влаштування їх в дитячі установи.

Про вжиті заходи слідчий письмово повідомляє прокурора, а також заарештованій особі і копію листа приєднує до справи.

(Стаття 159 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР №117-08 від 30.08.71, Законом Лій 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Якщо встановлено, що в сім'ї арештованого не залишилось осіб, які можуть забезпечити необхідні матеріальні умови для існування неповнолітнього та його належне виховання, особа в провадженні якої знаходиться справа, зобов'язана вжити заходів піклування про неповнолітніх дітей заарештованого.

Про це виноситься окрема постанова, яка направляється до виконання службі у справах неповнолітніх.

Служба у справах неповнолітніх вживає заходів для передачі неповнолітніх на піклування родичів або встановлення опіки. Встановлення та здійснення опіки і піклування регулюється Кодексом про шлюб і сім'ю.

Відповідно до Закону України "Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх" від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР (Відомості Верховної Ради України.— 1995.— № 6.— ст. 35) на служби у справах неповнолітніх покладається здійснення соціального захисту осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку.

Зокрема, здійснення соціального захисту неповнолітніх покладається на Комітет у справах неповнолітніх Кабінету Міністрів України, служби у справах неповнолітніх Уряду Автономної Республіки Крим, виконавчих комітетів обласних, міських, районних у містах, районних Рад народних депутатів, кримінальну міліцію у справах неповнолітніх органів внутрішніх справ та притулки для неповнолітніх служб у справах неповнолітніх.

На службу у справах неповнолітніх покладається координація зусиль органів державної виконавчої влади, органів місцевого і регіонального самоврядування, підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності у вирішенні питань соціального захисту неповнолітніх та організації роботи щодо запобігання бездоглядності і правопорушенням серед них, здійснення контролю за умовами утримання і виховання неповнолітніх.

Центральні та місцеві органи державної виконавчої влади, органи місцевого і регіонального самоврядування, підприємства, установи та організації, їхні посадові особи зобов'язані у визначений Комітетом і службами у справах неповнолітніх термін повідомляти про заходи, вжиті на виконання прийнятих рішень.

Штатна чисельність працівників районних і міських служб у справах неповнолітніх устанавлюється залежно від кількості неповнолітніх, які проживають у районі, місті (один працівник служби на 2—3 тис. неповнолітніх у районах та на 5—6 тис. у містах і районах у містах).

При судах створюється інститут судових вихователів для здійснення контролю за виконанням рішень щодо неповнолітніх.

Притулки для неповнолітніх створюються службами у справах неповнолітніх відповідно до соціальних потреб кожного регіону для тимчасового розміщення в них неповнолітніх віком від 3 до 18 років, які потребують соціального захисту держави (заблукали; були покинуті; залишилися без батьківської опіки; залишили сім'ю чи навчально-виховні заклади; вилучені судами із сім'ї; самі звернулися за допомогою до адміністрації притулку).

Притулки для неповнолітніх можуть також створюватися за погодженням із службами у справах неповнолітніх підприємствами, установами та організаціями незалежно від форм власності, громадськими організаціями та громадянами.

Термін перебування неповнолітнього у притулку залежить від конкретних обставин, але не може перевищувати 30 діб.

Особа, в провадженні якої знаходиться справа, зобов'язана також аналогічним чином вжити відповідних заходів піклування щодо інших осіб, що знаходились на утриманні арештованого.

Стаття 160. Заходи з охорони майна ув'язненого

При ув'язненні підозрюваного або обвинуваченого слідчий зобов'язаний вжити заходів до охорони майна і житла ув'язненого, якщо майно і житло залишаються без нагляду.

Майно арештованого передається на збереження або близьким родичам, або відповідно органам виконавчої влади та місцевого самоврядування. Про передачу майна на збереження виноситься окрема постанова, копія якої вручається особі, на яку покладено обов'язок збереження майна. Цей факт засвідчується підписами останньої особи, якій роз'яснюються її обов'язки і відповідальність.

Стаття 161. Повідомлення про взяття обвинуваченого під

варту

Про арешт підозрюваного або обвинуваченого і його місце перебування слідчий зобов'язаний повідомити його дружину або іншого родича, а також сповістити за місцем його роботи.

Якщо обвинувачений є іноземним громадянином, то постанова про арешт направляється в Міністерство закордонних справ України.

(Стаття 161 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 683410 від 16.04.84)

Стаття 162. Побачення з заарештованим

Побачення родичів або інших осіб з заарештованим може дозволити особа або орган, які провадять справу. Тривалість побачення встановлюється від однієї до двох годин. Побачення може бути дозволено, як правило, не більше одного разу на місяць.

(Стаття 162 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71)

Побачення родичів або інших осіб з арештованим може дозволити особа або орган, у провадженні яких знаходилася справа. Тривалість побачення встановлюється від однієї до двох годин. Побачення може бути дозволено, як правило, не частіше ніж один раз на місяць.

Дозволити побачення родичів або інших осіб (нареченої, представників громадськості, товаришів по роботі, навчанню) з арештованим обвинуваченим (підозрюваним) — це право, а не обов'язок особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду. Побачення може бути дозволено лише в тому разі, якщо воно не зашкодить встановленню істини у справі.

Дозвіл на побачення дається в письмовій формі. В ньому мають бути вказані, зокрема, дата і тривалість побачення, кому і з ким саме воно дозволено.

У разі якщо особа, яка провадить дізнання, чи слідчий не дозволять побачення з арештованим, така відмова може бути оскаржена прокурору.

Слід мати на увазі, що арештований не позбавлений громадянських прав і повинен мати змогу для їх здійснення в межах чинного законодавства. Так, якщо подана заява про реєстрацію шлюбу — йому слід дозволити зустріч з представниками органів ЗАГСу та з нареченою для укладання шлюбу і шлюбної угоди; якщо заарештований має намір заключити іншу цивільну угоду, що не суперечить закону, — йому слід надати зустріч з нотаріусом для засвідчення угоди і т. д.

Особа, яку взяли під варту, має право на побачення з захисником наодинці, без обмеження кількості побачень та їх тривалості, з моменту допуску захисника до участі у справі, підтвердженої письмовим повідомленням особи або органу, у провадженні яких знаходиться справа, у вільний від виконання слідчих дій час. Адміністрація установи повинна забезпечити умови для проведення побачення.

Стаття 163. Нагляд командування військової частини

Нагляд командування військової частини за підозрюваним або обвинуваченим, який є військовослужбовцем, полягає у вжитті заходів, передбачених статутами Збройних Сил України, для того, щоб забезпечити належну поведінку та явку підозрюваного або обвинуваченого за викликом особи, що провадить дізнання, слідчого, прокурора, суду. Командування військової частини повідомляється про суть справи, по якій обрано даний запобіжний захід.

Про встановлення нагляду командування військової частини у письмовій формі повідомляє орган, що обрав цей запобіжний захід.

(Стаття 163 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Нагляд командування військової частини за обвинуваченим військовослужбовцем застосовується з метою забезпечити належну поведінку, а також з'явлення обвинуваченого за викликом слідчого до суду.

При обранні запобіжного заходу, передбаченого ст. 163 КПК України, не потрібна згода командування військової частини. Однак воно обов'язково повідомляється про характер обвинувачення, пред'явленого особі, щодо якої обрано запобіжний захід.

У свою чергу, командування військової частини письмово повідомляє орган, який обрав запобіжний захід, про встановлення нагляду за обвинуваченим

Військовослужбовці, щодо яких обрано даний запобіжний захід, позбавляються на цей час права носіння зброї, постійно перебувають під наглядом своїх начальників або добового наряду, не посилаються на роботу поза частиною в одиночному порядку, не призначаються у варту та інші відповідальні наряди.

Стаття

Стаття 164.

(Стаття 164 виключена на підставі Указу ПВР № 117-08 від 30.08.71)

Стаття 165. Загальні положення щодо порядку застосування, скасування і зміни запобіжного заходу Запобіжний захід у вигляді взяття під варту застосовується лише за вмотивованою постановою судді чи ухвалою суду. Інші запобіжні заходи застосовуються за постановою органу дізнання, слідчого, прокурора, судді або за ухвалою суду.

Заміна одного запобіжного заходу іншим або його скасування здійснюється органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею чи судом з додержанням вимог, передбачених частиною першою цієї статті.

Запобіжний захід скасовується або змінюється, коли відпаде необхідність у запобіжному заході або в раніше обраному запобіжному заході.

Запобіжний захід, крім взяття особи під варту, обраний прокурором, може бути скасовано або змінено **слідчим і органом дізнання лише за згодою прокурора.**

(Стаття 165 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 3084-09 від 16.02.78; в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Відповідно до ст. 165 КПК України запобіжний захід скасовується або змінюється, якщо відпадає необхідність у запобіжних заходах взагалі або в раніше обраному запобіжному заході.

Скасування запобіжного заходу провадиться у випадках, якщо:

- 1) провадження у справі завершується закриттям справи або винесенням виправдувального вироку
- 2) провадження у справі продовжується, але: а) вжиття запобіжного заходу не викликається необхідністю; б) досягнута мета, заради якої було вжито запобіжний захід; в) скінчилися десять діб з моменту обрання запобіжного заходу щодо підозрюваного, але обвинувачення йому не було пред'явлено.

Зміна запобіжного заходу обумовлюється або помилкою, припущеною при його обранні, або зміною обставин, які спричинили його застосування. Наприклад, змінено кваліфікацію обвинувачення на статтю, яка не передбачає позбавлення волі.

Можлива зміна запобіжного заходу у зв'язку із скінченням максимального строку тримання обвинуваченого під вартою. Тут слід ураховувати, що закон встановлює строки тільки стосовно арешту і ніяк не регулює строки підписки про невиїзд або поручительства.

Зміна запобіжного заходу на більш суворий, застосовується тоді, коли раніше обраний запобіжний захід не справляє належного впливу на особу, щодо якої його застосовано, і вона продовжує перешкоджати нормальному ходу процесу (переховується від слідства і суду, схиляє свідків до давання неправдивих показань тощо), а також при зміні обвинувачення на більш тяжке і в разі виявлення деяких інших обставин.

Питання про скасування або зміну запобіжного заходу вирішує орган, у провадженні якого в даний момент перебуває справа (за

винятком випадків, коли на це необхідна згода суду). При цьому слід враховувати такі правила.

- ◆ Запобіжний захід, обраний органом дізнання і слідчим, може бути скасований або змінений органом розслідування за своєю ініціативою або за вказівкою прокурора, а також прокурором та судом.
- ◆ Запобіжний захід, обраний прокурором, може бути скасований або змінений тільки цим самим або вищим прокурором а також судом, у провадженні якого перебуває справа.
- ◆ Запобіжний захід, обраний на стадії попереднього розгляду справи, може бути скасований або змінений судом, який розглядає справу по суті.
- ◆ Запобіжний захід, обраний судом, може бути скасований або змінений судом.
- ◆ Запобіжний захід, обраний судом першої інстанції, може бути скасований або змінений при розгляді справи в апеляційній інстанції.

Постанова (ухвала) про скасування або зміну запобіжного заходу являє собою або самостійний документ, або є складовою частиною постанови чи ухвали про закриття справи, направлення її на додаткове розслідування та інших процесуальних актів.

Скасування або зміна запобіжного заходу так само, як і його обрання, провадиться за мотивованим рішенням слідчого, органу дізнання, прокурора або суду.

Прокурор має право у письмовій формі запропонувати слідчому, органу дізнання скасувати обраний ними запобіжний захід, або замінити його іншим, або обрати запобіжний захід, якщо він не був обраний слідчим, органом дізнання. Така пропозиція прокурора для слідчого, органу дізнання є обов'язковою, а її оскарження не припиняє її виконання. Водночас прокурор, який наглядає за ходом розслідування, має право сам своєю постановою скасувати або замінити запобіжний захід, обраний органом дізнання або слідчим. Прокурор також має право дати про це письмову вказівку, яка є обов'язковою до виконання. Якщо запобіжний захід був обраний прокурором або за його вказівкою, орган дізнання і слідчий можуть скасувати або змінити його тільки зі згоди прокурора.

Постанова органу дізнання, слідчого, прокурора, вирок та ухвала суду про відміну або зміну запобіжного заходу мають бути оголошені обвинуваченому (підозрюваному), а у випадках, передбачених ст. 152, 154, 163, 436 КПК України, також поручителям, командуванню військової частини, батькам, опікунам, піклувальникам або адміністрації дитячої установи, під нагляд яких був переданий неповнолітній.

При скасуванні або зміні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою копія постанови, вироку або ухвали направляється адміністрації місця попереднього ув'язнення та підлягає виконанню негайно, як тільки вона надійде.

Нагляд за правильністю обрання, скасування або зміни запобіжного заходу органами розслідування здійснює прокурор. Тому закон передбачає, що копія постанови цих органів направляється прокурору.

Стаття 165-1. Постанова (ухвала) про застосування, скасування чи зміну запобіжного заходу

Про застосування, скасування чи зміну запобіжного заходу орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя виносять постанову, а суд ухвалу.

У постанові (ухвалі) про застосування чи зміну запобіжного заходу зазначаються прізвище, ім'я та по батькові, вік, місце народження особи, щодо якої застосовується чи змінюється запобіжний захід, вчинений нею злочин, відповідна стаття Кримінального кодексу України, обраний запобіжний захід і підстави його обрання чи зміни, а також визначається особа чи орган, які повинні здійснювати контроль за виконанням постанови (ухвали).

У постанові (ухвалі) про скасування запобіжного заходу повинні бути зазначені підстави для його скасування.

Постанова або ухвала негайно оголошуються під розписку особі, щодо якої вона винесена. Одночасно особі роз'яснюються порядок і строки оскарження постанови або ухвали.

При оголошенні постанови про обрання запобіжних заходів, не пов'язаних з триманням під вартою, особі під розписку повинно бути роз'яснено, в чому полягає обраний запобіжний захід, обов'язки, які покладені на неї у зв'язку з його застосуванням. Особа також попереджається, що у разі порушення покладених на неї обов'язків та її неналежної поведінки до неї може бути застосовано більш суворий запобіжний захід.

(Кодекс доповнено статтею 165-1 згідно із Законом № 2533-ІВ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Постанова про застосування, зміну, скасування запобіжного заходу виносяться компетентним прийняти відповідне рішення органом і складається з урахуванням вимог ст. 130 КПК України.

Питання про скасування або зміну запобіжного заходу вирішує орган, у провадженні якого в даний момент перебуває справа (за винятком випадків, коли на це необхідна згода суду). При цьому слід враховувати такі правила.

Запобіжний захід, обраний органом дізнання і слідчим, може бути скасований або змінений органом розслідування за своєю ініціативою або за вказівкою прокурора, а також прокурором та судом. Запобіжний захід, обраний прокурором, може бути скасований або змінений тільки цим самим або вищим прокурором, а також судом, у провадженні якого перебуває справа.

Запобіжний захід, обраний на стадії попереднього розгляду справи, може бути скасований або змінений судом, який розглядає справу по суті.

Запобіжний захід, обраний судом, може бути скасований або змінений судом.

Запобіжний захід, обраний судом першої інстанції, може бути скасований або змінений при розгляді справи в апеляційній інстанції.

Взяття під варту застосовується лише за рішенням суду. Якщо орган дізнання, слідчий вважає, що є підстави для обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, він вносить за згодою прокурора *подання до суду*. Подання складається за загальними правилами, передбаченими щодо постанови про застосування запобіжного заходу.

Стаття 165-2. Порядок обрання запобіжного заходу

На стадії досудового розслідування справи запобіжний захід, не пов'язаний з триманням під вартою обирає орган дізнання, слідчий, прокурор.

Якщо орган дізнання, слідчий вважає, що є підстави для обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, він вносить за згодою прокурора подання до суду; Таке саме подання вправі внести прокурор. При вирішенні цього питання прокурор зобов'язаний ознайомитися з усіма матеріалами, що дають підстави для взяття під варту, перевірити законність одержання доказів, їх достатність для обвинувачення.

Подання має бути розглянуто протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання підозрюваного чи обвинуваченого.

Якщо в поданні ставиться питання про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, суддя вправі своєю постановою дати дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку його в суд під вартою. Затримання в цьому випадку не може продовжуватися більше сімдесяти двох годин, а в разі, коли особа перебуває за межами населеного пункту, в якому діє суд,— не більше сорока восьми годин з моменту доставки затриманого в цей населений пункт.

Після одержання подання суддя вивчає матеріали кримінальної справи, представлені органами дізнання, слідчим, прокурором, допитує підозрюваного чи обвинуваченого, а за необхідності бере пояснення в особи, у провадженні якої перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо він з'явився, і виносить постанову:

- 1) про відмову в обранні запобіжного заходу, якщо для його обрання немає підстав;
- 2) про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Відмовивши в обранні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, суд вправі обрати підозрюваному, обвинуваченому запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою.

На постанову судді до апеляційного суду прокурором, підозрюваним, обвинуваченим, його захисником чи законним представником протягом трьох діб з дня її винесення може бути подана апеляція. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови судді.

Якщо для обрання затриманому запобіжного заходу необхідно додатково вивчити дані про особу затриманого чи з'ясувати інші обставини, які мають значення для прийняття рішення з цього питання, суддя вправі продовжити затримання до десяти, а за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого — до п'ятнадцяти діб, про що виноситься постановою. У разі, коли така необхідність виникне при вирішенні цього питання щодо особи, яка не затримувалася, суддя вправі відкласти його розгляд на строк до десяти діб і вжити заходів, спроможних забезпечити на цей період її належну поведінку або своєю постановою затримати підозрюваного, обвинуваченого на цей строк.

(Кодекс доповнено статтею 165-2 згідно із Законом № 2533-III 12533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001/

Стаття 165-3. Порядок продовження строків тримання під вартою

За відсутності підстав для зміни запобіжного заходу чи у разі неможливості закінчення розслідування справи в частині доведеного обвинувачення, слідчий за погодженням з відповідним прокурором або прокурор звертається до суду з поданням про продовження строку тримання під вартою. У поданні зазначаються причини, у зв'язку з якими необхідно продовжити строк, обставини та факти, що належить дослідити, докази, які підтверджують, що злочин вчинено особою, яка тримається під вартою, і обґрунтування необхідності збереження цього запобіжного заходу.

Подання про продовження строку тримання особи під вартою повинно бути подане до суду:

1) при продовженні строку тримання під вартою до чотирьох місяців — не пізніше як за п'ять діб до закінчення строку тримання особи під вартою;

2) при продовженні строку тримання під вартою до дев'яти місяців — не пізніше п'ятнадцяти діб до закінчення строку тримання під вартою;

3) при продовженні строку тримання під вартою до вісімнадцяти місяців — не пізніше двадцяти діб до закінчення строку тримання під вартою.

Одержавши подання, суддя вивчає матеріали кримінальної справи, за необхідності опитує обвинуваченого, особу, у провадженні якої перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо він з'явився, після чого залежно від наявності для того підстав, виносить постанову про продовження строку тримання під вартою або відмовляє в його продовженні.

На постанову судді до апеляційного суду прокурором, підозрюваним, обвинуваченим, його захисником чи законним представником протягом трьох діб з дня її винесення може бути подана апеляція. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови судді. Постанови судді апеляційного і Верховного Суду України оскарженню не підлягають, на них не може бути внесено подання прокурора.

(Кодекс доповнено статтею 165-3 згідно із Законом № 2533-III 2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Подання про продовження строку тримання під вартою має бути порушено з таким розрахунком, щоб це питання було розв'язане до закінчення встановленого строку тримання під вартою.

Подання оформляється мотивованою постановою, в якій, зокрема, викладається суть справи, зазначається, коли обрано запобіжний захід, які обставини зумовлюють необхідність продовження строку тримання під вартою, які конкретні слідчі дії слід ще провести у справі, час, протягом якого вони мають бути проведені. Після отримання рішення суду на продовження строку слідчий зобов'язаний письмово повідомити про це адміністрацію місця попереднього ув'язнення та направити їй примірник постанови.

Слід наголосити на тому, що загальний строк тримання обвинуваченого під вартою має бути в межах строків, визначених в санкції статті, за якою кваліфікується інкриміноване йому діяння: загальний строк арешту, включаючи і перебування обвинуваченого під вартою в період знаходження справи в суді, не повинен перевищувати строку позбавлення волі, до якого він може бути засуджений (виходити за межі санкції статті, за якою кваліфіковано його дії).

показання і за давання завідомо неправдивих показань. Потім слідчий з'ясовує стосунки між свідком і підозрюваним або обвинуваченим, а також потерпілим і починає допит. Після того як свідок закінчить давання показань, слідчий ставить йому запитання. Забороняється ставити запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї (навідні запитання).

(Стаття 167 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84; Законом № 1833-111 (1833-14) від 22.06.2000)

Загальні правила провадження слідчих дій.

Перед початком провадження будь-якої слідчої дії слідчий повинен роз'яснити учасникам їхні права й обов'язки та порядок їх реалізації.

При проведенні слідчої дії особа, яка її провадить, зобов'язана беззаперечно дотримуватись передбаченої законом процедури, забезпечувати захист прав і свобод людини, поважати її честь і гідність. Слідчий, дізнавач, прокурор, начальник слідчого відділу можуть робити тільки те і тільки в тій формі, що і як визначено законом.

При провадженні слідчих дій необхідно забезпечити безпеку учасників процесу.

У процесі слідчої дії слід вжити заходів для забезпечення нерозголошення конфіденційної інформації, захисту сфери особистого життя людини.

Забороняються будь-які дії, що принижують честь і гідність особи, не передбачені законом засоби примусового характеру.

Учасників слідчої дії необхідно повідомити про застосування кінозйомки, відеозапису до початку цієї дії. Після зйомки, запису та виготовлення кінострічки, відеострічки вони демонструються всім учасникам слідчої дії, про що складається окремий протокол.

У разі провадження слідчої дії із застосуванням звукозапису про це повідомляються всі учасники перед її початком. Фонограма повинна містити відомості, вказані в протоколі, та відображати весь хід слідчої дії. Повторення спеціально для звукозапису будь-якої частини слідчої дії в ході її провадження не дозволяється.

Перед закінченням слідчої дії звукозапис повністю відтворюється її учасникам. Висловлені ними зауваження та доповнення заносяться до фонограми.

У протоколі має бути зазначено про застосування звукозапису та про повідомлення про це учасників слідчої дії, про технічні засоби та умови звукозапису, про відтворення звукозапису учасникам слідчої дії та про їх заяви з приводу застосування звукозапису.

Допит — це слідча дія, в процесі якої слідчий отримує від особи, яка володіє відомостями, що мають значення по кримінальній справі (свідка, потерпілого, експерта, підозрюваного чи обвинуваченого), словесну інформацію про обставини події злочину та інші факти, які мають значення для встановлення об'єктивної істини і забезпечення правильного застосування закону.

Допит — це процес отримання показань від осіб, які володіють відомостями, що мають значення по кримінальній справі.

Г л а в а 14 ДОПИТ СВІДКА І ПОТЕРПІЛОГО

Стаття 166. Порядок виклику свідка для допиту

Свідок викликається до слідчого повісткою, яка вручається під розписку свідкові, а в разі його тимчасової відсутності — кому-небудь з дорослих членів його сім'ї, житлово-експлуатаційній організації, виконавчому комітету селищної або сільської Ради народних депутатів чи адміністрації за місцем його роботи. Свідок може бути викликаний також телеграмою або телефонограмою.

У повістці повинно бути зазначено, хто викликається як свідок, куди і до кого, день і час явки, наслідки неявки, передбачені статтями 70 і 71 цього Кодексу.

Неповнолітній свідок викликається через законних представників.

(Стаття 166 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Виклик свідка для допиту. Неповнолітній свідок викликається через законних представників. Повістка неповнолітньому свідку у віці до 16 років адресується одному з його батьків, опікуну чи піклувальнику, або адміністрації закритої дитячої установи, в якій він виховується.

Неповнолітні, які досягли 16 років, викликаються для допитів на загальних підставах. Однак, за необхідності, до повістки може бути включено вказівку про одночасну явку зі свідком і законного представника.

Стаття 167. Допит свідка

Свідка можна допитувати про факти, які стосуються даної справи, а також про особу підозрюваного або обвинуваченого та потерпілого.

Свідок допитується в місці провадження досудового слідства, а в разі необхідності — в місці його перебування.

Свідок допитується окремо і за відсутності інших свідків. При цьому слідчий вживає заходів для того, щоб свідки, викликані в одній справі, не могли спілкуватися між собою до закінчення допиту.

Перед допитом слідчий встановлює особу свідка, повідомляє його, в якій справі він викликаний, і попереджає про обов'язок розповісти все відоме йому в справі, а також про кримінальну відповідальність за відмову дати

Допит поділяється на окремі види залежно від процесуальн статусу допитуваних учасників процесу і провадиться за певним^о правилами — загальними для всіх видів допиту та особливими для окремих видів допиту. До окремих видів допиту належать: *допит свідка, допит потерпілого, допит експерта, допит обвинуваченого допит підозрюваного.*

Загальними правилами проведення будь-якого виду допиту такі положення.

1. Виклик особи на допит здійснюється шляхом направлення повістки, телеграми або телефонограми. Неповнолітній викликається через законних представників. Особи, які не з'явилися за викликом без поважних причин, можуть бути піддані приводу, а свідок та потерпілий — ще й штрафу.

2. Місцем проведення допиту є місце провадження попереднього слідства, а в разі необхідності — місце перебування того, кого допитують.

3. Викликані в одній і тій самій справі особи допитуються порізно і не повинні мати можливості спілкуватися між собою. Свідки не повинні знайомитися з матеріалами кримінальної справи та знати до початку судового слідства показання інших свідків.

4. Допит не можна проводити в нічний час (з 22.00 до 6.00), крім випадків, коли його не можливо відкласти. Забороняються довгі виснажливі допити. До таких можуть бути віднесені допити тривалістю понад чотири години без перерви або допит протягом доби загальною тривалістю понад вісім годин.

5. Забороняється домагатися показань шляхом насильства, погроз, брехні, шантажу та інших незаконних засобів. Під час допиту неприпустимо застосовувати гіпноз або психотропні засоби. Не передбачена можливість отримання показань за винагороду, оскільки достовірність такого "товару" може бути з елементами корисливого інтересу. Істину купити не можливо.

6. Будь-який допит починається з того, що слідчий насамперед встановлює особистість того, кого допитує, з'ясовує його взаємовідносини з іншими учасниками процесу, роз'яснює допитуваному його процесуальні права та обов'язки. Допитуваному пропонується в довільній формі викласти все, що йому відомо у справі. Потім йому можуть бути поставлені запитання. Навідні запитання не допускаються.

7. Хід і результати допиту фіксуються в протоколі допиту. Допитуваний має право власноручно викласти свої показання. Відповідність записів у протоколі фактичному ходу та результатам допиту засвідчується підписом допитуваного та слідчого (допитуючого). Допитуваний знайомиться зі своїми показаннями повністю і підписує кожен сторінку протоколу допиту. Показання допитуваного записуються від першої особи і, за можливості, дослівно.

8. Якщо в процесі допиту застосовуються звукозапис, кінозйомка, відеозапис або інші технічні засоби документування, то про це слідчий зобов'язаний попередити допитуваного, повідомивши йому найменування, технічні характеристики та мету застосування даного засобу фіксації показань. Після закінчення допиту результати застосування технічних засобів надаються допитуваному для ознайомлення.

д. Допитуваний має право відмовитися давати показання щодо -мого себе, членів своєї сім'ї та близьких, родичів (батьків, чоловіка або дружини, дітей; братів та сестер, діда, баби, онуків).

10. Допитуваний має право заявити відвід особі, яка провадить допит, знайомитися з протоколом допиту, робити свої заяви, зауваження, доповнення та уточнення, які підлягають занесенню до протоколу. Він зобов'язаний засвідчити своїм підписом правильність записів у протоколі.

11. Не можуть бути доказами повідомлені допитуваним дані, якщо він не може назвати джерело своєї поінформованості.

Особливі правила проведення окремих видів допиту такі.

Допит свідка.

Свідок — будь-який дієздатний громадянин, якому відомі будь-які обставини справи, якщо він не має статусу потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого і відсутні обставини, які надають йому право імунітету свідка.

Не підлягають допиту і не можуть бути допитані як свідки:

— захисник підозрюваного, обвинуваченого або підсудного про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків захисника;

— представники потерпілого, цивільного позивача та відповідача за такими само обставинами;

— фахівці у галузі права та адвокати, що здійснюють надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

— нотаріуси, лікарі, психологи — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

— священнослужитель про обставини, які стали йому відомі від віруючих на слові, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

— особи, які згідно з висновком судово-психіатричної чи судово-медичної експертизи через свої фізичні або психічні вади не можуть правильно сприймати факти, що мають доказове значення, і давати показання про них;

— особа, яка відповідно до статті 52-3 КПК України дає показання під псевдонімом, — щодо дійсних даних про його особу;

— особа, яка має відомості про дійсні дані про свідка, який відповідно до статті 52-3 КПК України дає показання під псевдонімом щодо цих даних;

— особи, які мають право дипломатичної недоторканності, без їх згоди, а також працівники дипломатичних представництв — без згоди дипломатичного представника.

У разі виклику для допиту згаданих вище осіб вони мають право відмовитись від давання відповідей на відповідні запитання.

Не можна не відзначити і той факт, що згідно зі ст. 63 Конституції України та ст. 69-1 КПК України ніхто не може бути приму-

шений і не зобов'язаний свідчити проти самого себе. Тому, з одного боку, свідок може відмовитися відповідати на запитання, якщо відповіді на них викривають його самого у вчиненні злочину або можуть мати шкідливі для нього наслідки. З іншого боку, якщо громадянин підозрюється у вчиненні злочину, то він, мабуть, не повинен допитуватися як свідок і попереджатися при цьому про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань або за давання явно неправдивих показань.

Конституція України (ст. 63) визначила: "Особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів..."

Стосовно інших осіб свідок зобов'язаний дати повні і правдиві показання.

Отже, відмовитись давати показання як свідки мають також право:

— члени сім'ї, близькі родичі, усиновлені, усиновителі підозрюваного, обвинуваченого, підсудного;

— особа, яка своїми показаннями викривала б себе, членів сім'ї, близьких родичів, усиновленого, усиновителя у вчиненні злочину;

— особи, які мають право дипломатичної недоторканності, а також працівники дипломатичних представництв.

Дізнавач, слідчий, прокурор і суд перед допитом зазначених осіб зобов'язані роз'яснити їм право відмовитись давати показання, про що зазначається в протоколі допиту чи в протоколі судового засідання.

Не можуть служити доказами дані, повідомлені свідком, джерело яких невідоме. Якщо показання свідка базується на повідомленнях інших осіб, то ці особи повинні також бути допитані.

Допит свідка здійснюється з додержанням правил ст. 63 Конституції України, ст. 68—71, 166—170 КПК України з урахуванням його процесуального статусу.

Права й обов'язки свідка викладені в ст. 69-1 КПК України.

Свідок має право:

1) давати показання рідною мовою або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача;

2) заявляти відвід перекладачу;

3) знати, у зв'язку з чим і в якій справі він допитується;

4) власноручно викладати свої показання в протоколі допиту;

5) користуватися нотатками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших даних, які йому важко тримати в пам'яті;

6) відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів;

7) знайомитися з протоколом допиту і клопотати про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, власноручно робити такі доповнення і зауваження;

8) подавати скарги прокурору на дії дізнавача і слідчого;

9) одержувати відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань.

у разі наявності відповідних підстав свідок має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів передбачених законом і в порядку, передбаченому статтями 52-1 — 52-5 цього Кодексу.

у даній статті знайшли закріплення і розвиток основні права свідка, надані Конституцією України і процесуальними нормами. Відповідно до положень ст. 53 і 85 КПК України роз'яснення прав свідку засвідчується в протоколі допиту свідка його підписом. У протоколі допиту необхідно викласти текст ст. 69-1 КПК України, а свідку усно роз'яснити як суть названих прав, так і порядок їх реалізації.

Право давати показання рідною мовою або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача. Відповідно до ст. 19 КПК України судочинство здійснюється українською мовою або мовою більшості населення даної місцевості. Свідок має право давати показання в ході досудового слідства рідною мовою і користуватися послугами перекладача. Оплата праці перекладача здійснюється за рахунок держави.

Право заявляти відвід перекладачу. Із змісту ст. 62 КПК України випливає, що перекладач підлягає відводу, якщо він прямо або побічно зацікавлений у справі або виявляє некомпетентність чи непрофесіоналізм.

Право знати, в зв'язку з чим і по якій справі він допитується. На початку допиту свідку повинно бути повідомлено, по якій справі він викликаний і по яких обставинах він допитується. Про це зазначається в протоколі допиту, що засвідчується підписом свідка.

Право власноручно викладати свої показання в протоколі допиту дає можливість точного відтворення в протоколі інформації, яка повідомляється свідком. Це право свідок здійснює в присутності і під контролем слідчого.

Право користуватися замітками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються розрахунків і інших даних, які свідку важко тримати в пам'яті, реалізується безпосередньо в процесі допиту. Дане право поширюється також на персональні комп'ютери та електронні записні книжки. Свідок має право скористатися інформацією, закладеною* в пам'яті його комп'ютера.

Право відмовитись давати показання щодо самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів. Давання показань — обов'язок, а не право свідка.

Свідок несе кримінальну відповідальність за давання заздалегідь явно неправдивих показань за ст. 384 КК України і за відмову від давання показань — за ст. 385 КК України.

Проте свідок має право відмовитися від давання показань стосовно зазначеного в законі кола осіб — самого себет членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів.

Право знайомитися з протоколом допиту і заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, власноручно робити такі доповнення і зауваження реалізується при складанні протоколу допиту і слугує гарантом відповідності записів у протоколі тому, що дійсно показав свідок. В остаточному підсумку реалізація даного права сприяє встановленню об'єктивної істини в справі.

Право подавати скарги прокурору на дії дізнавача і слідчого лі- рішення вказаних вище осіб можуть бути оскаржені прокурором та у суд, а дії і рішення слідчого, крім того,— начальнику слідчого відділу. Будь-які дії і рішення можуть бути оскаржені в суді.

Право одержувати відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань. Свідок має право на одержання серед, нього заробітку за місцем роботи за час, витрачений на виклик витрат на проїзд до місця допиту, а також пов'язаних з найманням житлового помешкання. Свідкам, які викликані в іншу місцевість, виплачуються крім іншого добові (Див. постанова Кабінету Міністрів України від 1 липня 1996 року №710).

Право на забезпечення безпеки свідком реалізується відповідно до положень ст. 52-1—52-5 КПК України і Закону України "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві" від 23 грудня 1993 року (Відомості Верховної Ради України.— 1994.— №11.— ст. 51).

Для забезпечення безпеки учасників кримінального процесу правоохоронні органи можуть вжити такі заходи захисту свідка: встановити сигналізацію в його квартирі, гаражі; виставити особисту охорону, змінити місце роботи або проживання свідка, переселити його в іншу місцевість; видати спеціальні засоби індивідуального захисту; змінити йому прізвище, ім'я, по батькові, видавши новий паспорт та інші документи; не вказувати його установчі дані в слідчих документах; за рішенням суду вжити заходи до прослу-ховування телефонного апарату свідка за його проханням та до технічного документування погроз; встановити спостереження. За згоди свідка і з санкції прокурора свідку може бути зроблено пластичну операцію з метою зміни його зовнішності.

Свідок має право представити слідчому або суду наявні в його розпорядженні доказові матеріали (документи, відеозапис, матеріали звукозапису або кінознімання, речові докази тощо).

Забезпечення прав свідків здійснюється покладанням на осіб, які ведуть кримінальний процес, обов'язку роз'яснити їм їхні права, повідомляти їх про прийняті рішення, не допускати порушень їхніх прав, сприяти в їх реалізації.

Свідок зобов'язаний

Особа, викликана органом дізнання, слідчим, прокурором або судом як свідок, зобов'язана з'явитися в зазначені місце й час і дати правдиві показання про відомі їй обставини в справі.

Якщо свідок не з'явиться без поважних причин, орган дізнання, слідчий, прокурор або суд мають право застосувати привід через органи внутрішніх справ у порядку, передбаченому статтями 135 і 136 КПК України.

У названому випадку суд має право також накласти на свідка грошове стягнення до половини мінімального розміру заробітної плати. Питання про грошове стягнення вирішується судом у судовому засіданні при розгляді справи, по якій свідок викликався. Воно може бути вирішено в іншому судовому засіданні з викликом цього свідка. Його нез'явлення без поважних причин не перешкоджає розглядові питання про накладення грошового стягнення.

Свідок несе відповідальність за такі дії.

За давання заздалегідь неправдивих показань свідок несе кримінальну відповідальність за статтею 384 Кримінального кодексу України.

За злісне ухилення від з'явлення до суду, до органів попереднього слідства або дізнання свідок несе відповідальність відповідно за частиною 1 статті 185-3 або статтею 185-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення, а за відмову дати показання про відомі обставини в справі — за статтею 385 Кримінального кодексу України.

Так, згідно зі статтею 384 Кримінального кодексу України (прийнятого в 2001 році): "Завідомо неправдиве показання свідка під час провадження дізнання, досудового слідства або проведення розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною Комісією Верховної Ради України або в суді,— караються виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. Ті самі дії, поєднані з обвинуваченням у тяжкому чи особливо тяжкому злочині, або зі штучним створенням доказів обвинувачення чи захисту, а також вчинені з корисливих мотивів,— караються виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років".

Відповідно до ст. 385 КК України відмова свідка від давання показань без поважних причин у суді або під час провадження досудового слідства, розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною комісією Верховної Ради України чи дізнання — карається штрафом від п'ятдесяти до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців. Не підлягає кримінальній відповідальності особа за відмову давати показання під час провадження дізнання, досудового слідства або в суді щодо себе, а також членів її сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом.

Згідно зі ст. 386 КК України перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта до суду, органів досудового слідства, тимчасових слідчих та тимчасових спеціальних комісій Верховної Ради України чи дізнання, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку, а також до давання завідомо неправдивих показань чи висновку шляхом погрози вбивством, насильством, знищенням майна цих осіб чи їх близьких родичів або розголошення відомостей, що їх ганьблять, або підкуп свідка, потерпілого чи експерта з тією самою метою, а також погроза вчинити зазначені дії з помсти за раніше дані показання чи висновок — караються штрафом від п'ятдесяти до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців.

Роз'яснення свідку його прав та обов'язків може бути здійснене в такій формі: "Згідно з положеннями ст. 19, 53, 70, 85, 167 та 170 КПК України свідку Теплову І.В. роз'яснено, що він відповідно до ст. 69-1 КПК України має право (далі текст ст. 69-1 КПК України). Свідок зобов'язаний дати правдиві показання про всі відомі йому обставини справи. Свідок Теплов І. В. попереджений про кримінальну відповідальність за ст. 385 КК України за відмову давати показання і за ст. 384 КК України за давання заздалегідь не-

правдивих показань. Йому окремо пояснено, що відповідно до ч 1 ст. 63 Конституції України та п. 6 ст. 69-1 КПК України він не несе відповідальності за відмову давати показання щодо себе, членів своєї сім'ї та своїх близьких родичів.

Предметом показань свідків можуть бути будь-які фактичні обставини, що стосуються даної справи, в тому числі обставини, які характеризують особистість обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого та взаємовідносини свідка з ними. Свідок дає показання про обставини як сприйняті ним безпосередньо, так і ті, що стали йому відомі зі слів іншої особи. В останньому випадку свідок повинен вказати джерело, звідки йому стала відома інформація, яку він повідомляє.

Предметом показань свідків можуть бути й відомості довідкового характеру, необхідні для розслідування у справі та з'ясування обставин злочину, а також причин і умов, які сприяли його вчиненню (наприклад, про систему обліку та звітності в даній організації). Виклик *свідка для допиту*. Відповідно до ст. 166 КПК України свідок викликається до слідчого повісткою, яка вручається йому під розписку, а в разі його тимчасової відсутності — будь-кому з дорослих членів сім'ї, представникові житлово-експлуатаційної організації, виконавчого комітету селищної або сільської ради народних депутатів або адміністрації за місцем його роботи. Свідок може бути викликаний також телеграмою або телефонограмою.

Неповнолітній свідок викликається через законних представників. Повістка неповнолітньому свідку у віці до 16 років адресується одному з його батьків, опікуну чи піклувальнику, або адміністрації закритої дитячої установи, в якій він виховується.

Неповнолітні, які досягли 16 років, викликаються для допитів на загальних підставах. Однак, за необхідності, до повістки може бути включено вказівку про одночасне з'явлення зі свідком і законного представника.

Місце, час і обставини допиту. Свідок допитується в місці провадження попереднього слідства, а в разі необхідності — в місці його перебування. Допит проводиться в денний час, за винятком невідкладних випадків.

Свідок допитується окремо і за відсутності інших свідків. Особа, яка провадить дізнання, повинна вжити заходів для того, щоб свідки, викликані в одній і тій самій справі, не мали можливості спілкуватися між собою до закінчення допиту.

Забороняються тривалі виснажливі допити. До таких можна віднести допит тривалістю більше чотирьох годин без перерви або допит протягом доби тривалістю понад вісім годин.

Учасники допиту. Закон вимагає, щоб допит свідка провадився за відсутності сторонніх осіб. Право бути присутніми під час допиту мають прокурор, начальник слідчого відділу. Під час допиту неповнолітнього свідка можуть бути присутніми батьки, педагоги, лікарі або інші його законні представники.

У певних випадках у допиті можуть брати участь також перекладач, фахівець чи експерт, коли в цьому визнає необхідність особа, в провадженні якої знаходиться справа. Захисник може бути допущений до допиту свідка слідчим.

Якщо особа, викликана для допиту як свідок, не володіє мовою, якою ведеться судочинство, то в такому разі залучається перекладач, якого допитуючий попереджає про кримінальну відповідальність за відмову виконати обов'язки перекладача, а також за заздальгедь неправильний переклад, про що бере у нього підписку.

Допит глухонімого або німого свідка провадиться за тими само правилами, що й допит свідка, який не володіє мовою. До допиту в такому разі залучається особа, яка розуміє знаки німого або глухого. Так само, як і перекладач, вона повідомляється про кримінальну відповідальність за заздальгедь неправильний переклад. Як особи, що розуміють знаки глухих або німих, запрошуються фахівці з числа викладачів навчальних закладів для глухонімих або з числа інструкторів виробничих підприємств, де працюють глухонімі.

Свідку в будь-якому разі має бути повідомлено, хто присутній при його допиті. Присутні можуть ставити свідку запитання з дозволу слідчого. Свідок може заявити відвід допитуючій чи присутній особі, якщо, на його думку, вона зацікавлена в результатах справи, а тим більше, якщо вона виявилася родичем обвинуваченого, потерпілого або іншого учасника процесу.

Процедура допиту. Перед допитом слідчий з'ясовує особу свідка, повідомляє його, в якій справі він викликаний, роз'яснює йому його права, обов'язки і відповідальність у викладеній вище формі. Потім слідчий з'ясовує стосунки між свідком і підозрюваним, обвинуваченим, а також потерпілим і починає допит.

З'ясування обставин справи має починатися з пропозиції свідку в довільній формі розповісти все, що йому відомо у справі. Така довільна розповідь свідка не повинна перериватися запитаннями та коментарями допитуючого. Запитання можуть бути поставлені після довільної розповіді свідка.

Практиці відомі такі допустимі при допиті види запитань: 1) направлені на розширення і доповнення показань — запитання про обставини, які свідок не виклав у своїй розповіді (забув, свідомо обійшов стороною, не придав їм значення); 2) конкретизуючі — запитання, направлені на уточнення окремих фактів; 3) нагадуючі — запитання, що викликають асоціації з подією, яка з'ясовується, чим допомагають згадати значимі для справи обставини (наприклад, у свідка запитуються про те, яка була телепередача в відповідний час, чим допомагається згадати час злочину — при цьому недопустимі запитання, які нав'язують певну відповідь); 4) контрольні — запитання для перевірки правильності повідомлених свідком даних.

Згідно з ч. 4 ст. 167 "забороняється ставити запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї (навідні запитання)", запитання, в яких звучить характер обізнаності слідчого, чим свідок може спонукатись до підтвердження певної інформації.

Наприклад, неправильно буде запитати: "Чи був у руках обвинуваченого портфель коричневого кольору?", бо це і є навідне запитання. Для з'ясування тієї ж інформації задаються послідовно декілька запитань: Чи не було якихось предметів у руках обвинуваченого?, Що за предмет був у руках обвинуваченого?, Якого

кольору був цей предмет? Відповідно до ст. 85-1 КПК України допит може супроводжуватися відео- та звукозаписом або кінозйомкою, які доцільно застосовувати в таких випадках:

1) для фіксації показань осіб, щодо яких є дані, що вони мають відомості, які мають важливе значення у справі; можуть дати правдиві показання, але знаходяться під впливом обвинувачених або інших зацікавлених в результатах справи осіб, які можуть спонукати їх змінити правдиві показання на неправдиві;

2) для фіксації показань осіб, які не зможуть з'явитися до суду через хворобу або з інших причин;

3) для фіксації показань неповнолітніх та малолітніх, мовні особливості яких важко передати в протоколі допиту;

4) для фіксації показань поранених або хворих, осіб похилого віку, тих, хто виїжджає з країни;

5) для фіксації показань свідка, взятого під захист, якщо його захист вимагає звільнення його від необхідності з'явлення в суд.

Під час провадження допиту з використанням відео-, кіно- або звукозапису про це повідомляються всі учасники слідчої дії до її початку. Після закінчення допиту запис повністю відтворюється допитуваному.

Забороняється застосовувати такі засоби, які можуть заподіяти шкоди здоров'ю свідка або принижують його честь та гідність. У зв'язку з цим свідок має право знати, які засоби будуть використані, а слідчий зобов'язаний перед допитом повідомити свідку про те, які будуть застосовуватися технічні засоби і навіщо, про їх призначення та дати їм характеристику.

Під час допиту свідків неприпустиме використання гіпнозу або поліграфа (детектора брехні).

Закон забороняє домагатися показань від свідка шляхом насильства, погроз або інших незаконних заходів. Будь-яке фізичне насильство неприпустиме. Психологічний вплив, так звані "комбінації", припустимі, якщо вони не пов'язані з повідомленням свідку явно неправильних відомостей (обманом) і не утискають вільне волевиявлення, залишають можливість вільного вибору поведінки. Неприпустимі будь-які погрози, а також інші незаконні дії (шантаж, підкуп, обіцянка вигоди тощо).

Відповідно до ст. 373 КК України "примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку особи, яка провадить дізнання або досудове слідство,— карається обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк. Ті самі дії, поєднані із застосуванням насильства або із знущанням над особою,— караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років".

Допит неповнолітнього свідка у віці до чотирнадцяти років, а за розсудом слідчого — у віці до шістнадцяти років, провадиться в присутності педагога, а за необхідності — лікаря, батьків або інших законних представників. До початку допиту зазначеним особам роз'яснюється їх обов'язок бути присутніми при допиті, а також право викладати свої зауваження і з дозволу слідчого задавати свідкові запитання. Запитання, поставлені свідкові законними представниками, педагогом або лікарем, і їх зауваження заносяться до протоколу. Слідчий має право відвести поставлене запитання, але відведене запитання повинно бути занесене до протоколу.

Свідкові, який не досяг шістнадцятирічного віку, роз'яснюється його обов'язок говорити тільки правду, але про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань та за задалегідь неправдиві показання він не попереджається.

фіксація допиту свідка. Після завершення допиту складається протокол, який має бути наданий свідку для ознайомлення. У протоколі мають бути зазначені хід допиту та одержана інформація.

Згідно з вимогами ст- 170 КПК України про допит свідка складається протокол з додержанням правил, зазначених у статті 85 КПК України. Крім того, в протоколі допиту вказуються: прізвище, ім'я та по батькові свідка, його вік, громадянство, національність, освіта, місце роботи, вид занять або посада, місце проживання, а також відомості про його стосунки з обвинуваченим і потерпілим. У протоколі зазначається, що свідкові роз'яснені його права, обов'язки і відповідальність за відмову давати показання і за давання задалегідь неправдивих показань.

Показання свідка та відповіді на поставлені йому запитання викладаються від першої особи і по можливості дослівно, але без зайвої натуралізації і використання нецензурної термінології. Свідкові, коли він про це просить, може бути надана можливість особисто написати свої показання в присутності слідчого, про що зазначається в протоколі.

По закінченні допиту слідчий пред'являє свідкові протокол для прочитання. На прохання свідка протокол може бути йому прочитаний слідчим. Для ознайомлення свідку надаються також матеріали звуко- і відеозапису та інші матеріали технічного документування допиту. Свідок і особи, які були присутні при допиті, мають право зробити заяву або зауваження з приводу змісту записів у протоколі, які підлягають занесенню до даного документа. Протокол підписують свідок, слідчий і особи, що були присутні при допиті. Свідок підписує кожному сторінку протоколу, чим засвідчує відповідність записів у ньому тій інформації, яку він повідомляє.

Стаття 168. Допит неповнолітнього свідка

Допит неповнолітнього свідка віком до чотирнадцяти років, а за розсудом слідчого — віком до шістнадцяти років провадиться за правилами статті 167 цього Кодексу в присутності педагога, а за необхідності — лікаря, батьків чи інших законних представників неповнолітнього.

До початку допиту зазначеним особам роз'яснюється їх обов'язок бути присутніми при допиті, а також право викладати свої зауваження і з дозволу слідчого задавати свідкові запитання. Запитання, поставлені свідкові законними представниками, педагогом або лікарем, і їх зауваження заносяться до протоколу. Слідчий вправі відвести поставлене запитання, але відведене запитання повинно бути занесене до протоколу.

Свідкові, який не досяг шістнадцятирічного віку, роз'яснюється його обов'язок говорити тільки правду, але про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань та за завідомо неправдиві показання він не попереджається.

Участь педагога є обов'язковою при допиті свідка в віці 14 років. Присутність лікаря визначається слідчим з урахуванням розвитку малолітнього чи його хворобливості. Присутність батьків має сенс лише тоді, коли вони не є приховувачами злочину, не притягуються самі до відповідальності і не можуть негативно вплинути на свідка та його показання. До участі в допиті неповнолітнього свідка доцільно залучати спеціаліста — фахівця в галузі психології дитячої психології.

Стаття 169. Допит німого або глухого свідка

Допит німого або глухого свідка провадиться за правилами статті 167 цього Кодексу з участю особи, яка його розуміє. Про участь цієї особи в допиті свідка зазначається в протоколі.

При провадженні допиту глухих та німих свідків має бути присутньою особа, яка розуміє їх знаки. Така особа отримує статус перекладача, користується правами і обов'язками, передбаченими ст. 128 КПК України. Адже, згідно з ч. 4 ст. 128 КПК України правила цієї статті поширюються на особу, запрошену до участі у процесі для роз'яснення знаків німого або глухого.

Перекладач повинен з'явитися за викликом слідчого і зробити повно і точно доручений йому переклад. Слідчий роз'яснює перекладачеві його обов'язки і попереджає про кримінальну відповідальність за відмову виконати обов'язки перекладача, а також за заздалегідь неправильний переклад, про що бере від нього підписку.

Якщо вказані особи можуть писати — доцільно запропонувати їм викласти свої показання в протоколі допиту власноручно, що сприятиме порозумінню, всебічності та об'єктивності фіксації їх показань. Але це не означає, що в допиті може не брати участі відповідний спеціаліст. Він є обов'язковим учасником такого виду допиту.

Стаття 170. Протокол допиту свідка

Про допит свідка складається протокол з додержанням правил, зазначених у статті 85 цього Кодексу. Крім того, в протоколі допиту вказуються: прізвище, ім'я та по батькові свідка, його вік, громадянство, національність, освіта, місце роботи, рід занять або посада, місце проживання, а також відомості про його стосунки з обвинуваченим і потерпілим.

У протоколі зазначається, що свідкові роз'яснені його права, обов'язки і відповідальність за відмову давати показання і за давання завідомо неправдивих показань. Показання свідка та відповіді на поставлені йому запитання викладаються в першій особі і по можливості дослівно.

Свідкові, коли він про це просить, може бути надана можливість особисто написати свої показання в присутності слідчого, про що зазначається в протоколі.

По закінченні допиту слідчий пред'являє свідкові протокол для прочитання. За проханням свідка протокол може бути йому прочитаний слідчим. Свідок і особи, які були присутні при допиті, мають право просити про внесення доповнень і поправок до протоколу. Ці доповнення і поправки заносяться слідчим до протоколу.

Протокол підписують свідок, слідчий і особи, що були присутні при допиті. Якщо протокол написаний на декількох сторінках, свідок підписує кожен сторінку окремо.

(Стаття 170 Б змінена, внесені згідно із Законом № 1381-ХВ (1381-14) від 13.01.2000)

Про провадження будь-якої слідчої дії має бути складений протокол, в якому докладно фіксується все, що відбувалося, відображаються хід та результати слідчої дії.

Складання протоколу слідчої дії має на меті: забезпечити можливість переконатися в обґрунтованості та законності проведеної слідчої дії, отже, правильно вирішити питання про допустимість отриманих при цьому доказів; закріпити знайдені дані шляхом фіксації їх самих, обставин їх знайдення та відомостей, які підтверджують достовірність доказів. Для цього у провадженні деяких слідчих дій беруть участь поняті, які засвідчують правильність записів у протоколі своїми підписами. Протокол слідчої дії дозволяє визначити достовірність отриманих доказів.

Відомо, що достовірність використаних у доказуванні доказових матеріалів безпосередньо пов'язана із встановленням об'єктивної істини. Власне кажучи, доказування і є встановленням істинності будь-яких положень за допомогою аргументів, посилай, істинність яких є встановленою. Тому використовувати слідчим фактичні дані можуть мати значення доказів лише тоді, коли визначена їх достовірність.

Це обумовлює необхідність ретельної фіксації у протоколах слідчих дій обставин знайдення тих або інших даних, визначає підвищені вимоги до складання протоколів.

У протоколі кожної слідчої дії згідно зі ст. 85 КПК України мають бути вказані: місце і час провадження слідчої дії, ким вона провадилась, хто був присутнім, роз'яснення прав та обов'язків учасникам слідчої дії; зміст проведеної слідчої дії; час початку та закінчення слідчої дії; всі суттєві для справи обставини, які були виявлені під час провадження даної слідчої дії.

Протокол зачитується всім особам, які брали участь у провадженні слідчої дії, при цьому їм роз'яснюється їх право робити зауваження. Вказані особи можуть ознайомитися з протоколом особисто.

Вставки та виправлення мають бути застережені в протоколі перед підписами.

Протокол підписують: особа, яка провадила слідчу дію, допитана особа, а також перекладач, поняті, якщо вони були присутніми, та інші особи, які були присутніми або брали участь у провадженні цієї слідчої дії. Якщо будь-хто з цих осіб з причини фізичних вад або з інших причин не може особисто підписати протокол, то для підписання останнього запрошується стороння особа.

До протоколу можуть бути додані фотознімки, матеріали звукозапису, кінозйомки, відеозапису, плани, схеми, зліпки та інші матеріали, які пояснюють його зміст.

Якщо особа, яка брала участь у проведенні слідчої дії, відмовиться підписати протокол, то це зазначається в протоколі та засвідчується підписом особи, яка провадила слідчу дію.

Стаття 171. Виклик і допит потерпілого

Виклик потерпілого провадиться за правилами, встановленими статтею 166 цього Кодексу.

Допит потерпілого провадиться з додержанням вимог, зазначених у частинах 1, 2 і 3 статті 167 цього Кодексу. Перед початком допиту слідчий попереджає потерпілого про кримінальну відповідальність за давання завідомо неправдивих показань за статтею 384 Кримінального кодексу України. Після цього слідчий з'ясовує стосунки між потерпілим і підозрюваним або обвинуваченим і пропонує потерпілому розповісти про все відоме йому в справі. Забороняється ставити запитання, у формулюванні яких міститься відповідь, частина відповіді або підказка до неї (навідні запитання).

Про допит потерпілого складається протокол з додержанням правил статті 170 цього Кодексу.

(Стаття П із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР ЛЬ 6834-10 від 16.04.84; Законами МР 1833-ІІІ (1833-14) від 22.06.2000, № 2670-ІІІ (2670-14) від 12.07.2001)

Допит потерпілого — це слідча дія, яка здійснюється для отримання доказів шляхом проведення в передбаченій законом формі опитування особи, якій злочином заподіяна моральна, фізична чи матеріальна шкода, і яка в зв'язку з цим визнана потерпілою в кримінальній справі.

Допит потерпілого здійснюється за правилами допиту свідка. Потерпілому роз'яснюються його права та обов'язки, передбачені ст. 28, 49, 122 КПК України, в тому числі і право на забезпечення безпеки. Роз'яснюючи потерпілому його права, слід роз'яснити і порядок їх реалізації. В необхідних випадках потерпілий попереджується відповідно до ст. 121 КПК України про недопустимість розголошення даних досудового слідства. На відміну від свідка потерпілий не несе ніякої відповідальності за будь-яку відмову від давання показань, а може нести кримінальну відповідальність тільки за давання заздалегідь неправдивих показань. Про відповідальність за вчинення таких дій він і попереджається перед допитом.

З урахуванням принципу рівності прав учасників процесу та наданого захиснику права бути присутнім при всіх слідчих діях, в яких бере участь його підзахисний, включаючи допит обвинувачуваного чи підозрюваного, слід мати на увазі, що при допиті потерпілого мають право бути присутніми його представники, якими можуть виступати адвокати, юристи, близькі родичі чи законні представники. Їм належить роз'яснити їхні права — вони мають ті самі права, що й особи, інтереси яких вони представляють.

Слід мати на увазі, що потерпілий — це особа, яка постраждала від злочину і, з одного боку, може знати і повідомляти такі факти й обставини, які нікому іншому не відомі і іншим шляхом з'ясовані бути не можуть, а з іншого боку, потерпілий може мати свій певний інтерес у справі (він може бути цивільним позивачем і зацікавленим у певному розмірі відшкодування шкоди тощо), який може впливати на його показання. З урахуванням цих обставин здійснюється оцінка і перевірка показань потерпілого.

І" » д w> » 1 с

ОЧНА СТАВКА, ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ДЛЯ ВПІЗНАННЯ

Стаття 172. Очна ставка

Слідчий вправі провести очну ставку між двома раніше допитаними особами, в показаннях яких є суперечності.

Очна ставка — слідча дія, що являє собою одночасний допит в одному і тому самому місці двох раніше допитаних осіб, у показаннях яких є істотні суперечності, з метою перевірки правдивості раніше даних показань і отримання достовірних даних по справі.

Суперечності, які є в показаннях раніше допитаних осіб, повинні бути істотними.

Очна ставка проводиться тільки між двома будь-якими раніше допитаними особами. Ці особи можуть мати як однаковий, так і різний процесуальний статус.

Сутність очної ставки зводиться до постановки почергово перед раніше допитаними особами запитань про обставини справи та про їх ставлення до показань один одного.

Проведення очної ставки є правом, а не обов'язком слідчого. Відповідно до ст. 172 КПК України слідчий має право провести очну ставку між двома раніше допитаними особами, у показаннях яких є суттєві протиріччя. Доцільність її проведення визначається слідчим з урахуванням можливості небажаного психологічного впливу на особу, яка дала правдиві показання.

Головними учасниками очної ставки є дві раніше допитані особи, якими можуть бути свідок, потерпілий, підозрюваний, обвинувачений. Очна ставка проводиться між будь-ким із них, у тому числі й між учасниками, які мають один і той самий процесуальний статус. Наприклад, між двома підозрюваними або між двома свідками тощо. Захисник обвинуваченого (підозрюваного) має право бути присутнім при проведенні всіх слідчих дій, у яких бере участь його підзахисний.

Якщо очна ставка проводиться з неповнолітнім свідком, то в ній можуть брати участь особи, присутність яких передбачена законом стосовно допиту неповнолітнього (ст. 168 КПК України) — віком до чотирнадцяти років, а за розсудом слідчого — віком до шістнадцяти років проводиться в присутності педагога, а за необхідності — лікаря, батьків чи інших законних представників неповнолітнього.

Мета очної ставки — перевірка раніше даних показань і отримання достовірних фактичних даних (доказів) у кримінальній справі.

Стаття 173. Проведення очної ставки

На початку очної ставки встановлюється, чи знають особи, що викликані на очну ставку, один одного і в яких стосунках вони перебувають між собою. Свідки попереджаються про кримінальну відповідальність за відмову від дачі показань і за дачу завідомо неправдивих показань а потерпілі — за дачу завідомо неправдивих показань.

Викликавши на очну ставку особам по черзі пропонується дати показання про ті обставини справи, для з'ясування яких призначена очна ставка. Після цього слідчий ставить запитання. Особи, викликані на очну ставку, з дозволу слідчого можуть ставити запитання одна одній.

Оголошення показань, даних учасниками очної ставки на попередніх допитах, дозволяється лише після дачі ними показань на очній ставці та запису їх до протоколу.

Слідчий пред'являє протокол очної ставки особам, яких допитано, для прочитання або за їх проханням прочитає їм цей протокол. Допитані особи мають право вимагати доповнення протоколу і внесення до нього поправок. Ці доповнення або поправки підлягають обов'язковому занесенню в протокол. Протокол очної ставки підписує кожна з допитаних осіб та слідчий.

Порядок проведення очної ставки передбачений ст. 173 КПК України і здебільшого відповідає порядку допиту.

На початку очної ставки згідно з вимогами ст- 53, 85 КПК України всім її учасникам роз'яснюються їх права й обов'язки відповідно до їх процесуального статусу. Вони мають право викладати свої зауваження і з дозволу слідчого задавати запитання.

Свідки попереджаються про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань і за давання задалегідь неправдивих показань, а потерпілі — за давання задалегідь неправдивих показань.

Слідчий з'ясовує, чи знають особи, викликані на очну ставку, один одного і в яких стосунках перебувають між собою.

Викликаним на очну ставку особам по черзі пропонують дати показання про ті обставини справи, для з'ясування яких призначена очна ставка. Як правило, першим пропонується відповісти тому, хто, на думку слідчого, давав на допиті правдиві показання.

Після цього слідчий може ставити учасникам очної ставки запитання, а з його дозволу допитувани можуть ставити запитання один одному. Запитання, поставлені особами, між якими проводиться очна ставка, та законними представниками, педагогом або лікарем, і їхні зауваження заносяться до протоколу. Слідчий має право відвести поставлене запитання, але відведене запитання повинно бути занесене до протоколу. Кожен з допитуваних засвідчує підписом у протоколі правильність своїх показань та відповідей на запитання.

Оголошення показань учасників очної ставки, які містяться в протоколах попередніх їх допитів, а також відтворення звукозапису цих показань допускається лише після давання ними показань на очній ставці і запису до протоколу.

Слідчий має бути максимально мобілізованим, вжити всіх необхідних заходів для забезпечення як особистої безпеки, так і безпеки всіх учасників слідчої дії, пильно стежити за тим, щоб перебіг очної ставки не вийшов з-під контролю. Якщо це трапилось, очна ставка може завадити встановленню істини в справі або її «часникам, слід негайно припинити або перервати» її.

У перспективі, на наш погляд, з метою забезпечення безпеки свідків та потерпілих, слід передбачити в законі можливість проведення очної ставки за участю свідка чи потерпілого поза візуальним спостереженням таких з боку інших учасників слідчої дії, а також з застосуванням технічних каналів зв'язку та створення при цьому акустичних чи візуальних перешкод для запобігання ідентифікації особи за голосом та зовнішністю. Наприклад, для цього можуть бути використані мобільний відеозв'язок та комп'ютерна техніка.

Якщо допитуваний на очній ставці відмовився давати показання, цей факт фіксується в протоколі і після цього слідчий має право оголосити раніше дані ним показання.

По завершенні очної ставки слідчий складає з додержанням вимог ст. 85 та 173 КПК України протокол очної ставки і пред'являє його особам, яких допитано, для прочитання або за їх проханням прочитає їм цей протокол. Допитані особи мають право вимагати доповнення протоколу і внесення до нього поправок. Ці доповнення або поправки підлягають обов'язковому занесенню в протокол. Протокол очної ставки підписує кожна з допитаних осіб та слідчий. У разі застосування технічного документування протокол складається за загальними правилами з додержанням додаткових вимог, зазначених у ст. 85-1, 85-2 КПК України.

Стаття 174. Пред'явлення особи для впізнання

При необхідності пред'явлення якої-небудь особи для впізнання свідкові, потерпілому, обвинуваченому або підозрюваному слідчий спочатку допитує їх про зовнішній вигляд і прикмети цієї особи, а також про обставини, за яких впізнаючий бачив цю особу, про що складає протокол допиту.

Коли впізнаючий є свідком чи потерпілим, він попереджається про кримінальну відповідальність за дачу завідомо неправдивих показань, а свідок, крім того, і за відмову від дачі показань. Особа, що підлягає впізнанню, пред'являється впізнаючому разом з іншими особами тієї ж статі у кількості не менше трьох, які не мають різких відмін у зовнішності та одязу.

Перед тим як пред'явити особу для впізнання, їй пропонується зайняти будь-яке місце серед інших осіб, що пред'являються. Впізнаючому пропонується вказати особу, яку він має впізнати, і пояснити, за якими ознаками він її впізнав.

У виняткових випадках з метою забезпечення безпеки особи, яка впізнає, впізнання проводиться поза візуальним спостереженням того, кого впізнають, з дотриманням вимог, передбачених цією статтею. Про результати впізнання обов'язково повідомляється особа, яка пред'являлася для впізнання.

При необхідності впізнання може провадитися по Л тозімках, відповідно до умов, викладених у цій статті

Пред'явлення особи для впізнання провадиться в пои- сутності не менше двох понятих. У разі проведення впізнання за правилами, встановленими частиною четвертою цієї статті, поняті повинні пересвідчитися у можливості впізнання поза візуальним спостереженням того кого впізнають, і засвідчити таке впізнання.

(Стаття 174 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000)

Пред'явлення для впізнання — це слідча дія, яка провадиться а метою встановлення тотожності, схожості або відмінності представлених для ознайомлення предметів або окремих осіб з тими, які свідок, потерпілий, підозрюваний або обвинувачений сприймав за певних обставин розслідуваної події.

Мета впізнання — отримання доказів, які являють собою висновок одного з учасників процесу, про результати проведеної ним ідентифікації — тотожність, схожість або відмінність осіб чи об'єктів, представлених для ознайомлення, з ознаками, що збереглися в його пам'яті.

Зміст даної слідчої дії полягає в візуальному огляді, спостереженні або сприйнятті іншим чином предметів або окремих осіб та їх ідентифікування з зафіксованим у пам'яті образом, тобто порівняння упізнаючим відбитого в його пам'яті образу предметів чи осіб, яких він раніше спостерігав, з ознаками предметів чи людей, що пред'явлені йому для впізнання, та здійснення на цій основі логічного висновку про їх тотожність, схожість або відмінність.

Для впізнання можуть бути пред'явлені особи або предмети (речові докази, документи, трупі або їх частини, тварини).

Висновок про тотожність робиться тоді, коли встановлюється, що пред'явлений для впізнання об'єкт є тим самим, що його упізнаючий спостерігав за певних обставин, які мають значення у справі. Висновок про схожість робиться в тому разі, коли упізнаючий може вказати лише на збіг групових (родових) ознак об'єкта і не може беззастережно й однозначно підтвердити його тотожність з тим, якого він спостерігав раніше.

Висновок про відмінність робиться упізнаючим тоді, коли за своїми ознаками та якостями пред'явлений для впізнання об'єкт виявляється явно не тим, якого він спостерігав у зв'язку з подією злочину.

Упізнаючим може бути раніше допитаний свідок, потерпілий, підозрюваний або обвинувачений, а також експерт. Впізнання вик- лючається, якщо упізнаючий в ході допиту не може назвати прикмети, за якими зможе впізнати предмет або особу, заявив про свою нездатність їх упізнати, а також якщо упізнаючому вже пред'являлись для ознайомлення відповідні предмети або особи в процесі інших процесуальних дій і він вже зробив ідентифікаційні висновки і дав свої пояснення з цього питання.

Пред'явлення для впізнання конкретного предмета чи певної особи — слідча дія, яка може провадитися виключно тільки один

я, і не може провадитися повторно. Повторне проведення Дізнання однієї і тієї ж особи чи одного і того ж предмета одним і тим же учасником процесу повністю виключається.

Доказове значення результатів пред'явлення для впізнання здебільшого залежить від додержання встановлених законом умов та порядку провадження даної слідчої дії.

Умови пред'явлення для впізнання. Однією з основних і обов'язкових умов впізнання є *попередній допит* упізнаючого про обставини спостерігання ним відповідного об'єкта та прикмети, за якими він може його упізнати. При цьому мають бути з'ясовані всі достатні для ідентифікації прикмети, ознаки та якості ідентифікованого об'єкта, його індивідуальні особливості чи особливі прикмети.

Не слід пред'являти для впізнання одну особу іншій, якщо обидві вони не заперечують факту знайомства та неодноразових зустрічей. Ці обставини слід з'ясувати в процесі допиту.

У процесі допиту особи, яка має впізнавати, необхідно з'ясувати: *об'єктивні фактори спостерігання*: за яких обставин особа вперше спостерігала відповідний об'єкт, в який час доби, за якого освітлення та за яких погодних умов мало "Місце спостерігання, тривалість спостерігання, що при цьому відбувалося; *суб'єктивні фактори*: стан його зору та слуху, особливості його пам'яті, наскільки він уважний і чи звернув увагу на індивідуальні особливості об'єкта, емоційний стан спостерігача; *ідентифікаційні ознаки об'єкта*: наявність індивідуальних прикмет або сукупності достатніх для ідентифікації ознак об'єкта, який спостерігався, Їв чому вони полягають; чи може допитуваний упізнати об'єкт серед однорідних та за якими особливостями.

При впізнанні мають бути присутні не менше двох понятих, пок- ликаних стати потім свідками у справі і підтвердити достовірність впізнання та всіх отриманих при цьому фактичних даних.

Порядок пред'явлення для впізнання є однією з важливих гарантій отримання доброякісних доказів. У разі його порушення дані, отримані при впізнанні, втрачають своє доказове значення.

Впізнання має бути проведене таким чином, щоб забезпечити отримання достовірних даних та можливість їх перевірки, виключити будь-які сумніви та заяви щодо безпомилковості висновків упізнаючого.

Особа пред'являється для впізнання упізнаючому разом з іншими особами тієї ж статі, числом не менше трьох, які не мають великих відмінностей у зовнішності та одязі. Такі особи мають бути схожими за зростом, статурою, віком, кольором шкіри, волосся та очей, форми бороди, вусів та характером зачіски.

Впізнання належить до найбільш складних слідчих дій, в яких бере участь багато різних учасників процесу, в тому числі і з різними інтересами. Воно часто проводиться в конфліктній, напруженій у психологічному плані ситуації. Тому з самого початку слідчий має діяти обачливо, рішуче, впевнено, вселяючи впевненість в інших, і не випускати важелі керівництва процесом із своїх рук.

Як правило, для забезпечення безпеки і належного порядку до участі в цій слідчій дії залучаються працівники органу дізнання.

Починаючи слідчу дію, слідчий зобов'язаний всім учасникам слідчої дії роз'яснити їх права й обов'язки відповідно до їх проп суального статусу. Про це зазначається в протоколі впізнання і засвідчується підписом кожного з учасників слідчої дії.

Процес підготовки до впізнання має повністю проходити за відсутності упізнаючого. При цьому перед пред'явленням для впізнання особі, яка пред'являється для впізнання за відсутності упізнаючого, надається право зайняти будь-яке місце серед осіб, у числі яких вона буде пред'являється упізнаючому, що зазначається в протоколі. І зрозуміло, місце, яке зайняла особа, що впізнається не повинне стати відомим упізнаючому. Будь-яка можливість інформування упізнаючого про місце, яке зайняв упізнаваний серед інших осіб, в числі яких він пред'являється для впізнання, має бути виключена.

Предмети пред'являються для впізнання у групі однорідних предметів.

Не має сенсу пред'являти для впізнання унікальні, єдині в своєму роді, предмети (наприклад, картини відомих художників чи відомі картини невідомих митців, унікальні скульптури чи ювелірні вироби), об'єкти, які не мають особливих прикмет і не можуть бути виділені серед інших (наприклад, новий костюм, новий гаманець тощо). Щодо предметів, які мають точні позначення — нумеровані речі (наприклад, монітор комп'ютера, принтер, годинник з позначенням номера механізму), то впізнання таких може бути проведено тільки, якщо в справі немає даних про їхні номерні позначки, а також за умови, що вони мають (одержали в процесі експлуатації) індивідуальні ознаки, які запам'ятовані упізнаючим.

Впізнання не може бути визнане достовірним, якщо упізнаваний об'єкт (особа або предмет) був розміщений або поставлений в умови, які виділяють його з оточення (неголеність заарештованого, наявність наручників на затриманому тощо).

Після того як упізнаваний зайняв місце серед пред'явлених для впізнання осіб або предмети розташовані серед однорідних, із приміщення, де провадиться впізнання, ніхто не має права виходити, ніхто не повинен мати контакту з упізнаючим до закінчення процесу ідентифікації.

Упізнаючого запрошують по телефону або іншим опосередкованим засобом. Запрошення упізнаючого в приміщення доцільно робити по телефону, а не посилати для цього когось з учасників за упізнаючим. При цьому для запрошення упізнаючого спілкування з ним по телефону доцільно доручити захиснику чи комусь з понятних, щоб не виникло сумнівів щодо домовленості слідчого з упізнаючим — інформування останнього про місце розташування особи, що впізнається, залежно від промовлених слів, фраз, їх послідовності, інтонації і таке інше.

Запрошеному упізнаючому пояснюються його процесуальні права та обов'язки. Якщо таким є свідок або потерпілий, він попе-

реджається про кримінальну відповідальність за давання заздалегідь неправдивих показань, а свідок, крім того, і за відмову давати показання. Після цього упізнаючому пропонується уважно оглянути та вказати особу (предмет), яку він упізнає, і пояснити, за якими ознаками він її упізнав.

На прохання особи, що впізнає, або з ініціативи слідчого положення осіб, які пред'являються для впізнання, може бути змінено. їм може бути запропоновано встати, пройтись, повернутись, сісти, зробити певний жест, вимовити певну фразу тощо. Заборонено ставити навідні запитання упізнаючому, підказуючи таким чином певну відповідь. Слідчий може заборонити будь-які розмови і спілкування учасників слідчої дії, має вжити всіх необхідних заходів для забезпечення як особистої безпеки, так і безпеки всіх учасників слідчої дії, пильно стежити за тим, щоб її перебіг не вийшов з-під контролю, або вона не була б зірвана провокаційними діями когось із присутніх.

Процес упізнання досить складний. Тому слідчий повинен забезпечити оптимальні умови для роботи упізнаючого, його особистої безпеки. В необхідних випадках впізнання може провадитися без візуального контакту особи, що пред'являється для впізнання, з упізнаючим.

Згідно з ч. 4 статті 174 КПК України у виняткових випадках з метою забезпечення безпеки особи, яка впізнає, впізнання проводиться поза візуальним спостереженням того, хто впізнає. Про результати впізнання обов'язково повідомляється особа, яка пред'являлася для впізнання.

Для проведення впізнання таким чином в слідчих підрозділах слід обладнати приміщення, яке б розділяло упізнаючого з іншими учасниками процесу склом односторонньої видимості. У разі проведення впізнання за викладеними правилами поняті повинні пересвідчитися у можливості впізнання поза візуальним спостереженням того, хто впізнає, і засвідчити таке впізнання.

Для повноти отримання доказів упізнаючому пропонується назвати себе і дати пояснення по факту його впізнання. Необхідно враховувати, що впізнання часто являє собою "момент істини" — в цей момент упізнаваний найчастіше доходить висновку про безвихідь свого становища і може виявити готовність до розкаяння та давання правдивих показань, розраховуючи на те, що така поведінка може бути визнана пом'якшуючою його відповідальність обставиною. Цей "момент істини" слід максимально використати для отримання від нього якомога більше доказової інформації у справі.

Також слід враховувати і те, що зізнання упізнаючого в такій ситуації проходить за присутності понятних та статистів. Це створює умови для надійної фіксації зроблених повідомлень. Показання упізнаючого можуть бути і мають бути негайно занесені до протоколу впізнання і засвідчені підписами всіх присутніх.

Впізнання не може бути визнане достовірним, якщо упізнаючому стало відоме місце розташування пізнаваного, якщо йому ставились навідні запитання, якщо упізнаючий назвав такі прикмети, яких недостатньо для ідентифікації або вони суперечать раніше даним ним показанням.

614 Впізнання не має задалегідь встановленої сили. Воно не повинно бути єдиним безсумнівним доказом винуватості обвинувачуваного. Як і будь-які інші твердження, воно може бути помилковим. Його не можна брати за основу обвинувачення, якщо виникають сумніви в правильності висновків упізнаючого. Результати впізнання підлягають ретельній перевірці та оцінюються в сукупності з іншими доказами у справі, не маючи перед ними жодних переваг.

У випадках, коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме або пред'явити ту чи іншу особу упізнаючому неможливо з інших причин, впізнання може провадитися за фотознімками. Перш ніж провести впізнання за фотознімком, слідчий повинен добрати фотографії не менше трьох осіб, які не мають великих розбіжностей у зовнішності та одязі, наклеїти їх на фототаблицю, пронумерувати та скріпити печаткою. Впізнання провадиться за загальними правилами, а його хід і результати фіксуються в протоколі пред'явлення фотознімків для впізнання особи. Результати пред'явлення фотознімків для впізнання особи, отримані без додержання вимог, зазначених у ст. 174 КПК України, не можуть мати доказового значення.

Стаття 175. Пред'явлення предметів для впізнання

За необхідності пред'явити для впізнання який-небудь предмет слідчий спочатку допитує упізнаючого про ознаки цього предмета й обставини, за яких він цей предмет бачив, про що складається протокол допиту.

Коли упізнаючий є свідком чи потерпілим, він попереджається про кримінальну відповідальність за дачу завідомо неправдивих показань, а свідок, крім того, і за відмову від дачі показань.

Предмет, що підлягає впізнанню, пред'являється упізнаючому в числі інших однорідних предметів. Впізнаючому пропонується вказати предмет, який він має впізнати, і пояснити, за якими ознаками він його впізнав.

Пред'явлення предметів для впізнання провадиться в присутності двох понятих.

Пред'явлені предмети по можливості фотографуються.

Див. коментар до ст. 174 КПК.

Стаття 176. Протокол пред'явлення для впізнання

Про пред'явлення для впізнання особи або предмета і про наслідки впізнання складається протокол з додержанням правил, зазначених у статті 85 цього Кодексу. Крім того, в протоколі зазначаються відомості про особу упізнаючого і про те, що він попереджений про кримінальну відповідальність за відмову від дачі показань та за дачу неправдивих показань, наводяться дані про осіб і предмети, що пред'являються для впізнання, і докладно вказуються ознаки, за якими упізнаючий впізнав особу чи предмет.

У разі проведення впізнання за правилами, встановленими частиною четвертою статті 174 цього Кодексу, в протоколі, крім відомостей, передбачених цією статтею, обов'язково зазначається те, що впізнання проводилося поза візуальним спостереженням того, кого впізнають, а

також вказуються всі обставини й умови проведення та кого впізнання.

Протокол підписують всі особи, що брали участь у проведенні впізнання, поняті і слідчий. До протоколу додаються фотознімки, якщо особи або предмети, пред'явлені для впізнання, були сфотографовані.

(Стаття 176 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1381-ХІV (1381-14) від 13.01.2000)

По завершенні впізнання слідчий складає з додержанням вимог ст. 85 та 176 КПК України протокол пред'явлення для впізнання.

У протоколі зазначаються відомості про особу упізнаючого і про те, що він, якщо є свідком, попереджений про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань та за давання неправдивих показань. Стосовно інших осіб зазначається роз'яснення їм їхніх статусу, прав та обов'язків. У протоколі наводяться дані про осіб і предмети, що пред'являються для впізнання, та докладно вказуються ознаки, за якими упізнаючий впізнав особу чи предмет.

Протокол надається учасникам слідчої дії для прочитання або за їх проханням протокол прочитує їм слідчий. Учасники впізнання мають право вимагати доповнення протоколу і внесення до нього поправок. Ці доповнення або поправки підлягають обов'язковому занесенню в протокол. У разі застосування технічного документування протокол складається за загальними правилами з додержанням додаткових вимог, зазначених у ст. 85-1, 85-2 КПК України.

Протокол підписують всі особи, що брали участь у проведенні впізнання, поняті і слідчий. До протоколу додаються фотознімки, якщо особи або предмети, пред'явлені для впізнання, були сфотографовані.

Глава 16 ОБШУК І ВІЙМКА

Стаття 177. Підстави для проведення обшуку та порядок надання згоди на його проведення

Обшук провадиться в тих випадках, коли є достатні підстави вважати, що зняття злочину, речі й цінності, здобуті злочинним шляхом, а також інші предмети і документи, які мають значення для встановлення істини в справі чи забезпечення цивільного позову, знаходяться в певному приміщенні або місці чи в якої-небудь особи.

Обшук провадиться також і в тому випадку, коли є достатні дані про те, що в певному приміщенні або місці знаходяться розшукувані особи, а також трупи чи тварини.

Обшук провадиться за вмотивованою постановою слідчого з санкції прокурора чи його заступника, за винятком житла чи іншого володіння особи.

У невідкладних випадках обшук, за винятком житла чи іншого володіння особи, може бути проведений без санкції прокурора, але з наступним повідомленням прокурора в добовий строк про проведений обшук та його результати.

Обшук житла чи іншого володіння особи, за винятком невідкладних випадків, провадиться лише за вмотивованою постановою судді. При необхідності провести обшук слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до судді за місцем провадження слідства. Суддя негайно розглядає подання і матеріали справи, а у разі необхідності вислуховує слідчого, прокурора і за наявності підстав виносить постанову про проведення обшуку чи постанову про відмову в проведенні обшуку. Постанова судді про проведення обшуку оскарженню не підлягає. На постанову судді про відмову в проведенні обшуку протягом трьох діб з дня її винесення прокурором може бути подана апеляція до апеляційного суду.

У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, обшук житла чи іншого володіння особи може бути проведено без постанови судді. При цьому в протоколі зазначаються причини, що обумовили проведення обшуку без постанови судді. Протягом доби з моменту проведення цієї дії слідчий направляє копію протоколу обшуку прокуророві.

(Стаття 177 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84; в редакції Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Обшук — примусове обстеження приміщень, споруд /Ділянок місцевості та інших об'єктів, які перебувають у віданні певних осіб, з метою знайдення та вилучення прихованих там слідів злочину та інших речей, що можуть мати значення у кримінальній справі, або знайдення осіб та трупів, що розшуковуються, яке провалилося за наявності обґрунтованих даних про те, що вони приховані в певному місці або в особи, яка обшукується.

Віймка — слідча дія, яка полягає в вилученні з володіння окремих осіб, предметів і документів, що мають значення для справи, яка провадиться за наявності точних даних про те, де і у кого вони знаходяться.

Основна відмінність між обшуком і віймкою полягає в тому, що при обшуку речові докази і документи, як правило, приховані і для їх вилучення виникає потреба в пошукових діях, а при віймці місце знаходження таких відомо і вони фіксуються і вилучаються. До того ж обшук може провадитись і щодо предметів, про наявність яких у певному місці не відомо слідчому.

На відміну від огляду обшук має три відмітні ознаки: а) в ході обшуку обстежуються приміщення, споруди чи інші об'єкти, що перебувають у віданні певної особи; б) обстеження об'єктів має характер розшуку та проводиться за наявності достатніх підстав вважати, що розшукувані предмети приховані; в) таке обстеження здійснюється в примусовому порядку.

Пізнавальний ефект будь-якої слідчої дії, в тому числі обшуку і віймки, здебільшого залежить від того, наскільки своєчасно і правильно, наскільки обґрунтовано прийнято рішення про їх провадження. Тому правові приписи, що встановлюють підстави провадження цих слідчих дій, здебільшого визначають їх ефективність у цілому. Названі слідчі дії водночас виступають і як правозастосовні акти, провадження яких пов'язане з певним утиском прав громадян на недоторканність помешкання, із змінами майнових правовідносин.

У ч. 1 ст. 178 КПК України вказано, що докази можуть бути отримані шляхом віймки, якщо точно відомо, де і в кого вони знаходяться. Відповідно до ч. 1 ст. 177 КПК України слідчий, маючи достатні підстави вважати, що в будь-якому приміщенні знаходяться предмети або документи, що можуть мати значення для справи, провадить обшук. Зіставлення гіпотез названих правових норм дозволяє помітити, що фактичні підстави проведення віймки більш жорсткі, ніж фактичні підстави проведення обшуку. У першому випадку потрібна наявність достовірних (точних) відомостей про знаходження об'єктів, що розшуковують, у певному місці (у певної особи), у другому — достатньо вірогідних знань про це.

Як у першому, так і в другому випадках йдеться про відомості, що підтверджують лише знаходження предметів у певному місці або у певної особи. Але за своїм правовим значенням знаходження предметів у різних місцях може бути досить різним. У деяких випадках вони можуть бути приховані, а в інших — ні; інколи особа, у віданні якої перебувають такі предмети, може відмовитися віддати їх, учинити активний опір, а інколи, навпаки, віддала б їх за своєю ініціативою, якби знала про доказове значення таких.

Стаття 177

Чи є доцільним та виправданим обшук у випадках іншого характеру? Вважаємо, що ні.

Водночас закон виключає провадження обшуку, якщо точно відомо, де і в кого знаходяться об'єкти, які розшуковують, рекомендуючи провадження в таких випадках виїмки.

Обшук має провадитись за наявності достатніх даних, які вказують на те, що об'єкти, які мають значення у справі, по-перше, знаходяться у певної особи (в певному місці), по-друге, що дані об'єкти сховані й добровільно видані не будуть.

Отже, обшук — це слідча дія, що полягає в примусовому обстеженні приміщень, споруд, ділянок місцевості та інших об'єктів, які перебувають у віданні певних осіб, з метою знайдення та вилучення предметів і документів, що можуть мати значення у справі, або знайдення осіб та трупів, що розшуковуються, проваджуваному за наявності ймовірних даних про те, що вони приховані в певному місці чи в певної особи.

Об'єктом обшуку є приміщення, споруди та інші об'єкти, що перебувають у віданні громадянина: службовий кабінет, житлове приміщення, дачна ділянка, надвірні будівлі, гараж, автомобіль, яхта, особистий літак, будь-яке інше приватне володіння (магазин, кафе, офіс фірми, кіоск, ферма). Будь-яке примусове обстеження таких об'єктів та проведення на них пошукових дій може здійснюватися тільки шляхом обшуку і не інакше, як у передбаченому для провадження обшуку порядку.

За своїм об'єктом обшук поділяється на чотири види:

- обшук житлових приміщень (житлових будинків, котеджів, квартир, замків, кімнат у гуртожитку, постійних чи тимчасових житлових помешкань, у тому числі і в готелі чи іншому місці, включаючи туристичну палатку на лоні природи);

- обшук іншого володіння особи (дачної будівлі, гаража, яхти, літака, автомобіля, магазину, кафе, кіоска, саду, городу, подвір'я, ферми, земельної ділянки чи угіддя тощо);

- обшук службових та інших приміщень (складських, службових і виробничих приміщень, підприємств, установ, організацій та інших сховищ);

- обшук території (земельної ділянки, саду, городу тощо);

- обшук особи (особистий обшук).

Зауважимо, що ст. 30 Конституції України визначає: "Кожному гарантується недоторканність житла. *Не допускається проникнення до житла чи іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду*".

Обшук житла чи іншого володіння особи, за винятком невідкладних випадків, провадиться лише за вмотивованою постановою судді.

Обшук інших об'єктів провадиться за вмотивованою постановою слідчого з санкції прокурора або його заступника.

Одним із різновидів обшуку є особистий обшук. Тут обстежено підлягають одяг, взуття, тіло людини, носильні речі, які знаходяться при ній. При цьому, враховуючи специфіку об'єкта даного виду обшуку, закон передбачає, що особистий обшук провадиться особами однієї статі з особою, яку обшуковують. Ця ж вимога стосується і присутніх при обшуку понять.

Стаття 177

Приймаючи рішення про проведення обшуку та здійснюючі його, слід враховувати юридичний статус певних осіб та приміщень.

Так, без згоди Верховної Ради України не може бути підданий обшуку Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, уповноважений користується правом недоторканності на весь час своїх повноважень. Згідно зі ст. 20 Закону України "Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини" він не може бути без згоди Верховної Ради України притягнутий до кримінальної відповідальності або підданий обшуку, а також особистому огляду. Кримінальну справу проти Уповноваженого може бути порушено лише Генеральним прокурором України.

Не підлягають вилученню документи, пов'язані з виконанням адвокатом функцій захисника чи представника інтересів окремих учасників процесуальних правовідносин.

У приміщеннях, що їх займають дипломатичні представництва, а також у приміщеннях, де проживають члени дипломатичних представництв та їхні сім'ї, які користуються правом дипломатичної недоторканності, обшук і виїмку можна провадити лише за згодою дипломатичного представника. Про згоду дипломатичних представників на обшук або виїмку робиться запит через Міністерство закордонних справ України. Обшук і виїмка в зазначених, приміщеннях провадиться обов'язково в присутності прокурора і представника Міністерства закордонних справ. Статус недоторканності мають також приміщення консульських установ, доступ до яких може бути лише за згодою глави консульської установи.

Проникнення в житло чи службове приміщення судді, в його особистий чи службовий транспорт, проведення там огляду, обшуку чи виїмки, прослуховування його телефонних розмов, особистий обшук судді, а так само огляд, виїмка його кореспонденції, речей і документів можуть провадитись тільки за вмотивованим рішенням суду, а за згодою самого судді в разі прийняття головою відповідного суду рішення про вжиття спеціальних заходів забезпечення безпеки (ст. 13 Закону України "Про статус суддів").

Мета обшуку — знайдення, вилучення та процесуальне закріплення засобів злочину, об'єктів злочинного посягання, слідів злочину, цінностей, що нажиті злочинним шляхом, інших речових доказів, предметів і документів, що мають значення для встановлення об'єктивної істини у справі та забезпечення відшкодування заподіяної злочином шкоди.

Час проведення обшуку — денний (з 6.00 до 22.00), крім випадків, що не терплять зволікання.

Фактичні підстави обшуку, ймовірні дані, які вказують на приховання в певному місці предметів та документів, що мають значення у справі. Ці дані можуть бути отримані: в ході допитів, очних ставок, огляду місця події або при здійсненні інших процесуальних дій, у процесі проведення оперативно-розшукових або адміністративно-процесуальних дій, що виконуються органами дізнання.

Юридичною підставою обшуку є постанова особи, у провадженні якої перебуває справа, санкціонована прокурором, стосовно житла чи іншого володіння особи — вмотивоване рішення суду.

Обшук житла чи іншого володіння особи, за винятком невідкладних випадків, провадиться лише за ом вмотивованою поста новою судді. Обшук інших приміщень провадиться за постановою] слідчого із санкції прокурора або його заступника.

При необхідності провести обшук житла чи іншого володіння особи слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до судді за місцем провадження слідства. Суддя негайно розглядає подання і матеріали справи, при необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого залежно від підстав для прийняття такого рішення виносить постанову про проведення обшуку чи про відмову в цьому. Постанова судді про проведення обшуку оскарженню не підлягає. На постанову судді про відмову в проведенні обшуку прокурором протягом трьох діб з дня її винесення може бути подана апеляція до апеляційного суду.

У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, обшук житла чи іншого володіння особи може бути проведено без постанови судді. При цьому в протоколі зазначаються причини, що обумовили проведення обшуку без постанови судді. Протягом доби з моменту проведення цієї дії слідчий направляє копію протоколу обшуку прокуророві.

До випадків, що не терплять зволікання, належать такі ситуації:

а) обшук має бути проведений невідкладно у зв'язку з необхідністю знайдення та затримання злочинця, що розшукуються, коли зволікання з обшуком може дозволити йому приховатися;

б) у приміщенні, що перебуває у віданні певної особи, продовжується злочинна діяльність, виникла загроза вчинення нового злочину, заподіяння шкоди здоров'ю громадян;

в) зволікання з обшуком може призвести до знищення важливих доказів у справі або приховання майна, нажитого злочинним шляхом;

г) підстави для проведення обшуку встановлені в ході проведення невідкладної слідчої дії, а для отримання санкції знадобиться багато часу.

Стаття 178. Підстави для проведення виїмки та порядок надання згоди на її проведення Виїмка провадиться у випадках, коли є точні дані, що предмети чи документи, які мають значення для справи, знаходяться в певній особі чи в певному місці.

Виїмка провадиться за вмотивованою постановою слідчого.

Виїмка документів, що становлять державну або банківську таємницю, провадиться тільки з санкції прокурора або його заступника і в порядку, погодженому з керівником відповідної установи.

Примусова виїмка із житла чи іншого володіння особи провадиться лише за вмотивованою постановою судді, яка виноситься з додержанням порядку, встановленого частиною п'ятою статті 177 цього Кодексу.

(Стаття 178 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР Л* 6834-10 від 16.04.84; Законом № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, 1* 2922-111 від 10.01.2002)

Виїмка — слідча дія, яка полягає в вилученні з володіння окремих осіб предметів і документів, що мають значення для справи, яка провадиться за наявності точних даних про те, де і у кого вони знаходяться.

Виїмка предметів і документів провадиться, як правило, за постановою слідчого без санкції прокурора. Вона не має пошукового характеру, і закон не передбачає права на злом сховищ під час її проведення.

Водночас, примусова виїмка із житла чи іншого володіння особи провадиться лише за вмотивованою постановою судді.

Санкція прокурора або його заступника необхідна для проведення виїмки в випадках виїмки документів, які становлять державну або банківську таємницю.

Проведення виїмки документів, які становлять державну, військову, комерційну чи професійну таємницю, погоджується з керівником відповідної установи.

Виїмка повинна провадитись, як правило, вдень. Слідчий зобов'язаний забезпечити присутність при проведенні виїмки не менше ніж двох понятих і особи, в якій провадиться виїмка. Де участі в проведенні виїмки можуть бути залучені спеціаліст співробітник ОВС — для подання організаційної і технічної допомоги, свідок, потерпілий, підозрюваний або обвинувачений — для відбору предметів і документів, які підлягають вилученню.

Перед початком виїмки слідчий зобов'язаний пред'явити особі, в якій провадиться виїмка, постанову і запропонувати добровільне видати зазначені в постанові предмети і документи. У разі відмови виконати цю вимогу слідчий має право провести виїмку з застосуванням примусових заходів.

Учасникам виїмки слід роз'яснити їхні права й обов'язки, ще визначені в законі" Незалежно від свого статусу всі учасник*: слідчої дії мають право бути присутніми при всіх діях слідчого і робити заяви з приводу цих дій, які підлягають занесенню до протоколу. Вони знайомляться з протоколом виїмки і засвідчують своїми підписами правильність вчинених в ньому записів.

Слідчий має право заборонити особам, що перебувають у приміщенні під час виїмки, а також особам, які під час виїмки увійшли в це приміщення, виходити з приміщення і спілкуватися один з одним або з іншими особами до закінчення виїмки.

Під час виїмки слідчий зобов'язаний вжити заходів до того, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя людини.

Під час виїмки можуть бути вилучені лише предмети і документи, ще мають значення у справі. Предмети і документи, заборонені законом *m* обігу, підлягають вилученню незалежно від їх причетності до справи.

Стаття 179. Обов'язковість видачі предметів і документів Посадові особи і громадяни не мають права відмовлятися пред'явити або видати документи чи їх копії або інші предмети, які вимагає слідчий під час обшуку і виїмки.

Видача і огляд документів, що містять дані, які становлять державну або банківську таємницю, провадиться г додержанням існуючих правил, що забезпечують охорону державної таємниці.

Стаття 180. Час проведення обшуку і виїмки

Обшуки і виїмки, крім невідкладних випадків, повинні провадитись удень.

Денним часом є час з 6.00 до 22.00. В нічний час обшук може провадитись лише у невідкладних випадках, коли зволікання з обшуком може мати негативні наслідки.

Стаття 181. Особи, в присутності яких провадяться обшук і виїмка

Обшук і виїмка провадяться * присутності двох понятих і особи, яка займає дане приміщення, а за відсутності и — представника житлово-експлуатаційної організації або місцевої Ради народних депутатів.

Обшук і виїмка в приміщеннях, що їх займають підприємства, установи і організації, провадяться в присутності їх представників. Під час обшуку по можливості повинна бути забезпечена присутність обшукуваного або повнолітнього члена його родини, а при необхідності — також і потерпілого.

Обшукуваним, понятим і відповідним представникам повинно бути роз'яснено їхнє право бути присутніми при всіх діях слідчого і робити заяви з приводу цих дій; ці заяви підлягають занесенню до протоколу.

(Стаття 181 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Учасники обшуку. Обшук може провадити слідчий, особа, яка провадить дізнання, або орган дізнання в порядку виконання окремого доручення особи, в чийому провадженні перебуває кримінальна справа.

Обов'язкові учасники обшуку визначаються законом (ст. 181, 182 КПК України). Обшук провадиться у присутності понятих (не менше двох). Понятими можуть бути запрошені будь-які не зацікавлені в результаті справи громадяни. Понятими не можуть бути працівники органів дізнання та досудового слідства. Завдання понятих — засвідчити факт, зміст і результати дій, при провадженні яких вони були присутні. Їхні зауваження підлягають занесенню до протоколу. Обшук житлового приміщення провадиться у присутності особи, яка його займає. За неможливості забезпечити її участь обшук провадиться у присутності будь-кого з повнолітніх членів його сім'ї. За неможливості забезпечити їх участь обшук здійснюється у присутності представника житлово-експлуатаційної установи або виконавчого органу влади. Обшук у приміщеннях, які займають організації, провадиться у присутності представника даної організації.

Під час провадження обшуку в приміщеннях, які займають дипломатичні представники або члени їх родин, обов'язкова присутність прокурора та представника Міністерства закордонних справ. При цьому обшук може провадитись в таких приміщеннях тільки за згоди дипломатичного представника.

При провадженні обшуку можуть бути присутніми експерти-криміналісти або інші спеціалісти, оперативні та інші співробітники

міліції або іншого органу дізнання, які сприяють слідчому в проведенні обшуку. За згоди слідчого в обшуку може брати участь потерпілий. Захисник обвинуваченого (підозрюваного) має право бути присутнім при проведенні будь-яких слідчих дій, в яких бере участь його підзахисний. Тому якщо обшук провадиться за участю обвинуваченого (підозрюваного), то в його проведенні може брати участь і захисник. Прокурор має право брати участь у проведенні будь-якої слідчої дії, а в необхідних випадках може особисто провадити окремі слідчі дії.

Особам, які беруть участь в обшуку, пояснюється їх право бути присутніми при всіх діях слідчого та робити з приводу них заяви, які підлягають занесенню до протоколу. Особи, які беруть участь в обшуку, зобов'язані засвідчити своїм підписом у протоколі факт змісту результату обшуку. Перед початком обшуку слідчий роз'яснює всім учасникам їхні права й обов'язки.

Стаття 182. Умови проведення обшуку і виїмки в приміщеннях дипломатичних представництв

У приміщеннях, що їх займають дипломатичні представництва, а також у приміщеннях, де проживають члени дипломатичних представництв та їхні сім'ї, які користуються правом дипломатичної недоторканності, обшук і виїмку можна провадити лише за згодою дипломатичного представника.

Про згоду дипломатичних представників на обшук або виїмку робиться запит через Міністерство закордонних справ України.

Обшук і виїмка в зазначених приміщеннях провадяться обов'язково в присутності прокурора і представника Міністерства закордонних справ.

Стаття 183. Порядок проведення обшуку і виїмки

Перед обшуком або виїмкою слідчий пред'являє постанову особам, що займають приміщення, або представникові підприємства, установи чи організації, де провадиться обшук або виїмка, і пропонує їм видати зазначені в постанові предмети або документи, а також вказати місце, де переховується злочинець. У разі відмови виконати його вимоги слідчий проводить обшук або виїмку в примусовому порядку. Якщо особи, які займають приміщення, відсутні, постановою про проведення обшуку або виїмки пред'являється представникові житлово-експлуатаційної організації або місцевої Ради народних депутатів і обшук або виїмка провадиться в їх присутності.

Проводячи обшук, слідчий має право відкривати замкнені приміщення і сховища, якщо володілець відмовляється їх відкрити. При цьому слідчий повинен уникати не викликаних необхідністю пошкоджень дверей, замків та інших предметів.

Слідчий має право заборонити особам, що перебувають у приміщенні під час обшуку або виїмки, а також особам, які під час обшуку або виїмки увійшли в це приміщення, виходити з приміщення і спілкуватись один з одним або з іншими особами до закінчення обшуку чи виїмки.

У необхідних випадках слідчий вправі залучати до участі в проведенні обшуку працівників органів внутрішніх справ та відповідних спеціалістів.
(Стаття 183 із змінами, внесеними згідно з Указами ПБР від 18.01.66 № 6834-10 від 16.04.84)

Обшук починається з оголошення особі, яку обшуковують, постанови про провадження обшуку, що засвідчується її підписом у постанові. Після цього слідчий пропонує особі, яку обшуковують, добровільно видати витребувані предмети і документи та інші об'єкти, що стосуються справи. Факт і результати добровільної видачі фіксуються в протоколі. Видача предметів і документів, які мають значення для справи, не позбавляють слідчого права продовжити обшук і здійснювати пошукові дії.

Кримінальний закон містить норми, що передбачають кримінальну відповідальність за відмову свідка (потерпілого) від давання показань, а також за давання задалегідь неправдивих показань. Очевидно, що не менші перепони на шляху встановлення істини у справі становить приховування окремими особами речових доказів, відмова від їх видачі або вчинення дій по їх знищенню. Але будь-якої відповідальності за такі дії кримінальний закон не передбачає. Проте він передбачає відповідальність за утаювання або розтрату майна, що підлягає конфіскації (ст. 182 КК України).

Вважаємо, що в адміністративне законодавство необхідно внести доповнення, виклавши там норму в такій редакції:

"Утаювання або умисне знищення матеріальних об'єктів чи документів, які мають значення доказів у кримінальній справі, або відмова їх видати, так само і розтрата, відчуження або утаювання майна, підданого опису або арешту, вчинені особою, якій це майно ввірено,— карається виправними роботами на строк до одного місяця або штрафом до трьох тисяч гривень".

У кримінально-процесуальному законі має бути закріплено правило, що передбачає попередження обшукуваного про таку відповідальність.

Як правило, пошукові дії слідчого починаються з особистого обшуку осіб, які знаходяться в приміщенні. Це диктується міркуваннями безпеки та передбачається законом. Слідчий має право заборонити особам, які знаходяться в приміщенні під час обшуку, виходити з приміщення та спілкуватися між собою або з іншими особами.

Проваджуючи обшук, слідчий має право відкривати закриті сховаща, якщо власник відмовляється їх відкрити. При цьому слід уникати не викликаних необхідністю пошкоджень дверей, замків та інших предметів.

Провадження обшуку здійснюється за певною методикою.

Методика обшуку — система основаних на кримінально-процесуальному законі принципів, методів, прийомів та правил, що забезпечують досягнення мети його проведення.

Принципи — це основоположні ідеї, засади, які втілені в більшості або в усіх методах, прийомах, правилах обшуку. До них можна віднести: раптовість, активність, планомірність, система-

тичність, повноту та ретельність обшуку, врахування особистості того, хто обшукується, спостережливість слідчого, наполегливість у розшуку витребуваних предметів.

Методи — це способи досягнення мети обшуку, що являють собою певну систему (комплекс) прийомів, правил (рекомендацій). В теорії обшуку можна, на нашу думку, виділити два методи: евристичний метод обшуку та метод послідовного ретельного обстеження.

Прийоми — це найбільш раціональні та ефективні способи дій того, хто обшукує, в слідчій ситуації, що склалася. До окремих прийомів обшуку можна віднести: створення перебільшеного уявлення в особи, яку обшуковують, про поінформованість слідчого; приховування істинної поінформованості слідчого про місцезнаходження об'єктів, що розшукуються; паралельне та зустрічне обстеження; пошук на основі порівняння однорідних предметів або виявленої невідповідності їх звичайному стану; виявлення при розшуку предметів, які мають належність до справи, слідів їх приховання (тайників); пошук, пов'язаний з використанням психологічного впливу на особу, яку обшуковують, науково-технічних засобів, що застосовуються; пошук, заснований на аналізі поведінкових реакцій особи, яку обшуковують ("метод словесної розвідки").

Правила — це рекомендації та вказівки, які у своїй сукупності описують або доповнюють той чи інший прийом, поради, які стосуються їх вибору та порядку застосування. До правил обшуку можна віднести: необхідність починати обшук з пропозиції особі, яку обшуковують, добровільно видати витребувані предмети; встановлення психологічного контакту з особою, яку обшуковують; недопущення самовільного користування телефоном та іншими засобами спілкування; провадження обшуку в такій послідовності, яка унеможливила б розголошення оперативних даних, тощо.

Слід зазначити, що методи або прийоми не є алгоритмами поведінки, додержання яких забезпечує вирішення завдань. Вони містять у собі спосіб доцільної, можливої, а не належної поведінки слідчого. Вибір лінії поведінки, використання тих або інших прийомів залежить від багатьох конкретних факторів і має здійснюватися самим слідчим з їх урахуванням.

Метод послідовного суцільного ретельного обстеження застосовується в ситуації інформаційної невизначеності слідчого щодо вірогідного місцезнаходження предметів, які розшукують, якщо при цьому сам обшук провадиться за відсутності власника приміщення, яке обшуковують, або якщо особливості психології такого не дозволяють правильно визначити напрям пошуків за емоційними реакціями останнього.

Евристичний метод обшуку полягає в першочерговому обстеженні об'єктів — найбільш вірогідних місць приховування предметів, які розшукуються,— що визначаються слідчим виходячи з усієї отриманої інформації (оперативних даних, доказів, відомостей про особистість обшукуваного, результатів спостереження за його реакціями під час обшуку тощо). Якщо слідчий при визначенні місця приховування предметів, які розшукують, керується оперативними даними, то він повинен здійснювати обстеження таким

чином, щоб не розголосити сам факт та джерело своєї поінформованості ("зашифрувати свою поінформованість").

У відносинах з особою, щодо якої здійснюється обшук, непом пустими артистичність, гра, бо в напруженій психологічній ситуації фальш особливо помітна. Доброта або злоба, безпристрасність або упередженість — все це відображається на манері поведінки людини (навіть з розвинутим самоконтролем), відчувається іншими. Слідчий повинен бути серйозним, але без сухості, строгим, але без черствості, добрим без солодкості, ввічливим без лицемірства, турботливим без нав'язливості, жартівливим без блазнювання, інтелігентним без хизування.

Ні до чого мати на обличчі кам'яну маску, буравлячий, пронизуючий погляд, тому що обшукуваний нерідко саме й розраховує на таку зустріч. Слідчим і готовий до неї. Безпосередність та коректність у поєднанні з упевненістю слідчого в успіху обшуку, рішучістю та готовністю провести його з максимальною віддачею — така лінія поведінки обеззброє обшукуваного, дає більше шансів на успіх. У ході обшуку слідчий може використовувати прийоми психологічного впливу з метою схилити обшукуваного до видачі витребуваних предметів: переконання, створення в обшукуваного перебільшеного уявлення про поінформованість слідчого тощо.

Наприклад, у ході розслідування кримінальної справи щодо завідувачки меблевим магазином К. слідчий отримав показання Н. про те, що остання передала К. золоті сережки. Дані сережки вручив їй гр-н М. для передачі К. на знак "подяки" за продаж йому дефіцитного меблевого гарнітура. Слідчий вирішив провести у К. обшук. Після пред'явлення постанови на обшук та пропозиції добровільно видати предмети, що цікавлять слідство, слідчий на запи-гувальний погляд К. відповів, що необхідно видати також "золото, яке передала їй Н.". На цю пропозицію слідчого К. видала не тільки скуплені для спекуляції речі та отримані як хабарі цінності, а й 11 золотих монет, які, за її заявою, вона скупила у Н. п'ять років тому. В подальшому у Н. також вдалося вилучити золоті монети царської чеканки. Так вдало застосована тактична комбінація на початку обшуку дозволила повністю розкрити злочинну діяльність багатьох посадових осіб.

Прийом, який розглядається, може застосовуватися, якщо відомості, які повідомляються обшукуваному, не є неправдивими, створюють для нього багатозначну ситуацію (можуть бути неоднозначно витлумачені) та надають можливість вільного вибору різних варіантів поведінки. Дані прийоми повинні вирізнятися вибірковістю свого впливу, бути спрямованими на створення умов, за яких може "обмовитися" лише особа, яка має винувату поінформованість, та є нейтральними щодо непричетних до злочину осіб. Слід мати на увазі, що сам факт використання маловідомих обшукуваному науково-технічних засобів може справити на нього сильний психологічний вплив. Нерідко в нього складається перебільшене уявлення про можливості науково-технічних засобів, які використовуються, а відповідно, з'являється думка про неможливість приховати витребувані предмети. В таких випадках легше

оереконати обшукуваного в доцільності добровільної видачі витребуваного.

Наведемо приклад. Протягом 1990 року гр-н ІД. у змові з іншими особами вчинив значну кількість крадіжок на території Конотопського району Сумської області. При затриманні Ц. слідчому не було відомо, де знаходиться вкрадене. З оперативних джерел стало відомо, що якась Р. була коханкою Ц. Тож було вирішено провести обшук І в неї. Для знайдення вкрадених ювелірних виробів, годинників тощо планувалося використати металошукач та інші пошу-жсоє засоби. Наявність у слідчо-оперативної групи таких приладів, які Р- побачила вперше, справило на останню бажане враження. Вона добровільно видала всі передані їй Ц. на зберігання цінності і докладно розповіла про факти, які цікавили слідчого.

Дії спеціаліста з використання науково-технічних засобів у процесі обшуку мають бути узгоджені із задумами слідчого і ретельно обмірковані. Нерідко за допомогою технічних засобів реалізуються оперативні дані. В таких випадках слідчому важливо узгодити порядок та послідовність їх застосування з оперативними працівниками, з тим щоб забезпечити досягнення бажаного результату та не розголосити оперативні дані.

Сам факт знайдення об'єктів, які розшукуються, справляє сильний психологічний вплив на обшукуваного, викликає у нього в деяких випадках стан безвихідності, почуття сорому за вчинене та бажання розловити правду. Важливо в таких випадках докладно допитати обшукуваного та закріпити отримані фактичні дані, оскільки з часом він може змінити свої правдиві показання. Для цього слідчий може припинити обшук та провести допит обшукуваного, склавши відповідний протокол. Про мету та обставини припинення обшуку робиться відмітка в протоколі обшуку.

Копія протоколу обшуку обов'язково вручається обшукуваному, про що робиться помітка в першому примірнику протоколу. При проведенні обшуку або виїмки на підприємстві, в установі або організації другий примірник протоколу й опису вручається представникові підприємства, установи або організації.

Стаття 184. Обшук особи та виїмка у неї предметів і документів

За наявності підстав, передбачених частиною першою статті 177 цього Кодексу, з метою вилучення предметів і документів, які можуть мати доказове значення і які знаходяться при певній особі, слідчий може провести обшук особи чи виїмку у неї цих предметів або документів.

Обшук особи або виїмка у неї предметів і документів провадяться в порядку, передбаченому статтями 177 і 178 цього Кодексу.

Обшук особи та виїмка у неї предметів і документів можуть бути проведені без постанови у таких випадках: 1) при фізичному захопленні підозрюваного уповноваженими на те особами, якщо є достатні підстави вважати, що затриманий має при собі зброю або інші предмети, які становлять загрозу для оточуючих, чи намагається звільнитися від доказів, які викривають його чи інших осіб у вчиненні злочину;

- 2) при затриманні підозрюваного;
- 3) при взятті підозрюваного, обвинуваченого під варту;
- 4) за наявності достатніх підстав вважати, що особа, яка знаходиться в приміщенні, де провадиться обшук чи примусова виїмка, приховує при собі предмети або документи, які мають значення для встановлення істини в справі.

Особи, які беруть участь у виконанні цих слідчих дій повинні бути однієї статі з особою, яку обшуковують чи яка провадиться виїмка.

Обшук співробітника кадрового складу розвідувального органу України при виконанні ним службових обов'язків здійснюється тільки в присутності офіційних представників цього органу.

(Стаття 184 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 3111-III від 07.03.02; в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Обшук особи провадиться відповідно до загальних правил обшуку. Обшук особи може провадитися тільки особою однієї статі з обшукуваною в присутності понять тієї самої статі.

Без винесення постанови обшук особи можна провадити при фізичному захопленні, затриманні її чи взятті під варту або за наявності достатніх підстав вважати, що, перебуваючи в приміщенні чи іншому місці, де провадиться обшук або виїмка, вона ховає при собі предмети чи документи, які мають значення для справи. В останньому випадку обшук особи стає складовою частиною загального обшуку житлового чи іншого приміщення і фіксується в відповідному протоколі обшуку.

При затриманні чи арешті обшук особи являє собою самостійну слідчу дію. Про хід і результати такого обшуку складається окремий протокол з дотриманням вимог ст. 85 та 188 КПК України. Другий примірник протоколу обшуку особи вручається особі, яка була обшукана.

Стаття 185. Нерозголошення обставин особистого життя обшукуваних

Під час обшуку або виїмки слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя обшукуваного та інших осіб, які проживають або тимчасово перебувають у цьому приміщенні.

Сфера особистого життя (англ. privacy) — це конфіденційні обставини існування людини, зміст приватних щоденників, листів та записок, образ життя, сфера побуту (житло чи інше володіння особи, робоче місце, речі, що знаходяться при людині), обставини життєдіяльності, дані щодо здоров'я і фізичного розвитку людини, інтимні взаємовідносини та всі інші обставини існування людини, які вона сама не вважає потрібним або можливим розголошувати, обставини, які мають конфіденційний характер.

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

Закон гарантує недоторканність особистого життя людини. Виконання цих вимог закону полягає в такому.

1. Не слід взагалі вилучати та описувати речі, які не є доказами злочину, а лише можуть мати характер компромату особи, наявності в неї якихось інтимних стосунків, збочень тощо.

2. При вилученні листів, особистих щоденників, інших речей, що є доказами в кримінальній справі і водночас містять інформацію про обставини особистого (приватного) життя людини, саме вилучення та описування в протоколі таких об'єктів слід робити таким чином, щоб обставини особистого життя людини не розголошувались понятим та іншим учасникам взагалі, або розголошувались лише в випадку неможливості забезпечити їх конфіденційність.

3. Під час обшуку або виїмки слідчий повинен вживати заходів, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя обшукуваного та інших осіб, які проживають або тимчасово перебувають у цьому приміщенні.

4. Доцільно також попереджати учасників обшуку про неприпустимість розголошення його результатів. На практиці це робиться рідко. По вивчених нами справах таких фактів взагалі не зустрічалося. Водночас таємниця слідства — одна з важливих умов успішного його провадження. Уявляється, що в розроблюваних бланках протоколів обшуку слід було б спеціально передбачити відповідні реквізити.

Стаття 186. Вилучення предметів і документів

При обшуку або виїмці можуть бути вилучені лише предмети і документи, які мають значення для справи, а також цінності і майно обвинуваченого або підозрюваного з метою забезпечення цивільного позову або можливої конфіскації майна. Предмети і документи, які вилучені законом з обігу, підлягають вилученню незалежно від їх відношення до справи.

Усі документи і предмети, які підлягають вилученню, слідчий повинен пред'явити понятим та іншим присутнім особам і перелічити в протоколі обшуку або виїмки чи в доданому до нього опису з зазначенням їх назви, кількості, міри, ваги, матеріалу, з якого вони виготовлені, та індивідуальних ознак. У необхідних випадках вилучені предмети і документи повинні бути на місці обшуку або виїмки упаковані й опечатані.

Усі документи і предмети, які підлягають вилученню, слідчий повинен пред'явити понятим та іншим присутнім особам і перелічити в протоколі з зазначенням їх назви, кількості, міри, ваги, матеріалу, з якого вони виготовлені, та властивих їм індивідуальних ознак. У необхідних випадках вилучені предмети і документи повинні бути на місці обшуку або виїмки упаковані й опечатані.

Для забезпечення ефективного використання в доказуванні (встановлення допустимості, достовірності) доцільно до предметів, що не мають особливих ознак, кріпити жетони з підписами понять та записом щодо того, коли, де і при якій слідчій дії вони вилучені. Це дасть змогу в суді визначитись у конфліктних ситуаціях, що саме ці, а не інші предмети були вилучені при обшуку в конкретної особи.

itn

Стаття 187. Накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку Арешт на кореспонденцію і зняття інформації каналів зв'язку може бути застосовано лише за наявності достатніх підстав вважати, що у листах, телеграфній та іншій кореспонденції підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам або інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також у інформації, якою вони обмінюються; за допомогою засобів зв'язку, містяться дані про вчинений злочин або документи і предмети, що мають доказове значення, і якщо іншими способами одержати ці дані неможливо.

До кореспонденції, на яку може бути накладено ареол належать листи всіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази, телеграми, радіограми тощо.

Арешт на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку з метою запобігти злочину може бути застосовано до порушення кримінальної справи.

За наявності підстав, передбачених частиною першою цієї статті, слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до голови апеляційного суду за місцем провадження слідства про накладення арешту на кореспонденцію чи зняття інформації з каналів зв'язку. Голова суду чи його заступник розглядає подання, вивчає матеріали справи, при необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого залежно від підстав для прийняття такого рішення виносить постанову про накладення арешту на кореспонденцію чи зняття інформації з каналів зв'язку або про відмову в цьому. Постанова оскарженню не підлягає, на неї не може бути внесено подання прокурором.

У постанові про накладення арешту на кореспонденцію зазначаються кримінальна справа і підстави, з яких буде провадитись ця слідча дія, прізвище, ім'я та по батькові особи, кореспонденція якої має затримуватися, точна адреса цієї особи, види поштово-телеграфних відправлень, на які накладається арешт, термін, протягом якого зберігається арешт, назва установи зв'язку, на яку покладається обов'язок затримувати кореспонденцію і повідомляти про це слідчого.

У постанові про зняття інформації з каналів зв'язку зазначаються кримінальна справа і підстави, з яких буде провадитись ця слідча дія, прізвище, ім'я та по батькові особи, з каналів зв'язку якої має зніматись інформація, точна адреса цієї особи, види цих каналів, термін, протягом якого знімається інформація, назва установи, на яку покладається обов'язок знімати інформацію і повідомляти про це слідчого.

Постанова про накладення арешту на кореспонденцію чи зняття інформації з каналів зв'язку направляється слідчим начальнику відповідної установи, для якої вона є обов'язковою.

Начальник відповідної установи затримує кореспонденцію або знімає інформацію з каналів зв'язку і протягом доби повідомляє про це слідчого.

Арешт, накладений на кореспонденцію, скасовується, а зняття інформації з каналів зв'язку припиняється після закінчення терміну, встановленого для виконання цих слідчих дій постановою судді. Слідчий скасовує арешт,

накладений на кореспонденцію, або припиняє зняття інформації з каналів зв'язку, коли у здійсненні цих заходів відпадає необхідність, при закритті кримінальної справи або при передачі у прокуророві в порядку, передбаченому статтею 255 цього Кодексу.

Постанова виноситься в режимі, який забезпечує нерозголошення даних досудового слідства або оперативно-розшукової діяльності.

(Стаття 187 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР ЛР № 6834-10 від 16.04.84; в редакції Закону М 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Зняття інформації з каналів зв'язку — самостійна слідча дія, яка провадиться тільки за рішенням голови апеляційного суду чи його заступника і полягає в технічному документуванні розмов та іншої інформації, що передається по технічних каналах зв'язку. Ця слідча дія може бути проведена на будь-яких стадіях кримінального процесу, в тому числі і до порушення кримінальної справи. Результати технічного документування можуть мати значення доказів у справі, якщо вони відповідають вимогам належності до справи, допустимості та достовірності.

Об'єктом дослідження даної слідчої дії виступає: інформація, якою обмінюються по технічних каналах зв'язку обвинувачені, підозрювані, підсудні між собою чи з іншими особами, а також інформація, якою обмінюються таким засобом будь-які особи з обвинуваченими, підозрюваними чи підсудними.

До інформації, яка може бути зафіксована з застосуванням даної слідчої дії, належить лише інформація, яка передається по технічних каналах зв'язку — телефону, мобільних засобах телефонного, електронного чи радіозв'язку, за допомогою комп'ютерної мережі зв'язку тощо.

Розмови людей віч-на-віч (один на один) не можуть прослуховуватись у порядку проведення даної слідчої дії і не є її об'єктом. Подібні розмови в виняткових випадках можуть бути зафіксовані лише в порядку проведення на законних підставах здійснюваного оперативно-розшукового заходу — візуальне спостереження і технічне документування можливе лише в громадських місцях. Зауважимо, що таке документування можливе лише в громадських місцях і більш ніде, і тільки суб'єктами, уповноваженими на здійснення оперативно-розшукової діяльності.

Фактичні підстави зняття інформації з каналів зв'язку. Зняття інформації з каналів зв'язку може бути застосовано лише за наявності достатніх підстав вважати, що в інформації, яка передається по технічному каналі зв'язку від підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам або від інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також за інформації, якою останні обмінюються за допомогою засобів зв'язку між собою, містяться дані про вчинений злочин і якщо іншими способами одержати ці дані неможливо.

Арешт на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку з метою запобігти злочину може бути застосовано до порушення кримінальної справи.

Юридичні підстави зняття інформації з каналів зв'язку. Зняття інформації з каналів зв'язку провадиться тільки за рішенням голови апеляційного суду чи його заступника.

За наявності необхідних підстав слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до голови апеляційного суду за місцем провадження слідства про зняття інформації з каналів зв'язку. Голова суду чи його заступник розглядає подання, вивчає матеріали справи, при необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого залежно від підстав для прийняття такого рішення виносить постанову про зняття інформації з каналів зв'язку або про відмову в цьому.

Постанова про зняття інформації з каналів зв'язку виноситься в режимі, який забезпечує нерозголошення даних досудового слідства та оперативно-розшукової діяльності.

Постанова оскарженню не підлягає, на неї не може бути внесено подання прокурором.

У постанові про зняття інформації з каналів зв'язку зазначаються кримінальна справа і фактичні підстави, з яких буде провадитись ця слідча дія, прізвище, ім'я та по батькові особи, з каналів зв'язку якої має зніматись інформація, точна адреса цієї особи, види цих каналів, термін, протягом якого знімається інформація, назва установи, на яку покладається обов'язок знімати інформацію і повідомляти про це слідчого.

Постанова про зняття інформації з каналів зв'язку направляється слідчим начальнику відповідної установи, для якої вона є обов'язковою до виконання. Начальник відповідної установи затримує кореспонденцію або знімає інформацію з каналів зв'язку і протягом доби повідомляє про це слідчому.

Зняття інформації з технічних каналів зв'язку припиняється після закінчення терміну, встановленого для виконання цієї слідчої дії постановою судді. Слідчий скасовує арешт, накладений на кореспонденцію, або припиняє зняття інформації з каналів зв'язку, коли у здійсненні цих заходів відпадає необхідність, при закритті кримінальної справи або при передачі її прокуророві в порядку, передбаченому статтею 255 КПК України. Згоди суду про припинення зняття інформації з технічних каналів зв'язку в даному випадку не потрібно.

Віймка поштово-телеграфної кореспонденції — слідча дія, яка проводиться тільки за рішенням голови апеляційного суду чи його заступника і полягає в накладенні арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію, її огляді, фіксації та виїмці.

Віймка поштово-телеграфної кореспонденції є одним з видів виїмки, провадиться відповідно до вимог ст. 187, 187-1 КПК України, а її специфіка полягає в такому.

Предметом виїмки є поштово-телеграфна кореспонденція, яка відповідно до конституційного принципу таємниці листування має окремий статус обмеженої недоторканності. До кореспонденції, на яку може бути накладено арешт, належать листи всіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази, телеграми, радіограми тощо. Кореспонденцією вважаються всі види поштово-телеграфних відправлень, що надходять для пересилання в органи

зв'язку. Не належать до поштово-телеграфної кореспонденції газети та журнали, які отримуються за передплатою.

Об'єктом виїмки, тобто місцем проведення даної слідчої дії, є поштово-телеграфна установа. Кореспонденція, яка знаходиться поза такими установами, вилучається в порядку провадження звичайної виїмки, обшуку або огляду залежно від місця її знаходження і даних про це.

Арешт на кореспонденцію з метою запобігти злочину може бути застосовано до порушення кримінальної справи.

фактичні підстави накладення арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію та її виїмку. Арешт на кореспонденцію може бути застосовано лише за наявності достатніх підстав вважати, що у листах, телеграфній та іншій кореспонденції підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам або інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також у інформації, якою вони обмінюються за допомогою засобів зв'язку, містяться дані про вчинений злочин або документи і предмети, що мають доказове значення, і якщо іншими способами одержати ці дані неможливо.

Єдиною юридичною підставою виїмки поштово-телеграфної кореспонденції може бути тільки рішення суду. Згідно зі ст. 31 Конституції України кожному гарантується таємниця листування, а виїмки можуть бути встановлені тільки судом. Положення Конституції України є нормами прямої дії і в даному разі підлягають застосуванню з часу набуття Конституцією України законної сили.

Строк, на який може бути накладений арешт, якщо арешт провадиться під час розслідування, відповідає строку попереднього слідства. Суд має право вказати строк, на який накладається арешт, у своїй постанові або зробити застереження, що кореспонденція підлягає арешту до скасування постанови. Арешт відмінюється постановою слідчого або рішенням суду, про що повідомляється установа зв'язку.

Зміст даної слідчої дії включає в себе кілька елементів: арешт кореспонденції, огляд та виїмку.

Арешт полягає в затримці кореспонденції. За наявності необхідних підстав слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до голови апеляційного суду за місцем провадження слідства про накладення арешту на кореспонденцію. Голова суду чи його заступник розглядає подання, вивчає матеріали справи, при необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого залежно від підстав для прийняття такого рішення виносить постанову про накладення арешту на кореспонденцію або про відмову в цьому. Постанова оскарженню не підлягає, на неї не може бути внесено подання прокурором.

У постанові про накладення арешту на кореспонденцію зазначаються кримінальна справа і підстави, з яких буде провадитись ця слідча дія, прізвище, ім'я та по батькові особи, кореспонденція якої має затримуватись, точна адреса цієї особи, види поштово-телеграфних відправлень, на які накладається арешт, термін, протягом якого зберігається арешт, назва установи зв'язку, на яку покладається обов'язок затримувати кореспонденцію і повідомляти про це слідчого.

Постанова про накладення арешту на кореспонденцію над ляється слідчим начальнику відповідної поштово-телеграфної установи, для якого вона є обов'язковою.

Установа зв'язку (начальник відповідної поштово-телеграфної установи) затримує кореспонденцію і протягом доби повідомляє про це слідчого.

Далі слідчий у присутності понятих з числа співробітників пошти, а при необхідності — і з участю спеціаліста, в установі зв'язку провадить огляд кореспонденції. Вилучення не обов'язковим. У присутності зазначених осіб слідчий відкриває й оглядає затриману кореспонденцію. Огляд та виїмка поштово-телеграфної кореспонденції провадяться в присутності понятих виключно з числа працівників поштово-телеграфної установи, що пояснюється необхідністю забезпечення таємниці листування, захисту приватного життя людини і нерозголошення конфіденційної інформації.

Упевнившись у тому, що кореспонденція не стосується справи, слідчий дає розпорядження про її відправку адресату, або про її затримання до визначеного ним терміну. Відповідно до ст. 186 КПК України при виїмці можуть бути вилучені лише предмети і документи, які мають значення у справі або заборонені законом до обігу.

У разі виявлення документів чи предметів, що мають доказове значення, слідчий провадить вишку відповідної кореспонденції або обмежується зняттям копій з відповідних відправлень.

Про кожен випадок проведення огляду, виїмки або затримання кореспонденції слідчий складає протокол. У протоколі повинно бути вказано, які саме відправлення були оглянуті, що з них вилучено і що повинно бути доставлено адресату або тимчасово затримано, з яких відправлень зняті копії.

Арешт, накладений на кореспонденцію, скасовується після закінчення терміну, встановленого для виконання цих слідчих дій постановою судді. Слідчий скасовує арешт, накладений на кореспонденцію, коли у здійсненні цих заходів відпадає необхідність, при закритті кримінальної справи або при передачі її прокуророві в порядку, передбаченому статтею 255 КПК України.

Стаття 187-1. Огляд і виїмка кореспонденції та дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку

Огляд кореспонденції провадиться за рішенням суду в установі зв'язку з участю понятих із числа службовців цієї установи, а при необхідності — і з участю спеціаліста. У присутності зазначених осіб слідчий відкриває й оглядає затриману кореспонденцію.

У разі виявлення документів чи предметів, що мають доказове значення, слідчий провадить виїмку відповідної кореспонденції або обмежується зняттям копій з відповідних відправлень. При відсутності документів чи предметів, що мають доказове значення, слідчий дає вказівку про вручення оглянутої кореспонденції або про її затримання до визначеного ним терміну.

Про кожен випадок проведення огляду, виїмки або затримання кореспонденції слідчий складає протокол. У

протоколі повинно бути вказано, які саме відправлення були оглянуті, що з них вилучено і що повинно бути доставлено адресату або тимчасово затримано, з яких відправлень знято копії.

Дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку, у необхідних випадках проводиться з участю спеціаліста. Слідчий прослуховує чи іншим відповідним способом вивчає зміст знятої інформації, про що складає протокол. При виявленні в інформації даних, що мають доказове значення, в протоколі відтворюється відповідна частина запису, після чого слідчий своєю постановою визнає носій знятої інформації доказом і приєднує його до справи.

(Кодекс доповнено статтею 187-1 згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Результати технічного документування телефонних розмов чи зняття інформації з технічних каналів зв'язку можуть мати значення доказів у справі при відповідності їх умовам належності до справи, допустимості та достовірності.

Допустимими до використання як доказ можуть бути лише такі матеріали, які одержані суб'єктом, уповноваженим на здійснення відповідної дії, одержані з винесеним відповідно до закону рішенням голови апеляційного суду чи його заступника, одержані з дотриманням гарантованих Конституцією України гарантій недоторканності особистого життя людини і таємниці телефонних та інших розмов (чинним законодавством України не передбачено фіксування розмов людей віч-на-віч без посередництва технічного каналу зв'язку і т. д.), самі матеріали всебічно досліджені, в тому числі експертами, і є достовірними, немає ніяких сумнівів щодо наявності ознак монтажу.

Для визначення достовірності фактичних матеріалів технічного документування може бути призначена криміналістична, а саме експертиза матеріалів та засобів звукозапису, основною метою якої є ідентифікація засобів звукозапису (відеомагнітофона, магнітофона, диктофона та ін.), що використовувались для отримання фонограм, ідентифікація особи за голосом та мовою на фонограмі, вирішення питань, пов'язаних з технологією виготовлення фонограм, вирішення питань, пов'язаних зі встановленням особливостей звукового середовища, в якому проводився запис фонограми, та умов запису.

Для ідентифікації засобів звукозапису на дослідження надається сам засіб (магнітофон, відеомагнітофон, відеокамера, диктофон) та фонограма.

Для ідентифікації осіб за мовою чи голосом, записаними на фонограмі, експерту як порівняльні зразки надаються фонограми, на яких їхня мова записана у формі бесіди (допиту, очної ставки тощо).

Фонограма повинна бути без сторонніх звуків чи шумів, з достатнім рівнем запису, виготовлена на якісній апаратурі та матеріалах (відеокасеттах, компакт-касеттах), що відповідають установленим стандартам, з невеликим терміном використання. Вимова має бути чіткою, розбірливою. Для запису зразків бажано залучати експерта (спеціаліста). Експертові надається також протокол про-слухування фонограм.

Для вирішення неідентифікаційних завдань експертові надається сама фонограма. Для встановлення факту монтажу фонограми вказуються відрізки запису, щодо яких є дані, що вони вмонтовані.

Якщо вирішуються питання, пов'язані з дослідженням ознак звукового середовища, в якому проводився запис, експертові слід дати опис цього середовища, а також експериментальні записи звуків із тих джерел які створювали звукове середовище, на фоні якого за припущенням слідчого (суду), проводився досліджуваний запис.

Експертиза матеріалів та засобів звукозапису може дати відповіді на такі запитання:

Кому з числа перелічених осіб належать окремі вислови, що містяться на фонограмі?

Чи є голос, зафіксований на фонограмі, голосом конкретної особи?

Дана фонограма є оригіналом чи копією?

Чи провадився запис безперервно?

Чи зазнавала змін дана фонограма?

Які є ознаки механічного та електронного монтажу на фонограмі?

Чи велась зафіксована на фонограмі розмова по телефону?

Який номер телефону набирался під час запису?

Фонограма записана у замкнутому чи відкритому акустичному середовищі?

Яким було взаєморозташування співбесідників відносно мікрофона?

Що є джерелом звуків, зафіксованих на фонограмі?

Чи є джерелом звуку поданий на дослідження конкретний предмет (мається на увазі предмет, який може звучати)?

Чи походять звуки на поданих фонограмах з одного джерела?

Якими є тип, модель двигуна, робота якого зафіксована на фонограмі, та чи має він якісь дефекти?

Записане джерело звуку перебувало в нерухомому стані чи в русі?

Якою є швидкість руху джерела звуку?

На даному магнітофоні (відеомагнітофоні, диктофоні) записана фонограма?

На одному чи на різних магнітофонах (диктофонах, відеомагнітофонах) виготовлено дані фонограми (відеофонограми)?

На одному чи на різних магнітофонах виконані конкретні фрагменти фонограми?

На одному чи на різних диктофонах проводився запис фонограми та її стирання на конкретних ділянках?

Чи використовувався для запису фонограми конкретний технічний засіб (мікрофон, адаптер тощо)?

Матеріали технічного документування, стосовно яких виникають сумніви щодо їх достовірності, використанню в доказуванні не підлягають.

Стаття 188. Протокол обшуку і виїмки

Про проведення обшуку або виїмки слідчий складає протокол у двох примірниках з додержанням правил статті 85 цього Кодексу. В протоколі зазначаються: підстави для обшуку або виїмки; приміщення чи інше місце, в якому було проведено обшук або виїмку; особа, в якій проведено обшук або виїмку; дії слідчого і результати обшуку або виїмки. Щодо кожного предмета, який підлягає

вилученню, повинно бути зазначено, в якому саме місці і за яких обставин він був виявлений.

До протоколу обшуку або виїмки заносяться всі заяви і зауваження присутніх під час обшуку або виїмки осіб, зроблені з приводу тих чи інших дій слідчого. Обидва примірники протоколу, а також опис вилучених предметів підписують слідчий, особа, у якій проводився обшук або виїмка, та запрошені особи, що були присутні.

За результатами проведення обшуку чи виїмки слідчий складає протокол не менше ніж у двох примірниках, в якому зазначаються дані, вказані в ст. 85 і 188 КПК України, підстави для обшуку чи виїмки; відомості щодо приміщення чи іншого місця, в якому було проведено слідчу дію, та особу, в якій проведено обшук чи виїмку; дії слідчого; результати обшуку чи виїмки та вся інша інформація про хід і результати проведення слідчої дії, яка має значення для справи.

Усі документи і предмети, які підлягають вилученню, слідчий повинен показати понятим та іншим присутнім особам і перерахувати в протоколі із зазначенням їх найменування, кількості, міри, ваги, матеріалу, з якого вони виготовлені, та індивідуальних ознак. У необхідних випадках вилучені предмети і документи мають бути упаковані та опечатані.

У протоколі детально і всебічно фіксуються ознаки предметів і документів, що вилучаються. В необхідних випадках до них кріпляться ідентифікуючі їх ярлики чи вилучені предмети і документи упаковуються, а упаковка обклеюється ярликами з підписами понятих, так щоб надалі у кожного з учасників процесу не виникало сумнівів, де, коли і у кого були вилучені відповідні об'єкти.

До протоколу виїмки заносяться всі заяви і зауваження присутніх під час обшуку або виїмки осіб, зроблені з приводу тих чи інших дій слідчого. Протокол підписують слідчий, особа, в якій проводилась слідча дія, поняті та інші особи, що були присутні. Копія протоколу вручається особі, в якій проведено обшук чи виїмку.

Стаття 189. Обов'язковість вручення копії протоколу обшуку або виїмки

Другий примірник протоколу обшуку або виїмки, а також другий примірник опису вручається особі, в якій проведено обшук або виїмку, а в разі її відсутності — повнолітньому членові її сім'ї або представникові житлово-експлуатаційної організації чи місцевої Ради народних депутатів.

При проведенні обшуку або виїмки на підприємстві, в установі або організації другий примірник протоколу й опису вручається представникові підприємства, установи або організації.

За наявності в протоколі зауважень на неправильні дії, допущені під час обшуку, слідчий не пізніше двох днів повідомляє про це прокурора, який здійснює нагляд за слідством.

(Стаття 189 із змінами, внесеними згідно з Указом ПБР № 6834-10 від 16.04.84)

Глава 17 ОГЛЯД, ОСВІДУВАННЯ, ВІДТВОРЕННЯ ОБСТАНОВКИ ТА ОБСТАВИН ПОДІЇ

Стаття 190. Проведення огляду

З метою виявлення слідів злочину та інших речових доказів, з'ясування обстановки злочину, а також інших обставин, які мають значення для справи, слідчий проводить огляд місцевості, приміщення, предметів та документів.

Огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до порушення кримінальної справи. В цих випадках, за наявності для того підстав, кримінальна справа порушується негайно після огляду місця події.

Про результати огляду слідчий складає протокол.

Огляд житла чи іншого володіння особи проводиться лише за вмотивованою постановою судді, яка вноситься з додержанням порядку, встановленого частиною п'ятою статті 177 цього Кодексу. Постанова судді оскарженню не підлягає.

У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, а також за письмовою згодою володільця огляд житла чи іншого володіння особи може бути проведено без постанови судді.

Для проведення у невідкладних випадках огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, який здійснюється за її заявою або повідомленням про вчинений щодо неї злочин, а так само у разі відсутності цієї особи або неможливості отримати від неї згоду на проведення невідкладного огляду місця події, рішення суду не потребується.

У випадках, передбачених частинами п'ятою і шостою цієї статті, слідчий в протоколі огляду обов'язково зазначає причини, що обумовили проведення огляду без постанови судді, та протягом доби з моменту проведення цієї дії повідомляє про здійснений огляд житла чи іншого володіння особи та його наслідки прокурора, який здійснює нагляд за досудовим слідством.

(Стаття 190 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № ІІІ-08 від 30.08.71, Законом № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Огляд — 4^а слідча дія^{ка} проводиться з метою одержання доказів шляхом візуального спостереження і дослідження слідів злочину та інших матеріальних джерел доказової інформації.
** За суб'єктом, стадією та деякими особливостями пов'язаної з цим процесуальної форми проведення умовно можна виділити два види огляду.

1. Слідчий — здійснюється слідчим чи особою, яка провадить дізнання з залученням понятих.

2. Судовий — здійснюється судом у стадії судового розгляду справи колегіально за участю заінтересованих учасників процесу, захисника і прокурора (без понятих).

За об'єктами огляду виділяють:

- а) огляд місця події;
- б) огляд приміщення і ділянок місцевості, які не є місцем події;
- в) огляд предметів (речових доказів);
- г) огляд документів;
- д) огляд трупа;
- е) огляд тварин;
- ж) огляд житла чи іншого володіння особи, які стали місцем події злочину.

Підставою для проведення огляду є надходження до компетентного органу даних, які дозволяють передбачити, що в результаті проведення даної слідчої дії можуть бути отримані докази по справі.

Для провадження слідчого огляду (крім огляду житла чи іншого володіння особи) закон не потребує винесення окремої постанови слідчого. Дана слідча дія не має примусового характеру і регламентується законом найбільш оптимальним чином без зайвої деталізації.

Огляд житла чи іншого володіння особи має провадитись, як правило, за згодою відповідної особи. Без згоди володаря житлового приміщення, в примусовому порядку огляд житла провадиться, як правило, лише за вмотивованим рішенням судді і лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. Постанова судді в останньому випадку вноситься з додержанням порядку, встановленого частиною п'ятою статті 177 КПК України — за правилами прийняття рішення для обшуку.

Для проведення у невідкладних випадках огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, який здійснюється за її заявою або повідомленням про вчинений щодо неї злочин, а так само у разі відсутності цієї особи або неможливості отримати від неї згоди на проведення невідкладного огляду місця події, рішення суду не потребується.

Узагальнюючи викладене, можна зазначити, що у невідкладних випадках для проведення огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, за її заявою або повідомленням про вчинений щодо неї злочин, а так само у разі відсутності цієї особи, або при неможливості отримати від неї згоди на проведення невідкладного огляду місця події, рішення суду не потребується.

У передбачених випадках слідчий у протоколі огляду обов'язково зазначає причини, що обумовили проведення огляду без постанови судді, та протягом доби з моменту проведення огляду повідомляє про здійснений огляд житла чи іншого володіння особи та його наслідки прокурора, який здійснює нагляд за попереднім слідством.

У разі проведення огляду за постановою судді — така постанова оголошується під розписку особі, в житлі чи іншому володінні якої провадиться огляд.

Огляд провадиться в присутності понятих.

При огляді житлового приміщення чи іншого володіння особи в примусовому порядку копія протоколу огляду має вручатись особі в володінні якої проваджувався огляд.

Стаття 191. Порядок проведення огляду

Огляд проводиться в присутності не менше двох понятих і, як правило, удень.

Слідчий може запросити для участі в огляді спеціалістів, не заінтересованих у результатах справи.

У необхідних випадках слідчий проводить вимірювання, складає план і креслення оглянутого місця та окремих предметів, а також по можливості фотографує їх.

Органи внутрішніх справ зобов'язані подавати слідчому допомогу в проведенні огляду.

Огляд предметів і документів, вилучених під час огляду місця події, при вимірі або обшуку, а також пред'явлення їх підозрюваному, обвинуваченому, потерпілому та іншим особам слідчий проводить на місці події, обшуку або виміри, а у випадках, коли це неможливо, — за місцем провадження у справі.

(Стаття 191 із змінами, внесеними згідно з Указом ВР від 16.04.84)

Провадження огляду місця події регулюється кримінально-процесуальним законом, а також окремими підзаконними нормативними актами, що визначають питання організації діяльності органів попереднього слідства в системі МВС України та взаємодії їх з іншими службами органів внутрішніх справ; експертно-криміналістичних підрозділів органів внутрішніх справ; основи організації розкриття злочинів по гарячих слідах органами внутрішніх справ.

Метою огляду місця події відповідно до ст. 190 КПК України є знайдення слідів злочину та інших речових джерел доказової інформації, з'ясування обстановки події, а також інших обставин, що мають значення у справі. Таке формулювання закону по суті орієнтує на встановлення всіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальній справі.

При цьому пізнавальна функція огляду місця події, як справедливо зазначає В. Є. Коновалова, проявляється в різних аспектах: емпіричному, що полягає у сприйнятті обстановки або окремих

предметів, та логічному, що має на меті з'ясувати роль та значення знайденого¹.

Зміст слідчої дії визначається об'єктом, на дослідження якого вона спрямована. Об'єкт дослідження визначає як характер пізнавальних операцій, необхідних для досягнення мети слідчої дії, так і процесуальну форму їх здійснення. Під місцем події логічно розуміти територію, приміщення або будівлю, де відбулася подія, яку розслідують, або настав її результат.

Місце події як об'єкт огляду завжди являє собою складну та неповторну систему різноманітних за своїми якостями і характеристиками предметів та інших матеріальних утворень (територія підприємства, жиле помешкання, магазин, автомобільна магістраль, пасажирський вагон, лісовий масив тощо). Огляд повинен забезпечувати можливість виявлення та закріплення слідів злочину в межах обстановки будь-якого місця події, мати своєрідну пізнавальну універсальність, включати прийоми та методи, що забезпечують всебічне дослідження будь-яких об'єктів матеріального світу.

Методика огляду. Основу огляду місця події становить метод спостереження, який виконує як пошукову, так і дослідницьку функції. Поряд з цим у ході огляду можуть бути застосовані методи виміру, порівняння, моделювання, а також інші техніко-криміналістичні методи. Дослідницький характер огляду місця події обумовлюється необхідністю отримання вже в початковий момент розслідування максимального обсягу інформації про подію, що розслідується; наявністю на місці події слідів, які не можуть бути вилучені та збережені; подальшим неухильним розвитком науково-технічних засобів та методів польової криміналістики, що надають можливість якісного оперативного аналізу матеріальних слідів на місці події.

У провадженні огляду місця події все більш рельєфно проглядається активне раціональне пізнання. В ході огляду слідчий аналізує та оцінює зібрані докази; складає уявну модель події злочину і, виходячи з неї, здійснює додаткові заходи з виявлення слідів, висуває версії про особу злочинця і вживає заходів до їх перевірки.

Огляд місця події — це невідкладна слідча дія, спрямована на дослідження території (приміщення або споруди), де відбулася подія, що містить ознаки злочину, або настав її результат, зміст якої становить комплекс пізнавально-засвідчувальних операцій, що полягають у пошуку, виявленні, закріпленні, вилученні, дослідженні, перевірці та оцінці слідів злочину та інших речових доказів.

Огляд провадиться в присутності понятих.

Слідчий має право залучити до участі в огляді обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого, свідка, а також запросити відповідного спеціаліста.

У процесі огляду слідчий застосовує заходи до виявлення, закріплення і вилучення слідів злочину та інших матеріальних доказів, здійснює їх оцінку і перевірку.

¹ Коновалова В. Е. Проблемы логики и психологии в следственной так-таке.- К., 1970— С. 75.

У необхідних випадках під час огляду він провадить вимірювання, фотографування або застосовує інші науково-технічні засоби, здійснює не пов'язані з використанням спеціальних знань дослідження знайдених слідів, складає плани та схеми, виготовляє зліпки та знімає відбитки слідів.

Своєчасне й якісне проведення огляду місця події здебільшого визначає успішний хід розслідування в цілому.

Водночас аналіз слідчої практики засвідчує, що під час проведення огляду допускається багато помилок.

Не завжди огляд місця події здійснюється слідчо-оперативною групою в необхідному складі; пошук матеріальних слідів на місці злочину провадиться не досить активно та цілеспрямовано; для виявлення, фіксації, вилучення та дослідження речових доказів рідко застосовується, а іноді невміло та некваліфіковано використовується криміналістична техніка; не по всіх справах забезпечується належна фіксація обстановки місця події та слідів злочину, а також процесуальна індивідуалізація об'єктів, що вилучаються; не всі знайдені на місці події сліди своєчасно досліджуються, оцінюються та використовуються для розкриття злочину "по гарячих слідах".

Практика свідчить, що найбільша результативність огляду досягається тоді, коли на місце події виїжджає постійно діюча слідчо-оперативна група. В умовах дефіциту часу, характерного для даного етапу розслідування, такі групи найбільш оперативні, швидше включаються в роботу з дослідження місця події (злочину), не витрачаючи часу на з'ясування організаційних та технічних питань. Члени групи, як правило, мають не тільки необхідні пізнання, а й навички роботи з речовими доказами. Встановлений під час попередньої спільної праці психологічний контакт між учасниками групи полегшує їх взаєморозуміння та узгодженість дій.

Добре працюють на місці події також слідчо-оперативні групи, керовані слідчим, який потім здійснює розслідування у справі. У тому ж разі, коли огляд місця події провадить інший слідчий, інколи спостерігається його формальне ставлення до проведення слідчої дії. Неминучі й ускладнення в оцінці результатів огляду тим слідчим, який прийняв справу до свого провадження, а також втрати значного обсягу отриманої в процесі огляду інформації. Тому доцільно забезпечувати участь в огляді того слідчого, якому буде доручено розслідування.

Слідчо-оперативна група створюється при черговій частині органу внутрішніх справ чи іншого правоохоронного органу, в складі якого є слідчі підрозділи для забезпечення невідкладного реагування на повідомлення про злочини на кожну добу у складі слідчого, оперативних уповноважених, експерта-криміналіста, кінолога.

Організація виїзду на місце події, його охорона, забезпечення слідчо-оперативної групи транспортом, засобами зв'язку та криміналістичною технікою, збирання попередньої інформації про злочини покладаються на оперативного чергового правоохоронного органу. Він несе персональну відповідальність за своєчасність та обґрунтованість направлення слідчо-оперативної групи на місце події.

Починаючи чергування у складі слідчо-оперативної групи, слідчий повинен з'ясувати, з ким із співробітників науково-

дослідницького, експертно-криміналістичного та оперативного підрозділів доведеться виїжджати на місце події, довідатися про професійні можливості кожного з них, перевірити наявність і стан науково-технічних засобів, а також транспорту для виїзду на огляд, спільно з оперативним працівником з'ясувати готовність до виїзду на місце події інспектора-кінолога. У разі необхідності слідчий вживає заходів до забезпечення слідчо-оперативної групи технічними засобами, до своєчасного виїзду її для огляду в повному складі.

Отримавши повідомлення про злочин та переконавшись у необхідності огляду місця події, слідчий викликає експерта-криміналіста і повідомляє йому обставини справи, характер та умови праці на місці проведення огляду. Він визначає, які знадобляться науково-технічні засоби, вживає заходів до охорони місця події та надання необхідної допомоги потерпілим, до затримання осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Функції оперативного чергового органу внутрішніх справ не обмежуються тільки організацією виїзду слідчо-оперативної групи на місце події. Відповідно до п. 6.1 наказу МВС України № 273 він уточнює відомості про потерпілого та особу, яка заявила про злочин; з'ясовує, хто є очевидцем або свідком того, що трапилось; направляє до місця події дільничого інспектора або найближчий наряд міліції; дає їм розпорядження щодо дій по охороні місця події та затримання злочинців; забезпечує надання невідкладної медичної допомоги потерпілим; підтримує стійкий двосторонній зв'язок із слідчо-оперативною групою, що працює на місці події, орієнтує про обставини злочину та прикмети злочинців, а в разі необхідності — і про прикмети вкрадених речей — наряди міліції.

Чіткий розподіл функцій та обов'язків слідчо-оперативної групи на місці події — одна з умов повного та якісного проведення слідчої дії. Тож спробуємо визначити програму дій членів слідчо-оперативної групи.

Слідчий особисто провадить огляд місця події та несе повну відповідальність за його якість. Спеціалісти та оперативні працівники правоохоронних органів, які беруть участь в огляді, діють під керівництвом слідчого та за його вказівками в межах своєї компетенції. Ніхто не має права втручатися в діяльність слідчого під час проведення огляду, крім уповноважених на те законом осіб. Прибувши на місце події, слідчий вживає заходів щодо надання необхідної допомоги потерпілим, видалення з місця події сторонніх та забезпечення належної його охорони; фіксації первісної обстановки місця події та збереження слідів; викликає понятих; роз'яснює їм та іншим учасникам огляду їх права та обов'язки. Спільно з кінологом слідчий знайомиться із загальною обстановкою місця події, визначає вихідні точки застосування службово-розшукової собаки та організує за допомогою оперативних працівників переслідування злочинця "по гарячих слідах".

Спеціаліст, прибувши на місце події, фіксує обстановку місця злочину, матеріальні сліди, положення та позу потерпілого або група, провадить кінозйомку або фотографування місця події, виконує вказівки слідчого.

З'ясувавши обстановку, спеціаліст пропонує слідчому план своєї дій. При цьому він може висловити свою думку з приводу вихідної точки та найбільш доцільного напрямку огляду, а також про науково-технічні засоби, які необхідно застосувати. Якщо з боку слідчого немає заперечень щодо запропонованого плану, він приступає до його реалізації.

Оперативний працівник забезпечує виконання доручень та вказівок слідчого. Він організує охорону місця події; виявляє очевидців злочину та провадить їх опитування; здійснює розвідувальні пошукові та інші оперативно-розшукові заходи, спрямовані на виявлення та затримання злочинця "по гарячих слідах"; постійно інформує слідчого про всю отриману ним інформацію, що має значення у справі.

Інспектор-кінолог, зорієнтувавшись на місці події, визначає шляхи підходу та відходу злочинців, забезпечує застосування службово-розшукової собаки для пошуку та затримання злочинців, знайдення покинутих або втрачених ними речей, а також залишених слідів.

Начальник органу внутрішніх справ під час виїзду на місце події зобов'язаний організувати узгоджене проведення оперативно-розшукових заходів та слідчих дій; здійснювати контроль за своєчасною передачею слідчому оперативної інформації, швидким та якісним виконанням працівниками органу доручень та вказівок слідчого.

Перед робочим етапом огляду слідчий спільно з експертом-криміналістом та оперативним працівником опитує очевидців та осіб, які першими опинились на місці події, з метою отримання найбільш повної інформації про характер та обставини злочину, а також про зміни, внесені в обстановку місця події сторонніми особами до прибуття слідчо-оперативної групи.

Опитування слід провадити в присутності всіх учасників огляду, що дозволить кожному з них отримати вихідні дані про вчинений злочин. Особливо ретельно слід з'ясувати прикмети злочинця (зріст, колір волосся, особливості одягу тощо), встановити, до чого він торкався або з чим міг вступати в контакт у ході злочинного діяння. Отримані дані можуть бути корисними для визначення місця дислокації слідів та пошуку останніх.

З метою фіксації результатів опитування можна користуватися диктофоном. Доцільно залишити очевидців зчиненого злочину та потерпілого (якщо це можливо) поблизу місця події до закінчення огляду або безпосередньо залучити їх до участі в цій слідчій дії. В ході детального огляду вони можуть надати незамінну допомогу в уявній реконструкції первісної обстановки на місці події, знайденні знарядь злочину та виявленні інших слідів.

У подальшому, поступово накопичуючи інформацію про подію, слідчий та спеціаліст повинні постійно конкретизувати свої дії з метою цілеспрямованого пошуку слідів, уточнювати висунуті версії щодо події злочину та вносити корективи в послідовність та методику огляду.

У ході безпосереднього (робочого етапу) огляду взаємодія буде відбуватися відповідно до таких функцій учасників.

Слідчий керує діями учасників групи, розподіляє роботу серед них, координує та контролює їхні дії, особисто здійснює пошук, виявлення, закріплення, вилучення, дослідження та оцінку речових доказів, вивчає та фіксує обстановку місця події, складає протокол огляду. Він несе особисту відповідальність за повноту, всебічність та об'єктивність огляду місця події.

Оперативний працівник знайомиться з загальною обстановкою місця події, організує застосування службово-розшукової собаки та переслідування злочинця, здійснює обстеження прилеглої території спільно з дільничним інспектором провадить поквартальний обхід домоволодінь в районі місця події, веде активну роботу з виявлення осіб, які можуть дати показання про факти, що мають значення для справи, та провадить їх опитування. У разі необхідності він організує прочісування місцевості для пошуку злочинців, що сховалися, трупа, знарядь злочину, втрачених злочинцем предметів, сховищ із вкраденими речами тощо. Для виявлення та затримання осіб, які причетні до вчинення злочину, провадить невідкладні оперативно-розшукові заходи. Про встановлені фактичні дані він інформує слідчого.

З допомогою спеціаліста оперативний працівник складає словесний портрет злочинця, перевіряє отримані дані по інформаційно-пошукових та реєстраційних системах органів внутрішніх справ (зокрема, по оперативно-довідкових картотеках про невідомі злочини та про способи їх вчинення, по картотеках прикмет та прізвиськ злочинців, осіб, оголошених у розшук або пропалих безвісти, вкрадених речей тощо). Про обставини злочину та прикмети підозрюваного він інформує чергову частину, зовнішню службу, інші підрозділи міліції, організує блокування можливих шляхів пересування злочинців, здійснює заходи з їх затримання.

Спеціаліст, працюючи під керівництвом слідчого та проявляючи особисту ініціативу, вживає заходів до фіксації обстановки місця події, здійснює пошук, виявлення, закріплення та вилучення слідів злочину, за необхідності провадить індивідуалізацію останніх, виготовляє зліпки та інші копії слідів, упаковує вилучені об'єкти та відповідає за їх належне транспортування.

За вказівкою слідчого він провадить орієнтуючу, оглядову, взулову та детальну фотозйомку, складає схеми та креслення. Спеціалісту доцільно доручати роботу з виявлення, фіксації та вилучення мікрооб'єктів. Він несе особисту відповідальність за своєчасне застосування та результативне використання науково-технічних засобів. Спеціаліст надає слідчому допомогу у визначенні належності до справи виявлених слідів, придатності їх для ідентифікації або отримання іншої доказової інформації; провадить попереднє дослідження речових доказів. За необхідності він надає допомогу інспектору-кінологу у визначенні вихідної точки для застосування службово-розшукової собаки; повідомляє довідкові відомості; бере участь у складанні розшукової інформації; звертає увагу слідчого на обставини, що сприяли вчиненню злочину; висловлює свої міркування щодо можливості перевірки фактичних даних по інформаційно-довідкових картотеках науково-дослідницьких експертно-криміналістичних підрозділів; допомагає слідчому пра-

6415 вилью описати вилучені об'єкти в протоколі огляду. Він зобов'язаний інформувати слідчого про всі встановлені ним факти що мають значення у справі.

Неможливо ефективно провести огляд, не зосередивши своє мислення на різних варіантах механізму вчиненого злочину. Однак моделюючи діяльність слідчого не знайшла достатнього втілення в рекомендаціях з методики огляду, органічно не вплетена в методи огляду, що розробляються криміналістикою, не завжди ще розглядається як невід'ємна складова частина будь-якого огляду місця події. Уявне моделювання механізму події, що відбулася, розглядається переважно лише як одна з умов успішного провадження огляду, а не як суттєвий елемент пізнавальної діяльності на місці події, того або іншого методу огляду. Не завжди враховується необхідність безперервного уявного моделювання протягом усієї слідчої дії.

На наш погляд, підвищенню результативності огляду сприятиме використання *методу пошуку на основі безперервного уявного моделювання — евристичного методу*.

З урахуванням сказаного, дослідження місця події, на нашу думку, найбільш доцільно провадити за такою схемою (програмою). Перед безпосереднім оглядом слідчий особисто і через оперативного працівника отримує максимум інформації від поінформованих осіб про обставини події. Для цього він спільно з оперативним працівником і спеціалістом опитує очевидців вчиненого злочину та осіб, які першими з'явилися на місці події, попередньо в статично знайомиться з загальною обстановкою.

Врахувавши всю отриману інформацію про обставини діяння та особливості конкретного місця події, слідчий висуває версії про механізм події, що відбулася, напрямки пересування злочинця, жертви, зняряд злочину, а також просторово-часову послідовність їх дій, визначає об'єкти, які, можливо, перебували в контакті із злочинцем, та найбільш вірогідні місця утворення мікрооб'єктів та інших слідів, ділить місце події відповідно до уявленої дислокації слідів на окремі ділянки та визначає послідовність його дослідження. Поступово накопичуючи інформацію про подію, слідчий повинен постійно конкретизувати свої дії, спрямовані на пошук слідів, уточнювати висунуті раніше версії та вносити корективи в послідовність огляду. *Такий метод ми називаємо евристичним (метод пошуку на основі безперервного уявного моделювання)*.

Інший підхід не забезпечує цілеспрямованого проведення огляду, призводить до того, що з місця події вилучається багато об'єктів, які не стосуються справи. Створюється видимість роботи. Вилучені об'єкти піддаються експертним дослідженням (часто-густо неодноразовим), а все це — невиправдані витрати сил та коштів. З іншого боку, поза увагою слідчого залишаються суттєві, інколи непомітні деталі, якщо з'ясування значення їх для справи потребує значних розумових зусиль, роботи уяви. Всебічний аналіз у ході огляду обстановки місця події, виявлених слідів та іншої отриманої інформації, правильна побудова версій про механізм злочину робить огляд цілеспрямованішим та результативнішим.

Певну складність для слідчих становить виявлення, закріплення та вилучення мікрооб'єктів. Ця праця потребує значних витрат часу, застосування складної та громіздкої техніки, знання властивостей тих або інших мікрооб'єктів, особливостей їх збирання. Часто на одних і тих самих об'єктах-носіях можуть бути знайдені мікрооб'єкти різних видів і з різними властивостями. Правильне виявлення та закріплення їх часто потребує різнобічних спеціальних знань.

У цьому зв'язку обґрунтованою слід вважати рекомендацію про те, що в разі можливості необхідно вилучати самі об'єкти-носії, а подальший пошук мікрооб'єктів провадити в лабораторній обстановці за наявності для цього достатнього часу, необхідних умов та технічних засобів.

Аналіз кримінально-процесуального законодавства України дає підстави для висновку, що для використання в доказуванні у кримінальній справі мікрооб'єктів, знайдених та вилучених експертом під час проведення експертизи, немає правових перешкод:

— по-перше, відповідно до ст. 200 КПК України при дослідженні направлених на експертизу об'єктів експерт може встановлювати нові фактичні дані, фіксувати обставини знайдення їх в описовій частині свого письмового висновку, використовувати їх при обґрунтуванні висновків експертизи;

— по-друге, в силу ч. 2 ст. 66 КПК України докази можуть бути надані будь-якими громадянами, установами, підприємствами й організаціями, в тому числі й експертними установами різних відомств;

— по-третє, обставини знайдення мікрооб'єктів за необхідності можуть бути засвідчені в ході допиту експерта, таким само чином, як це робиться в ході допиту громадян, які надали речові докази.

Усе це забезпечує можливість визначення належності, допустимості та достовірності отриманих таким чином мікрооб'єктів — речових доказів.

Суттєвий недолік провадження огляду місця події полягає в тому, що слідчі не завжди забезпечують процесуальну індивідуалізацію вилучених об'єктів. Це значно знижує, а інколи знищує доказове значення знайдених слідів. Безперечно, якщо слідчий, суд, прокурор свої висновки аргументують, доказують за допомогою відомостей, отриманих із конкретних речових джерел, то має бути абсолютно точно визначено, що саме цей, а не будь-який інший предмет було знайдено та вилучено під час виконання конкретних слідчих дій.

Процесуальна індивідуалізація предметів, що мають доступні безпосередньому сприйняттю, яскраво виражені індивідуальні визначені ознаки (сукупність ознак), здійснюється шляхом фіксації останніх у протоколі огляду місця події, фотографування тощо.

Що ж до предметів, які не мають таких ознак, виникає необхідність додаткової індивідуалізації. Предмети, які не мають просторово фіксованої форми, повинні бути, крім того, належним чином упаковані.

Процесуальну індивідуалізацію матеріальних об'єктів, які не мають виражених "особливих прикмет", можна здійснювати шляхом кріплення до них самостійно виготовлених жетонів (бирок, ярликів).

Попередньо на лицьовому боці окремих ярликів листків слідчий записує дату провадження огляду, а поняті ставлять свої підписи. Нитку протягують в отвір, що є на вилученому предметі або оперізують його нею так, щоб виключити можливість зняття її без пошкодження. Вільні кінці нитки вкладають на покриті клеєм листки паперу, які потім притискають один до одного. Для склеювання листків доцільно використовувати клей ПВА. Якщо виготовляється гіпсовий зліпок або зліпок за допомогою пасти "К" чи інших копіюючих засобів, то у виготовленому жетоні можна зробити отвір, а вільні кінці просиленої в нього нитки занурити в копіюючу речовину (масу), що залита на слід.

У разі зняття сліду руки на клейку плівку ідентифікаційний жетон можна підкласти під її основу так, щоб не затулявся відбиток сліду. Так само можуть індивідуалізуватися й вилучені за допомогою клейкої плівки мікрооб'єкти.

Ідентифікаційний жетон може кріпитися до упаковки вилучених рідких, в'язких, сипучих об'єктів. При фотографуванні слідів їх треба фіксувати на плівці разом з ідентифікаційним (індивідуалізуючим) жетоном.

У перспективі необхідно забезпечити серійне виробництво простих і зручних у використанні засобів штучної процесуальної індивідуалізації, забезпечивши ними комплекти техніко-криміналістичних засобів для слідчих (слідчі портфелі).

Як речові джерела доказової інформації можуть виступати об'єкти, вилучити і зберегти які неможливо (обстановка місця події, труп, речовини, що швидко псуються, тощо).

Засобами фіксації отриманих в результаті дослідження таких об'єктів фактичних даних є записування їх до протоколу, а також фотографування, кінозйомка, складання планів і схем, виготовлення зліпків та відбитків слідів.

Фіксація отриманих відомостей за допомогою записування їх до протоколу має низку суттєвих недоліків. Один із них — фіксування лише відомостей, що стали предметом сприйняття слідчого та інших осіб, які беруть участь в огляді, і що, на їх думку, стосуються справи. Але під час огляду в силу деяких об'єктивних і суб'єктивних причин слідчий не завжди може отримати, осмислити та зафіксувати вичерпну інформацію про подію, що розслідується.

Для підвищення ефективності огляду важливо використовувати такий засіб фіксації, як фотографування. Доказове значення фотознімків як носіїв відомостей про обставини вчиненого злочину підвищується, якщо до справи приєднуються не тільки фотознімки, а й негативні фотоматеріали. На жаль, у КПК України такої вимоги не обумовлено, на відміну, наприклад, від КПК Росії, в якому така вимога викладена в ч. 5 ст. 141. Приєднання до справи негативної фотоплівки дозволяє перевірити послідовність провадження фотозйомки, переконатися в істинності фотовідбитків. Однак відсутність в українському кримінально-процесуальному законі вимоги приєднувати до матеріалів справи негативні фотоматеріали дозволяє деяким обвинуваченим робити заяви про те, що до протоколу огляду прилучені фотознімки, які не стосуються справи, являючи собою фотомонтаж або іншим чином зроблену фальсифікацію.

Спростовувати подібні заяви було б набагато легше, якщо б, крім приєднання до справи негативної плівки, слідчі також вживали заходів до її індивідуалізації та засвідчення. Тут можна рекомендувати такий засіб: перед початком і після закінчення фотографування на місці події на плівку експонується відірваний у довільній формі аркуш паперу з підписами понятих, які беруть участь в огляді, з зазначеними датою і часом початку огляду, номером кримінальної справи (якщо таку вже порушено). За додержання даних умов фотознімки й негативна плівка можуть мати значення доказів.

Великі перспективи для засвідчувальної діяльності в цілому має застосування для фіксації місця події фотоапаратів одноступеневого процесу. Перевага полягає в тому, що виконані при цьому знімки можуть бути безпосередньо на місці події вивчені учасниками слідчої дії та засвідчені підписами понятих. Цікаві можливості відкриває і цифрова (електронна) фотографія. Вона не тільки дає змогу швидко виготовити відображення зафіксованих фактів та оглянути їх і затвердити понятими, а й дозволяє швидко передавати зафіксовану інформацію будь-якому адресату, використовуючи можливість комп'ютерних мереж зв'язку, наприклад для перевірки по існуючих базах даних.

Зауважимо, що огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до порушення кримінальної справи. В цих випадках, за наявності для того підстав, кримінальна справа порушується негайно після огляду місця події.

Огляд предметів і документів, вилучених у процесі огляду місця події, слідчий може провадити як безпосередньо на місці події, так і поза ним, за місцем провадження у справі. Так само можуть оглядатися предмети і документи, вилучені під час виїмки, обшуку та інших слідчих дій.

Огляд предметів, документів, місцевості й приміщень провадиться за тими ж правилами, що й огляд місця події, і керується тими ж рекомендаціями.

Огляд провадиться в присутності не менше двох понятих і, як правило, удень. Слідчий може запросити для участі в огляді спеціалістів, не заінтересованих в результатах справи. В необхідних випадках слідчий проводить вимірювання, складі: креслення оглянутих речових доказів чи інших об'єктів, а також по можливості фотографує їх. Органи внутрішніх справ зобов'язані надавати слідчому допомогу в проведенні огляду.

Стаття 192. Огляд трупа

Зовнішній огляд трупа слідчий проводить за участі судово-медичного експерта і в присутності двох понятих. Коли неможливо викликати судово-медичного експерта, то запрошується найближчий лікар.

Коли виникне необхідність ексгумації трупа, слідчий складає про це постанову, яку затверджує прокурор. Труп виймається з місця поховання в присутності слідчого, судово-медичного експерта та двох понятих, про що складається протокол, який підписують усі зазначені особи.

Огляд трупа. Зовнішній огляд трупа слідчий проводить за участі судово-медичного експерта і в присутності двох понятих. Коли неможливо викликати судово-медичного експерта, то запрошується найближчий лікар. Участь спеціаліста в сфері медицини в даній слідчій дії фактично є обов'язковою. Окрім фахівця в сфері медицини, можуть залучатись також інші спеціалісти. Найчастіше такими є криміналісти. Взаємовідносини слідчого і спеціаліста будуються відповідно до принципу процесуальної самостійності слідчого. Спеціаліст діє під керівництвом слідчого відповідно до своїх прав та обов'язків, передбачених ст. 128-1 КПК України.

При огляді трупа важливо, максимально використовуючи спеціальні пізнання в сфері судової медицини, виявити фактичні дані, що можуть мати значення для справи і правильно їх зафіксувати. З'ясовуються і фіксуються розташування і поза трупа, характер слідів на його одязі, наявність і характер пошкоджень, слідів і особливих ознак на тілі. Окремі речові докази (сліди біологічного походження, знаряддя злочину, видалені з тіла кулі тощо) вилучаються, упаковуються і закріплюються посвідчувальними підписами понятих і спеціаліста.

Хід і результати огляду трупа відображаються в окремому протоколі, в якому зазначають підстави для проведення цих дій, описують все, що було виявлено, в тій послідовності, в якій це відбувалося, і в тому саме вигляді, в якому спостерігалось під час проведення дії.

Ексгумація трупа — слідча дія, яка полягає в вилученні трупа за постановою слідчого з санкції прокурора в присутності спеціаліста і понятих з місця його захоронення. Ця слідча дія пов'язана з багатьма моральними і правовими проблемами. Зважаючи на це, вона провадиться тільки з санкції прокурора. Бажано також одержати згоду на це близьких родичів похованого.

Коли виникне необхідність ексгумації трупа, слідчий складає про це постанову, яку затверджує прокурор. Труп виймається з місця поховання в присутності слідчого, судово-медичного експерта та двох понятих, про що складається протокол, який підписують усі зазначені особи. Подальший огляд трупа здійснюється в рамках окремої слідчої дії — огляду трупа. Впізнання може мати місце як при огляді трупа, так і при проведенні окремої слідчої дії. В першому випадку факт впізнання відображається в протоколі ексгумації. В разі необхідності спеціального дослідження може бути призначена і проведена судово-медична, криміналістична, медико-криміналістична чи інша експертиза.

Перебіг і результати ексгумації трупа фіксуються в протоколі ексгумації трупа, який складається з додержанням правил ст. 85 та 195 КПК України. В ньому відображається все, що було виявлено, в тій послідовності, в якій це відбувалося, і в тому саме вигляді, в якому спостерігалось.

Стаття 193. Проведення освідчування

При необхідності виявити або засвідчити наявність у обвинуваченого, підозрюваного або у потерплого чи свідка особливих прикмет слідчий виносить про це постанову і проводить освідчування.

Якщо необхідно провести судово-медичне освідчування обвинуваченого, підозрюваного, потерплого або свідка, то таке освідчування за вказівкою слідчого провадить судово-медичний експерт або лікар.

Слідчий не вправі бути присутнім при освідчуванні особи іншої статі, коли це пов'язане з необхідністю оголювати особу, що підлягає освідчуванню. При освідчуванні не допускаються дії, які принижують гідність освідчуваної особи або небезпечні для її здоров'я.

Про результати освідчування, проведеного слідчим, складається протокол, який підписують слідчий та освідчуваний. При судово-медичному освідчуванні складають акт, а коли освідчування провадить лікар, він видає довідку.

(Стаття 193 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2857-12 Big5.1Z92)

Одним із способів збирання і перевірки доказів є освідчування живих осіб. У ході його провадження можуть бути знайдені різні сліди злочину: плями крові, слини та інших виділень людського організму, залишки пально-мастильних матеріалів, спеціальних барвників, наркотичних або отруйних речовин, волосся, текстильні волокна, залишки ґрунту тощо.

Освідчування полягає в огляді і дослідженні слідчим (особою, що провадить дізнання), а в окремих випадках і самостійно судово-медичним експертом чи лікарем тіла живої людини з метою одержання і перевірки доказів.

Ст. 193 КПК України визначає: за необхідності виявити або засвідчити наявність у обвинуваченого, підозрюваного, потерплого чи свідка особливих прикмет слідчий виносить про це постанову і провадить освідчування. У разі необхідності судово-медичного освідчування обвинуваченого, підозрюваного, потерплого або свідка таке освідчування за вказівкою слідчого провадить судово-медичний експерт або лікар.

Підставою для проведення освідчування є наявність достатніх даних вважати, що на тілі певної особи є особливі прикмети чи сліди злочину, виявлення чи засвідчення наявності яких має значення для встановлення істини.

Особливими прикметами можуть бути шрами, родимі плями, татування, рубці, бородавки, відсутність певних частин тіла, сліди колишніх хвороб, наприклад віспи, тощо.

Слідами злочину на тілі можуть бути тілесні ушкодження, що залишилися після вчинення насильницького злочину, сліди пострілу, плями крові, сліди виділень людського організму (слини, сперми), спеціальні хімічні речовини, залишки наркотичних речовин.

Ст. 193 КПК України по суті передбачає два види освідчування.

1. Слідче освідчування, яке провадить слідчий.
2. Судово-медичне освідчування, що провадиться за дорученням слідчого судово-медичним експертом або лікарем.

Слідче освідчування. Про провадження слідчого освідчування слідчий виносить постанову. Перед початком освідчування ця постанову оголошується особі, тіло якої буде оглядатися. При слідчому освідчуванні передбачається присутність не менше двох понять однієї статі з освідчуванням.

До участі у проведенні освідчування слідчий може залучити судово-медичного експерта, лікаря або іншого фахівця в сфері медицини, криміналіста, будь-якого іншого фахівця як спеціаліста. Залучені особи, як і сам слідчий, мають бути однієї статі з освідчуванням.

Перед початком безпосереднього освідчування слідчий роз'яснює фахівцям статус спеціаліста, передбачений ст. 128-1 КПК України, а понятим відповідно їх права і обов'язки, передбачені ст. 127 КПК України.

Слідчий і поняті не мають права бути присутніми при освідчуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю оголення особи, яка підлягає освідчуванню. В такому випадку проведення освідчування може бути окремим рішенням доручено слідчому іншої статі або співробітнику органу дзнання відповідної статі, який проводить слідчу дію згідно з дорученням слідчого, або ж доручається проведення судово-медичного освідчування лікарю чи судово-медичному експерту (фахівцю).

Про результати освідчування слідчий (особа органу дзнання, що самостійно здійснювала освідчування за дорученням слідчого) складає протокол, де зазначає час і місце освідчування особи, що була піддана освідчуванню, відомості про понять і спеціаліста, хід і результати освідчування, зауваження з приводу проведення цієї слідчої дії. Протокол підписують слідчий, поняті, освідчуваний та спеціаліст, якщо він брав участь у проведенні освідчування.

Судово-медичне освідчування провадиться в тому разі, коли для його виконання потрібні спеціальні знання в галузі медицини — для виявлення і дослідження ушкоджень на тілі, ран, укусів зубів, плям крові, слідів хірургічних операцій, необхідних для вилучення кулі чи іншого знаряддя злочину та надання при цьому медичної допомоги тощо.

Для проведення судово-медичного освідчування слідчий передає письмове доручення судово-медичному експерту або лікарю. Вказані фахівці самостійно з використанням своїх спеціальних знань, методів і засобів проваджують освідчування, виявляють і досліджують всі сліди й обставини, що мають значення для справи, та складають за наслідками проведеної слідчої дії відповідно акт судово-медичного освідчування або довідку.

Характеризуючи особливості освідчування, слід відзначити таке. Освідчування є різновидом огляду, специфіка якого визначається особливістю його об'єкта — об'єктом являється тіло живої людини.

Об'єкт освідчування має юридичні гарантії його недоторканності, а саме освідчування пов'язане з моральними проблемами, що упираються в несприйняття суспільством можливості огляду тіла особи іншої статі. Освідчування пов'язане з вторгненням у права і свободи людини, тому виділено в окремому слідчому дію, а щодо його провадження встановлена спеціальна процесуальна форма.

Освідчування — єдина слідча дія, яка згідно з діючим законодавством може проваджуватись спеціалістом самостійно за дорученням слідчого.

Слідчий не має права бути присутнім при освідчуванні особи іншої статі, якщо це пов'язано з необхідністю оголення особи, яка підлягає освідчуванню.

Слід зауважити, що як і при інших слідчих діях, під час освідчування не допускаються дії, що принижують честь і гідність особи, яку освідчують, або шкідливі для її здоров'я.

Окрема процесуальна регламентація освідчування цілком оправдана. Але практична реалізація цієї корисної ідеї ще потребує вдосконалення.

Згідно зч. 1 ст. 193 КПК України слідчий має право особисто провадити освідчування обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого чи свідка. Водночас кримінально-процесуальні кодекси Білорусі, Казахстану та Киргизстану не передбачають можливості освідчування свідка.

Виникає питання, чи може бути взагалі освідчувана особа, яка не має будь-якого процесуального статусу, наприклад не допитана як свідок, або особа, яка через свої психічні недоліки взагалі не може бути свідком, підозрюваним, обвинуваченим? Як зазначає І. Л. Петрухін, освідчування громадян, які не мають у кримінальній справі ніякого процесуального статусу, неприпустиме. Якщо дотримуватись букви закону, то висновок формально правильний.

Однак що це — піклування про права людини чи жалість до обділених долею? А як бути в випадку з маніяком, який вчинив не одне звалтування? Невже його освідчувати аморально і протизаконно? Навряд чи таке рішення може бути виправданим. Для встановлення істини у справі освідчування названих осіб (наприклад психічно хворого, який вчинив вбивство, звалтування тощо) не менш важливе. Згідно із законом право на недоторканність особі мають рівною мірою всі громадяни. Якщо в порядку винятку закої припускає можливість провадження освідчування потерпілих, то навряд чи є необхідність виключати можливість освідчування будь іншої категорії осіб. Характерно, що особистому обшуку можуп бути піддані будь-які особи (за наявності для того фактичного підстав), незалежно від їх процесуального статусу.

Уявляється, що в ч. 1 ст. 193 КПК України краще було б вжити відповідно термін "освідчування будь-якої особи".

Неоднозначно вирішуваним на практиці є питання про можливість примусового освідчування потерпілого і свідка.

У правосудді діє принцип рівності громадян перед законом і судом. Закон спеціально не містить заборони примусового освідчування будь-якої категорії громадян. Ми вважаємо, що примусово освідчування може бути застосовано як щодо свідка, так і щодо будь-яких громадян, навіть тих, які не мають на відповідний момент ніякого процесуального статусу (психічно хворих, малолітніх осіб, неосвідомлених про обставини справи осіб, які не допитані як свідок).

Див.: Петрухін І. Л. Свобода личности и уголовно-процессуально принуждение. - М.-. Наука, 1985. - С. 133.

через за-ы "-----Стаття 10.1
 тчСС? СОВ осви АУван ня може бути застосовано за таки* w є ілідії *
 едос?й? ають підстави вважати що ця тіл^SS о^6*
 Мисл Гідчення у справі; якщо особа в^акрєння і* бути освк^не Доказове
 винні за^убавлюю ДОБОВІЛЬНО; ди з Примусового ОСВІАУЕи. ~
 женія ІКОАІПІ А^оР^оВіо особи, яка освідуеться п.Ту^є^пп по"
 Гої^СВІАуВаННІА обовязкова присутність ліпрг \$£*£
 rbW^І зак^ршити А^31" положення в законі.
 Для С^ОВС о^У^6*ТМ* має провадитись за постановою слідчо^ТМ
 об'єктом РаК^ТМ^чних Р^Г^ників вельми важливо визначит^Г^
 пров^УТМ За ЗМІСТОМ ст. 193 КПК УкрвіІІЕ^ІУ
 У КПК^СЯ Аля «явлення або засвідчення особливих прикмет
 ваного, п^ТМ^* ** ** ** ПРо освідування обвинуваченого^п^fo7рю-
 злочину Л^Р^Іл^5го Та СВІАКа Аля встановлення на їхньому тіГ^сліди, ня не
 об5^ТМО^Л^ВІХ ПРИКМЕТ КПК Казахста ^у об'екУосвіду^ан КПК Казі^СЖує тІЛЖИ
 ТІЛМ конкретної людини. Наприклад сГІЗО
 підозрю^о^ш^во значе^у випадках^КМІ^ встан^вИти на різних ^ому або
 потерп^лому наявність особливих прикмет,
 виносите І^60 ІІА,В, СЛ^АЧІЙ або особа, яка провадить дізнання
 Наукоь, ?^Г^ВУ ПРо ОСВІ АУ^вання цієї особи і прТадить його^ТМ
 мож^воТ^* * "Рактичними працівниками питаннГпро те чи
 дити огл^* *о* J^Л^7^3ТМ^* КРІМ ^стеження тіла людини, прово-
 ДеякіГ^І " ОАЖу та ВЗ^УТМ вирішується неоднозначно, огляд од^б^"и
 ВВа^АЮТЬ^І шо освідування може включати в себе Інші, На^7^%JЖГ?
 зв^ТМ^яться на особі, яка освідуеться'. лини*. ОаКІт^ вваж^ають, що
 об'єктом освідування є тількишло лю-
 осв1.уе^І&ІналСТІЧ^номУ плані обстеження тіла особи, яка г^ексно^Л^Я.^Та
 ОДЯІ7 <ВЗ^УТМ>. ЩО знаходиться на ній, вимагає ком-здійснює> "л^о^АУ^І
 МОЖЄ бути найбільш оптимальним тоді, коли -о-^SSLS^SS^01 «к єдиний
 безперервний пізнаваль-
 Його Аос^Л^Но7^я П^Л^АНІ ОАЯГ ЛЮДИНИ є її невід'ємним атрибутом,
 меженне^ТМ^% так само як • Дослідження тіла, пов'язане з об-
 традицШц^І^рав^УТМ* Аа»»А» не можуть бути виконані в межах
 ходиться^Л^Л^/^^11^1^0 обстеження одягу, який зна-
 оголення^ неРеважнш більшості випадків пов'язане з її
 особіГ^І!-!!^0^Л^плані
 обстеження одягу, що знаходиться на
 ^Л^бистоГо^у^НаШУ АУМКУ^ НЄАОЄС^НО ПР^В^А^ТМ і в
 вуєтьс^ оСоQн Г примусово здійснювана слідча дія, що застосо-
 J.-----Аля знайдення прихованих предметів. Вивчення одягу
 з^Р^м^Г^в РІ^мніалістич^еское исследование тела и одежды подо-
 наук.^Л^В97^Л^Є7^ИИ "Р^*Л^ТМ^ТМ Ав^ТМР^*Ф- АИс... какГ юрид.
 ^ТМ^/Л^?ТМ^J^р^ТМ "Ротика освідетельствованиа на
 предваритель-^Чствии. Учебное пособие.- Караганда, 1982.—
 С. 25-26.

особи, яка освідуеться, значною мірою здійснюється на до-
 бровільних засадах, за згодою освідуваного, до того ж має характер
 дослідження слідів, а не пошуку прихованих предметів.
 Таким чином, обстеження одягу особи, яка освідуеться, на
 відміну від огляду, пов'язане із вторгненням у сферу особистих
 прав та інтересів громадян, а на відміну від обшуку — не завжди
 має примусовий характер розшуку прихованих слідів. За своїм
 змістом дані дії мають дослідницький характер і більш близькі до
 освідування. Це дозволяє говорити про доцільність та допустимість
 їх провадження в межах освідування. Відповідно й тактика освіду-
 вання повинна розроблятися з урахуванням даних обставин.
 Успішний пошук речових доказів під час освідування можливий
 лише на основі знань способу вчиненого злочину та закономірнос-
 тей утворення тих або інших слідів. Тому в ході підготовки до
 освідування необхідно ретельно вивчити і проаналізувати
 матеріали справи та інші джерела інформації, щоб визначити, які
 сліди можуть мати місце на тілі та одязі особи, освідування якої
 будуть провадити, де вони можуть дислокуватися і як їх знайти. В
 ході освідування необхідно оцінювати, осмислювати всі знайдені
 ознаки і з урахуванням цього визначати хід подальшого обстеження.
 Специфіка освідування визначається особливостями того
 об'єкта, на дослідження якого воно спрямоване (характером
 слідносія, що досліджується, та слідів, які знаходяться на ньому,
 тощо). Основний об'єкт освідування — тіло людини — має
 спеціальний соціально-правовий, фізичний та етичний статус; пе-
 ребуває в постійній активній життєдіяльності, що обумовлює
 порівняно швидке змивання, згладжування слідів. Воно є предме-
 том вивчення окремої галузі науки — медицини, якою накопичено
 значний запас знань про нього, опрацьовано та апробовано великий
 арсенал методів дослідження. Нарешті, основна маса слідів,
 знайдених на тілі, є об'єктами судово-медичної експертизи.
 Дані обставини визначають особливості процесуального поряд-
 ку, невідкладність та неповторність освідування; необхідність під
 час його проведення активного, цілеспрямованого використання
 допомоги фахівців у галузі медицини, спеціальних науково-
 технічних засобів (включаючи стаціонарне медичне обладнання) та
 методів.
 Необхідно враховувати і те, що деякі види слідів неможливо вза-
 галі відділити від тіла людини. Це диктує необхідність дослідження
 їх доступними методами в ході освідування.
 Спеціаліст в галузі судової медицини стає практично постійним
 учасником освідування, а його роль у проведенні даної слідчої дії —
 все більш суттєвою та різноманітною.
 Кримінально-процесуальними кодексами більшості держав СНД
 передбачено дві форми використання спеціальних знань під час
 провадження даної слідчої дії: участь спеціаліста в освідуванні, що
 провадиться слідчим; проведення освідування спеціалістом са-
 mostійно за дорученням слідчого.
 Аналіз слідчої практики переконує в тому, що проведення
 освідування судово-медичним експертом або лікарем є найбільш
 поширеною та ефективною формою використання спеціальних

знань під час обстеження тіла людини. При цьому, по-перше, забезпечується можливість максимально широкого використання сучасних науково-технічних засобів та методів для отримання доказів; по-друге, вказана форма поєднується з оперативністю проведення та додержанням етичних норм.

Одна справа роздягати людину в "сучасному офісі" слідчого, а інша — в медичній лабораторії з дотриманням всіх санітарно-гігієнічних норм та етичних уявлень людей про медицину. Нарешті, лікар не тільки "здирає зі шкіри сліди", а й має змогу та і зобов'язаний надати необхідну медичну допомогу освіддуваному. Мабуть, цим і пояснюється те, що слідчі порівняно частіше застосовують саме судово-медичне освіддування і все рідше самі проводять слідче освіддування.

Кримінально-процесуальними кодексами України поряд з освіддуванням передбачена й така процесуальна дія, як судово-медичне освіддування. Воно відрізняється від освіддування, що провадиться лікарем за постановою слідчого, кількома ознаками. По-перше, під час його проведення присутність понятих не вимагається. По-друге, підстави його проведення викладені в законі більш гнучко. Згідно зі ст. 193 КПК України воно провадиться "за необхідності", тоді як освіддування, передбачене, наприклад, ч. 5 ст. 181 КПК Росії, може бути здійснене лише щодо особи іншої статі, якщо воно пов'язане з необхідністю її оголення.

Уявляється, що в цьому плані редакція ст. 193 КПК України є кращою. Вона надає слідчому можливість вибору однієї з найбільш оптимальних форм обстеження тіла людини залежно від слідчої ситуації. По-третє, судово-медичне освіддування може включати в себе як дії, властиві саме освіддуванню (виявлення та фіксація слідів злочину та особливих прикмет на тілі), інколи ними і обмежуючись, так і (за необхідності) дослідницькі операції. Під час його проведення можуть широко застосовуватися такі методи дослідження, як мікроскопія, рентгеноскопія, рентгенографія, люмінесцентний аналіз, фотографування в інфрачервоних променях, контактено-дифузійний метод тощо. Можливість їх застосування в рамках судово-медичного освіддування не заборонена законом, а необхідність обумовлюється об'єктивними факторами, що лежать в площині особливостей самого об'єкта дослідження (загоєнням ран, змיתтям, згладжуванням слідів, інколи невіддільністю їх від тіла людини тощо). Часто-густо такі дослідження можуть мати невідкладний характер. У цьому зв'язку судово-медичне освіддування, поєднуючи в собі різні пізнавально-пошукові, дослідницькі та засвідчувальні операції, є найбільш раціональною та ефективною формою дослідження тіла живої людини.

У ході даної процесуальної дії можуть бути знайдені, закріплені, вилучені різні -матеріальні свідчення. Акт судово-медичного освіддування, фіксуючи обставини їх знайдення та вилучення, містить комплекс доказів, що підтверджують належність до справи, допустимість та достовірність слідів, що вилучаються. Закріплюючи фактичні дані, отримані під час обстеження тіла людини та дослідження слідів, акт судово-медичного освіддування є носієм доказової інформації.

Судово-медичне освіддування є самостійною пізнавально-свідчувальною процесуальною дією. Воно спрямоване на збирання доказів, у зв'язку з чим є слідчою дією. Відповідно до ч. 2 ст. 193 КПК України про результати освіддування, яке провадив слідчий, складається протокол, якого підписують слідчий та освіддуваний. За результатами судово-медичного освіддування складається акт, а якщо освіддування проводилося лікарем, він видає довідку.

Стаття 194. Відтворення обстановки і обставин події

З метою перевірки й уточнення результатів допиту свідка, потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого або даних, одержаних при провадженні огляду та інших слідчих дій, слідчий може виїхати на місце і в присутності понятих, а в необхідних випадках за участі спеціаліста, свідка, потерпілого і підозрюваного або обвинуваченого відтворити обстановку і умови, в яких ті чи інші події могли відбуватися в дійсності.

Виконання цих дій допускається при умові, коли вони не принижують гідності осіб, що беруть у них участь, і не є небезпечними для їх здоров'я.

У необхідних випадках слідчий проводить вимірювання, складає план і креслення, а також проводить фотографування.

Про проведення всіх зазначених дій складається протокол, який підписують особи, що брали в них участь, поняті та слідчий.

(Стаття 194 із змінами, внесеними згідно з Указом ППР № 6834-10 від 16.04.84)

Відтворення обстановки й обставин події — слідча дія, яка полягає в тому, що слідчий у присутності понятих, а в необхідних випадках за участю спеціаліста, свідка, потерпілого і підозрюваного або обвинуваченого, відтворюючи обстановку й умови, в яких ті чи інші події могли відбуватися в дійсності, здійснює дії щодо перевірки показань учасників процесу й інших доказів та одержання нових даних.

Це одна з найбільш багатогранних слідчих дій,* що отримала неоднозначну законодавчу регламентацію.

Метою відтворення обстановки й обставин події є перевірки й уточнення результатів допиту свідка, потерпілого, обвинуваченого чи підозрюваного або даних, які одержані при провадженні огляду та інших слідчих дій.

Найчастіше відтворення обстановки й обставин події проводиться, щоб перевірити:

а) відповідність показань будь-якого учасника процесу реальній обстановці місця події;

б) можливість бачити або чути будь-що за певних умов (наприклад, чи могла конкретна людина в певних умовах сприйняти ту чи іншу подію, чи міг свідок в описаних умовах і зі вказаної відстані побачити, як відбувалась подія, і т. д.);

в) можливість існування певного явища, об'єктивну можливість події (наприклад, чи може відбутися самозагорання певної речовини за відповідних умов, чи можуть утворитися певні сліди);

Статор, гро, пр, и, ги, п, о, г, ту, аб, у, Дію (виявити ф, Г, 21 лення
автомобілі, пр, п, ?, ш, н, н, Ч, и, т, м, замок, ввімкн, ^, * * * *

є) як саме відбувалась певна прямування обвинуваченого до місця, вчинення злочину, наявність або відсутність певних, 1 -

ж) механізм подій що відбулись та експертні методи слідкувального процесу; з) місцезнаходження та експертні методи слідкувального процесу

Про слідчий експеримент КШУК злочини. КПК України визначає: «з метою встановлення обставин, допиту свідка, потерпілого тощо, слідчий може виходити на територію, де відбулись події, необхідних випадках за участю спеціалістів, а також підозрюваного або обвинуваченого, потерпілого і в яких ти чи інші події відбулись».

Таким чином, слідчий експеримент проводиться з метою встановлення обставин, допиту свідка, потерпілого тощо, слідчий може виходити на територію, де відбулись події, необхідних випадках за участю спеціалістів, а також підозрюваного або обвинуваченого, потерпілого і в яких ти чи інші події відбулись».

Експериментальні дії широко вживаються в юридичному оформленні і практиці слідства.

На наш погляд, тут допускати помилку не враховується певна методологічна діяльність з отримання доказів.

певної події та з'ясування обставин

Таким чином, встановлення обставин експериментальних дій, а) відтворення обставин, та здійснення експериментами дпг та встановлення А*

логія ШвГихТрГЖ %L>Г ганяється від аналізу вирішити велике коло завдань «Гя шш універсальна, дозво-

дано, слідчої дії реально можна отримати нові важливі докази, використовуючи більш широку систему доказів, ви-

Слідчий експеримент здійснюється шляхом виконання експериментальних дій з метою встановлення тільки до виконання

Допоміжні дослідження, пізнання, за природних або штучно створених контрольова-

ях та керованих умовах досліджуються будь-які явища. Експеримент — це насамперед відтворення явища з метою вивчення, перевірки та дослідження; спроба здійснити будь-що подібне; проба; дослідження; дослід.

Такому поняттю відповідає і слідчий експеримент, закріплений в КПК Росії. Названу юридичну форму отримання доказів можна рекомендувати і до прийняття в законодавстві України, зробивши застереження, що метою даної слідчої дії є також отримання нових доказів.

Завдання відтворення обстановки й обставин події, що включає в себе і слідчий експеримент, і перевірку показань на місці без проведення експериментальних дій, полягає у перевірці зібраних доказів, одержаних нових доказів, виявленні причин та умов, які сприяли вчиненню злочину.

фактично в практичній діяльності відтворення обстановки й обставин події включає як відтворення дій, обстановки та інших обставин певної події, так і здійснення необхідних дослідних (експериментальних) дій.

Проводячи цю слідчу дію, слідчий повинен вжити заходів до того, щоб забезпечити відповідність умов тим, які були в момент розслідуваної події; підготувати необхідні інструменти і технічні засоби; роз'яснити особам, які беруть участь у слідчій дії, мету та завдання проваджуваних дій, функції, права та обов'язки кожного з учасників; дібрати необхідних понятних та спеціалістів; забезпечити безпеку проведення експерименту, виконання вимог закону та належне закріплення отриманих фактичних даних.

Закон та інші нормативні акти встановлюють такі основні правила проведення відтворення обстановки й обставин події:

1) при провадженні слідчого експерименту обов'язкова присутність не менше двох понятних;

2) у випадку необхідності в слідчому експерименті можуть брати участь підозрюваний, обвинувачений, потерпілий, свідки;

3) до участі в слідчому експерименті може бути запрошений і спеціаліст, який надає слідчому необхідну допомогу в відтворенні обстановки й обставин події;

4) в необхідних випадках слідчий здійснює виміри, складає плани, схеми, креслення, а також фотографування, відеозйомку;

5) провадження слідчого експерименту допускається за умови, щоб при цьому не принижувалися честь та гідність осіб, які беруть у ньому участь, та оточуючих, не створювалася небезпека для їхнього життя та здоров'я;

6) недопустиме провадження дій, які ущемляють або порушують законні права та інтереси громадян і юридичних осіб, спричиняють фізичний біль та страждання.

Тут не можна не нагадати, що Конституція України встановлює: "Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави... Утвердження і забезпечення прав і свобод лю-

дини є головним обов'язком держави" (ст. 3). І далі: "Кожен має право на повагу до його гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідом" (ст. 28).

Як і при будь-якій слідчій дії на початку проведення відтворення обстановки та обставин події слідчий роз'яснює всім учасникам їх права і обов'язки та попереджує про передбачену законом відповідальність. Потерпілий і свідок перед проведенням відтворення обстановки й обставин події попереджуються про кримінальну відповідальність за давання заздалегідь неправдивих показань, а свідок — ще й за відмову від давання показань.

Для одержання більш достовірних результатів дана слідча дія повинна провадитися в умовах, максимально наближених до часу і місця, в яких відбувалась подія, що відтворюється. Доказове значення мають як позитивні, так і негативні результати даної слідчої дії.

З урахуванням характеру відтворення обстановки й обставин події та змісту виконуваних при цьому дій слідчий вирішує питання про участь спеціаліста. При цьому всі дії здійснюються під контролем та керівництвом слідчого.

Спеціаліст може допомогти у відтворенні (реконструкції) обстановки та обставин події, що перевіряється, дібрати інструменти та матеріали, необхідні для дослідження, безпосередньо здійснювати дослід з тим, щоб були додержані всі необхідні умови експерименту, застосувати фото- і кінозйомку, звуко- і відеозапис та інші технічні засоби для фіксації перебігу слідчої дії та її результатів, дати оцінку результатів експерименту та визначити вплив окремих факторів на отримані дані.

Безперечно, допомога спеціаліста в проведенні даної слідчої дії буде результативною лише тоді, коли він чітко уявить собі, з чим пов'язана необхідність її проведення, її мета та завдання.

Слідчий повинен ознайомити запрошеного для участі у слідчій дії спеціаліста з обставинами справи, якими зумовлена необхідність експериментальних дій, метою, конкретними завданнями, які плануються розв'язати за допомогою тих чи інших дослідів, визначити, які конкретно факти треба буде перевірити, з'ясувати зміст, умови, місце та час дослідів, які мають відбутися. За необхідності експерту-криміналісту надаються для вивчення відповідні матеріали кримінальної справи.

З'ясувавши мету та зміст планованої слідчої дії та вивчивши необхідні матеріали, спеціаліст викладає свої міркування щодо доцільності тих або інших експериментальних дій, можливості перевірки за допомогою їх фактів, які цікавлять слідчого, вибору умов експерименту тощо. Він може повідомити слідчому про необхідність уточнення тих або інших обставин та яким чином це краще було б зробити.

Обговоривши дані питання, слідчий та спеціаліст розробляють тактичний план слідчої дії, готують необхідні технічні засоби, інструменти та матеріали.

стаття 195

Якщо, наприклад, планується з'ясувати можливість вчинення певних дій (виготовлення фальшивих документів або грошових знаків), експерт-криміналіст може допомогти дібрати необхідний папір, фарби, інструменти та пристрої.

У процесі провадження аналізованої слідчої дії основне завдання спеціаліста³ полягає в наданні допомоги в реконструкції обставин події та безпосередньому здійсненні дослідів, а також фіксації перебігу та результатів слідчої дії за допомогою науково-технічних засобів.

Ефективним засобом фіксації є кінозйомка та відеозапис. За їх допомогою може бути детально зафіксовано весь хід дій з перевірки здатності особи виготовити підроблений відбиток печатки чи штампу, грошовий знак, відкрити засув, проникнути до приміщення певним чином, розігнути ґрати, підняти якийсь вантаж та перенести його на певну відстань або виконати інші дії.

Після закінчення слідчої дії спеціаліст допомагає слідчому правильно відобразити її хід і результати в протоколі. Він може дати оцінку одержаним результатам, пояснити причину тих або інших розходжень одержаних результатів з даними, які перевіряються.

Оперативний працівник, який бере участь у відтворенні, забезпечує безпеку учасників провадження даної слідчої дії, запобігає спробам обвинуваченого до втечі, надає слідчому допомогу в проведенні дослідних дій. При отриманні нових даних вживає заходів до їх перевірки за допомогою оперативних методів.

На відміну від впізнання, при проведенні відтворення обстановки й обставин події можливе і доцільне повторення тих або інших дослідних дій або досліджень. Можливість повторення дослідів є однією з гарантій достовірності результатів слідчої дії.

При здійсненні технічного документування розглянутої слідчої дії та її фіксації в протоколі важливо додержувати таких умов: спочатку має бути зафіксована загальна обстановка, потім процес її реконструкції та відтворення певних дій, потім хід та результати дослідів.

По завершенні впізнання слідчий складає протокол відтворення обстановки й обставин події.

Стаття 195. Протокол огляду, освідчування і відтворення обстановки та обставин події

Протокол огляду, освідчування або відтворення обстановки та обставин події складається з додержанням правил статті 85 цього Кодексу. В протоколі зазначають підстави для проведення цих дій, описують все, що було виявлено, в тій послідовності, в якій це відбувалося, і в тому саме вигляді, в якому спостерігалось під час проведення дії. До протоколу додають відповідні схеми, фотознімки, плани, документи.

Протокол огляду складається з додержанням вимог ст. 85 і 195 КПК України. Даний процесуальний документ має важливе значення для встановлення істини в справі. Він повинен бути складений так, щоб повно і всебічно зафіксувати все, що стосується справи, щоб кожний, хто знайомиться з ним, мав би змогу уявити собі обстановку і суттєві обставини досліджуваної події.

Протокол огляду складається з трьох частин: вступної, описової, заключної.

У вступній частині протоколу зазначається місце і дата його складання, час початку і закінчення огляду, посада, звання прізвище слідчого, відомості про понятих та інших учасників огляду і роз'яснення їм прав та обов'язків, статті КПК, згідно з якими проводився огляд і складався протокол огляду.

В описовій частині протоколу даються відомості про об'єкт огляду, його місцезнаходження та особливості, викладається послідовність огляду та застосування науково-технічних засобів фіксується вся інформація, одержана в процесі дослідження обстановки огляду, а також всі виявлені та вилучені сліди, відображається все, що було виявлено, в тій послідовності, в якій це відбувалося, і в тому саме вигляді, в якому спостерігалось.

У заключній частині зазначається, що саме додається до протоколу, викладаються виконання вимог щодо ознайомлення учасників з протоколом та зауваження понятих та інших учасників огляду з приводу огляду та фіксації його результатів. Підписують протокол слідчий, поняті та інші учасники огляду.

До протоколу огляду можуть додаватися плани, схеми, креслення, фотографії, фонограми і відеокасети та інші матеріали технічного документування.

Протокол відтворення обстановки й обставин події складається з додержанням вимог ст. 85 і 195 КПК України. Він повинен бути складений так, щоб максимально повно і всебічно зафіксувати всю інформацію та речові докази, що були одержані і стосуються справи.

Протокол відтворення обстановки і обставин події складається з трьох частин: вступної, описової, заключної.

У вступній частині протоколу зазначається місце і дата його складання, час початку і закінчення відтворення обстановки і обставин події, посада, звання і прізвище слідчого, відомості про понятих та інших учасників відтворення обстановки та обставин події і роз'яснення їм прав та обов'язків, статті КПК, згідно з якими проводилась слідча дія та складався протокол.

В описовій частині протоколу даються відомості про умови відтворення обстановки та обставин події, викладається послідовність відтворення обстановки й обставин події та застосування науково-технічних засобів, фіксується вся одержана інформація, а також всі виявлені та вилучені сліди, відображається все, що було виявлено, в тій послідовності, в якій це відбувалося, і в тому саме вигляді, в якому спостерігалось.

У заключній частині протоколу відтворення обстановки й обставин події зазначається, що саме додається до протоколу, викладаються виконання вимог щодо ознайомлення учасників з протоколом, зауваження понятих та інших учасників слідчої дії.

Протокол підписують всі особи, які брали участь у відтворенні обстановки й обставин події, поняті, слідчий. Якщо слідчий у ході відтворення складав схеми, креслення, фотографував, застосовував кіно- або відеозйомку, то відповідні матеріали додаються до протоколу. В разі застосування технічного документування протокол складається за загальними правилами з додержанням додаткових вимог, зазначених у ст. 85-1, 85-2 КПК України.

Глава 18 ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ

Стаття 196. Порядок призначення експертизи

Експертиза призначається у випадках, передбачених статтями 75 і 76 цього Кодексу.

При необхідності проведення експертизи слідчий складає мотивовану постанову, в якій, крім даних, зазначених у статті 130 цього Кодексу, вказує підстави для проведення експертизи, прізвище експерта або назву установи, експертам якої доручається провести експертизу, питання, з яких експерт повинен дати висновок, об'єкти, які мають бути досліджені, а також перелічує матеріали, що пред'являються експертові для ознайомлення.

Коли експертиза проводиться не в експертній установі, слідчий, упевнившись в особі експерта, вручає йому копію постанови про призначення експертизи, роз'яснює обов'язки і права, встановлені статтею 77 цього Кодексу, і попереджає його про кримінальну відповідальність за статтею 385 Кримінального кодексу України за відмову від виконання покладених на нього обов'язків, а також про відповідальність за статтею 384 Кримінального кодексу України за дачу завідомо неправдивого висновку. Про виконання цих дій слідчий складає протокол, в якому, крім даних, передбачених статтею 85 цього Кодексу, зазначає також відомості про особу експерта, його компетентність у певній галузі знань і зроблені ним заяви.

Коли експертиза проводиться в експертній установі, експерт зазначає у вступній частині висновку, що він попереджений про кримінальну відповідальність за дачу завідомо неправдивого висновку, і стверджує це своїм підписом.

(Стаття 196 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-111 12670-14) від 12.07.2001)

Судова експертиза — це процесуальна дія, яка полягає у провадженні експертом за дорученням органів дізнання, попереднього слідства, прокурора або суду у встановленій законом процесуальній формі дослідження на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що знаходиться у провадженні органів дізнання, попереднього слідства чи суду та формулюванні й обґрунтуванні експертних висновків.

Порядок та умови проведення судової експертизи регламентовані Законом України від 25 лютого 1994 р. "Про судову експертизу", ст. 75-77, 196-205, 310-312 Кримінально-процесуального кодексу України, а також Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз, яка затверджена наказом Міністерства юстиції України № 53/5 від 8 жовтня 1998 р. та Настановою про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України (шккаї МВС України №682 від 30.08.99).

Експертиза призначається в стадії досудового розслідування постановою слідчого, прокурора або органу дізнання. Згідно з кримінально-процесуальним законом всі необхідні для провадження експертизи матеріали надає слідчий. Під матеріалами, що направляються експертів, слід розуміти: речові докази, які підлягають дослідженню; протоколи слідчих дій та інші документи, що підтверджують обставини їх виявлення, вилучення, фіксації, збереження та інші необхідні фактичні дані; зразки для порівняльного експертного дослідження.

Якщо при провадженні експертизи експерт встановить обставини, що мають значення для справи, і з приводу яких йому не були поставлені питання, він має право зазначити про це у своєму висновку. Таке право експерта є важливою гарантією повноти і всебічності дослідження всіх обставин справи.

Згідно з чинним законодавством України експертиза призначається у випадках, коли для вирішення певних питань при провадженні у справі потрібні наукові, технічні або інші спеціальні знання (ч.1 ст. 75 КПК України). До спеціальних знань належать будь-які знання та вміння об'єктивного характеру, отримані внаслідок вищої професійної підготовки, наукової діяльності, досвіду практичної роботи, що відповідають сучасному науковому і практичному рівню.

Предметом судової експертизи можуть бути питання, що стосуються будь-якої галузі науки, окрім права, оскільки вирішення правових питань є винятковою компетенцією органів досудового слідства, прокуратури і суду. Саме з цієї причини на вирішення експертом неприпустимо ставити питання правового характеру.

Експертиза провадиться експертами відповідних установ або фахівцями, призначеними слідчим, прокурором і судом. Експертом може виступати будь-яка особа, що володіє необхідними знаннями для давання висновку. Питання, поставлені перед експертом, і його висновок не можуть виходити за межі спеціальних знань експерта.

Будь-яку судову експертизу необхідно призначати лише в тому разі, якщо дійсно в цьому є необхідність — якщо без експертного дослідження і висновку експерта щодо того чи іншого питання неможливо встановити істину у кримінальній справі.

Потребу в призначенні експертизи визначає слідчий з урахуванням конкретних обставин справи. Проте закон (ст. 76 КПК України) передбачає випадки обов'язкового призначення експертизи.

Згідно зі ст. 69 КПК України завданням експертизи є також встановлення здатності (нездатності) особи правильно сприймати обставини, які мають значення для справи, і давати про них показання, якщо особа свідка має фізичні або психічні вади.

Правовий статус експерта, певні вимоги до нього встановлені чинним законодавством України. Так, згідно зі ст. 10 Закону України "Про судову експертизу" судовими експертами можуть бути особи, які мають необхідні знання для надання висновку з досліджуваних питань. Експертизи та інші дослідження в експертних установах проводяться співробітниками, які мають вищу освіту, пройшли відповідну підготовку та атестовані як експерти певної спеціальності.

Експертизи та інші дослідження в експертних установах можуть провадитись також позаштатними працівниками цих установ, комплектування складу яких та встановлення порядку їхньої діяльності покладається на керівника експертної установи.

Статтею 11 Закону України "Про судову експертизу" визначені особи, які не можуть бути судовими експертами. Так, до виконання обов'язків судового експерта не можуть залучатися особи, визнані у встановленому законом порядку недієздатними, а також ті, які мають судимість. Не може бути експертом особа, яка зацікавлена в справі і підлягає відмові. Згідно зі ст. 75 КПК України не можуть бути експертами особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від обвинуваченого, потерпілого або які раніше були ревізорами у справі.

Вибір моменту призначення експертизи передбачає врахування таких обставин:

- своєчасність призначення експертизи;
- властивості та стан об'єктів експертного дослідження (наприклад, судово-медична експертиза трупа або експертиза харчових продуктів потребують негайного дослідження);
- необхідність та можливість отримання порівняльних зразків;
- особливості експертного дослідження (складність, наявність відповідних методик, час проведення та ін.);
- слідчу ситуацію;
- наявність або відсутність необхідних матеріалів для призначення експертизи.

Вибір експертної установи або експерта. Вибір експертної установи здійснюється з урахуванням виду експертизи, об'єктів дослідження та характеру питань, які підлягають вирішенню. В Україні існує система експертних установ, в яких провадяться судові експертизи.

За загальним правилом, експертизи мають призначатися відповідно до зони, яка обслуговується певною установою. За наявності обставин, що зумовлюють неможливість або недоцільність проведення експертизи в установі за зоною обслуговування, особа або орган, які призначають експертизу, вказавши відповідні мотиви, можуть доручити її виконання експертам іншої установи.

Експертизи можуть виконуватись науково-дослідними установами. Інститути наукової експертизи та лабораторії мають величезне значення у справі організації і розвитку судової експертизи. Вони забезпечують розвиток наукових методів експертизи, здійснюють підготовку кваліфікованих експертів, що сприяють як розвитку наукової експертизи, так і провадженню кваліфікованої експертизи по окремих справах. Однак як експерту кримінальному

процесі бере участь не установа як така, а певний співробітник установи, конкретна особа. Вона дає висновок від свого імені, а не від імені установи, і несе персональну відповідальність за даний висновок.

Якщо необхідно провести експертизу на місці події або за місцезнаходженням об'єкта дослідження, особа або орган, які призначили експертизу, повинні забезпечити прибуття експерта, безперешкодний його доступ до об'єкта дослідження і належні умови праці.

Постанова про призначення експертизи і формулювання експертного завдання. Формулювання експертного завдання обумовлюється предметом експертизи, тобто тими обставинами, які можуть бути з'ясовані в процесі експертного дослідження, фактичними даними, які встановлюються на основі спеціальних знань та дослідження матеріалів справи. Предмет експертизи визначається поставленими слідчим або судом питаннями перед експертом.

Відповідно до закону перед експертом можуть бути поставлені лише такі питання, для вирішення яких необхідні наукові, технічні або інші спеціальні знання. При цьому експертне завдання має відповідати таким основним вимогам:

- не виходити за межі спеціальних знань експерта і не мати правового характеру;
- мати логічну послідовність;
- характеризуватися повнотою і мати комплексний характер;
- бути конкретним та лаконічним.

Визнавши необхідність проведення по кримінальній справі експертизи, слідчий вносить постанову. Відповідно до ст. 6 Закону України "Про адвокатуру" та ст. 48 КПК України на замовлення адвокатів, захисників та осіб, які самостійно захищають свої інтереси, в експертних установах можуть виконуватись дослідження, результати яких викладаються в письмових висновках фахівців.

Постанова про призначення експертизи — це юридичний акт, що зумовлює виникнення багатосторонніх правовідносин, таких як:

- 1) слідчого з експертом;
- 2) слідчого з обвинуваченим, підозрюваним і захисником, а також потерпілим, цивільним позивачем або відповідачем та їх представниками;
- 3) слідчого з особою, направленою на експертизу;
- 4) експерта з особою, направленою на експертизу, обвинуваченим, підозрюваним, захисником, потерпілим, цивільним позивачем.

У названих правовідносинах кожна зі сторін має право вимагати від слідчого та експерта застосування безпечних методів дослідження, поваги до честі й гідності людини, зберігання в таємниці відомостей особистого характеру. Зазначені учасники кримінального процесу мають загальне право заявляти клопотання, в тому числі стосовно питань, які слід, на їх думку, поставити перед експертом. Постанова про призначення експертизи є правовою підставою для її проведення.

Експертиза проводиться після подання особою чи органом, які призначили експертизу, матеріалів, оформлених згідно з вимогами процесуального законодавства.

До експертної установи слід надсилати: постанову про призначення експертизи, а також об'єкти дослідження (у разі потреби — зі зразками для порівняльного дослідження, протоколами вилучення речових доказів, їх огляду, схемами).

У постанові про призначення експертизи вказуються такі дані: місце й дата винесення постанови чи ухвали; посада, звання та прізвище особи, назва суду, який виніс постанову (ухвалу); назва справи та її номер; обставини справи, які стосуються експертизи, підстави призначення експертизи, прізвище експерта або напва установи, експертам якої доручається проведення експертизи; питання, поставлені експертові; перелік об'єктів, що підлягають дослідженню, порівняльних матеріалів, а також матеріалів, направлених експертові для ознайомлення, або посилання на такі переліки, які є в матеріалах справи; інші дані, які мають значення для проведення експертизи.

У випадках призначення додаткової або повторної експертизи експертові направляються також висновки попередніх експертиз. У разі призначення комплексної експертизи, яка доручається експертам різних установ, у постанові про призначення експертизи зазначається, яка з них має бути провідною. Провідна установа здійснює організацію та координацію роботи щодо проведення експертизи.

Постанова про призначення експертизи складається із *вступної, описової і резолютивної частин.*

У *вступній* частині вказуються дата, місце винесення постанови, посада, звання і прізвище особи, що її винесла, назва кримінальної справи, по якій призначається експертиза, а також вид призначеної експертизи.

В *описовій* частині коротко викладаються суть справи й обставини, що зумовили необхідність провадження відповідної експертизи, особливості та інші відомості, що стосуються об'єктів, направлених на дослідження; інші дані, що можуть мати значення для експерта. Завершується описова частина постанови мотивуванням рішення про призначення експертизи.

У *резолютивній* частині формулюється рішення про призначення експертизи, вказується її вид: за існуючою класифікацією (предметна, криміналістична, судово-медична, бухгалтерська тощо), за процесуальною формою (додаткова, повторна, комісійна); вказується прізвище експерта або назва експертної установи, формулюються питання експерту, по яких необхідно дати висновок, дається перелік матеріалів, що направляються експерту.

Обов'язковість виконання постанови про призначення експертизи означає, що відповідна особа юридично зобов'язана надати себе в розпорядження експерта для проведення огляду й обстеження. У разі відмови виконати дану вимогу особа може бути залучена із застосуванням примусу.

При призначенні і провадженні експертизи закон наділяє підозрюваного й обвинуваченого широкими правами і надає можливість здійснювати захист своїх законних інтересів.

Відповідно до ст. 197 КПК України при призначенні і провадженні експертизи обвинувачений має право:

- заявити відвід експерту;

- вимагати призначення експерта з числа вказаних ним осіб;
- вимагати постановку перед експертизою додаткових питань;
- давати пояснення експертові;
- пред'являти додаткові документи;
- знайомитися з матеріалами експертизи і висновком експерта по закінченні експертизи;
- заявляти клопотання про призначення повторної або додаткової експертизи;
- з дозволу слідчого обвинувачений може бути присутнім під час проведення експертом окремих досліджень і давати при цьому пояснення.

У разі призначення експертизи до притягнення до кримінальної відповідальності особи як обвинуваченого правила відповідних норм застосовуються до неї як до підозрюваного у вчиненні злочину.

Підставою для проведення експертиз в експертних установах на досудовому слідстві є передбачений законом процесуальний документ — постанова слідчого або органу дізнання про призначення експертизи,— складений уповноваженою на те особою (органом). Призначення експертизи є процесуальною дією. Її проведення можливе лише по порушеній справі в період розслідування або судового розгляду справи.

Слідчий зобов'язаний ознайомити обвинуваченого з постановою про призначення експертизи і роз'яснити йому його права, що дозволяє обвинуваченому своєчасно заявити клопотання про відвід експерту або про постановку додаткових питань. Відмова в задоволенні клопотання мусить бути вмотивованою, про результати розгляду клопотання слідчий виносить постанову.

Закон не зобов'язує слідчого знайомити потерпілого з постановою про призначення експертизи. Але, виходячи з принципу рівності громадян перед законом та рівних можливостей в дослідженні доказів, доцільним буде забезпечити потерпілому можливість ознайомитись з рішенням про призначення експертиз та надати йому право заявити клопотання про постановку перед експертом додаткових питань. Особливо важливо це робити в ситуаціях, коли призначається судово-медична експертиза, а дослідженню підлягає сам потерпілий (експертиза тілесних ушкоджень та тих, що заподіяні статевими злочинами, і т.ін.).

Потерпілий так само як і обвинувачений має право заявляти відвід експертові, заявляти клопотання про призначення додаткової чи повторної експертизи. Слідчий мусить уважно поставитись до прав потерпілого та зробити все можливе для забезпечення їх дотримання. *Стаття 53 КПК України покладає на слідчого та осіб, у провадженні яких знаходиться справа, роз'яснити особам, що беруть участь у справі, їх права і забезпечити можливість здійснення цих прав.*

Роз'яснюючи обвинуваченому та іншим учасникам процесу право на відвід експерта, слідчий повинен роз'яснити підстави відводу.

Згідно зі ст. 12 Закону України "Про судову експертизу", ст. 54, 62, 75 КПК України існують певні випадки, коли експерт може бути відведений від проведення експертизи.

Експерт підлягає відводу у випадках:

- якщо експерт є потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем або родичем вказаних осіб, а також родичем слідчого, особи, яка проваджувала дізнання, обвинуваченого;
- якщо експерт брав участь у даній справі як свідок, особа, яка проваджувала дізнання, слідчий, захисник або представник інтересів потерпілого, цивільного позивача або відповідача;
- якщо він особисто або його родичі зацікавлені в результатах справи;
- якщо він перебуває в службовій або іншій залежності від обвинуваченого, потерпілого, цивільного позивача або відповідача;
- якщо він проводив по даній справі ревізію, матеріали якої послужили підставою для порушення кримінальної справи;
- у разі його некомпетентності, та за наявності інших обставин, які викликають сумнів у його об'єктивності.

Слідчий, розглянувши заяву про відвід, виносить постанову, в якій мотивує своє рішення. Якщо було заявлено клопотання про постанову перед експертом додаткових питань і ці питання мають значення для справи, його прохання підлягає задоволенню. Про задоволення або відмову в задоволенні клопотань учасників процесу, в тому числі і стосовно постановки додаткових питань слідчий виносить відповідну постанову.

Обвинувачений може заявити прохання про зустріч з експертом з метою давання пояснень. Задовольнити такі клопотання виявляється доцільним, зокрема при провадженні технічних, бухгалтерських експертиз, у ході яких пояснення обвинуваченого стосуються його службової діяльності. Про присутність обвинуваченого при провадженні досліджень відзначається у висновку експерта. Закон надає слідчому право бути самому присутнім при провадженні експертизи.

Після ознайомлення обвинуваченого з постановою про призначення експертизи слідчий передає дану постанову для провадження експертизи в експертну установу або експерту.

Постанова слідчого разом з усіма матеріалами, об'єктами і зразками, що підлягають дослідженню, направляються керівникові установи, якою провадитиметься експертиза, котрий і доручає провадження експертизи конкретному фахівцеві (експерту). У тому випадку, якщо експертиза проводиться поза експертною установою, слідчий самостійно вручає постанову експерту, роз'ясняє йому права й обов'язки, попереджає його про відповідальність за давання заздалегідь неправдивого висновку та за відмову від давання висновку, про що робиться помітка, яка засвідчується підписом експерта.

Слід звернути увагу на особливості експертизи стосовно визначення психічного стану обвинуваченого. Ст. 204 КПК України вказує, ще за наявності у справі даних, які дають підстави вважати, що обвинувачений під час вчинення суспільно небезпечного діяння був у неосудному стані, а також коли він вчинив злочин в осудному стані, але після вчинення злочину захворів душевною хворобою, яка позбавляє його можливості усвідомлювати свої дії або керувати

ними, слідчий для визначення психічного стану обвинуваченого призначає судово-психіатричну експертизу.

Згідно зі ст. 205 КПК України, якщо при проведенні судово-медичної або судово-психіатричної експертизи виникає необхідність тривалого спостереження за обвинуваченим або дослідження його слідчий з *санкції прокурора* або його заступника поміщає його у відповідний медичний заклад, про що складає постанову.

Стаття 197. Права обвинуваченого при призначенні і проведенні експертизи

При призначенні і проведенні експертизи обвинувачений має **право**:

- 1) заявити відвід експертів;
- 2) просити про призначення експерта з числа вказаних ним осіб;
- 3) просити про постановку перед експертизою додаткових питань;
- 4) давати пояснення експертів;
- 5) пред'являти додаткові документи;
- 6) ознайомлюватися з матеріалами експертизи і висновком експерта після закінчення експертизи;
- 7) заявляти клопотання про призначення нової або додаткової експертизи.

Обвинуваченому за його клопотанням слідчий може дозволити бути присутнім при проведенні експертом окремих досліджень і давати пояснення. Слідчий повинен ознайомити обвинуваченого з постановою про призначення експертизи і роз'яснити йому його права, встановлені цією статтею, про що складається протокол з додержанням вимог статті 85 цього Кодексу.

Постанова про призначення судово-психіатричної експертизи не оголошується обвинуваченому в тих випадках, коли його психічний стан робить це неможливим.

У випадках, коли експертиза призначається до притягнення особи як обвинуваченого, правила цієї статті застосовуються до підозрюваного у вчиненні злочину.

Знайомлячи обвинуваченого (нідозрюваного) з постановою про призначення експертизи, слідчий має роз'яснити мету експертизи та питання, які ставляться перед експертом, з'ясувати, чи немає в обвинуваченого якихось клопотань з цього приводу. Усні заяви заносяться до протоколу, письмові приєднуються до справи. Заяви і клопотання обвинуваченого мають бути розглянуті слідчим відповідно до ст. 129 КПК України протягом трьох діб і або ж задовольняються, або ж слідчий виносить мотивовану постанову про відмову в їх задоволенні, знайомлячи з нею обвинуваченого і роз'яснюючи йому право на оскарження прийнятого рішення прокурором.

Отримавши висновки експерта, слідчий знайомить з ними обвинуваченого, про що складається протокол. При цьому знову ж таки з'ясовується, чи має обвинувачений заяви та клопотання. Подані заяви і клопотання розглядаються в згаданому вище порядку.

стаття 198. Проведення експертизи в експертній установі

Одержавши постанову про призначення експертизи, керівник експертної установи доручає проведення експертизи одному або декільком експертам. Ці експерти дають висновок від свого імені і несуть за нього особисту відповідальність.

Експертиза в кримінальному процесі — це проваджуване в передбаченій законом формі експертом по постанові слідчого, особи, що провадить дізнання, прокурора або суду дослідження різних об'єктів, явищ і процесів, які містять доказову інформацію, з використанням спеціальних знань, спрямоване на з'ясування обставин, які мають значення для справи та формулювання й обґрунтування висновків.

Відповідно до ст. 7 Закону України "Про судову експертизу" судово-експертну діяльність здійснюють державні спеціалізовані установи та відомчі служби. До них належать:

— науково-дослідні інститути судових експертиз Міністерства юстиції України;

— науково-дослідні та інші установи судових експертиз Міністерства охорони здоров'я України;

— науково-дослідні та експертно-криміналістичні управління (відділи, відділення, групи) Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства оборони України та Служби безпеки України.

Можливість призначення, проведення судової експертизи в установах державної судової експертизи не виключає права учасників процесу клопотатися про проведення її в іншій установі або про призначення експертом будь-якої іншої особи, що володіє необхідними для цього знаннями.

Судово-експертна діяльність може здійснюватися також на підприємницьких засадах, на підставі спеціального дозволу (ліцензії), громадянами за разовими договорами. Порядок проведення експертизи поза експертними установами визначений у ст. 196 КПК України.

У системі Міністерства юстиції України функціонують науково-дослідні інститути судових експертиз (зокрема, в таких великих обласних центрах, як Київ, Харків, Львів), в яких провадяться практично всі види (крім медичних) експертних досліджень при розслідуванні та судовому розгляді кримінальних і цивільних справ. У Дніпропетровську, Донецьку, Одесі є науково-дослідні лабораторії судових експертиз, в яких проводяться всі традиційні і нетрадиційні види криміналістичних експертиз. Поряд з криміналістичними в них проводяться і такі види судових експертиз, як бухгалтерські, автотехнічні, будівельно-технічні, товарознавчі, ґрунтознавчі, біологічні та ін.

Наприклад, у Харківському науково-дослідному інституті судових експертиз ім. проф. М.С. Бокаріуса діють лабораторії, в яких проводяться такі дослідження: а) судово-почеркознавчі та комп'ютерні; б) судово-трасологічні, балістичні та технічні дослідження документів; в) криміналістичні дослідження матеріалів, речовин та виробів, біологічні дослідження; г) судово-

автотехнічні; г) судово-товарознавчі; д) судові будівельно-технічні будівельно-пожежні; е) судово-економічні.

У науково-дослідницьких та експертно-криміналістичних підрозділах МВС України проводяться такі експертизи: дактилоскопічна; тра-сологічна; почеркознавча; технічного дослідження документів; експертиза матеріалів, речовин і виробів; балістична; дослідження холодної зброї; портретна (ототожнення точності за ознаками зовнішності); біологічна; експертиза харчових продуктів; ґрунтознавча; ботанічна; автотехнічна; пожежотехнічна; вибухотехнічна; фоноскопична; дослідження аудіо- і відеозаписів; судово-бухгалтерська; фототехнічна.

Поряд з такими традиційними експертизами в експертних установах МВС України згідно з наказом № 682 від 30.08.99 проводяться експертизи: волосся людини та тварин, продуктів харчування, судово-медична імунологія, судово-медична цитологія, судово-медична молекулярна біологія, мінералознавча експертиза та деякі інші дослідження.

У центральному апараті Міністерства внутрішніх справ на правах самостійного підрозділу створено Державний науково-дослідний експертно-криміналістичний центр (ДНДЕКЦ). Служби криміналістичних досліджень включають лабораторії з провадження тра-сологічних, балістичних і дактилоскопічних експертиз, судової фотографії і портретної ідентифікації, фоноскопичних досліджень, а також документів, грошових знаків і почерку. Служби спеціальних досліджень проводять технічні, біологічні, автотехнічні, фізико-хімічні експертизи, досліджують мікрооб'єкти. Служба біологічних досліджень включає лабораторії генотипо-скопії (ДНК-дактилоскопії) та одорології, проводить експертизи крові, волосся людини і тварин. Служба хімічних досліджень займається нафтопродуктами, пально-мастильними матеріалами, волокнистими матеріалами і виробами з них, а також проводить експертизи харчових продуктів.

На відповідні служби покладено обов'язок ведення обліків, картотек і колекцій, у тому числі дактилоскопічного характеру — сліди рук, вилучені з місць нерозкритих злочинів; кульгільзотека (набої, кулі, гільзи, вилучені з місць нерозкритих злочинів), добровільно званої, виданої та знайденої зброї; картотеки підроблених грошових знаків і документів, виявлених на території України, підроблених посвідчень водія; колекція бланкової продукції, що знаходиться в обігу у населення країни; інформаційно-довідкові колекції металевих сплавів, лікарських препаратів, пально-мастильних матеріалів, волокон, боєприпасів і вибухових речовин.

В обласних управліннях внутрішніх справ створено науково-дослідницькі, експертно-криміналістичні відділи, а в міських та районних органах міліції — експертно-криміналістичні відділення, лабораторії і групи. В усіх експертно-криміналістичних відділах проводяться традиційні криміналістичні, хімічні дослідження, а також дослідження харчових продуктів. У деяких відділах розпочато провадження автотехнічних і біологічних експертиз.

Розгалужену систему експертних установ має Міністерство охорони здоров'я України, де зосереджено судово-медичні та судово-психіатричні установи.

Систему судово-медичної служби України становлять:

- Головне бюро судово-медичної експертизи України;
- Республіканське бюро судово-медичної експертизи Автономної Республіки Крим;

— бюро судово-медичної експертизи управлінь охорони здоров'я обласних державних адміністрацій.

У складі бюро мають бути:

- відділ судово-медичної експертизи потерпілих, обвинувачених та інших осіб;

- відділ судово-медичної експертизи трупів;

- відділ судово-медичної експертизи речових доказів, в якому функціонують лабораторії судово-медичної гістології, судово-медичної імунології, судово-медичної криміналістики, судово-медичної токсикології, судово-медичної цитології;

- відділ комісійних судово-медичних експертиз.

Порядок організації і проведення цих експертиз додатково регламентується Законом України "Про охорону здоров'я" та Положенням про бюро судово-медичної експертизи. Діяльністю всієї служби керує Головний державний судово-медичний експерт України, який одночасно є начальником бюро Державної судово-медичної експертизи. Він призначається і звільняється з посади міністром охорони здоров'я.

Судово-медичні експертизи проводяться також співробітниками кафедр судової медицини вищих навчальних закладів.

У системі міністерства охорони здоров'я проваджуються також судово-психіатричні експертизи. При цьому стаціонарні експертизи проводяться в психіатричних установах. Судово-психіатрична експертиза на досудовому слідстві проводиться у стаціонарі та амбулаторно.

Міністерство оборони України має самостійну судово-медичну лабораторію, що входить до складу медичної служби МО і перебуває в адміністративному підпорядкуванні начальника медслужби цього міністерства. Начальник судово-медичної лабораторії Збройних Сил України одночасно є і Головним судово-медичним експертом Збройних Сил України. На судово-медичну лабораторію Міністерства оборони покладається проведення конкретних експертних досліджень на завдання судово-слідчих органів у кримінальних справах, порушених стосовно військовослужбовців. У ній проводяться експертні дослідження трупів і живих осіб, криміналістичні експертизи речових доказів, судово-хімічні і судово-біологічні дослідження.

До центрального апарату СБУ входить науково-експертний криміналістичний відділ з відділеннями криміналістичних експертиз і криміналістичної техніки у Києві, в обласних центрах — криміналістичні групи, а в райцентрах — криміналістичні лабораторії. Спеціалісти експертної служби СБУ проводять традиційні криміналістичні експертизи. У тих випадках, коли експерти даної служби не мають права на проведення конкретного виду експер-

тази, її проводять спеціалісти Науково-дослідного інституту судової експертизи або експерти системи МВС.

Матеріально-технічне та організаційне забезпечення виконання експертиз, контроль за своєчасним їх проведенням та за дотриманням законів та інших нормативно-правових актів з питань експертизи покладаються на керівника експертної установи. Керівник експертної установи (її структурного підрозділу) може виступати також як експерт відповідно до присвоєної йому експертної кваліфікації. Керівник експертної установи розглядає отримані від органів досудового слідства матеріали і дає доручення відповідному підрозділу експертної установи провести експертизу. При цьому він може визначити, кому з експертів доручається проведення експертизи.

Порядок та умови проведення судової експертизи регламентовані Законом України від 25 лютого 1994 р. "Про судову експертизу", ст. 75—77, 196—205, 310—312 Кримінально-процесуального кодексу України, а також Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз, яка затверджена наказом Міністерства юстиції України № 53/5 від 8 жовтня 1998 р. та Настановою про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України (наказ МВС України №682 від 30.08.99) та іншими нормативними актами.

Строки проведення експертиз встановлюються керівником експертної установи (її структурного підрозділу) в межах:

— десяти днів — щодо матеріалів з невеликою кількістю об'єктів і нескладних за характером досліджень експертиз (15 діб в експертних установах МВС);

— одного місяця — щодо матеріалів з великою кількістю об'єктів або складних за характером досліджень.

Якщо експертиза не може бути виконана у зазначені строки, більший строк встановлюється за домовленістю з органом чи особою, які призначили експертизу, після попереднього вивчення експертом наданих матеріалів. Попереднє вивчення не повинне перевищувати п'яти днів.

Строк проведення експертизи починається з робочого дня, наступного за днем надходження матеріалів до експертної установи, і закінчується у день направлення їх особі або органу, які призначили експертизу. Якщо закінчення встановленого строку проведення експертизи припадає на неробочий день, то днем закінчення строку вважається наступний за ним робочий день.

У строк проведення експертизи не включається строк виконання клопотань експерта, пов'язаних з витребуванням додаткових матеріалів або усуненням інших недоліків, допущених особою чи органом, які призначили експертизу.

Чинним законодавством визначено права та обов'язки експерта в кримінальному процесі.

Експерт зобов'язаний:

- з'явитися за викликом особи або органу, які призначили експертизу;
- заявити самовідвід за наявності передбачених законом обставин;
- прийняти до виконання доручену йому експертизу;

— повідомити в письмовій формі особу або орган, які призначили експертизу, про неможливість її проведення, якщо поставлене питання виходить за межі компетенції експерта (спеціаліста) або якщо надані йому матеріали є недостатніми для вирішення поставленого питання, а витребувані додаткові матеріали не були отримані;

— відмовитися від давання висновку з питань, що виходять за межі його компетенції, і письмово повідомити про це орган, який призначив експертизу;

— використовувати всі наявні в його розпорядженні науково-технічні методи, засоби і свої знання для правильного і науково обґрунтованого вирішення поставлених перед ним питань, отримання достовірних висновків;

— провести повне і всебічне дослідження та дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок; на вимогу органу дізнання, слідчого, прокурора, судді дати роз'яснення щодо даного ним висновку. При провадженні експертизи експерт самостійно обирає засоби і методи дослідження. Експерт дає висновок від свого імені і несе за нього особисту відповідальність.

Експерт має право:

— знайомитися з матеріалами справи, які стосуються експертизи;

— порушувати клопотання про надання додаткових та нових матеріалів, необхідних для вирішення поставлених питань;

— з дозволу особи або органу, які призначили експертизу, бути присутнім під час проведення слідчих і судових дій, порушувати клопотання, що стосуються проведення експертизи, та задавати відповідні запитання особам, яких допитують;

— вказувати у висновку експертизи на факти, які мають значення для справи, про які йому не були поставлені питання;

— у разі незгоди з іншими членами експертної комісії формулювати окремі висновки експертизи;

— викладати письмово відповіді на запитання, які ставляться перед ним під час допиту;

— оскаржувати в установленому порядку дії та рішення особи або органу, які призначили експертизу, що порушують права експерта або порядок проведення експертизи;

— вимагати забезпечення особистої безпеки;

— отримувати винагороду за проведення судової експертизи, якщо її виконання не є службовим завданням (ст.13 Закону України "Про судову експертизу", ст. 77 КПК).

Експерту забороняється:

— самостійно збирати матеріали, які підлягають дослідженню, а також вихідні дані для проведення експертизи, якщо вони неоднозначно відображені у наданих йому матеріалах;

— зберігати речові та інші докази поза встановленим порядком;

— вирішувати питання, які не належать до його компетенції;

— розголошувати без дозволу прокурора, слідчого, особи, яка провадить дізнання, дані попереднього слідства чи дізнання;

— вирішувати правові питання;

- використовувати для обґрунтування своїх висновків відомості оперативно-пошукового характеру або інформацію, отриману з непроцесуальних джерел;

— проводити дослідження, які можуть призвести до повного знищення речових доказів або основних їхніх властивостей, не погодивши це питання з особою, що призначила експертизу.

Експерт несе відповідальність за злісне ухилення або відмову без поважних причин від виконання своїх обов'язків або за давання завідомо неправдивого висновку (ст. 385, 384 КК України).

Якщо поставлені перед експертом питання виходять за межі його спеціальних знань і компетенції, експерт повідомляє про неможливість дати висновок.

Якщо при провадженні експертизи експерт встановить нові обставини, що мають значення для справи і з приводу яких йому не були поставлені питання, він відповідно до ст. 200 КПК України має право зазначити про них у своєму висновку. Таке право експертної ініціативи є гарантією повноти і всебічності дослідження всіх обставин справи.

При проведенні дослідження експерт повинен вживати заходів до збереження наданих для експертизи об'єктів, аби не допустити їх знищення або пошкодження.

При провадженні дослідження з метою зберігання доказів експерт у першу чергу мусить застосовувати неструктивні методи — методи, які не пов'язані з видозміною, псуванням, витратою або знищенням досліджуваного доказу. Це дослідження проводиться за допомогою мікроскопа, в інфрачервоних, ультрафіолетових променях та з застосуванням інших методів. У процесі дослідження експертів слід ошадливо витратити матеріал речового доказу. Повна його витрата допускається лише за погодженням із слідчим у випадках, якщо без цього неможливо вирішити поставлені перед експертом питання, що мають істотне значення для висновків у справі. При цьому важливо максимально повно зафіксувати всі доказові властивості досліджуваного речового доказу на інших матеріальних носіях інформації (виготовити відтиски, копії, виконати всі види інших неструктивних досліджень його властивостей, сфотографувати, описати і т.ін.).

Якщо за характером дослідження зберегти об'єкт неможливо, то на його пошкодження чи знищення має бути отримана письмова згода особи або органу, які призначили експертизу.

У разі пошкодження чи знищення об'єкта в процесі дослідження до висновку експертизи вноситься про це відповідний запис.

При надходженні на експертизу матеріалів експерт вивчає цілісність їхньої упаковки і бирок та написів, що індивідуалізують, засвідчують докази. При виявленні пошкоджень упаковки, що свідчать про факти вийми об'єктів, які містяться в ній, про це складається акт, що подається слідчому разом із висновком.

Після отримання висновку експерта матеріали експертизи подаються обвинуваченому для ознайомлення, про що складається протокол.

У випадку заявленого клопотання обвинуваченого, підозрюваного, а також на свій розсуд (якщо матеріали експертизи не

відповідають матеріалам справи), у випадках, передбачених ст. 75 *ж*^пК, слідчий вмотивованою постановою може призначити додаткову або повторну експертизу.

Висновки експертів не мають переваги над іншими доказами і оцінюються в сукупності з такими шляхом всебічного їх аналізу. В необхідних випадках слідчий може допитати експерта для пояснення перебігу експертного дослідження і його результатів.

Стаття 199. Одержання зразків для експертного дослідження

У разі потреби слідчий має право винести постанову про вилучення або відібрання зразків почерку та інших зразків, необхідних для експертного дослідження. Про відібрання зразків складається протокол.

Зразки зберігаються за правилами зберігання речових доказів (статті 79 — 81 цього Кодексу).

Отримання зразків для порівняльного дослідження — окрема слідча дія, яка полягає в вилученні і фіксації матеріальних об'єктів, необхідних для експертної ідентифікації або визначенні групової належності особи, речових доказів чи документів.

Під зразками для порівняльного дослідження розуміються речовини або предмети, а також їх матеріально фіксовані відображення, котрі характеризують властивості певних об'єктів чи осіб, що підлягають експертному дослідженню (відбитки пальців рук, зліпки зубів, зуття, проби крові, слини, зразки почерку, шрифту друкарської машинки та інші).

При проведенні експертизи зразки для порівняльного дослідження використовуються експертом як порівняльні матеріали, але для слідчого вони також є доказами і на них поширюються всі вимоги доказового права щодо роботи з доказами.

За характером відбитка ознак відрізняють зразки, що відображають: а) індивідуальні ознаки (зразки слідів рук, ніг, знарядь злочину), б) групові ознаки різноманітних об'єктів (мікрочастинки фарбових покрив, зразки вибухових речовин, зразки лікарських чи наркотичних речовин тощо).

Залежно від часу виникнення й умов отримання зразки поділяються на три групи: вільні, умовно-вільні та експериментальні.

Вільні зразки — це зразки, створені або отримані поза розслідуваною кримінальною справою і, як правило, до її порушення (наприклад, особисте листування особи, в якій відбираються зразки, власноручно написана автобіографія, щоденники та інші рукописні документи, виконані до кримінальної справи). Одержують їх в ході провадження огляду місця події, обшуку і виймки.

Умовно-вільні зразки створюються після порушення кримінальної справи, але не в зв'язку з нею, і теж вилучаються в ході слідчих дій. Це можуть бути зразки почерку, які містяться в з'явленні з повинною, клопотаннях обвинувачуваного та в інших складених в період слідства документах, за умови, що особа (автор) не знає, що такі будуть досліджуватись експертом.

Експериментальні зразки — це матеріальні об'єкти, одержувані слідчим після порушення кримінальної справи за допомогою проведення спеціальної слідчої дії — одержання зразків для порівняльного дослідження.

Зразки повинні мати репрезентативність (достатню кількість та якість) та порівняльність (можливість порівняння).

Природа зразків для порівняльного дослідження і речових доказів мають відмінності. Речові докази виникають у процесі підготовки, вчинення і приховування злочину; вони незамінні, їх не можна одержати експериментальним шляхом, тому що не можна відтворити злочин і його сліди; процес виникнення речових доказів не залежить від слідчого і суду. Зразки ж для порівняльного дослідження походять не від події злочину, а від об'єктів, для порівняння з якими вони отримані; вони замінні і, як правило, можуть бути отримані в будь-якій кількості; необхідність одержання зразків визначається слідчим або судом, зразки для порівняльного дослідження завжди порівнюються з речовими доказами.

Одержання зразків для порівняльного дослідження і призначені експертизи тісно пов'язані між собою, оскільки одержання зразків по ряду експертиз є елементом підготовки до її призначення.

Одержання зразків для порівняльного дослідження — самостійна процесуальна (слідча) дія, що полягає в одержанні експериментальним шляхом у підозрюваного, обвинуваченого, свідка або інших осіб об'єктів, що є продуктами життєдіяльності їхнього організму, або від утворених ними об'єктів чи від об'єктів, відображають властивості відповідних предметів, частин предметів, речовин або їх матеріально фіксованих відбитків, необхідних для порівняння з речовими доказами з метою ідентифікації або встановлення їх групової належності.

Процес проведення даної слідчої дії здійснюється за загальними вимогами щодо слідчих дій за аналогією з виїмкою.

Згідно зі ст. 199 КПК України в разі потреби слідчий має право винести постанову про вилучення або відібрання зразків почерку та інших зразків, необхідних для експертного дослідження. У цьому разі отримання зразків є процесуальною дією, яка полягає в отриманні порівняльних матеріалів для експертного дослідження.

Для відібрання або вилучення зразків слідчий може використовувати допомогу відповідного спеціаліста. Про відібрання зразків складається протокол.

Примусове вилучення зразків для експертного дослідження може провадитись тільки за постановою слідчого з додержанням гарантій захисту прав і свобод людини.

Присутність понятих визначається слідчим. Постанова про вилучення або відібрання зразків для експертного дослідження складається відповідно до вимог ст. 130 КПК України.

Підготовка до одержання експериментальних зразків для порівняльного дослідження включає *три аспекти*: організаційний, процесуальний і тактичний.

Організаційний включає виконання таких підготовчих дій:

— визначення кола осіб, у яких відбиратимуть зразки;

— виклик і забезпечення їхнього прибуття на місце одержання зразків;

— забезпечення участі спеціаліста в одержанні зразків. Варто мати на увазі, що деякі зразки (наприклад, крові) одержувати без допомоги спеціаліста (медика) не бажано. Участь лікаря дозволить забезпечити безпеку здоров'я громадянина, має сенс як з правової, так і з етичної точки зору.

Процесуальний аспект складається з:

— складання постанови на одержання зразків;

— ознайомлення із постановою особи, в якій будуть вилучатися зразки;

— запрошення понятих.

До тактичного аспекту належать:

— визначення місця одержання зразків;

— підготовка робочого місця;

— визначення режиму й умов одержання зразків;

— підготовка необхідних матеріалів і пристосувань;

— визначення засобу одержання зразків.

Одержання зразків для експертного дослідження повинно здійснюватись з додержанням таких вимог:

— забезпечення прав і свобод людини;

— одержання зразків належною особою у передбаченому порядку;

— забезпечення безсумнівності походження зразків від конкретного об'єкта, їх достовірності;

— одержання зразків необхідної якості;

— одержання їх у необхідній кількості;

— правильне документування ходу і результатів слідчої дії.

Безсумнівність походження зразків забезпечується відповідним процесуальним оформленням. Кількість визначається правилами, викладеними в спеціальних методиках.

До умов, що забезпечують якість зразків, належать:

— порівнювана спроможність (ознаки зразка дають можливість порівнювати їх з ознаками досліджуваного об'єкта);

— повнота (властивість зразків, що полягає у максимально точній передачі ознак об'єкта, який ідентифікується);

— незмінюваність (спроможність зразків тривалий час зберігати ідентифікаційні ознаки).

На початку слідчої дії слідчий оголошує її учасникам постанову про одержання зразків для порівняльного дослідження та роз'яснює учасникам слідчої дії їх права й обов'язки, виходячи з їх процесуального статусу.

У постанові, яка виноситься слідчим, мають бути викладені дані, передбачені ст. 130 КПК України: місце і час її складання, посада особи, яка внісела постанову, її прізвище, справа, в якій провадиться слідство, та обґрунтування прийнятого рішення, а також стаття закону, на підставі якої прийнято рішення.

Крім того, у винесеній постанові вказується, з якою метою, в кого і які зразки підлягають вилученню.

На наш погляд, у законі мають бути закріплені положення, які забороняють примусове вилучення зразків крові людини без санкції прокурора чи рішення суду, а також, які встановлюють, що

коли отримання зразків пов'язане з необхідністю оголення особи, то такі дії можуть здійснюватися тільки особою такої самої статі.

Закон повинен передбачати обов'язкову участь фахівця-медика у примусовому вилученні зразків біологічного походження, а також надати судово-медичному експерту право самостійно отримувати окремі зразки за дорученням слідчого, аналогічно провадженню судово-медичного огляду.

За чинним законодавством для відібрання або вилучення зразків слідчий може використовувати допомогу спеціаліста (ст. 128-1 КПК України).

Закон не обмежує кола слідчих дій, для участі в провадженні яких може бути залучений спеціаліст. Слідчий викликає спеціаліста у випадку, коли визнає необхідним використати фахові знання та навички при провадженні слідчої дії.

До особи, яка викликається як спеціаліст, закон висуває дві основні вимоги: бути не зацікавленим у результатах справи та компетентним, тобто мати необхідні для участі в даній слідчій дії спеціальні знання та навички.

Перед початком слідчої дії, в якій бере участь спеціаліст, слідчий переконується в його особистості та компетентності, виявляє його стосунки з обвинуваченим та потерпілим і роз'яснює його права та обов'язки. Про виконання слідчим цих вимог вказується в протоколі слідчої дії.

Слідчий також повинен з'ясувати, чи немає в особи, в якій відбираються зразки, відводу даному спеціалісту.

Постанова про відібрання зразків обов'язкова для осіб, щодо яких вона винесена. Частина 5 ст. 114 КПК України твердить:

"Постанови слідчого, винесені відповідно до закону в кримінальній справі, яка перебуває в його провадженні, є обов'язковими для виконання всіма підприємствами, установами та організаціями, посадовими особами і громадянами".

У разі відмови дати зразки їх може бути отримано примусово. Примусове відібрання зразків провадиться в присутності понятих. Залучення незацікавлених осіб як понятих має на меті створення необхідних умов для найбільш об'єктивного та правильного провадження дій з отримання зразків для експертного дослідження, одержання достовірних даних, необхідних для якісного проведення експертизи. Понятих має бути не менше двох. Вони зобов'язані бути присутніми при провадженні слідчої дії, засвідчити своїми підписами відповідність записів у протоколі виконаним діям та отриманим результатам.

Понятим має бути роз'яснено їх право звертати увагу слідчого на будь-які обставини, які стосуються проваджуваної слідчої дії, і робити зауваження з приводу проведених дій. Ці зауваження підлягають обов'язковому занесенню до протоколу.

При відібранні зразків у неповнолітнього запрошуються його батьки або інші законні представники.

При підготовці до проведення даної слідчої дії спеціаліст може допомогти слідчому визначити, які зразки і в якій кількості потрібні для експертного дослідження, які необхідні умови для їх отримання, як краще здійснити їх вилучення.

Слідчий має право звертатися за консультацією з даних питань до експерта. Безумовно, що спеціаліст має надати допомогу в практичному вилученні зразків та застосуванні необхідних для цього технічних засобів.

Технічні засоби, що використовуються для одержання зразків, умовно поділяються на три групи. Це засоби, за допомогою яких:

— відбувається виготовлення зразків (так, для одержання зразків почерку потрібні письмове приладдя; для одержання зразків голосу — звукозаписувальна апаратура і т. ін.);

— провадиться фіксація процесу одержання зразків (фото-, відеоапаратура);

— провадиться упакування отриманих зразків (коробки, кон верти, пробірки, обгортковий папір, шпагат, сургуч тощо).

При вирішенні питання про кількість зразків необхідно орієнтуватися на вироблені практикою норми для тих або інших видів експертиз. Для провадження трасологічних досліджень — два-три зразки, почеркознавчих — вісім сторінок (кількість сторінок збільшується, якщо досліджується текст в одну і менше сторінок). Рідка кров надається об'ємом не менше 3 см³, суха — у вигляді плями на марлі розміром не менше 5 см². Зразки волосся мають бути отримані з тіменної, потиличної та скроневої областей (в разі необхідності і з інших частин тіла) та надані у вигляді пучків, у кожному з яких має бути не менше 15 волосин. Разом з волоссям, а також слідами біологічного походження (слина, сперма тощо) на експертизу має бути направлена рідка кров об'ємом не менше 2 мл.

Надзвичайно важливо визначити умови експериментального отримання зразків, створити ці умови та забезпечити їх додержання, для того щоб у зразках відбилися (збереглися) ознаки, необхідні для порівняльного дослідження. Спеціаліст, поряд з наданням допомоги в підготовці таких умов, може безпосередньо виконувати роботу з отримання зразків. Він допомагає слідчому оцінити отримані зразки і вирішити питання про можливість використання їх для провадження експертизи. Наприклад, для отримання зразків почерку експерт-криміналіст, який бере участь в їх відборі, надає допомогу слідчому в правильному виборі ручки, освітлення, диктованого тексту, а також у визначенні швидкості писання.

За наслідками проведення слідчої дії — одержання зразків для експертного дослідження — складається протокол з додержанням вимог ст. 85 КПК України, з яким знайомляться і який підписують всі учасники проведеної процесуальної дії.

Протокол про відібрання зразків складається за загальними правилами оформлення протоколу слідчої дії. В ньому, крім загальних відомостей, вказуються найменування відібраних зразків, їх кількість та характерні ознаки, умови відібрання, а також інші суттєві дані. Зразки для порівняльного дослідження зберігаються за правилами зберігання речових доказів. При вирішенні справи по суті їх подальша участь вирішується відповідно до ст. 80 та 81 КПК України.

Стаття 200. Висновок експерта

Після проведення необхідних досліджень експерт складає висновок, в якому повинно бути зазначено: коли, де, ким (прізвище, освіта, спеціальність, учений ступінь і звання, посада експерта), на якій підставі була проведена експертиза, хто був присутній при проведенні експертизи, питання, що були поставлені експертові, які матеріали експерт використав та які провів дослідження, мотивовані відповіді на поставлені питання. Якщо при проведенні експертизи експерт виявить факти, які мають значення для справи і з приводу яких йому не були поставлені запитання, він вправі на них вказати в своєму висновку. Висновок підписується експертом.

Висновок експертизи складається з трьох частин: *вступної, дослідницької та висновків дослідження.*

У вступній частині висновку експертизи вказуються:

- назва експертизи, її номер, чи є вона додатковою, повторною, комісійною або комплексною;
- особа або орган, які призначили експертизу;
- дані про експерта (експертів): посада, прізвище, ім'я та по батькові, освіта, експертна спеціальність та стаж експертної роботи; науковий ступінь та вчене звання;
- дата надходження матеріалів до експертної установи і дата підписання висновку експертизи;
- де і ким винесено постанову або ухвалу про призначення експертизи;
- питання, які належить вирішити експертові;
- найменування матеріалів, що надійшли на експертизу, спосіб доставки та вид упаковки досліджуваних об'єктів;
- клопотання експерта про надання додаткових матеріалів, наслідки їх розгляду;
- обставини справи, які мають значення для формулювання висновку, з обов'язковим зазначенням джерела їх отримання;
- відомості про осіб, які були присутні під час проведення досліджень (прізвище, ініціали, процесуальний статус);
- попередження експерта про кримінальну відповідальність за ст. 178 КК України за надання завідомо неправдивого висновку.

Питання вказуються у формулюванні постанови (ухвали) про призначення експертизи. Якщо поставлено декілька запитань, експерт має право згрупувати їх і викласти в такій послідовності, яка забезпечує найбільш доцільний порядок дослідження питань, що поставлені експертом з власної ініціативи, указуються після питань, зазначених у постанові (ухвалі) про призначення експертизи.

У дослідницькій частині висновку експертизи описується процес дослідження та його результати, а також дається обґрунтування висновку експерта. Тут викладається весь процес дослідження, описуються застосовувані при цьому науково-технічні методи і засоби, умови, послідовність і особливості їх застосування, проведені експерименти, всі отримані при цьому фактичні дані, що мають значення для справи; дається оцінка результатів дослідження і їхнє роз'яснення.

Кожному питанню, яке вирішується експертом, має відповідати певний розділ дослідницької частини.

Якщо декілька питань тісно пов'язані між собою, хід їх вирішення може описуватись в одному розділі.

Дослідницька частина включає:

- відомості про стан об'єктів дослідження, застосовані методи дослідження, умови їх проведення;
- посилання на ілюстрації, додатки та необхідні роз'яснення до них;
- опис і експертну оцінку результатів дослідження.

Описування результатів застосування інструментальних методів дослідження та проведення експериментів у рамках експертизи може обмежуватись викладенням кінцевих результатів. У зазначених випадках графіки, діаграми, таблиці, матеріали таких експериментів мають зберігатись у документах про наглядові експертні провадження, і на вимогу осіб, які мають право знайомитись з матеріалами експертизи, надаватись їм для вивчення.

У дослідницькій частині повторної експертизи вказуються причини її розбіжностей з результатами попередніх експертиз, якщо такі мали місце.

Висновки експерта формулюються на основі всебічного аналізу і синтезу результатів дослідження. Вони повинні давати відповіді на всі поставлені запитання. Висновок має бути викладений зрозумілою мовою, що не припускає різноманітних тлумачень. Висновки повинні впливати з проведеного дослідження, не бути логічно суперечливими і бути такими, які можна перевірити.

Висновки експерта можуть бути: категоричними (позитивними або негативними), ймовірними (діагностичними) та такими, що вказують на неможливість вирішення питання. Якщо експерт дає ймовірний висновок або висновок про неможливість вирішення питання, то в дослідницькій частині він зобов'язаний викласти причини, з яких не виявилось можливим вирішити питання в категоричній формі або довелося відмовитися від вирішення питання.

У заключній частині висновки дослідження викладаються у вигляді відповідей на поставлені запитання в тій послідовності, в якій вони викладені у його вступній частині.

На кожне з поставлених запитань має бути дано відповідь по суті або вказано, з яких причин неможливо його вирішити.

Висновок експертизи підписується експертами, які провадили дослідження, та засвідчується печаткою експертної установи.

Якщо до висновку експертизи додаються фототаблиці, креслення, схеми, діаграми тощо, вони також підписуються експертами та засвідчуються печаткою експертної установи.

Після виконання експертизи речові докази, невитрачені зразки для порівняльного дослідження та інші надані для цього матеріали разом із висновком направляються слідчому.

Оцінка висновку експерта. Висновок експерта не має переваг перед іншими доказами. Та обставина, що висновки експерта обґрунтовані дослідженнями, проведеними із застосуванням наукових, технічних або інших спеціальних знань, не виключає можливості та необхідності оцінки їх слідчим і судом у повному обсязі. Характер виду доказу, який розглядається, не може бути підставою для некритичного до нього ставлення, надання йому особливої доказової сили. Відповідно до ст. 5 КПК "висновок експерта для

особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду не є обов'язковим, але незгода з ним повинна бути мотивована у відповідних постанові, ухвалі, вироку".

Як і будь-який доказ, висновок експерта підлягає оцінці. Оцінка висновку експерта провадиться за загальними правилами оцінки доказів (ст. 67 КПК). Одна з особливостей оцінки висновку експерта — необхідність спеціального мотивування підстав, за якими відкидається висновок.

Оцінка висновку експерта є діяльністю, яка включає:

- 1) аналіз дотримання процесуального порядку призначення та проведення експертизи;
- 2) встановлення повноти та наукової обґрунтованості висновку експерта;
- 3) аналіз висновку експерта в сукупності з іншими доказами в справі;
- 4) перевірку належності до справи та достовірності даних, які містяться у висновку.

Внаслідок проведеного аналізу та оцінки висновку експерта слідчий (суд) може прийняти одне з таких рішень:

- 1) визнати висновок експерта достовірним, повним та обґрунтованим, таким, що має значення для справи, і включити його до числа інших джерел доказів та використовувати при доведенні обставин справи;
- 2) визнати висновок експерта неповним або недостатньо зрозумілим і, якщо при допиті експерта не було можливості усунути незрозумілість, призначити додаткову експертизу;
- 3) визнати висновок експерта необґрунтованим або сумнівним щодо його правильності та призначити повторну чи додаткову експертизу або провести інші слідчі дії з метою перевірки результатів експертизи.

Стаття 201. Допит експерта

Ознайомившись з висновком експерта, слідчий має право допитати експерта з метою одержання роз'яснення або доповнення висновку. Про допит експерта складається протокол.

Висновки експертів, як і інші докази, не мають заздалегідь установленної сили, і повинні оцінюватися слідчим у сукупності з усіма іншими доказами у справі за його внутрішнім переконанням, керуючись законом і правосвідомістю. У разі необґрунтованості висновку експерта або сумнівів щодо його слушності може бути призначено експертизу, яка доручається іншому експерту.

Проте далеко не завжди висновок експерта може бути відхилено в силу одного лише факту невідповідності його іншим матеріалам справи. Протиріччя між висновком експерта та іншими матеріалами справи свідчить або про невірогідність експертизи, або про неповноту чи недостатність проведеного слідства. В обох випадках необхідним є подальше ретельне дослідження обставин, що складають предмет доказування.

Дієвим засобом перевірки й оцінки висновку експерта є його допит відповідно до ст. 201 КПК України. Предметом допиту експерта є роз'яснення або уточнення даного ним висновку. Для

роз'яснення і доповнення висновку експерта допитують в усіх випадках, якщо немає необхідності у проведенні додаткового дослідження, тобто якщо відсутні підстави для призначення додаткової або повторної експертизи. Допит експерта спрямований на роз'яснення термінології, окремих формулювань, з'ясування методу дослідження, уточнення компетенції слідчого, пояснення розбіжностей між обсягом поставлених питань і висновками експерта, на з'ясування протиріч між висновком експерта та іншими наявними у справі доказами.

Допит експерта може мати місце у зв'язку з непослідовністю або неповним описом процесу дослідження, нечітким викладом висновків, наявністю нез'ясованих спеціальних термінів і формулювань, невідповідністю між дослідницькою частиною і висновками, відсутністю мотивування причин розбіжностей між членами експертної комісії тощо. Експерт може бути також допитаний з метою уточнення даних про його спеціалізацію, компетентність, взаємовідносини з учасниками процесу.

Експерт допитується за правилами допиту свідка. На попередньому слідстві експерта допитує, як правило, один слідчий, у судовому засіданні — судді й учасники судового процесу. Запитання експерту ставляться в тій само послідовності, що й підсудному та свідкам. Можливим є перехресний допит. Якщо експертиза провадилася декількома експертами, що дійшли єдиного висновку, допиту підлягають не всі, а один з них — на розсуд суду і попередньої домовленості експертів між собою. У випадку розбіжностей між висновками експертів кожний з них може бути підданий допиту для роз'яснення й уточнення зроблених ними висновків.

У судовому засіданні експерт ознайомлюється з матеріалами справи, що належать до предмета експертизи; заявляє клопотання про надання йому додаткових матеріалів, необхідних для давання висновку; за рішенням головуєчого на судовому засіданні може задавати запитання підсудному, потерпілому і свідкам про обставини, що мають значення для давання висновку.

Показання експерта в суді заносяться до протоколу судового засідання нарівні з показаннями інших осіб, допитаних у судовому засіданні.

Стаття 202. Пред'явлення обвинуваченому матеріалів експертизи

Матеріали експертизи пред'являються обвинуваченому.

Про пред'явлення обвинуваченому матеріалів експертизи слідчий складає протокол, в якому зазначає пояснення, зауваження та заперечення обвинуваченого і його клопотання. Питання про задоволення клопотання обвинуваченого вирішує слідчий за правилами статті 129 цього Кодексу.

У випадках, коли експертиза проведена до притягнення особи як обвинуваченого, матеріали експертизи пред'являються підозрюваному у вчиненні злочину.

Під матеріалами експертизи слід розуміти як висновок експерта, так і додатки до нього: схеми, рисунки, пояснення, довідки, окремі відомості щодо застосованої методології дослідження. Не слід вважати матеріалами експертизи досліджувані експертом речові докази. Вони є окремим видом доказів. Зважаючи на це, слідчий знайомить обвинуваченого саме з юридичним документом — висновком експерта та додатками до нього, які не мають самостійного доказового значення. Інші докази у справі, в тому числі і речові докази, на основі яких були зроблені висновки експерта, пред'являються обвинуваченому по закінченні розслідування в числі всіх інших матеріалів кримінальної справи.

Зауважимо, що захисник обвинуваченого може бути присутнім при проведенні будь-яких слідчих дій, в яких бере участь його підзахисний. Тому слідчий за наявності клопотання обвинуваченого знайомить його з висновком експерта в присутності захисника.

Матеріали судово-психіатричної експертизи самого обвинуваченого обвинуваченому не пред'являються, якщо психічний стан останнього не дозволяє йому зрозуміти зміст і значення висновку експерта. Вони надаються для ознайомлення захисникові обвинуваченого.

Строки пред'явлення матеріалів експертизи для ознайомлення законом не встановлені, а отже визначаються самим слідчим з тим розрахунком, щоб обвинувачений і захисник мали змогу не лише ознайомитись з висновком експерта, а й скористатись наданими їм правами на досудовому слідстві.

Стаття 203. Призначення додаткової або повторної експертизи

У випадках, передбачених статтею 75 цього Кодексу, слідчий мотивованою постановою може призначити додаткову або повторну експертизу, яка провадиться з дотриманням правил цієї глави Кодексу.

Додаткова і повторна експертизи можуть бути призначені тільки після проведення первинної (основної) експертизи.

Закон називає підставами призначення додаткової експертизи недостатню ясність або неповноту експертного висновку, а повторної — необґрунтованість висновку експерта або сумніви в слушності проведення експертизи та її висновків.

Основна відмінність додаткової експертизи від повторної полягає в тому, що при додатковій експертизі експертом вирішуються питання, що раніше з якихось причин не були вирішені, а при повторній — заново вирішуються питання, на які вже отримано відповіді.

Процесуальний порядок провадження додаткової і повторної експертиз різний. Додаткова експертиза може бути доручена тому самому експерту, а повторна — тільки іншому експерту або комісії, що складається з декількох експертів.

У постанові про призначення додаткової експертизи вказуються обставини, що зумовили необхідність її проведення. При призначенні додаткової експертизи варто зазначити, у чому саме полягає

неясність або неповнота висновку основної експертизи, або які обставини зумовили розширення експертного завдання; при призначенні повторної — які обставини викликали сумніви в слушності попереднього висновку.

До постанови про призначення додаткової експертизи долучаються висновки первинних експертиз з усіма додатками.

Призначаючи додаткову експертизу в експертній установі, слідчий вказує в постанові, доручає він її тому самому або іншому експерту. Така вказівка є обов'язковою для керівника установи, так само як і вказівка про провадження повторної експертизи комісією експертів.

За послідовністю проведення дослідження експертизи можуть бути поділені на *первинні* і *повторні*, за обсягом дослідження — на *основні* і *додаткові*, за складом виконуваних завдань — на *однорідні* і *комплексні*. За кількістю осіб, що беруть участь у провадженні досліджень, експертизи поділяються на *одноособові* і *комісійні*.

Якщо слушність і обґрунтованість висновків експерта викликає сумніви в силу суперечливості фактичним обставинам справи або була проведена з порушенням кримінально-процесуального закону, що впливає на допустимість експертного висновку як доказу, призначається повторна експертиза, котра доручається іншому експерту або іншим експертам (ст. 75, 203 КПК).

Додаткова експертиза призначається, якщо висновки експерта не ставляться під сумнів, але експерт досліджував не всі зразки або обставини, що мають значення для вирішення поставлених питань, не дав вичерпних відповідей на всі поставлені питання або не мав можливості вирішити окремі з них через те, що для провадження дослідження йому не було надано необхідні дані. Ця експертиза може доручатися тому самому або іншому експертові (ст. 75, 203 КПК).

При призначенні повторної або додаткової експертизи обов'язково вказуються мотиви і підстави її призначення. Крім матеріалів, що направляються на повторну експертизу, необхідно також подати висновок попередньої експертизи (експертиз) або повідомлення про неможливість давання висновку з усіма додатками до них, а також усі додаткові матеріали, наявні в розпорядженні органу, що призначив експертизу.

Комісійна експертиза — це експертиза, проведена декількома експертами одного фаху. Звичайно провадження експертизи доручають декільком експертам у випадку її особливої складності або повторності призначення.

Комплексна експертиза — це експертиза, у провадженні якої беруть участь декілька експертів різних за фахом або одного вузькофахового напрямку.

Комплексна експертиза призначається, якщо виникає необхідність у вирішенні достатньо складних питань, що торкаються різноманітних галузей знань, або якщо існують різні точки зору з будь-якого питання. Експерти складають висновок, у якому відбиваються хід і результати досліджень, указується, які дослідження провели кожний із них. Загальний висновок підписується експертами, що брали участь у спільній оцінці результатів дослідження і

схильні до єдиної думки. Якщо експерти не дійшли загальної думки, вони формулюють самостійні висновки в загальному висновку.

Комісійна експертиза проводиться спеціалістами однієї галузі знань. Організацію роботи комісії забезпечує головний експерт. Якщо експерти доходять загального висновку, висновок підписується всіма, а у випадку розбіжностей кожний із них дає висновок окремо.

При призначенні комплексної комісійної експертизи, яка провадитиметься комісією експертів, що працюють у різних експертних або інших установах, у постанові (визначенні) про призначення експертизи слід зазначити, на яку установу (особу) покладається організація комісії експертів.

Стаття 204. Визначення психічного стану обвинуваченого

Якщо в справі є дані, які дають підстави вважати, що обвинувачений під час вчинення суспільно небезпечного діяння був у неосудному або обмежено осудному стані, а також, коли він вчинив злочин в осудному стані, але після вчинення злочину захворів психічною хворобою, яка позбавляє його можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, слідчий для визначення психічного стану обвинуваченого призначає судово-психіатричну експертизу.

(Стаття 204 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-7/7 (26.07.04) від 12.07.2001)

У випадках, передбачених ст. 204 КПК України, слідчий для визначення психічного стану обвинуваченого призначає судово-психіатричну експертизу.

Основною метою судово-психіатричної експертизи є визначення психічного стану та висновку про осудність підозрюваних, обвинувачуваних, підсудних, стосовно яких в органів дізнання, слідства і суду виник сумнів щодо їх психічного здоров'я, а також висновку про необхідність застосування медичних заходів стосовно осіб, визнаних неосудними (несамовитими), чи тих, які захворіли психічною хворобою після вчинення злочину; визначення психічного стану свідків та потерпілих і формулювання висновку про спроможність їх правильно сприймати, запам'ятовувати і відтворювати обставини, що мають значення для справи, у випадках, коли в органів слідства і суду виникають сумніви в психічній повноцінності зазначених осіб; визначення психічного стану позивачів, відповідачів, а також осіб, стосовно яких вирішується питання про їх дієздатність.

За допомогою судово-психіатричної експертизи можуть бути вирішені такі питання.

- ◆ Чи страждала дана особа на момент вчинення злочину яким-небудь психічним захворюванням і чи могла вона усвідомлювати свої дії, передбачати їхні наслідки та керувати ними?
- ◆ Чи не знаходилася дана особа на момент вчинення злочину в тимчасово хворобливому стані і чи могла вона усвідомлювати свої дії, передбачати їхні наслідки та керувати ними?
- ◆ Чи не є обвинувачуваний на даний час душевнохворим і чи не потребує він застосування заходів медичного характеру?

- ◆ Які заходи медичного характеру необхідно застосувати до осіб, визнаних неосудними або такими, що захворіли під час проведення слідства?
- ◆ Чи не мають обвинувачуваний, свідок, потерпілий психічних вад, через які вони нездатні правильно сприймати факти, які мають значення для справи, і давати про них правильні показання?
- ◆ Чи спроможний неповнолітній свідок правильно сприймати окремі факти і явища, які мають значення для справи?
- ◆ Чи відповідають викладені у відповідних актах, довідках, медичних, пенсійних, військових або інших документах дані про душевне захворювання обвинувачуваного фактичному стану його здоров'я?

Стаття 205. Направлення обвинуваченого на стаціонарну експертизу

Якщо при проведенні судово-медичної або судово-психіатричної експертизи виникає необхідність тривалого спостереження за обвинуваченим або дослідження його, суд за поданням слідчого, погодженим з прокурором, поміщає його у відповідний медичний заклад, про що виносить постанову.

Подання розглядається з додержанням порядку, визначеного частиною п'ятою статті 165-2, на постанову судді прокурором, обвинуваченим, його захисником чи законним представником протягом 3 діб може бути подана апеляція до апеляційного суду. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови судді.

(Стаття 205 із змінами, внесеними згідно із Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

При проведенні стаціонарної експертизи підозрюваного або обвинувачуваного, який не утримується під вартою, а також позивачів і осіб, стосовно яких вирішується питання про дієздатність, поміщення їх до лікувально-психіатричного закладу провадиться тільки судом за поданням слідчого, погодженим з прокурором.

Стаціонарна судово-психіатрична експертиза провадиться в психіатричних диспансерах, де створюються стаціонарні судово-психіатричні експертні комісії, що складаються не менше ніж з трьох лікарів-психіатрів.

Для проведення експертизи підекспертні особи поміщаються до судово-психіатричного відділення, а за відсутності таких — до спеціально відведених палат загальних відділень психіатричних (психоневрологічних) закладів. При проведенні експертизи застосовуються необхідні методи медичного дослідження, а у певних випадках — і лікування.

Термін стаціонарного обстеження не повинен перевищувати тридцяти днів. У випадку неможливості винесення остаточного висновку про психічний стан і осудність у зазначений термін стаціонарна експертна комісія виносить рішення про необхідність подовження терміну обстеження, копія якого направляється органу, що призначив експертизу.

Г л а в а 19 ЗУПИНЕННЯ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Стаття 206. Підстави та порядок зупинення слідства

Досудове слідство в кримінальній справі зупиняється у випадках:

- 1) коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме;
- 2) коли психічне або інше тяжке захворювання обвинуваченого перешкоджає закінченню провадження в справі;
- 3) коли не встановлено особу, яка вчинила злочин.

У випадках, зазначених у пунктах 1 і 2 цієї статті, досудове слідство може бути зупинене тільки після того, як слідчий винесе постанову про притягнення певної особи як обвинуваченого і виконає всі слідчі дії, проведення яких можливе у відсутності обвинуваченого, а також вживе заходів до збереження документів та інших можливих доказів у справі.

У випадках, зазначених у пункті 3 цієї статті, досудове слідство може бути зупинене лише після проведення всіх необхідних і можливих слідчих дій для встановлення особи, яка вчинила злочин.

Досудове слідство зупиняється мотивованою постановою слідчого, копія якої направляється прокуророві. Якщо в справі притягнуто двох або декількох обвинувачених, а підстави для зупинення справи стосуються не всіх обвинувачених, слідчий вправі виділити і зупинити справу стосовно окремих обвинувачених або зупинити провадження в усій справі.

Зупинення досудового розслідування — це вимушене припинення процесуальної діяльності по порушеній кримінальній справі внаслідок появи обставин, які не дозволяють здійснити подальше провадження і закінчити слідство.

Попереднє (досудове) слідство не завжди може здійснюватись безперервно. У деяких випадках виникають обставини, які перешкоджають закінченню розслідування і тягнуть за собою зупинення провадження у кримінальній справі.

Попереднє слідство у кримінальній справі зупиняється за наявності однієї з підстав, зазначених у ст. 206 КПК України.

Зупинення попереднього слідства є юридичним фактом, який зупиняє перебіг строку слідства і припиняє кримінальний процес в цілому. За зупиненою справою не можна провадити будь-які слідчі або інші процесуальні дії. Розшук обвинуваченого здійснюється за допомогою оперативно-розшукових дій органу

дізнання та адміністративно-правових дій уповноважених на те осіб. Слідчий має право робити запити, вимагати довідки, давати окремі доручення та отримувати інформацію з питань, що його цікавлять.

Якщо у справі притягуються два або декілька обвинувачених, а підстави для зупинення справи стосуються не всіх обвинувачених, слідчий може зупинити провадження тільки щодо осіб, місце знаходження яких невідоме. Для цього щодо таких обвинувачених кримінальна справа виділяється в окреме провадження і зупиняється, а щодо інших провадження закінчується на загальних засадах. Інший підхід неприйнятний, бо зупинення усієї справи взагалі може ущемляти інтереси тих обвинувачених, які від слідства не переховуються, обмежує їх право на швидкий доступ до правосуддя, тобто право без затримки предстати перед судом та право на гласний розгляд справи в суді та здійснення правосуддя. Тим більше нереальним є зупинення всієї кримінальної справи, коли деякі обвинувачені перебувають під вартою. В цьому разі призупинити процес просто неможливо, бо правовідносини слідчого та інших обвинувачених не зупиняються і мають інтенсивний характер (арештований заявляє відвід експерту, подає клопотання про призначення повторної або додаткової експертизи, вимагає очної ставки, висловлює бажання дати показання тощо), а з іншого боку, по таких справах продовжує спливати строк утримання під вартою. Тому питання вирішується однозначно: відповідно до правил ст. 26 КПК України кримінальна справа щодо обвинувачених, які переховуються від слідства і суду, виділяється в окреме провадження, а стосовно інших закінчується в традиційному порядку. Якщо ж після виділення справи розшукувані обвинувачені будуть знайдені, справа може бути, якщо це можливо, знову об'єднана в одне провадження.

Стаття 207. Зупинення слідства, коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме

Коли місцезнаходження обвинуваченого невідоме, слідчий оголошує його розшук, керуючись статтею 138 цього Кодексу, а слідство зупиняє з додержанням вимог частини 2 статті 206 цього Кодексу до розшуку обвинуваченого.

Зупинення попереднього слідства у зв'язку з тим, що місцезнаходження обвинуваченого невідоме, провадиться за таких процесуальних умов:

а) у справі зібрані достатні та неспростовні докази, які вказують на те, що злочин вчинений певною особою;

б) щодо такої особи винесено постанову про притягнення як обвинуваченого;

в) виконано всі слідчі дії, провадження яких можливе за відсутності обвинуваченого, вжито всіх можливих заходів до знайдення, отримання та збереження всіх доказів у справі;

г) обвинувачений приховався, а вжитими заходами встановити його місцезнаходження в процесі розслідування не вдалося.

Про зупинення попереднього слідства слідчий вносить мотивовану постанову, копія якої направляється прокурору. Постанова складається відповідно до загальних вимог ст. 130 КПК України.

Розшук обвинуваченого. Слідчий має право оголосити розшук обвинуваченого, а якщо є для того підстави, то й обрати щодо розшукуваного запобіжний захід у вигляді утримання під вартою. Розшук обвинуваченого може бути оголошений як під час попереднього слідства, так і одночасно з його зупиненням.

Про оголошення розшуку обвинуваченого слідчий складає мотивовану постанову, в якій вказує необхідні відомості про особистість обвинуваченого та характер вчиненого ним злочину. Після оголошення розшуку слідчий вживає самостійно, без провадження слідчих дій, заходи до встановлення місцезнаходження обвинуваченого.

Для забезпечення розшуку обвинуваченого слідчий може давати органам дізнання окреме письмове доручення про розшук обвинуваченого. Доручення слідчого про розшук обвинуваченого обов'язкове до виконання органом дізнання. До окремого доручення додається постанова про розшук обвинуваченого, а якщо обрано запобіжний захід у вигляді ув'язнення під варту, то й постанова судді про обрання запобіжного заходу та постанова про етапування обвинуваченого до місця провадження попереднього слідства.

Слідчий також має право через пресу, радіо та телебачення звертатись в особливо важливих випадках до населення за допомогою в розшуку обвинуваченого та з пропозиціями повідомляти будь-яку інформацію, яка стосується справи.

Оперативний працівник самостійний у виборі засобів та методів оперативної роботи. У справах про злочини, вчинені встановленими особами, проведення оперативно-розшукових заходів органом дізнання можливе лише за умови узгодження цього питання із слідчим. Слідчий здійснює контроль виконання окремого доручення про розшук обвинуваченого.

Керівники органів внутрішніх справ зобов'язані: організувати ефективно проведення оперативно-розшукових заходів; здійснювати контроль за своєчасним передаванням слідчому оперативної інформації, швидким та якісним виконанням оперативними працівниками доручень та вказівок слідчого.

Відповідно до ч. 3 ст. 139 КПК України при затриманні обвинуваченого, якого розшукували і щодо якого обрано запобіжний захід у вигляді утримання під вартою, орган розшуку негайно обов'язує про це прокурору за місцем затримання, прокурор протягом двадцяти чотирьох годин зобов'язаний перевірити, чи дійсно затриманий є тією особою, яка розшукується, та, переконавшись у наявності законних підстав для утримання під вартою, дає санкцію на відправлення затриманого етапом до місця провадження слідства.

Із цього випливає, що за зупиненою кримінальною справою орган дізнання має право, на виконання постанови про розшук, затримати і в необхідних випадках допитати затриманого обвинуваченого. Слідчий, отримавши повідомлення про затримання або про знайдення розшукуваного обвинуваченого, виносить постанову про відновлення попереднього слідства та провадить необхідні слідчі дії, забезпечуючи право обвинуваченого на захист-

Міжнародний розшук та екстрадиція.

Міжнародний розшук каналами Інтерполу. Підставою для ініціювання міжнародного розшуку громадян України є запит правоохоронного органу, надісланий до Національного центрального бюро Інтерполу в Україні. У запиті повинна бути викладена інфор-

мація про злочин і розшукуваних осіб, який запобіжний захід обрано, заходи, які з точки зору ініціатора розшуку доцільно вжити щодо розшукуваної особи у разі виявлення її на території іноземної держави. Такими заходами, як правило, можуть бути: встановлення контролю за пересуванням розшукуваної особи; затримання та арешт розшукуваної особи з наступною її екстрадицією (видачею).

Питання екстрадиції вирішуються в порядку надання правової допомоги, а його ініціювання належать до компетенції Генеральної прокуратури України. В разі необхідності екстрадиції правоохоронні органи звертаються через відповідних прокурорів, які здійснюють нагляд, до Генеральної прокуратури України з клопотанням про підготовку звернення до центрального органу юстиції (прокуратури) відповідної країни із запитом про надання правової допомоги.

Запити правоохоронних органів зарубіжних країн, що надійшли до правоохоронних органів України по каналах Інтерполу, є правомірною підставою для здійснення міжнародного розшуку на території України.

Див. коментар до ст. 139 КПК України.

Стаття 208. Зупинення слідства при тимчасовому тяжкому захворюванні обвинуваченого У випадках, коли слідством буде встановлено, що обвинувачений після вчинення злочину тимчасово тяжко захворів, слідчий зупиняє провадження у справі з додержанням вимог частини 2 статті 206 цього Кодексу до видужання обвинуваченого.

При цьому обраний щодо обвинуваченого запобіжний захід може бути залишений або скасований.

Після видужання обвинуваченого слідство відновлюється і закінчується провадженням на загальних підставах.

Право на зупинення попереднього слідства у разі, коли психічна або інша тяжка хвороба обвинуваченого перешкоджає закінченню провадження у справі, виникає за наявності таких само умов, як і в разі невстановлення місцезнаходження обвинуваченого, з тією лише відмінністю, що тут відомо, де знаходиться обвинувачений, однак тяжка хвороба його позбавляє слідчого можливості провадити за його участю необхідні слідчі дії та перешкоджає закінченню провадження у справі.

Хвороба обвинуваченого є підставою для зупинення попереднього слідства тоді, коли вона є тимчасовою, а її тяжкість не дозволяє здійснити допит, очну ставку або ознайомити обвинуваченого з матеріалами справи, тобто виключає можливість провадження слідчих дій за участю обвинуваченого. Якщо хвороба невилковна, ставиться питання про закриття справи за зміною обстановки.

Слідство зупиняється мотивованою постановою слідчого до одужання обвинуваченого. Обраний щодо нього запобіжний захід може бути скасовано або змінено за наявності до того підстав та виходячи з доцільності. Зміна або відміна запобіжного заходу не повинні ставити під загрозу вирішення завдань кримінального процесу.

Якщо ж при зупиненні справи запобіжний захід у вигляді взяття під варту залишився в силі — необхідно враховувати, що в цьому випадку плин строків слідства зупинений, а строки тримання під вартою продовжують спливати і в необхідних випадках мають бути подовжені в суді. Якщо захворів один обвинувачений, а у справі притягаються як обвинувачені декілька осіб, слідчий повинен визначитися щодо доцільності виділення справи в окреме провадження щодо обвинуваченого, який захворів психічною або іншою тяжкою хворобою.

Слід враховувати й те, що якщо обвинувачений захворів тяжкою психічною хворобою, то в такому разі виникає необхідність проведення судово-психіатричної експертизи, і слідчий за постановою судді може направити обвинуваченого у відповідну медичну установу для дослідження, нагляду та лікування.

Згідно зі ст. 205 КПК України, якщо при проведенні судово-медичної або судово-психіатричної експертизи виникає необхідність тривалого спостереження за обвинуваченим або обстеження його, суд за поданням слідчого, погодженим з прокурором, поміщає його у відповідний медичний заклад про що виносить постанову. Подання розглядається з додержанням порядку, визначеного частиною п'ятою статті 165-2 КПК України.

А в силу ч. 3 ст. 156 КПК України у строк тримання під вартою включається час перебування особи на стаціонарному експертному обстеженні у психіатричній медичній установі будь-якого типу.

Стаття 209. Зупинення слідства, коли не встановлено особи, яка вчинила злочин

Коли особа, яка вчинила злочин, не встановлена, слідчий зупиняє досудове слідство в справі з додержанням вимог частини 3 статті 206 цього Кодексу і зобов'язаний як безпосередньо, так і через органи дізнання вживати заходів до встановлення особи, що вчинила злочин.

Коли не встановлено особи, яка вчинила злочин, слідчий повинен провести всі необхідні слідчі дії для встановлення об'єктивної істини у справі, які можливо здійснити за відсутності підозрюваного, вжити заходів до виявлення, відшукування, отримання, закріплення та збереження всіх доказів у справі та встановлення особи, яка вчинила злочин. У разі необхідності він може дати окреме доручення органам дізнання про проведення оперативно-розшукових дій.

Відповідно до ст. 104 КПК України у разі передачі кримінальної справи, порушеної органом дізнання, слідчому та незнайдення особи, яка вчинила злочин, орган дізнання продовжує вживати оперативно-розшукових заходів до розкриття злочину, не очікуючи вказівок слідчого, але повідомляючи його про отримані результати.

Керівники органів внутрішніх справ зобов'язані здійснювати контроль за своєчасною передачею слідчим оперативної інформації, швидким і якісним виконанням оперативними працівниками доручень та вказівок слідчого.

Протягом десяти днів органи дізнання зобов'язані виконати доручення слідчого та поінформувати його про отримані результати.

Зупинення розслідування за підставою, що розглядається, певною мірою має умовний та формальний характер, оскільки строки слідства відповідно до ст. 120 КПК України починають спливати з моменту встановлення особи, яка вчинила злочин. Зупинення справи впливає на правовідносини слідчого і потерпілого, який має бути поінформований, що справа зупинена за невстановленням особи, яка вчинила злочин. В даному випадку він може заявити клопотання, відводи, скарги, а також звернутися з позовною заявою про відшкодування шкоди безпосередньо до суду та домагатися задоволення позовної вимоги в порядку цивільного процесу, доки не скінчилися строки позовної давності.

Якщо протягом передбачених ст. 48 КК України строків давності особу, яка вчинила злочин, так і не встановлено, кримінальна справа підлягає закриттю за скінченням строку давності (ст. 211, ч. 2 ст. 6 КПК України).

Стаття 210. Відновлення слідства

У разі потреби відновити досудове слідство слідчий складає мотивовану постанову, копія якої направляється прокуророві.

Розслідування справи відновляється:

— якщо відпали підстави його припинення, передбачені ч. 1 ст. 206 КПК України;

— якщо виникла потреба негайного проведення слідчих дій.

Попереднє слідство може бути відновлено у разі необхідності для провадження обшуку, впізнання за фотографією, допиту тощо і без факту затримання обвинуваченого. Після виконання слідчих дій справа може бути знову припинена, якщо підстави для цього ще існують.

У разі розшуку і затримання обвинуваченого, який був оголошений в розшук, слідчий негайно виносить постанову про відновлення попереднього слідства і вживає всіх необхідних заходів щодо провадження необхідних слідчих дій, забезпечення захисту прав і свобод обвинуваченого, вирішення завдань стадії досудового розслідування і належного закінчення справи.

Стаття 211. Закриття справи, в якій слідство зупинено

Справа, в якій слідство зупинено, підлягає закриттю:

1) по закінченні строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, зазначених у статтях 49 і 106 Кримінального кодексу України, а у випадках, зазначених у частині 1 статті 7 цього Кодексу, — і до закінчення цих строків;

2) у випадках, передбачених пунктами 4, 8, 9, 10 і 11 частини 1 статті 6 цього Кодексу.

(Стаття 211 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 117-08 від 30.08.71. 1* 6834-10 від 16.04.84, Законами № 3351-12 від 30.06.93, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Див. коментар до ст. 213-214 КПК України.

Г л а в а 20 ЗАКІНЧЕННЯ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Стаття 212. Форми закінчення досудового слідства

Досудове слідство закінчується складанням обвинувального висновку або постанови про закриття справи чи постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру.

(Стаття 212 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84/

Закінчення досудового розслідування — заключний етап стадії досудового розслідування, в рамках якого підводяться підсумки роботи слідчого, аналізуються всі зібрані докази, завершується проведення процесуальних дій слідчими органами, учасникам процесу надається можливість реалізувати своє право на ознайомлення зі справою, слідчим приймається підсумкове рішення по справі.

Досудове слідство закінчується тоді, коли вирішено всі його завдання; всебічно, повно та об'єктивно досліджено всі обставини, які належать до предмета доказування, встановлено об'єктивну істину у справі; виявлено та усунуто причини й умови, які сприяли вчиненню злочину; вжито заходів до захисту прав і законних інтересів громадян та юридичних осіб, відшкодування матеріальної та моральної шкоди; забезпечено правильне застосування закону.

Встановлення об'єктивної істини — основа правильного підсумкового рішення слідчого у справі. Тому закінченню розслідування передують оцінка всієї сукупності зібраних доказів. Правильність висновків забезпечується тут процесуальною самостійністю слідчого, строгим дотриманням основних принципів доказового права (див. глави "Принципи кримінального процесу" та "Докази і доказування в кримінальному процесі").

Визнати досудове слідство закінченим — означає визнати, що більше немає необхідності провадження будь-яких слідчих або інших процесуальних дій, спрямованих на збирання, перевірку та дослідження доказів: всі необхідні для прийняття підсумкового рішення докази зібрані, перевірені, досліджені та належним чином оцінені.

Досудове слідство закінчується прийняттям одного з таких рішень:

— винесенням постанови про закриття кримінальної справи (відповідно до ст. 6, 213 КПК України);

— винесенням постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності (ст. 7 — 11-1 КПК України);

— винесенням постанови про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру;

— складанням обвинувального висновку та направленням справи для віддання обвинуваченого суду.

Дійшовши висновку, що по справі вичерпані всі процесуальні можливості для встановлення істини, всебічного і повного дослідження доказів, слідчий аналізує матеріали справи, дає юридичну оцінку встановленим фактам, приймає обгрунтоване, мотивоване й єдино правильне законне рішення, систематизує та завершує оформлення досудового провадження. Фактично на цьому етапі процесуального провадження приймається підсумкове рішення про подальше направлення розслідуваної кримінальної справи.

1. Направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності.

Звільнення від кримінальної відповідальності та покарання — гуманний процесуальний інститут, який передбачає, що за обставин, при яких особа, що вчинила незначної суспільної небезпеки злочин, за наявності передбачених в законі фактів може бути звільнена від кримінальної відповідальності і покарання.

Згідно зі ст. 7-1 КПК України провадження в кримінальній справі може бути закрито судом у зв'язку:

- 1) з дійовим каяттям;
- 2) з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим;
- 3) із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру в порядку, передбаченому статтею 447 КПК України;
- 4) з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації;
- 5) із закінченням строків давності.

Закон передбачає можливість звільнення від кримінальної відповідальності і покарання в результаті зміни обстановки (ст. 48 КК України), у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК України), у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК України), у зв'язку з дійовим каяттям та примиренням винного з потерпілим (ст. 45, 46 КК України).

При вирішенні питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності необхідно враховувати такі принципи:

ПОЛОЖЕННЯ.

- ◆ Звільнення обвинувачених від кримінальної відповідальності належить виключно до юрисдикції суду.
- ◆ Закриття кримінальної справи за *нереабілітуючими підставами*, зазначеними в ст. 7 — 11-1 КПК України, із звільненням обвинуваченого від кримінальної відповідальності можливе лише за рішенням суду.

Направлення справи слідчим до суду для звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності з указаних підстав може бути здійснене при дотриманні таких умов.

- ◆ До направлення кримінальної справи до суду особі повинно бути роз'яснено сутність обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття справи з цієї підстави.
- ◆ У разі винесення постанови про направлення справи до суду у визначених випадках прокурор або слідчий повинні ознайомити обвинуваченого, його захисника, потерпілого або його представника з названою постановою, а в разі їх вимоги — з усіма матеріалами справи та роз'яснити їх права.
- ◆ Направлення кримінальної справи до суду з указаних підстав не допускається, якщо обвинувачений, підсудний, проти цього заперечує. В цьому разі провадження у справі продовжується в звичайному порядку.

1.1. Звільнення від відповідальності за умови дієвого каяття, відшкодування шкоди та мирової угоди. Згідно зі ст. 45 КК України особа, яка вперше вчинила злочин *невеликої тяжкості*, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, активно сприяла розкриттю злочину і *повністю відшкодувала завдані збитки* або усунула заподіяну шкоду.

Можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності після скоєного нею злочину за умови дієвого каяття передбачається новим КК України і до певних більш тяжких злочинів та за деяких спеціальних умов, наприклад:

— давання хабара (ст.369) — особа, яка дала хабар, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо стосовно неї мало місце вимагання хабара або якщо після давання хабара вона добровільно заявила про те, що сталося, до порушення кримінальної справи щодо неї органом, наділеному законом правом на порушення кримінальної справи;

— створення не передбачених законами України воєнізованих формувань або участь у їх діяльності (ст. 260) — звільняється від кримінальної відповідальності за цією статтею особа, яка перебувала в складі зазначених у цій статті формувань, за дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вона добровільно вийшла з такого формування і повідомила про його існування органі державної влади чи органи місцевого самоврядування;

— незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами (ст. 263) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка вчинила злочин, передбачений частинами першою або другою статті 263, якщо вона добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої;

— створення злочинної організації (ст. 255) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину, передбаченого частиною першою статті 255, якщо вона добровільно за-

явила про створення злочинної організації або участь у ній та активно сприяла її розкриттю;

— не виплата заробітної плати (ст. 175) — особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо до притягнення до кримінальної відповідальності нею здійснено виплату заробітної плати, стипендії, пенсії чи іншої встановленої законом виплати громадянам;

— ухилення від сплати податків (ст. 212) — особа, яка вперше вчинила діяння, передбачені частиною першою та другою цієї статті, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до притягнення до кримінальної відповідальності сплатила податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня);

— терористичний акт (ст. 258) — звільняється від кримінальної відповідальності за діяння, передбачене в частині четвертій цієї статті, особа, крім організатора і керівника, яка добровільно повідомила про нього правоохоронний орган і сприяла припиненню існування або діяльності терористичної групи чи організації або розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або діяльністю такої групи чи організації, якщо в її діях немає складу іншого злочину;

— незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання як без мети, так і з метою збуту, а також незаконний збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 307) — особа, яка добровільно здала наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних з їх незаконним обігом, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконне їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання;

— незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів з метою їх використання для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин (ст. 311) — особа, яка добровільно здала прекурсор, що призначалися для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин, і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних із незаконним обігом прекурсорів, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконні їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання;

— державна зрада (ч. 2 ст. 111) — звільняється від кримінальної відповідальності громадянин України, якщо він на виконання злочинного завдання іноземної держави, іноземної організації або їх представників ніяких дій не вчинив і добровільно заявив органам державної влади про свій зв'язок з ними та про отримане завдання;

— шпигунство (ч.2 ст. 114) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка припинила шпигунську діяльність та добровільно повідомила органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернена шкода інтересам України.

Згідно зі статтею 46 Кримінального кодексу України особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду.

Відповідно до ст. 12 Кримінального кодексу України злочин невеликої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк *не більше двох років*, або інше, більш м'яке покарання.

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора мають право за наявності підстав, зазначених у статті 46 Кримінального кодексу України, винести мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності.

1.2. Звільнення від кримінальної відповідальності та покарання в результаті зміни обстановки (ст. 48 КК України) можливе у разі, коли після порушення кримінальної справи вчинене особою діяння втратило характер суспільно небезпечного або ця особа перестала бути суспільно небезпечною.

Під зміною обстановки слід розуміти настання таких соціально-економічних, правових або політичних змін, які тягнуть за собою визнання обвинуваченого таким, що втратив характер суспільно небезпечної особи (призов на військову службу, відміна надзвичайного стану у певній місцевості, тяжка хвороба обвинуваченого, інвалідність, зміна сімейного стану, місця проживання та роботи, що поєднуються з позитивною зміною його образу життя).

Втратити суспільну небезпечність можуть найшвидше незначні злочини — діяння, за які за законом передбачаються альтернативні позбавленню волі покарання: штраф, виправні роботи тощо, або санкція яких передбачає покарання не більше трьох років позбавлення волі.

Закриття справи за цією підставою можливе, якщо обвинувачений проти цього не заперечує. Оскільки підстава закриття справи в даному випадку не реабілітуюча, то справа за цією підставою закривається з дозволу суду.

1.3. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки.

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора мають право за наявності підстав, зазначених у статті 47 Кримінального кодексу України, своєю вмотивованою постановою направити справу в суд для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності з передачею його на поруки колективу підприємства, установи чи організації за їхнім клопотанням про це, прийнятим на загальних зборах.

Закриття кримінальної справи з передачею обвинуваченого на поруки можливе за наявності таких умов:

— злочин обвинувачений вчинив уперше і раніше на поруки не передавався;

— злочин, який вчинив обвинувачений, є злочином, віднесеним законом до злочинів невеликої або середньої тяжкості. Злочин невеликої тяжкості — злочин, санкція статті, за якою кваліфіковані

дії обвинуваченого, або взагалі не передбачає позбавлення волі, або передбачає позбавлення волі на строк не більше двох років. Злочином середньої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років;

— відсутні тяжкі наслідки, а в ході слідства обвинувачений повністю відшкодував заподіяну шкоду;

— обвинувачений щиро розкався у вчиненому злочині та визнав себе винним;

— обвинувачений за своїм характером може бути виправлений без застосування кримінального покарання за допомогою заходів громадського впливу;

— від трудового колективу або громадської організації надійшло клопотання про взяття обвинуваченого на поруки, оформлене протоколом загальних зборів колективу;

— обвинувачений не заперечує проти закриття кримінальної справи за цією підставою.

Протокол загальних зборів додається до справи. За клопотанням колективу прокурор, слідчий інформують збори про обставини вчиненого злочину невеликої або середньої тяжкості.

За наявності підстав, зазначених у статті 47 Кримінального кодексу України, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

Особа, передана на поруки, може бути притягнена до кримінальної відповідальності, якщо протягом року не виправдала довіри колективу або залишила роботу та в зв'язку з цим надійшло рішення трудового колективу або громадської організації про відмову від поручительства.

1.4. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності

Згідно зі статтею 49 КК України особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до дня набрання вироком законної сили минули такі строки:

1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який законом передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі (злочин невеликої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років, або інше, більш м'яке покарання);

2) три роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який законом передбачене покарання у вигляді обмеження або позбавлення волі;

3) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості (злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років);

4) десять років — у разі вчинення тяжкого злочину (тяжким злочином є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років);

5) п'ятнадцять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину (особливо тяжким злочином є злочин, за який передбачене

Стаття 21 о

покарання у виді позбавлення волі на строк понад десять років або довічне позбавлення волі).

Плин давності припиняється, коли особа, яка вчинила злочин, приховується від слідства чи суду. В таких випадках плин давності поновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. При цьому така особа не може бути притягнута до відповідальності, якщо з часу вчинення злочину минуло 15 років і за цей час вона не вчинила ніякого іншого злочину, що перервав плин строку давності.

Перебіг давності переривається, якщо до закінчення зазначених у частинах першій та другій цієї статті строків особа вчинила новий злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин. Обчислення давності в цьому разі починається з дня вчинення нового злочину. При цьому строки давності обчислюються окремо за кожний злочин.

Питання про застосування давності до особи, що вчинила особливо тяжкий злочин, за який згідно із законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі не може бути призначено і замінюється позбавленням волі на певний строк.

Давність не застосовується у разі вчинення злочинів проти миру та безпеки людства, передбачених у статтях 449 — 451, 454 Кримінального кодексу України.

Давність притягнення до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку до осіб, які вчинили злочин у віці до вісімнадцяти років, застосовується відповідно до статей 49 та 80 КК України з урахуванням положень, передбачених статтею 106 КК України.

Щодо неповнолітніх встановлюються такі строки давності:

- 1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості;
- 2) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості;
- 3) сім років — у разі вчинення тяжкого злочину;
- 4) десять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину.

Закриття кримінальної справи у зв'язку із закінченням строку давності зазвичай пов'язується з тим, що притягнення до кримінальної відповідальності через довгий час після вчинення злочину є недоцільним, оскільки правопорушник за цей час втратив суспільну небезпечність.

Звільнення обвинувачених від кримінальної відповідальності в названих вище випадках належить виключно до юрисдикції суду.

2. Направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру.

2.1. Звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру.

Чинне кримінально-процесуальне законодавство передбачає можливість звільнення неповнолітнього, який вчинив злочин, від кримінальної відповідальності і застосування до нього примусових заходів виховного характеру.

Закриття справи з використанням щодо неповнолітнього примусових заходів виховного характеру провадиться за наявності тих

Стаття 212

само умов, які необхідні і для закриття справи з переданням обвинуваченого на поруки, з тією лише відмінністю, що при цьому неповнолітньому обвинуваченому в присутності захисника, а в необхідних випадках педагога, лікаря або батьків, мають бути пред'явлені обвинувачення та матеріали справи для ознайомлення. Після цього всі матеріали справи направляються прокурору, який і направляє її до суду.

У цьому випадку неповнолітньому, з дотриманням вимог статей 438 і 440 КПК України, на досудовому слідстві пред'являється обвинувачення і після винесення рішення про закриття справи надається можливість ознайомлення з усіма матеріалами справи.

Для звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності і застосування до нього примусових заходів виховного характеру необхідна сукупність таких умов:

- подія злочину дійсно мала місце;
- даний злочин вчинив неповнолітній обвинувачуваний;
- неповнолітній є деліктоздатною особою (осудна особа, яка досягла віку, з якого може бути притягнута до кримінальної відповідальності);
- злочин, який вчинив неповнолітній, належить до злочинів невеликої тяжкості ^злочином, віднесеним законом до злочинів невеликої тяжкості, є злочин, за який або взагалі не передбачається позбавлення волі, або передбачається позбавлення волі на строк не більше двох років);
- вчинений злочин не має великої суспільної небезпеки; наявні всі умови і можливості для виправлення неповнолітнього без застосування покарання;
- відсутні заперечення з боку неповнолітнього або його законного представника про закриття кримінальної справи за цією підставою.

Отримавши від слідчого кримінальну справу, що надійшла в порядку, передбаченому статтями 7-1, 9 КПК України, прокурор у термін до п'яти днів перевіряє повноту проведеного розслідування, законність постанови і приймає одне з таких рішень:

- дає письмову згоду з постановою слідчого і направляє справу в суд для застосування примусових заходів виховного характеру;
- відміняє постанову слідчого і повертає йому справу з письмовими вказівками;
- змінює постанову слідчого або виносить нову постанову.

Рішення ж про закриття справи і застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру уповноважений прийняти тільки суд.

Суд має право закрити кримінальну справу стосовно неповнолітнього обвинуваченого, який вчинив злочин невеликої тяжкості та який не має великої суспільної небезпеки, якщо буде визнано, що його виправлення і перевиховання можливе без застосування кримінального покарання.

Суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, які передбачені ст- 105 КК України, а саме:

- 1) застереження;

2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього;

3) передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання;

4) покладення на неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків;

5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах неповнолітніх та порядок їх залишення визначаються законом.

До неповнолітнього може бути застосовано кілька примусових заходів виховного характеру, що передбачені у законі. Тривалість заходів виховного характеру, передбачених у пунктах 2 та 3 ст. 105 КПК України, встановлюється судом, який їх признає.

Суд може також визнати за необхідне призначити неповнолітньому вихователя в порядку, передбаченому законом.

2.2. Направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру регламентоване ст. 226, 416-424 КПК України.

Досудове слідство в справах про суспільно небезпечні діяння, вчинені особами у стані неосудності або обмеженої осудності, а також про злочини осіб, які вчинили його у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу, провадиться органами досудового слідства в повному обсязі для всебічного і повного з'ясування обставин вчиненого суспільно небезпечного діяння й особи того, хто його вчинив, а також обставин, які характеризують цю особу та її психічне захворювання, встановлення істини та забезпечення правильного застосування закону.

По закінченні досудового слідства, коли на підставі висновку судово-психіатричної експертизи та інших доказів буде встановлено, що особа, яка притягнута або підлягає притягненню до кримінальної відповідальності, під час вчинення суспільно небезпечного діяння була в неосудному стані або в подальшому захворіла на душевну хворобу, яка позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, слідчий складає мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру.

До примусових заходів медичного характеру належать:

- поміщення до психіатричної лікарні загального нагляду;
- поміщення до психіатричної лікарні з посиленням наглядом;
- поміщення до психіатричної лікарні суворого нагляду.

У зв'язку з необхідністю застосування примусових заходів медичного характеру кримінальна справа може бути закрита судом за наявності таких умов:

— є докази вчинення відповідною особою кримінально караного діяння;

— є висновок судово-психіатричної експертизи та інші докази про те, що дана особа вчинила суспільно небезпечне діяння в не-

осудному стані або після вчинення злочину захворіла на душевну хворобу, яка позбавляє можливості усвідомлювати свої дії чи керувати ними;

— особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, за своїм хворобливим станом являє небезпеку для суспільства.

За наявності даних обставин слідчий, всебічно і повно дослідивши всі обставини справи, які належать до предмета доказування, складає постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру. В постанові повинні бути викладені всі обставини, які підтверджують вчинення цією особою суспільно небезпечного діяння, а також дані, які підтверджують, що ця особа захворіла на психічну хворобу. Ця постанова разом зі справою надсилається прокуророві

Питання про застосування конкретних заходів медичного характеру вирішує суд.

Відміна примусових заходів медичного характеру провадиться судом за висновком лікувальної установи у разі одужання особи або зміни характеру хвороби, за якою відпадає необхідність застосування примусових заходів.

Щодо винного після його одужання суд може призначити покарання, якщо не скінчилися строки давності. Час застосування примусових заходів медичного характеру в даному разі зараховується в строк покарання. У необхідних випадках суд виносить ухвалу про відновлення справи та направлення її на додаткове розслідування для притягнення особи як обвинуваченого та вирішення інших завдань кримінального процесу.

Інші заходи примусового медичного характеру, які застосовуються до наркоманів та алкоголіків у ситуації, коли дані особи визнаються осудними, не дають підстави для закриття справи відповідно до ст. 212 КПК України. Справа щодо таких осіб направляється в суд у загальному порядку, де поряд з кримінальним покаранням до них застосовуються відповідні заходи медичного характеру.

Стаття 213. Підстави до закриття справи

Кримінальна справа закривається:

- 1) за наявності підстав, зазначених у статті 6 цього Кодексу;
- 2) за недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину.

(Стаття 213 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВП № 1851-09 від 23.03.77, Законом №2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Закриття кримінальної справи — юридичний акт, в силу якого закінчується досудове слідство та процесуальне провадження у кримінальній справі, вирішується доля зібраних по кримінальній справі речових доказів та майна, на яке був накладений арешт, відмінюються обрані запобіжні заходи, а правовідносини учасників процесу після оскарження прийнятого рішення переводяться в русло цивільних правовідносин.

Кримінальна справа може бути закрыта:

1) за недоказаності участі обвинуваченого у вчиненні злочину (дорівнює доказаній невинуватості);

2) за наявності обставин, які виключають провадження у справі (ст. 6 КПК України).

За наявності обставин, які дають право не піддавати обвинуваченого кримінальному покаранню, а обмежитися застосуванням щодо нього заходів адміністративного або громадського впливу (ст. 7—11-1 КПК України), слідчий направляє справу до суду для вирішення питання щодо закриття такої справи.

Закриття кримінальної справи є слушним процесуальним інститутом, який забезпечує можливість справедливого завершення процесуальних правовідносин на основі встановлення об'єктивної істини. Слідчий не виконує функції обвинувачення і не має права на обвинувальний підхід до справи. Він повинен всебічно дослідити всі обставини справи, з'ясувати істину і на цій основі прийняти правильне і справедливе рішення, одним з яких може бути і рішення про закриття справи.

Водночас, слідчий апарат МВС України послідовно провадить лінію міністерства щодо зменшення справ, які закриваються провадженням. У 2000 році їх кількість була зменшена на 10 104 або на 24,4 відсотка. Всього ж у цьому році за різними підставами закрыто 31 240 справ (без повторно закритих — 29 679), що становить 14,4 відсотка від числа закінчених, а це на 4,3 відсотка менше, ніж у 1999 році.

Не кращим чином характеризує роботу слідчих підрозділів такий факт. У 2000 році за різними підставами слідчими МВС України закрыто 3885 справ про злочини, *скоєні у сфері економіки*, що становить 35,5% всієї кількості закінчених справ цієї категорії. При цьому у фінансово-кредитній системі закрыто за всіма підставами 179 справ (36,7 %); із числа справ, порушених за розкрадання державного або колективного майна в особливо великих розмірах, закрыто за різними підставами 70 справ або 16,7% (у 1999 р. частка закритих справ становила 17,2%), а з числа порушених за шахрайство з фінансовими ресурсами закрыто за різними підставами 207 справ (54,8 %). У банківській сфері закрыто за різними підставами 60 справ (35,9%).

Аналіз слідчої практики, проведений Головним слідчим управління МВС України, зокрема аналіз підстав закриття кримінальних справ, дає змогу навести такі дані. В 2000 році на підставі статті 6 Кримінально-процесуального кодексу України було закрыто (без повторно закритих) 18 151 кримінальну справу. Із цієї кількості 7005 справ, або 23,6%, були закриті за реабілітуючими підставами — за відсутністю події і складу злочину. З числа справ, закритих на підставі пунктів 1 і 2 статті 6 КПК України, закрыто: за відсутності події злочину — 1401 справа (20%); у зв'язку зі змінами законодавства — 240 (3,4%). Внаслідок акту амністії було закрыто 8033 справи стосовно 8862 осіб. Частка справ, закритих за амністією, становить 25,7% числа закритих справ і 3,7 відсотків усіх закінчених справ. Стосовно неповнолітніх було закрыто 1984 кримінальні справи, що становить 10,1% від числа закінчених

справ про злочини, вчинені неповнолітніми або за їх участю (у 1999 році — відповідно 2941 справа і 15,8%). В результаті зміни обстановки (стаття 7 КПК України) було закрыто 8387 справ (26,8%). У зв'язку із застосуванням до винних заходів громадського впливу закрыто 3101 справу (9,9% від числа всіх закритих). За скінченням строків давності притягнення до відповідальності встановлених в ході слідства осіб та у зв'язку зі смертю обвинуваченого на підставі п.8 статті 6 КПК закрыто справи стосовно 2478 осіб (в 1999 році — щодо 3371 особи).

Як свідчать наведені цифри, ще продовжує порушуватись значна кількість справ, які не мають судової перспективи. Однією з причин цього є як недосконале законодавство, внаслідок чого значна кількість правопорушень, які не становлять великої суспільної небезпеки, віднесена до категорії кримінально караних діянь, так і недостатній рівень організації роботи із забезпечення обгрунтованого порушення кримінальних справ.

1. Закриття кримінальної справи за недоказаністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину може мати місце за умов, коли:

а) у справі однозначно встановлено наявність події злочину (інакше справа закривається за відсутністю події);

б) у розслідуваній події вбачаються всі ознаки складу злочину;

в) конкретній особі було пред'явлено обвинувачення;

г) у ході розслідування отримано дані, які викликають сумніви у винності обвинуваченого, а сукупність зібраних доказів, яка є, не дозволяє їх спростувати та зробити беззаперечний і однозначний висновок про доказаність участі обвинуваченого у вчиненні злочину;

д) вичерпано всі можливості для усунення сумнівів, які є;

е) з обставин справи виключається можливість вчинення розслідуваного злочину якоюсь іншою особою. Якщо ж недоказана винуватість лише конкретної особи, а розслідуваний злочин теоретично могла б скоїти і якась інша особа, справа закривається лише щодо особи, стосовно якої було винесено постанову про притягнення її як обвинуваченого, а в цілому стосовно події злочину справа має не закриватись, а припинятись за невстановленням особи, яка скоїла злочин.

Згідно з конституційним принципом презумпції невинуватості всі сумніви у справі, якщо вичерпані всі можливості їх усунути, мають тлумачитись та розв'язуватись на користь обвинуваченого (ст. 162 Конституції України).

Згідно з ч.2 ст. 2 КК України "особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки 0 вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду відповідно до закону".

Недоказана винуватість дорівнює доказаній невинуватості (ч. 4 ст. 327 КПК України). Невинність обвинуваченого обумовлює припинення щодо нього кримінальної справи за відсутністю складу злочину, тобто за п. 2 ст. 6 КПК України.

2. Закриття кримінальної справи за наявності обставин, які виключають провадження у справі (ст. 6 КПК України).

Обставини, які згідно з законом виключають провадження кримінальної справи і служать підставою для її закриття за своєю сутністю можуть бути систематизовані та поділені на три групи.

Перша група — *обставини реабілітуючого характеру*.

Реабілітуючі підстави — це такі, в силу яких особа визнається невинною у вчиненні злочину, добропорядною та реабілітованою, або які вказують, що злочину не було. Реабілітуючі підстави звільнення особи від відповідальності вказані в п. 1, 2, 5 ч. 1 ст. 6 КПК України.

Сюди належать: відсутність події злочину, відсутність складу злочину, в тому числі наявність необхідної оборони або крайньої необхідності; недосягнення особою до моменту вчинення суспільно небезпечного діяння віку, при досягненні якого можлива кримінальна відповідальність.

Рішення про закриття справи за цими обставинами уповноважені приймати слідчі чи органи дізнання самостійно. Згоди суду чи санкції прокурора закон не вимагає.

При закритті кримінальної справи за реабілітуючими підставами слід роз'яснити обвинуваченому про право на відшкодування заподіяної йому моральної та матеріальної шкоди безпідставним притягненням до відповідальності, реабілітацію в повному обсязі відповідно до закону України від 1.12.1994 "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду".

Друга група — *підстави nereабілітующого характеру*.

Нереабілітуючі підстави — це підстави, що за наявності складу злочину тягнуть за собою звільнення особи від кримінальної відповідальності. Особа звільняється від кримінальної відповідальності з огляду на акт амністії, що усуває покарання за вчинений нею злочин, або у зв'язку з помилуванням даної особи, а також у разі смерті особи, яка вчинила злочин.

Закон надає право слідчому закрити справу за всіма обставинами, названими в ст. 6 КПК України.

У разі закриття справи за nereабілітующими підставами таке рішення слідчий приймає з санкції прокурора.

Для звільнення від відповідальності за підставами, викладеними в ст. 7—11-1 КПК України (передача особи на поруки, дієве каяття, зміна обстановки, примирення обвинуваченого з потерпілим, закінчення строків давності, застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру), розслідувана слідчим справа має направлятися до суду.

Третя група — *формально-процесуальні підстави*. Це підстави, що тягнуть за собою закриття кримінальної справи з огляду на наявність рішень щодо певного факту, які набули юридичної сили, чи відсутності волевиявлення певних учасників процесу, при умові що за законом справа порушується лише за наявності такого волевиявлення.

Дана група об'єднує також підстави, які констатують неможливість повторного розслідування фактів, що стосуються дій осіб, щодо яких компетентні державні органи прийняли рішення. Сюди належать такі підстави: наявність вироку, що набрав законної сили,

або ухвали чи постанови суду про закриття справи за тією самою підставою, наявність постанови органу розслідування або прокурора про закриття справи за тим самим обвинуваченням (п. 9 ст. 6 КПК України).

За відсутності скарги потерпілого про притягнення винного до кримінальної відповідальності в справах, віднесених до справ приватного обвинувачення, — справа підлягає порушенню тільки за скаргою потерпілого, а примирення потерпілого з обвинуваченим по такій категорії справ (п. 6 ст. 6 КПК України) теж одна з підстав закриття справи.

Рішення про закриття справи за цими обставинами слідчий приймає самостійно. Таке рішення оформляється окремою постановою слідчого. Згоди суду чи санкції прокурора закон не вимагає.

2. 1. *Закриття справи за реабілітуючими обставинами.*

Реабілітуючими підставами є: відсутність події злочину; відсутність складу злочину, в тому числі й за наявності необхідної оборони або крайньої необхідності; недосягнення віку, з якого настає відповідальність, виконання законного наказу або розпорядження, затримання особи, яка вчинила злочин, уявна оборона, виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації діяння, діяння пов'язане з ризиком, фізичний або психічний примус.

При закритті слідчим справи за реабілітуючими підставами санкції прокурора або дозволу суду не потрібно.

2.1.1. *За відсутністю події злочину.* Це той випадок, коли діяння, у зв'язку з яким порушено кримінальну справу, або взагалі не мало місця, або не є кримінально караним.

У силу ч. 2 ст. 7 КК України не є злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально містить ознаки складу злочину, але в силу малозначності не являє суспільної небезпеки.

За даною підставою підлягають закриттю численні кримінальні справи про спекуляцію морозивом біля станцій метро, яка вчинюється неповнолітніми, про крадіжку підлітками їстівних продуктів у своїх близьких родичів, якщо самі потерпілі не вимагають притягнення їх до відповідальності; про незаконну ловлю риби без значної шкоди та інші, оскільки тут немає події злочину: є незаконність дій, але немає їх суспільної небезпеки, достатньої для кримінальної караності. У справі кримінальних репресій, як ніде, необхідні розумні межі.

2.1.2. *За відсутністю складу злочину.* Згідно з ч.1 ст. 2 КК України підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину. Отже, відсутність складу злочину — підстава для відмови в порушенні справи, закриття справи чи винесення виправдувального вироку.

Відеугність складу злочину як підстава закриття справи застосовується, коли встановлено, що подія, з приводу якої надійшли заява або повідомлення, мала місце, була результатом вчиненого особою діяння (дії або бездіяльності), але сама по собі не є злочином оскільки:

а) відсутній хоча б один з елементів складу злочину (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона);

б) наявні обставини, які виключають злочинність діяння.

Злочин — це суспільно небезпечне, протиправне, винне, аморальне та каране відповідно до кримінального закону діяння (дія або бездіяльність), вчинене деліктоздатною осудною особою.

Склад злочину — сукупність визначених у кримінальному законі ознак, за наявності яких суспільно небезпечне діяння характеризується як злочин. До елементів складу злочину належать об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона діяння.

Під складом злочину розуміється як сукупність встановлених законом елементів та ознак злочину взагалі (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона), так і ознак, характерних для конкретних злочинів, передбачених Загальною частиною Кримінального кодексу України.

Об'єкт злочину — це цінності, що захищаються кримінальним законом, а саме: права і свободи людини і громадянина, власність, громадський порядок та громадська безпека, довкілля, конституційний устрій України, мир і безпека людства.

Суб'єкт злочину — фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до Кримінального кодексу України може наставати кримінальна відповідальність.

Справа закривається щодо особи, яка до моменту вчинення злочину *не досягла віку, з якого можлива кримінальна відповідальність*.

Кримінальній відповідальності підлягають, як правило, особи, яким до вчинення злочину виповнилося 16 років. Особи, що вчинили злочини у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, підлягають кримінальній відповідальності лише за окремі тяжкі злочини: умисне вбивство, умисне тяжке тілесне ушкодження, умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження, диверсію (стаття 113), бандитизм (стаття 257), терористичний акт (стаття 258), захоплення заручників (статті 147 і 349), звалтування (стаття 152), крадіжку (стаття 185, частина перша статей 262, 308), грабіж (статті 186, 262, 308), розбій (стаття 187, частина третя статей 262, 308), вимагання (статті 189, 262, 308), незаконне заволодіння транспортним засобом (частини друга чи третя статті 289) та деякі інші злочини, перелік яких дано в ч. 2 ст. 22 КК України.

Осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність), передбачати їх наслідки і керувати ними.

Згідно з ч. 2 ст. 19 КК України не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом, перебувала в стані неосудності, тобто не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства або іншого хворобливого стану психіки. До такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Об'єктивна сторона злочину — це здійснювана в певному просторі і часі дія чи бездіяльність, яку характеризують об'єктивно ви-

ражені обставини злочину — місце, час, засіб, шкідливі наслідки, причинний зв'язок між діянням і шкідливими наслідками.

Суб'єктивна сторона злочину — психічне ставлення особи до вчинюваної суспільно небезпечної, протиправної, аморальної та караної відповідно до кримінального закоїгу дії чи бездіяльності і її наслідків, яке проявляється в одній із форм вини — умислу чи необережності.

Зміст вини — "це відображення в свідомості особи об'єктивних ознак злочину, конкретних особливостей певного злочину з його деталями, кількісними та якісними показниками, які містять юридичне значення і можуть впливати на визначення форми і виду вини".

Вина та її форма визначається залежно від прояву інтелектуального елементу: усвідомлював — не усвідомлював, передбачав — не передбачав; та вольового моменту — керував чи не керував своїми діями.

Залежно від інтелектуального (ступінь усвідомлення діяння і передбачення його наслідків) та вольового (ступінь здатності керувати своїми діями) елементів суб'єктивної сторони умисел поділяється на прямий і непрямий.

Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання.

Непрямим (побічним) є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і хоча не бажала, але свідомо припускала їх настання.

Необережність поділяється на злочинну самовпевненість та злочинну недбалість.

Злочинною самовпевненістю є така необережність, за якої особа усвідомлювала своє діяння, передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення.

Злочинною *недбалістю* є така необережність за якої особа не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинна була і могла їх передбачити.

Відсутність хоча б одного з елементів складу злочину є обставиною, що тягне закриття кримінальної справи.

До обставин, що виключають злочинність діяння, належать: крайня необхідність, необхідна оборона, уявна оборона, затримання злочинця, виконання законного наказу, дія в стані ризику, виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, фізичний або психічний примус (ст. 36 — 43 КК України).

Країна необхідність. Не є злочином в силу положень ст. 38 КК України заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосе-

редньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності.

Перевищенням меж крайньої необхідності визнається умисне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо така шкода є більш значною, ніж відвернена шкода. Особа не підлягає кримінальній відповідальності за перевищення меж крайньої необхідності, якщо внаслідок сильного душевного хвилювання, викликаного небезпекою, що загрозувала, вона не могла оцінити відповідність заподіяної шкоди цій небезпеці.

Необхідною обороною, згідно зі ст. 36 КК України, визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнення суспільно небезпечного посягання або звернення за допомогою до інших осіб чи органів влади. Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 та 124 КК України.

Особа не підлягає кримінальній відповідальності, якщо через сильне душевне хвилювання, викликане суспільно небезпечним посяганням, вона не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту.

Не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальної відповідальності застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає.

Уявною обороною, згідно зі ст. 37 КК України, визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було й особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання.

Уявна оборона виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення. Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення, але при цьому перевищила межі захисту, що дозволяються в умовах відповідного ре-

ального посягання, вона підлягає відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони.

Якщо в обстановці, що склалася, особа не усвідомлювала, але могла усвідомлювати відсутність реального суспільно небезпечного посягання, вона підлягає відповідальності за заподіяння шкоди через необережність.

Затримання особи, яка вчинила злочин. Не визнаються злочинними дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи. Перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, визнається умисне заподіяння особі, пю вчинила злочин, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці затримання злочинця.

Виконання законного наказу або розпорядження. Дія або бездіяльність особи, що заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, визнається відповідно до положень ст. 41 КК України правомірною, якщо вона була вчинена з метою виконання законного наказу або розпорядження. Наказ або розпорядження визнається законним, якщо вони віддані відповідною особою в належному порядку та в межах її повноважень і за змістом не суперечать чинному законодавству та не пов'язані з порушенням конституційних прав та свобод людини і громадянина. Не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження.

Особа, що виконала явно злочинний наказ або розпорядження, за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу або розпорядження, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах.

Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу чи розпорядження, то за діяння, вчинене з метою виконання такого наказу чи розпорядження, відповідальності підлягає тільки особа, що віддала злочинний наказ чи розпорядження.

Діяння, пов'язане з *ризиком*, визнається обставиною, що за певних умов виключає кримінальну відповідальність. Згідно зі ст. 42 КК України не є злочином діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети. Ризик визнається виправданим, якщо мети, що була поставлена, не можна було досягти в даній обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, обґрунтовано розраховувала, що здійснені нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. Ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій.

Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Не є злочином вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним

інтересам особою, яка відповідно до чинного закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності. Особа, зазначена у частині першій цієї статті, підлягає кримінальній відповідальності лише за вчинення у складі організованої групи чи злочинної організації особливо тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з насильством над потерпілим, або тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з причиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких або особливо тяжких наслідків. Особа, яка вчинила такий злочин, не може бути засуджена до довічного позбавлення волі, а покарання у вигляді позбавлення волі не може бути призначене їй на строк, більший ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого законом за цей злочин¹.

Фізичний або психічний примус теж є підставою, що в певних випадках виключає кримінальну відповідальність.

Згідно зі ст. 40 КК України не є злочином дія або бездіяльність особи, яка заподіяла шкоди правоохоронюваним інтересам, вчинена під безпосереднім впливом фізичного примусу, внаслідок якого особа не могла керувати своїми вчинками. Питання про кримінальну відповідальність особи за заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо ця особа знала фізичного примусу, внаслідок якого вона зберігала можливість керувати своїми діями, а також психічного примусу, вирішується відповідно до положень статті 39 Кримінального кодексу України.

2.1.3. Закриття справи за відсутністю складу злочину стосовно особи, яка не досягла віку кримінально-правової деліктоздатності, із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру.

Слідчий, встановивши в кримінальній справі, що суспільно небезпечне діяння, вчинене особою у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, виносить мотивовану постанову про закриття справи та застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру.

Примусові заходи, застосовувані в процесі розслідування кримінальних справ, порушених стосовно осіб, які досягли віку одинадцяти років, мають обмежений характер і можуть застосовуватись лише в передбаченому законом випадку.

Якщо встановлено, що малолітня особа вчинила у віці від одинадцяти до чотирнадцяти років суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачене покарання у вигляді позбавлення волі понад п'ять років, і її необхідно негайно ізолювати, то по постанові слідчого або органу дізнання, за згодою прокурора за вмотивованим рішенням суду, вона може бути поміщена в приймальник-розподільник для неповнолітніх на термін до 30 діб. Продовження зазначеного терміну законом не передбачено.

Докладніше див.: Коржанський ЛІ. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України. — К., 2001.

Участь захисника в цьому випадку забезпечується з моменту поміщення неповнолітнього в приймальник-розподільник.

Неповнолітньому, щодо якого винесено постанову, а також його батькам або особам, що їх замінують, перед направленням справи прокурору надається можливість ознайомитись з усіма матеріалами справи, при цьому вони мають право користуватися послугами захисника.

Якщо суспільно небезпечне діяння було вчинено особою у віці від 11 років і до досягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, по закінченні розслідування слідчий виносить мотивовану постанову про закриття справи і застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру. Справа в такому випадку разом з постановою направляється прокурору.

Якщо ж слідчий встановив, що суспільно небезпечне діяння вчинене дитиною, яка ще не досягла одинадцятирічного віку, він виносить постанову про закриття справи з дотриманням вимог ч. 2 ст. 7-1 КПК України (надавши можливість неповнолітньому і його батькам ознайомитись зі справою). Про це він повідомляє прокурора, службу, а також кримінальну міліцію в справах неповнолітніх за місцем проживання особи.

У згаданих випадках приймається рішення про закриття кримінальної справи за відсутністю складу злочину.

Слід мати на увазі, що в низці статей Кримінального кодексу України передбачаються спеціальні умови, лише за наявності яких може настати кримінальна відповідальність за певні дії. Такими умовами для різних складів злочину є вчинення аналогічних дій раніше, обов'язковий мінімальний розмір заподіяної діянню шкоди, наявність спеціального попередження адміністративних органів у зв'язку з вчиненням такої дії.

За відсутності складу злочину кримінальна справа закривається також, коли встановлені відсутність корисливої мети у справі, порушеній за ознаками крадіжки; відсутність причинного зв'язку між діями обвинуваченого та наслідками, які настали у справі про автотранспортну подію.

В усіх випадках закриття справи за реабілітуючими підставами на стадії досудового розслідування здійснюється постановою слідчого без санкції прокурора. Постанова слідчого вступає в силу з моменту її винесення і може бути оскаржена прокуророві чи в суді.

2.2. Закриття справи за наявності обставин nereабілітуючого характеру.

Звільнення від кримінальної відповідальності та покарання — гуманний процесуальний інститут, який передбачає обставини, за яких особа, яка вчинила незначної суспільної небезпеки злочин, за наявності передбачених в законі фактів може бути звільнена від кримінальної відповідальності і покарання.

Цей інститут включає звільнення від кримінальної відповідальності і покарання внаслідок акту амністії, якщо він усуває застосування покарання за вчинену дію, а також у разі помилування чи смерті обвинуваченого.

2.2.1. *Амністія* оголошується законом України стосовно певної категорії осіб. Законом про амністію особи, які вчинили злочин, можуть бути повністю або частково звільнені від кримінальної відповідальності чи від покарання. Умови закриття справ викладаються відповідно в таких актах.

2.2.2. *Помилування* здійснюється Президентом України стосовно індивідуально визначеної особи. Президент України відповідно до Конституції України має право видавати акти помилування, які готуються за передбаченою законом процедурою і набувши юридичної сили є обов'язковими для виконання слідчими і судовими органами.

2.2.3. Нереабілітуючою обставиною є також закриття справи щодо померлого. *Смерть особи, яка вчинила злочин*, робить провадження у кримінальній справі безпредметним. Відмова у порушенні кримінальної справи може мати місце тільки тоді, коли дані, отримані в ході перевірки, підтверджують, що діяння, яке досліджується, є злочином і було вчинено саме цією особою.

Щодо померлого справа підлягає закриттю, за винятком випадків, коли провадження у кримінальній справі необхідне для реабілітації померлого або відновлення справи щодо інших осіб за обставинами, які знову відкрилися.

Закриття кримінальної справи за нереабілітуючими підставами можливе лише за рішенням суду чи з санкції прокурора.

Зауважимо, що слідчий має право закрити справу лише за підставами, визначеними в ст. 6 КПК України, та за недоказаністю обвинуваченого чи підозрюваного у вчиненні злочину — останнє може розглядатись, з огляду на дію принципу презумпції невинуватості, як відсутність складу злочину.

У разі закриття справи відповідно до статті 6 КПК України за нереабілітуючими обставинами таке закриття здійснюється постановою слідчого з санкції прокурора.

2.3. *Формально-процесуальні підстави закриття справи.*

2.3.1. *За відсутністю скарги потерпілого, якщо справа може бути порушена не інакше, як за його скаргою*, крім випадків, передбачених ч. 3 ст. 27 КПК України, коли прокурору надане право порушувати справи, і за відсутності скарги потерпілого.

2.3.2. *Щодо особи, про яку є вирок, який набрав законної сили, по тому ж самому обвинуваченню або ухвала чи постанова суду про закриття справи за тією самою підставою*. У тих випадках, коли в процесі розслідування виявиться, що особа, яка вчинила злочин, вже була колись засуджена за цей злочин, і вирок набрав законної сили, провадження у справі продовжуватися не може і справа підлягає закриттю.

2.3.3. *Щодо особи, про яку є нескасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи по тому ж самому обвинуваченню*.

За цією підставою постанова прокурора, слідчого, органу дізнання про закриття кримінальної справи стає обставиною, яка виключає провадження у кримінальній справі, лише за наявності таких умов:

— якщо вона не скасована в установленому законом порядку;

— якщо вона винесена щодо тієї ж самої особи, яка притягається до відповідальності;

— якщо вона винесена по тому ж самому обвинуваченню, яке є предметом розслідування у цій справі;

— якщо немає обставин, які зумовлюють скасування раніше прийнятого рішення.

2.3.4. *Якщо щодо особи за тим самим фактом є нескасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про відмову в порушенні справи*, крім випадку порушення кримінальної справи судом за новим обвинуваченням або щодо нової особи.

Залежно від обставин справи слідчий може, не вирішуючи кримінальної справи по суті, внести інформацію та свої пропозиції про скасування раніше прийнятих незаконних, на його погляд, рішень за розслідуваними обставинами, або пропозиції про скасування таких рішень у зв'язку із виявленням нових доказів. Прокурор або суд зобов'язані розглянути знову виявлені обставини. Якщо при цьому раніше прийняті рішення скасовуються, кримінальні справи підлягають об'єднанню та розслідуються в загальному порядку. Справу може бути закрито лише тоді, коли клопотання слідчого не задоволене або коли слідчий сам згоден з раніше прийнятим рішенням.

За вказаними обставинами слідчий закриває справу самостійно окремою постановою без санкції прокурора.

Стаття 214. Порядок закриття справи

Слідчий закриває справу мотивованою постановою, в якій, крім даних, передбачених у статті 130 цього Кодексу, зазначає: відомості про особу обвинуваченого, суть справи, підстави для закриття справи, рішення про скасування запобіжного заходу і заходів по забезпеченню цивільного позову та можливої конфіскації майна, а також рішення в питанні про речові докази відповідно до статті 81 цього Кодексу.

Якщо розслідуванням встановлено факти, які вимагають застосування заходів громадського або дисциплінарного впливу чи адміністративного стягнення щодо особи, яка притягалася як обвинувачений, або щодо інших осіб, слідчий, закриваючи кримінальну справу, доводить ці факти до відома громадської організації, товариського суду, трудового колективу або адміністрації підприємства, установи, організації для вжиття відповідних заходів впливу або надсилає матеріали справи до суду для застосування заходів адміністративного стягнення.

Копія постанови про закриття справи надсилається прокуророві, особі, що притягалася до кримінальної відповідальності, особі, за заявою якої була порушена справа, а також потерпілому та цивільному позивачеві.

(Стаття 214 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84; Законом № 1833-ІІІ (1833-14) від 22.06.2000)

Закриваючи справу, слідчий складає постанову з додержанням вимог ст. 130 і 214 КПК України.

У вступній частині постанови вказуються такі дані: місце і час складання; ким складена; за якою справою винесена ця постанова

В описово-мотивувальній частині вказуються: всі юридично значимі факти й обставини, які встановлені в процесі слідства; особливості події злочину або розслідуваного діяння та ким воно вчинене; кваліфікація або інша юридична оцінка діяння, у зв'язку з яким проводилося розслідування; фактичні та юридичні підстави і мотиви закриття справи; процесуальні норми права, якими керувався при цьому слідчий.

Резолютивна частина постанови має логічно випливати з її описово-мотивувальної частини. Тут мають бути вказані:

- а) суть прийнятих рішень про закриття справи із зазначенням підстав закриття та відомостей про особу, щодо якої справа закрито, або відомостей про подію, у зв'язку з якою справу було порушено;
- б) рішення про долю речових доказів і майна, на яке накладено арешт;
- в) рішення про скасування запобіжного заходу;
- г) рішення про скасування арешту на поштово-телеграфну ко респонденцію;
- д) рішення про скасування арешту на вклади;
- є) рішення про повідомлення зацікавлених осіб про закриття справи, про роз'яснення їм права на оскарження прийнятого рішення, а також про роз'яснення права на реабілітацію особи, яка була незаконно притягнута до відповідальності.

Логіка, мова та стиль постанови про закриття справи мають відповідати загальним вимогам, що пред'являються до процесуальних документів (див. главу "Процесуальні документи").

Копія постанови про закриття справи направляється прокурору й особам, що зацікавлені в справі.

Згідно з частиною третьою статті 214 "копія постанови про закриття справи надсилається прокуророві, особі, що притягалася до кримінальної відповідальності, особі, за заявою якої була порушена справа, а також потерпілому та цивільному позивачеві".

Доцільніше вручати їм такі документи під розписку з фіксацією дати вручення. Нерідко права зацікавлених осіб ущемлюються тим, що вони не отримують відправлених поштою повідомлень або такі взагалі не відправляються.

Потерпілий, заявник, цивільний позивач, особа, яка притягалася до відповідальності, мають право оскаржити постанову про закриття справи.

Відповідно до ст. 215 КПК України постанову слідчого про закриття кримінальної справи може бути оскаржена прокурору в семиденний строк з дня отримання письмового повідомлення або копії постанови про закриття справи.

Особа, щодо якої велося слідство, має право оскаржити цю постанову в частині, яка стосується підстав і мотивів закриття справи. У разі закриття справи з причини смерті обвинуваченого його близькі родичі та громадські організації мають право з метою реабілітації померлого просити про доведення досудового слідства до кінця.

Закриття кримінальної справи за nereабілітуючими підставами можливе лише за рішенням суду, а у випадках, вказаних у ст. 6 КПК України, — з санкції прокурора.

Постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття кримінальної справи може бути оскаржена особою, інтересів якої вона стосується, або її представником до районного (міського) суду за місцем розташування органу або роботи посадової особи, яка винесла постанову, протягом семи днів з дня отримання її копії чи повідомлення прокурора про залишення скарги на цю постанову без задоволення.

Стаття 215. Оскарження постанови про закриття справи

Постанова слідчого про закриття справи може бути оскаржена прокуророві в семиденний строк з дня одержання письмового повідомлення або копії постанови про закриття справи.

Особа, щодо якої провадилося слідство, має право оскаржити цю постанову в частині, яка стосується підстав і мотивів закриття справи.

У разі закриття справи через смерть обвинуваченого близькі родичі і громадські організації вправі з метою реабілітації померлого просити про доведення досудового слідства до кінця.

У разі оскарження постанови слідчого про закриття справи прокурор знайомиться із справою і не пізніше тридцяти днів з дня надходження скарги скасовує постанову про закриття справи і відновлює досудове слідство або залишає скаргу без задоволення, про що повідомляє особі, яка подавала скаргу.

Постанову прокурора, слідчого і органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржено особою, інтересів якої вона стосується, або її представником до суду в порядку, передбаченому статтею 236-1 цього Кодексу.

(Стаття 215 із змінами, внесеними згідно з указами ПВР від 27.06.61, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 2533-III(2533-14) від 21.06.2004 набуває чинності з 29.06.2001)

Потерпілий, заявник, цивільний позивач, особа, яка притягалася до відповідальності, мають право оскаржити постанову про закриття справи.

Відповідно до ст. 215 КПК України постанову слідчого про закриття кримінальної справи може бути оскаржена прокурору в семиденний строк з дня отримання письмового повідомлення або копії постанови про закриття справи.

Особа, щодо якої велося слідство, має право оскаржити цю постанову в частині, яка стосується підстав і мотивів закриття справи.

У разі відмови прокурора скасувати постанову про закриття справи скарга на цю постанову може бути подана до суду.

Згідно зі ст. 236-5 КПК України постанову районного, міського та прирівняного до них органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття кримінальної справи може бути оскаржена особою, інтересів якої вона стосується, або її представником до районного (міського) суду за місцем розташування органу або роботи посадово-

вої особи, яка винесла постанову, протягом семи днів з дня отримання повідомлення прокурора про залишення скарги на цю постанову без задоволення.

Скарга на постанову вищого органу дізнання, слідчого, прокурора подається у такому ж порядку відповідно до обласного, Київського міського суду.

Стаття 216. Відновлення слідства в закритій справі

Досудове слідство в закритій справі може бути відновлене у межах встановлених строків давності притягнення до кримінальної відповідальності постановою прокурора, начальника слідчого відділу, а у випадках, передбачених частиною третьою статті 236-б цього Кодексу,— постановою судді.

(Стаття 216 в редакції Закону № 2857-12 від 15.12.92)

У кримінальному процесі існують такі інститути забезпечення законності при провадженні досудового розслідування та прийнятті підсумкових рішень по кримінальній справі, як процесуальний контроль з боку начальника слідчого відділу, прокурорський нагляд та судовий контроль, що надає можливість судового оскарження прийнятих рішень.

Прокурор, а водночас і начальник слідчого відділу, одержавши нові дані про обставини справи або відомості про допущені помилки чи зловживання слідчого в справі, яка закрита постановою слідчого, мають право витребувати справу для вивчення і за наслідками цього в межах своєї компетенції прийняти рішення про скасування постанови про закриття справи. При цьому постанову про закриття справи, санкціонована прокурором, може бути скасована тільки прокурором чи судом.

Скасування постанови про закриття справи є одночасно і рішенням про відновлення досудового розслідування з усіма випливаючими з цього наслідками.

Кримінальна справа може бути відновлена провадженням у разі відмови від поручительства, коли справа була закрита з передачею особи на поруки. Про порядок відновлення справи в цьому випадку див ст. 13 КПК України та коментар до неї.

Стаття 217. Ознайомлення потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача з матеріалами справи

Визнавши досудове слідство в справі, яка підлягає направленню для віддання обвинуваченого до суду, закінченим, слідчий повідомляє про це потерпілого та його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників і роз'яснює їм їх право ознайомитися з матеріалами справи; про це слідчий складає відповідний протокол або додає до справи копію письмового повідомлення.

У разі письмового або усного клопотання зазначених осіб про ознайомлення їх з матеріалами справи слідчий повинен надати потерпілому і його представникові, цивільному позивачеві, цивільному відповідачеві або їх

представникам можливість ознайомитися з ними. Цивільний відповідач може знайомитися з матеріалами справи в межах, передбачених частиною 2 статті 51 цього Кодексу.

Зазначені особи мають право робити виписки із справи і заявляти клопотання про доповнення слідства, щодо яких слідчий приймає рішення за правилами, передбаченими статтею 129 цього Кодексу.

Матеріали про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для ознайомлення зазначеним особам не пред'являються.

Оголошення про закінчення слідства і пред'явлення матеріалів справи для ознайомлення оформляється протоколом з додержанням правил статті 220 цього Кодексу.

(Стаття 217 із змінами, внесеними згідно з Указом ПБП № 6834-Ю від 16.04.84, Законом № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000)

Визнавши, що зібрані у справі докази дають підстави для висновків про всебічне, повне й об'єктивне дослідження всіх обставин, які належать до предмета доказування у кримінальній справі, а сукупність зібраних доказів неспростовно підтверджує факт вчинення обвинуваченим інкримінованого йому злочину, і пересвідчившись у відсутності підстав для закриття справи, слідчий приймає рішення про складання обвинувального вироку та направлення справи до суду.

При цьому він зобов'язаний повідомити потерпілому, його представнику, цивільному позивачу, цивільному відповідачу або їх представникам про закінчення попереднього слідства, роз'яснити їм право на ознайомлення з матеріалами справи та надати матеріали для ознайомлення.

Названі особи мають право знайомитися з матеріалами справи, робити з них виписки, заявляти клопотання про доповнення слідства. Матеріали про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для ознайомлення зазначеним особам не пред'являються.

Про повідомлення названим учасникам процесу про закінчення справи та ознайомлення їх із справою складається протокол, в якому зазначається, які матеріали, у скількох томах і на скількох аркушах були надані для ознайомлення, протягом якого часу тривало ознайомлення, які надійшли заяви та клопотання. Якщо у справі були речові докази, відеозапис або інші матеріали технічного документування, вони також мають бути надані для ознайомлення, про що робиться відмітка в протоколі.

Після того як названі вище зацікавлені особи ознайомляться із справою, слідчий зобов'язаний оголосити обвинуваченому та його захиснику, що слідство закінчено, і пред'явити матеріали справи для ознайомлення.

Стаття 218. Оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи
Визнавши зібрані докази достатніми для складання обвинувального висновку і виконавши вимоги статті 217 цього Кодексу, слідчий зобов'язаний оголосити обвинува-

ченому, що слідство в його справі закінчено і що він має право на ознайомлення з усіма матеріалами справи як особисто, так і з допомогою захисника, а також може заявити клопотання про доповнення досудового слідства. Слідчий зобов'язаний роз'яснити обвинуваченому право заявити клопотання про розгляд його справи у суді першої інстанції одноособово суддею чи колегіально судом у складі трьох осіб у випадках, передбачених законом.

Якщо обвинувачений не виявив бажання ознайомитися з матеріалами справи з участю захисника, йому пред'являються для ознайомлення всі матеріали справи. При ознайомленні з матеріалами справи обвинувачений має право робити виписки з матеріалів справи і порушувати клопотання. Якщо в справі притягнуто декількох обвинувачених, слідчий повинен пред'явити кожному з них усі матеріали слідства.

Про те, що обвинуваченому оголошено про закінчення слідства і що йому пред'явлено матеріали справи для ознайомлення, зазначається в протоколі про оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи.

Якщо у справі бере участь захисник, слідчий надає можливість ознайомитися з усіма матеріалами справи і захисникові, про що складає окремий протокол. При цьому пред'явлення матеріалів справи має бути відкладено до явки захисника, але не більш як на три дні. При неможливості для обраного обвинуваченим захисника з'явитися в цей строк слідчий вживає заходів, передбачених частинами четвертою і шостою статті 47 цього Кодексу.

Обвинуваченого і його захисника не можна обмежувати в часі, потрібному їм, щоб ознайомитися з усіма матеріалами справи. Однак, якщо обвинувачений і його захисник явно намагатимуться затягнути закінчення справи, слідчий має право своєю мотивованою постановою визначити певний строк для ознайомлення з матеріалами справи. Така постанова підлягає затвердженню прокурором.

(Стаття 218 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 986-08 від 30.08.72 Законами № 3780-12 від 23.12.93, № 305/94-ВР від 20.12.94, № 1381-ХІV (1381-14) від 13.01.2000, № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Обвинувачений і захисник знайомляться із справою в повному обсязі і мають при цьому такі само права, що й потерпілий. Матеріали про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для ознайомлення не пред'являються і зберігаються окремо від кримінальної справи.

Обвинуваченого і його захисника не можна обмежувати в часі, потрібному їм, щоб ознайомитися з усіма матеріалами справи. Однак, якщо обвинувачений і його захисник явно намагатимуться затягнути закінчення справи, слідчий вправі своєю мотивованою постановою визначити певний строк для ознайомлення з матеріалами справи. Така постанова підлягає затвердженню прокурором.

Матеріали справи пред'являються в підшитому та пронумерованому вигляді з описом кожного тому.

Час ознайомлення обвинуваченого та його захисника із справою при обчисленні строку утримання під вартою як запобіжного захо-

•у та строку слідства не зараховується. Водночас матеріали закінченої розслідуванням кримінальної справи мають бути пред'явлені для ознайомлення обвинуваченому та його захиснику не пізніше ніж за місяць до закінчення граничного строку утримання під вартою, встановленого ч. 2 ст. 156 КПК України.

Стаття 219. Права захисника при ознайомленні з усіма матеріалами справи

Захисник обвинуваченого при ознайомленні з матеріалами справи має право: робити виписки, мати побачення з обвинуваченим віч-на-віч, роз'яснювати обвинуваченому зміст обвинувачення, обмірковувати з обвинуваченим питання про заявлення клопотань, подавати докази, заявляти відводи, оскаржувати дії та рішення слідчого і прокурора.

Захисник, незважаючи на те що був присутнім при ознайомленні обвинуваченого зі справою, має право за своїм бажанням окремо ознайомитися з матеріалами справи, про що складається окремий протокол.

При ознайомленні зі справою захисник обвинуваченого має всі права, якими він наділений законом (ст. 48 КПК України). Він має право також робити виписки з матеріалів справи, роз'яснювати обвинуваченому зміст окремих документів та доказове значення речових доказів, які є у справі, та інших матеріалів, обговорювати з обвинуваченим питання про необхідність заяв і клопотань, надавати йому юридичну допомогу.

Стаття 220. Протокол про оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і про пред'явлення йому і його захисникові матеріалів справи
Проголошення обвинуваченому про закінчення досудового слідства і про пред'явлення йому матеріалів справи для ознайомлення слідчий складає протокол з додержанням правил статті 85 цього Кодексу. Крім того, в протоколі зазначається, які саме матеріали (кількість томів і аркушів) були пред'явлені для ознайомлення, чи ознайомилися обвинувачений і захисник з матеріалами справи, протягом якого часу проходило ознайомлення із справою і які клопотання були заявлені обвинуваченим та його захисником.

Протокол пред'явлення обвинуваченому матеріалів досудового слідства підписують обвинувачений, слідчий і захисник, якщо він бере участь у справі.

Проголошення обвинуваченому про закінчення попереднього слідства і про пред'явлення йому матеріалів справи для ознайомлення та про саме ознайомлення із справою складається, як правило, один протокол, в якому в комплексі фіксуються всі зазначені факти та інші обставини, що мають значення для справи. В протоколі слід зафіксувати, в якій кількості томів пред'явлена справа, скільки сторінок в кожному томі, які речові докази та додатки до протоколів слідчих дій надавались для ознайомлення. Зауважимо

про необхідність ознайомлення з усіма доказовими матеріалами справи, у тому числі матеріалами технічного документування: відеозаписом, кінодокументами тощо. Про це має зазначатись в протоколі. Протокол підписують обвинувачений, слідчий і захисник. За необхідності захисник може самостійно ознайомлюватися зі справою, про що складається окремих протокол.

Стаття 221. Розв'язання клопотань, заявлених при ознайомленні з матеріалами справи

Клопотання про доповнення досудового слідства, про зміну кваліфікації злочину і закриття справи можуть бути заявлені обвинуваченим і його захисником усно або письмово. Усні клопотання заносяться до протоколу, письмові клопотання додаються до справи.

Слідчий зобов'язаний задовольнити клопотання обвинуваченого і його захисника, якщо обставини, для з'ясування яких заявлено клопотання, мають значення для справи.

Про відмову задовольнити клопотання слідчий складає мотивовану постанову, яку оголошує обвинуваченому і його захисникові.

Якщо при провадженні додаткових слідчих дій присутній захисник, то він вправі через слідчого задавати питання свідкові, потерпілому, експертів, спеціалістові і обвинуваченому, а також клопотатися про занесення до протоколу обставин, які мають значення для справи. Слідчий може відвести запитання, які ставить захисник, але відведені запитання заносить до протоколу.

(Стаття 221 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВП № 117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84)

Якщо в ході ознайомлення з матеріалами справи заявлені клопотання, які вимагають задоволення, вони задовольняються, в протилежному разі слідчий по заявленому клопотанню вносить постанову про відмову в його задоволенні і знайомить із нею особу, яка заявила клопотання. У випадках, коли в порядку задоволення клопотань провадилися слідчі дії або були отримані додаткові матеріали, з результатами відповідних дій та зібраними матеріалами знову знайомляться всі зацікавлені учасники процесу у викладеному вище порядку.

Стаття 222. Пред'явлення обвинуваченому та іншим учасникам процесу додаткових матеріалів слідства

Після проведення додаткових слідчих дій слідчий зобов'язаний ознайомити обвинуваченого і його захисника, а також надати можливість ознайомитися потерпілому і його представникові, цивільному позивачеві, цивільному відповідачеві або їх представникам з усіма додатковими матеріалами, а в разі їх клопотання — з усією справою, додержуючись вимог статей 217-221 цього Кодексу.

(Стаття 222 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВП № 6834-10 від 16.04.84)

Стаття 223. Обвинувальний висновок

Після закінчення слідства і виконання вимог статей 217-222 цього Кодексу слідчий складає обвинувальний висновок.

Обвинувальний висновок складається з описової і резолютивної частини. В описовій частині зазначаються: обставини справи як їх встановлено на досудовому слідстві; місце, час, способи, мотиви і наслідки злочину, вчиненого кожним з обвинувачених, а також докази, які зібрано в справі, і відомості про потерпілого; показання кожного з обвинувачених по суті пред'явленого йому обвинувачення, доводи, наведені ним на свій захист, і результати їх перевірки; наявність обставин, які обтяжують та пом'якшують його покарання.

При посиланні на докази обов'язково зазначаються аркуші справи.

У резолютивній частині наводяться відомості про особу кожного з обвинувачених, коротко викладається суть пред'явленого обвинувачення з зазначенням статті кримінального закону, яка передбачає даний злочин.

Обвинувальний висновок підписує слідчий із зазначенням місця і часу його складання.

Якщо обвинувальний висновок складено мовою, якою не володіє обвинувачений, його має бути перекладено на рідну мову обвинуваченого або іншу мову, якою він володіє. Переклад обвинувального висновку приєднується до справи.

(Стаття 223 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВП № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Обвинувальний висновок — підсумковий процесуальний документ попереднього слідства, в якому викладається сутність обвинувачення та його підстави (докази); дається юридична оцінка дій обвинуваченого (кваліфікація); визначаються межі майбутнього судового розгляду та передумови винесення вироку.

Обвинувальний висновок являє собою унікальний юридичний документ, в якому дається офіційна оцінка дій обвинуваченого та здійснюється публічний аналіз зібраних у справі доказів, публічно визначаються юридично значимі елементи об'єктивної істини, встановленої у справі. Він є найважливішим гарантом захисту прав і законних інтересів обвинуваченого та всіх інших учасників процесу, гарантом правосуддя, слугує юридичним фактом, що суттєво змінює процесуальні правовідносини. Судовий розгляд у кримінальній справі здійснюється тільки в рамках обвинувачення, а суд не може вийти за рамки обвинувального висновку та своїм рішенням погіршити стан обвинуваченого, якщо обвинувачення не змінено прокурором.

Складання обвинувального висновку завершується попереднє слідство, після чого слідчий не має права провадити будь-які процесуальні дії.

Розгляд справи в суді може бути розпочатий не раніше ніж через три доби після дня вручення обвинуваченому копії обвинувального висновку. За існуючим законодавством обвинувальний висновок — один з небагатьох процесуальних документів, один з екземплярів якого вручається обвинуваченому в оригіналі, а в

необхідних випадках — і з письмовим перекладом його рідною мовою або мовою, якою він володіє. Це суттєвий елемент забезпечення обвинуваченому права на захист.

Судове слідство в суді починається з публічного оголошення обвинувального висновку. Тим самим обвинувальний висновок є актом обвинувачення, документом, за допомогою якого здійснюється функція обвинувачення.

Слід зауважити все-таки, що ані прокурор, ані захисник не можуть так досконало знати матеріали справи, як слідчий. Слідчий повинен бути не зацікавленим у справі та через свій обвинувальний висновок спробувати внести до залу суду встановлену ним істину. Істигу і тільки істину він повинен констатувати і стверджувати, правді та правосуддю він повинен невідомо служити.

Обвинувальний висновок — це відповідь на зло справедливості. А тому він не повинен нести будь-якого обвинувального ухилу, змагальної риторики, емоційного забарвлення. Слідчий не виконує функції обвинувачення, він носій функції встановлення істини, а служіння істині не терпить сусти, невігластва, політизованості, однобокості.

Обвинувальний висновок складається із вступної, описово-мотивувальної та резолютивної частин.

У *вступній частині* вказується, в якій кримінальній справі складено обвинувальний висновок, хто і за якими статтями кримінального закону притягається до відповідальності, що було приводом та підставою порушення справи, місце і час складання обвинувального висновку.

В *описово-мотивувальній частині* викладаються: обставини справи як вони були встановлені на попередньому слідстві; об'єкт посягання; предмет посягання; спосіб вчинення злочину; інші його обставини; шкідливі наслідки, причинний зв'язок між діями обвинуваченого та наслідками, які настали; характер суб'єктивної сторони — умисно чи за необережності вчинено злочин; місце, час, мотиви злочину; показання кожного з обвинувачених по суті пред'явленого обвинувачення; доводи, наведені кожним із них на свій захист, і результати їх перевірки; зібрані у справі докази та відомості, які характеризують особистість обвинуваченого; виявлені пом'якшуючі та обтяжуючі його відповідальність обставини.

Описова частина, як правило, починається з викладу всього обсягу вчинених обвинуваченим злочинів та їх юридичної оцінки. Потім викладаються окремі епізоди в хронологічному або системному порядку.

Кожний епізод описується окремо та повністю із зазначенням усіх обставин предмета доказування. Потім викладаються докази.

У *резолютивній частині* обвинувального висновку наводяться відомості про особу кожного з обвинувачених, дається стисле формулювання пред'явленого обвинувачення із зазначенням його суті та юридичної кваліфікації.

Формулювання пред'явленого обвинувачення повинно відповідати хоча б трьом вимогам:

— у ньому мають бути викладені всі факти злочину і дана оцінка ролі кожного з обвинувачених;

— воно має фактично та юридично збігатись з тим, що сказано про злочин в описовій частині;

— воно має відповідати висновкам постанови про притягнення особи як обвинуваченого і не виходити за її межі.

В обвинувальному висновку не можуть ставитися у провину обвинуваченому епізоди, за якими йому не було пред'явлено обвинувачення.

Обвинувальний висновок, складений мовою, якою не володіє обвинувачений, підлягає перекладу в письмовій формі його рідною мовою або іншою мовою, якою він володіє.

Обвинувальний висновок підписує слідчий, зазначаючи при цьому місце та час його складання.

Стаття 224. Додатки до обвинувального висновку

Г і обвинувального висновку додаються: список осіб, що підлягають виклику в судове засідання, з зазначенням їх адреси і аркушів справи, де викладені їх показання або висновки;

2) довідка про рух справи та про застосування запобіжного заходу з зазначенням часу і місця утримання під вартою кожного з обвинувачених, якщо вони заарештовані;

3) довідки про речові докази, про цивільний позов, про заходи, вжиті до забезпечення цивільного позову і можливості конфіскації майна;

4) довідка про судові витрати в справі за час досудового слідства з посиланням на відповідні аркуші справи.

У списку осіб, які підлягають виклику в судове засідання, з метою нерозголошення відомостей про осіб, щодо яких у порядку, передбаченому статтями 52-1 та 52-3 цього Кодексу, застосовані заходи безпеки, замість їх справжніх прізвища, ім'я і по батькові зазначається псевдонім, а замість адреси — назва органу, який здійснює заходи безпеки, та його адреса.

(Стаття 224 із змінами, внесеними згідно із Законом !* 1381-XIV (BSL-14) Big 13.01.2000)

Якщо по справі не застосовувались заходи безпеки, в списку осіб, які підлягають виклику в судове засідання, зазначається їх адреса і номери аркушів справи, де викладені їх показання.

У разі застосування заходів безпеки в суд направляється окрема папка як документ з обмеженим доступом, або вказується, що свідок чи інша особа викликається через орган розслідування чи орган забезпечення безпеки.

У списку осіб, які підлягають виклику в судове засідання, з метою нерозголошення відомостей про осіб, щодо яких у порядку, передбаченому статтями 52-1 та 52-3 КПК України, застосовані заходи безпеки, замість їх справжніх прізвища, ім'я і по батькові зазначається псевдонім, а замість адреси — назва органу, який здійснює заходи безпеки, та його адреса. Зауважимо, що цього правила слід дотримуватись і при викладенні описової та резолютивної частин обвинувального висновку, де можуть бути посилання на фактичні дані, повідомлені свідками або потерпілими, чи посилення на інших учасників процесу. Якщо вони беруть участь у справі під псевдонімом — має бути вказаний їх псевдонім, а не дійсне прізвище, відповідно до прийнятих рішень про заходи безпеки.

Стаття 225. Направлення справи прокуророві

Склавши обвинувальний висновок, слідчий направляє справу прокуророві.

Прокурор здійснює нагляд за об'єктивністю і законністю попереднього слідства, а в суді виступає як обвинувач. Цими обставинами обумовлені його дії у справі, яка надійшла до нього з обвинувальним висновком.

Отримавши кримінальну справу з обвинувальним висновком, прокурор перевіряє:

- 1) чи мала місце подія злочину;
- 2) чи має діяння, яке ставиться у вину обвинуваченому, склад злочину;
- 3) чи були додержані під час провадження дізнання та попереднього слідства вимоги закону про забезпечення права підозрюваного та обвинуваченого на захист;
- 4) чи немає у справі обставин, які тягнуть за собою її закриття;
- 5) чи пред'явлено обвинувачення по всіх установлених злочинних діях обвинуваченого;
- 6) чи притягнуті як обвинувачені всі особи, які викриті у вчиненні злочину;
- 7) чи правильно кваліфіковані дії обвинуваченого за статтями кримінального закону;
- 8) чи додержат вимоги закону при складанні обвинувального висновку;
- 9) чи правильно обраний запобіжний захід;
- 10) чи вжиті заходи щодо забезпечення відшкодування шкоди, заподіяної злочинцем, та можливої конфіскації майна;
- 11) чи виявлені причини та умови, які сприяли вчиненню злочину, та чи вжиті заходи до їх усунення;
- 12) чи додержані слідчим права учасників процесу та інші вимоги процесуального законодавства;
- 13) чи зібрано у справі сукупність доказів, яка неспростовно підтверджує обвинувачення та дає підстави для віддання обвинуваченого до суду.

За результатами вивчення обвинувального висновку та перевірки кримінальної справи прокурор приймає одне з таких рішень:

- 1) затверджує обвинувальний висновок та направляє справу до суду, підтримуючи при цьому обвинувачення;
- 2) складає новий обвинувальний висновок;
- 3) змінює обвинувачення, не погіршуючи стану обвинуваченого;
- 4) закриває справу;
- 5) повертає справу на додаткове розслідування з причини неповноти, неправильності або недостатньої всебічності розслідування, порушень вимог процесуального законодавства; неправильної кваліфікації дій обвинуваченого, якщо її не можна змінити, не порушуючи прав обвинуваченого на захист, і за наявності інших підстав, які ставлять під сумнів можливість розгляду справи в суді.

Поряд з цим прокуророві надане право при затвердженні обвинувального висновку змінити або скасувати запобіжний захід, застосований щодо обвинуваченого. Це ж саме він може зробити і при поверненні справи слідчому.

Ст. 233 КПК України визначає, що на розгляд справи з обвинувальним висновком прокуророві надається строк, який не може перевищувати п'яти діб.

Стаття 226. Закінчення досудового слідства у справах осіб, визнаних неосудними

Коли на підставі висновку судово-психіатричної експертизи та інших доказів буде встановлено, що особа, яка притягнута або підлягає притягненню до кримінальної відповідальності, під час вчинення суспільно небезпечного діяння була в неосудному стані або в подальшому захворіла душевною хворобою, яка позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, то слідчий складає мотивовану постанову, керуючись статтею 417 цього Кодексу.

По завершенні розслідування справи про суспільно небезпечне діяння щодо особи, яка визнана неосудною і потребує примусового лікування, слідчий вносить постанову про направлення справи в суд для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру.

У постанові повинні бути викладені всі обставини, які підтверджують вчинення суспільно небезпечного діяння саме цією особою, необхідну інформацію про особу, яка вчинила це діяння, сутність висновку експертів, характер психічної хвороби, чим визначається необхідність застосування до такої особи примусових заходів медичного характеру, відомості про потерпілих.

До постанови додаються:

- список осіб, які підлягають виклику в судові засідання з значенням відомостей про законного представника неосудної особи, експертів, свідків, потерпілих, цивільних позивачів;
- довідка про розслідування справи і про застосування запобіжних заходів з вказівкою часу утримання під вартою, а також часу призначення стаціонарної експертизи і часу перебування особи на обстеженні в психіатричному закладі закритого типу;
- довідка про речові докази, про цивільний позов, про заходи його забезпечення;
- довідка про судові витрати.

Разом з названою постановою і додатками слідчий направляє справу прокуророві. Отримавши справу з постановою, складеною відповідно до ст. 417 КПК України, прокурор відповідно до статті 418 КПК України може прийняти одне з таких рішень.

- ◆ Погодившись із постановою, затверджує її і направляє справу в суд.
- ◆ Визнавши, що психіатрична експертиза та інші докази в справі є недостатніми для того, щоб зробити висновок про психічний стан підслідної особи, або що в справі не зібрано достатніх доказів про те, що суспільно небезпечне діяння вчинене даною особою, повертає справу зі своєю письмовою вказівкою слідчому для проведення додаткового розслідування.
- ◆ Встановивши відсутність підстав для застосування примусових заходів медичного характеру і невинність підслідного, прокурор закриває справу на загальних підставах.

Глава 21 НАГЛЯД ПРОКУРОРА ЗА ВИКОНАННЯМ ЗАКОНІВ ОРГАНАМИ ДІЗНАННЯ І ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Стаття 227. Повноваження прокурора по здійсненню на- гляду за виконанням законів органами дізнан- ня і досудового слідства

Здійснюючи нагляд за виконанням законів органами дізнання і досудового слідства, прокурор у межах своєї компетенції:

1) вимагає від органів дізнання і досудового слідства для перевірки кримінальні справи документи, матеріали та інші відомості про вчинені злочини, хід дізнання, досудового слідства і встановлення осіб, які вчиняли злочини; перевіряє не менш як один раз на місяць виконання вимог закону про приймання, реєстрацію і вирішення заяв та повідомлень про вчинені або ті, що готуються, злочини;

2) скасовує незаконні і необгрунтовані постанови слідчих та осіб, які провадять дізнання;

3) дає письмові вказівки про розслідування злочинів, про обрання, зміну або скасування запобіжного заходу, кваліфікацію злочину, проведення окремих слідчих дій та розшук осіб, які вчинили злочини;

4) доручає органам дізнання виконання постанов про затримання, привід, взяття під варту, проведення обшуку, виїмки, розшук осіб, які вчинили злочини, виконання інших слідчих дій, а також дає вказівки про вжиття необхідних заходів для розкриття злочинів і виявлення осіб, які їх вчинили, по справах, що перебувають у провадженні прокурора або слідчого прокуратури;

5) бере участь у провадженні дізнання і досудового слідства і в необхідних випадках особисто провадить окремі слідчі дії або розслідування в повному обсязі по будь-якій справі;

6) санкціонує проведення обшуку, відсторонення обвинуваченого від посади та інші дії слідчого і органу дізнання у випадках, передбачених цим Кодексом;

7) продовжує строк розслідування у випадках і порядку, встановлених цим Кодексом;

7-1) дає згоду або подає до суду подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, а також про продовження строку утримання під вартою в порядку, встановленому цим Кодексом;

8) повертає кримінальні справи органам досудового слідства зі своїми вказівками щодо провадження додаткового розслідування;

9) вилучає від органу дізнання і передає слідчому будь-яку справу, передає справу від одного органу досудового слідства іншому, а також від одного слідчого іншому з метою забезпечення найбільш повного й об'єктивного розслідування;

10) усуває особу, яка провадить дізнання, або слідчого від подальшого ведення дізнання або досудового слідства, якщо вони допустили порушення закону при розслідуванні справи;

11) порушує кримінальні справи або відмовляє в їх порушенні; закриває або зупиняє провадження в кримінальних справах; дає згоду на закриття кримінальної справи слідчим в тих випадках, коли це передбачено цим Кодексом; затверджує обвинувальні висновки (постанови); направляє кримінальні справи до суду;

12) вирішує питання про допущення захисника до участі в справі.

Прокурор здійснює також інші повноваження, надані йому цим Кодексом.

Вказівки прокурора органам дізнання і досудового слідства у зв'язку з порушенням і розслідуванням ними кримінальних справ, дані в порядку, передбаченому цим Кодексом, є для цих органів обов'язковими. Оскарження одержаних вказівок вищому прокуророві не зупиняє їх виконання, за винятком випадків, передбачених частиною 2 статті 114 цього Кодексу.

(Стаття 227 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 335112 від 30.06.93, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Прокурор — суб'єкт кримінального процесу, на якого згідно зі ст. 121 Конституції України покладаються такі функції: нагляд за додержанням законів органами, які провадять досудове слідство, дізнання та оперативно-розшукову діяльність; підтримання державного обвинувачення в суді; представництво інтересів громадян або держави в суді у визначених законом випадках; нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні примусових заходів.

Провадження в стадії порушення кримінальної справи, дізнання і попереднє слідство здійснюється під наглядом прокурора, що є суттєвим гарантом від можливих помилок і зловживань. Характерною рисою прокурорського нагляду за діяльністю органів дізнання і досудового слідства є широке коло повноважень прокурора, які дозволяють йому скасовувати незаконні рішення та відновлювати законність.

Згідно зі ст. 25 КПК України нагляд за додержанням законів при провадженні дізнання і попереднього слідства здійснюється Генеральним прокурором України і підпорядкованими йому прокурорами. Свої повноваження в кримінальному судочинстві прокурор здійснює незалежно від будь-яких органів і посадових осіб, підкоряючись тільки законам і

керуючись вказівками Генерального прокурора України.

Постанови прокурора, винесені відповідно до закону обов'язковими для виконання всіма підприємствами, установами організаціями, посадовими особами і громадянами.

Прокурор зобов'язаний в усіх стадіях кримінального судочинства своєчасно вживати передбачених законом заходів до усунення всяких порушень закону, від кого б ці порушення не виходили.

Здійснюючи в межах своїх повноважень нагляд за виконанням законів органами дізнання та попереднього слідства, прокурор зобов'язаний:

— застосовувати наглядові повноваження для забезпечення повної реєстрації і належного розгляду органами дізнання та досу-дового слідства всіх заяв і повідомлень про злочини, не допускаючи залишення прав заінтересованих осіб без належного захисту;

— вживати заходів до того, щоб жодний злочин не залишився нерозкритим та жоден злочинець не ухилився від відповідальності;

— стежити за додержанням прав і свобод людини при провадженні дізнання і попереднього слідства;

— застосовувати наглядові повноваження для того, щоб органи дізнання і слідчі дотримувались встановленої процесуальної форми при провадженні слідчих та інших процесуальних дій, неухильно додержувались встановленого кримінальним законодавством порядку та строку провадження дізнання та попереднього слідства;

— суворо наглядати за тим, щоб жоден громадянин не зазнав незаконного та безпідставного притягнення до кримінальної відповідальності або іншого незаконного обмеження в правах;

— суворо стежити за тим, щоб ніхто не був затриманий або заарештований інакше як на законних підставах;

— у разі незаконного затримання чи притягнення до відповідальності вживати заходів до скасування незаконних рішень і забезпечення реабілітації невинуватих осіб, відшкодування завданої їм незаконними діями матеріальної і моральної шкоди.

Наділений повноваженнями з нагляду за додержанням законів органами дізнання та попереднього слідства, прокурор у межах своєї компетенції відповідно до ст. 227 КПК України **має право:**

а) вимагати від органів дізнання та слідчого для перевірки кримінальні справи, документи, матеріали та інші відомості про вчинені злочини, хід дізнання, попереднього слідства та розшуку злочинців;

б) давати вказівки про провадження дізнання та попереднього слідства, про обрання, зміну або скасування запобіжного заходу щодо підозрюваного та обвинуваченого, про притягнення особи як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення, про направлення справи, а також про провадження окремих слідчих дій та розшук злочинців, що переховуються;

в) брати участь у проведенні дізнання та попереднього слідства та у необхідних випадках особисто провадити попереднє слідство або окремі слідчі дії у будь-якій справі;

г) повертати кримінальні справи органу дізнання та слідчому зі своїми письмовими вказівками про провадження додаткового розслідування;

д) скасовувати незаконні та безпідставні постанови органів дізнання та слідчого, включаючи постанову про відмову в порушенні справи, про закриття справи та інші;

є) усувати особу, яка провадить дізнання, або слідчого від подальшого ведення дізнання або слідства, якщо вони припустилися порушення закону при розслідуванні справи;

ж) витребувати будь-яку справу від органу дізнання та передавати її слідчому, а також передавати справу від одного слідчого іншому з метою забезпечення найбільш повного та об'єктивного розслідування справи;

з) доручати органам дізнання виконання окремих слідчих дій та розшукових заходів у справах, що перебувають у провадженні слідчих органів прокуратури;

і) санкціонувати: обшук особи чи службових приміщень (обшук житла та іншого володіння особи провадиться з дозволу суду); виїмку документів, що становлять державну таємницю; накладення арешту на вклади, відсторонення обвинуваченого від посади; постанову про застосування заходів безпеки в передбачених законом випадках; затверджувати постанови: про ексгумацію трупа; про встановлення строку ознайомлення зі справою;

к) продовжувати строк розслідування;

л) порушувати, відмовляти в порушенні та закривати кримінальні справи;

м) давати згоду або подавати самому до суду подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, а також про продовження строку утримання під вартою в порядку, передбаченому законом;

н) затверджувати обвинувальний висновок або повертати кримінальну справу слідчому для провадження додаткового розслідування;

о) змінювати обвинувальний висновок слідчого або складати новий висновок;

п) давати письмову згоду на направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів виховного або медичного характеру.

Для забезпечення дієвості прокурорського нагляду закон зобов'язує слідчого й орган дізнання терміново направляти прокурору копії основних процесуальних рішень, протокол затримання підозрюваного та про факт і наслідки обшуку, здійсненого без санкції прокурора.

Прокурор санкціонує рішення слідчого чи органу дізнання: про відмову в порушенні справи за п. 4, 8 ст. 6 КПК України та про закриття справи слідчим за **цими** само підставами; про усунення обвинуваченого від посади; про накладення арешту на вклади обвинуваченого; про вжиття передбачених законом заходів безпеки, якщо це пов'язано з необхідністю забезпечення захисту прав і свобод інших людей, та в інших визначених в законі випадках.

Письмові вказівки прокурора органам дізнання та попереднього слідства є обов'язковими для виконання. Оскарження отриманих вказівок вищому прокурору не зупиняє їх виконання за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 114 КПК України.

Нагляд має своїм завданням сприяти:

1) розкриттю злочинів, захисту особи, її прав, свобод, власності, прав підприємств, установ, організацій від злочинних посягань;

2) виконанню вимог закону про невідворотність відповідалі, ності за вчинений злочин;

3) запобіганню незаконному притягненню особи до кримінальної відповідальності;

4) охороні прав і законних інтересів громадян, які перебувають під слідством;

5) здійсненню заходів щодо запобігання злочинам, усунення причин та умов, що сприяють їх вчиненню.

Прокурор розглядає скарги учасників процесу на незаконні дії чи рішення слідчого чи особи, яка провадить дізнання. Протягом трьох діб щодо скарги на дії слідчого та десяти діб щодо скарг на дії органу дізнання прокурор зобов'язаний розглянути скаргу і дати відповідь особі, що звернулася зі скаргою.

Згідно зі ст. 129 Конституції до основних засад судочинства віднесено змагальність сторін та підтримання в суді державного обвинувачення, яке згідно зі ст. 121 Конституції покладається на прокуратуру. Виходячи з цього, Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 року №9 "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" слушно зазначає, що при відданні особи до суду слід в усіх справах, що надійшли до суду з обвинувальним висновком, визнавати обов'язковою участь у судовому засіданні прокурора.

Стаття 228. Перевірка прокурором справи з обвинувальним висновком

Прокурор, одержавши від слідчого справу з обвинувальним висновком, зобов'язаний перевірити:

1) чи мала місце подія злочину;

2) чи має діяння, яке ставиться у вину обвинуваченому, склад злочину;

2-1) чи були додержані під час провадження дізнання і досудового слідства вимоги цього Кодексу про забезпечення права підозрюваного і обвинуваченого на захист;

3) чи немає в справі обставин, що тягнуть за собою закриття справи згідно зі статтею 213 цього Кодексу;

4) чи пред'явлено обвинувачення по всіх установлених злочинних діях обвинуваченого;

5) чи притягнуті як обвинувачені всі особи, що викриті у вчиненні злочину;

6) чи правильно кваліфіковано дії обвинуваченого за статтями кримінального закону;

7) чи додержано вимог закону при складанні обвинувального висновку;

8) чи правильно обрано запобіжний захід;

9) чи вжито заходів до забезпечення відшкодування збитків, заподіяних злочином, і можливої конфіскації майна;

10) чи виявлено причини та умови, які сприяли вчиненню злочину, і чи вжито заходів до їх усунення;

11) чи додержано органами дізнання або досудового слідства всіх інших вимог цього Кодексу.

(Стаття 228 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР Л 117-08 від 30.08.71.1* 6834-10 16.04 84. Законами № 3351-12 від 30.06.93.1* 3780-12 від 23.12.93)*

Стаття 229

Стаття 229. Рішення прокурора в справі з обвинувальним висновком

Перевіривши справу з обвинувальним висновком, прокурор або його заступник приймає одне з таких рішень:

1) затверджує обвинувальний висновок або складає новий обвинувальний висновок;

2) повертає справу органі дізнання або слідчому із своїми письмовими вказівками для провадження додаткового розслідування;

3) закриває справу, склавши про це постанову з додержанням вимог статті 214 цього Кодексу.

Прокурор або його заступник вправі змінити складений слідчим список осіб, які підлягають виклику в судове засідання, а також скасувати чи змінити раніше обраний запобіжний захід або обрати запобіжний захід, якщо його не було обрано, чи поставити у випадках, передбачених цим Кодексом, перед судом питання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

(Стаття 229 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84 та згідно з Законом № 3351-12 від 30.06.93, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Одержавши справу з обвинувальним висновком, прокурор має ретельно її вивчити, перевірити дотримання передбаченої процесуальної форми як при провадженні окремих слідчих та інших процесуальних дій, так і при досудовому провадженні в цілому, забезпечення при цьому захисту прав і свобод людини. Протягом п'яти діб прокурор повинен прийняти одне з передбачених ст. 229 — 231 КПК України рішень.

Згідно зі ст. 230 КПК України, якщо прокурор або його заступник не згоден з обвинувальним висновком, він має право скласти новий обвинувальний висновок.

Зміна обвинувачення прокурором може мати місце і в суді. Якщо в ході судового слідства будуть виявлені нові епізоди злочинних дій підсудного, суд надає можливість обвинувачу пред'явити підсудному нове обвинувачення (навіть якщо це погіршує становище підсудного), відклавши справу слуханням на три доби з дня вручення підсудному рішення щодо нового обвинувачення.

У разі необхідності змінити обвинувачення прокурор або його заступник складає постанову, в якій зазначає зміни, що вносяться до обвинувального висновку.

Стаття 230. Складання прокурором нового обвинувального висновку

Якщо прокурор або його заступник не згоден з обвинувальним висновком, він вправі скласти новий обвинувальний висновок; при цьому раніше складений обвинувальний висновок із справи вилучається.

(Стаття 230 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

На наш погляд, вилучати обвинувальний висновок слідчого зі справи немає сенсу. Це недоцільно, алогічно, не узгоджується з

принципами кримінального процесу. Прокурор має залишити висновок слідчого в справі, скасувавши, змінивши його чи склавши зовсім новий висновок, керуючись ст. 230, 231 КПК України.

Стаття 231. Зміна прокурором обвинувачення

У разі необхідності змінити обвинувачення на більш тяжке або таке, що істотно змінює пред'явлене обвинувачення за фактичними обставинами, прокурор або його заступник повертає справу слідчому для додаткового розслідування і пред'явлення нового обвинувачення.

Якщо зміна початкового обвинувачення не тягне за собою застосування статті кримінального закону з більш тяжкою санкцією і не пов'язана з істотною зміною обвинувачення за фактичними обставинами, прокурор або його заступник складає постанову, в якій зазначає зміни, що вносяться до обвинувального висновку.

(Стаття 231 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 3351-12 від 30.06.93)

Прокурор наділяється широкими повноваженнями в сфері виконання функції обвинувачення. Він може як змінити обвинувачення, так і пред'явити особі нове обвинувачення, якщо для цього є підстави, що випливають з матеріалів справи.

Прокурор може змінювати обвинувачення як у стадії досудово-го, так і в стадії судового слідства.

Однак якщо в суді зміна обвинувачення прокурором можлива як у бік поліпшення, так і в бік погіршення стану обвинуваченого, то на досудовому слідстві — лише якщо зміна початкового обвинувачення не тягне за собою застосування статті кримінального закону з більш тяжкою санкцією і не пов'язана з істотною зміною обвинувачення за фактичними обставинами.

Більше того, зважаючи на широкі повноваження прокурора щодо зміни обвинувачення в стадії судового розгляду справи (прокурор має право змінити обвинувачення в суді на більш тяжке), слід не вдаватись до повернення справи на додаткове розслідування тільки з огляду на неправильне пред'явлення обвинувачення, якщо його зміна можлива в суді без загрози для вирішення завдань кримінального судочинства.

Стаття 232. Направлення прокурором справи до суду

Прокурор або його заступник, затвердивши обвинувальний висновок, складений слідчим, або склавши новий обвинувальний висновок, направляє справу до суду, якому вона підсудна, і повідомляє суд про те, чи вважає він за потрібне підтримувати державне обвинувачення.

Одночасно з цим прокурор або його заступник повідомляє обвинуваченого, до якого суду направлена справа.

У виняткових випадках в разі особливої складності або важливості справи, що підсудна районному (міському), міжрайонному (окружному), військовому суду гарнізону, прокурор Автономної Республіки Крим, області, міст Києва чи Севастополя, військовий прокурор (на правах

прокурора області) та їх заступники можуть направити її на розгляд відповідно Верховному суду Автономної Республіки Крим, обласному, Київському чи Севастопольському міському судам, військовому суду регіону, Військово-Морських Сил.

Генеральний прокурор України, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міста Києва і прирівняні до них прокурори, їх заступники, районні, міські та прирівняні до них прокурори мають право відкликати із суду кримінальну справу, по якій попередній розгляд ще не відбувся.

(Стаття 232 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2857-12 від 15.12.92, № 3351-12 від 30.06.93, № 4018-12 від 24.02.94, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 232-1. Дії прокурора у справах, які надійшли до нього від слідчого щодо направлення в суд для вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності Одержавши від слідчого кримінальну справу, що надійшла в порядку, передбаченому статтями 7, 7-1, 7-2, 7-3, 8, 9, 10 і 11-1 цього Кодексу, прокурор перевіряє повноту проведеного розслідування, законність постанови і приймає одне з таких рішень:

1) дає письмову згоду з постановою слідчого і направляє справу до суду;

2) скасовує постанову слідчого і повертає йому справу з письмовими вказівками;

3) змінює постанову слідчого або виносить нову постанову.

(Кодекс доповнено статтею 232-1 згідно з Законом № 3787-12 від 23.12.93, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 233. Строк розгляду прокурором справ, що надійшли від органів дізнання або слідчого Одержавши справу від органу дізнання або слідчого, прокурор зобов'язаний протягом не більше п'яти днів розглянути справу і дати їй належне спрямування.

Стаття 234. Оскарження дій слідчого

Дії слідчого можуть бути оскаржені прокуророві як безпосередньо, так і через слідчого.

Скарги можуть бути як письмові, так і усні. Усні скарги прокурор або слідчий заносить до протоколу.

Слідчий зобов'язаний протягом доби направити прокуророві скаргу, що надійшла до нього, разом із своїми поясненнями.

Подача скарги не зупиняє виконання дії, яка оскаржується, коли це не визнає за потрібне слідчий або прокурор.

Дії слідчого можуть бути оскаржені до суду.

Скарги на дії слідчого розглядаються судом першої інстанції при попередньому розгляді справи або при розгляді її по суті, якщо інше не передбачено цим Кодексом.

(Стаття 234 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-III (2533-У) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 235. Розв'язання скарг прокурором

Прокурор протягом трьох днів після одержання скарги зобов'язаний розв'язати її і повідомити про результати скаржнику.

Скаргу і копію повідомлення про результати розв'язання її приєднують до справи.

Відмова у задоволенні скарги повинна бути мотивована.

Рішення прокурора може бути оскаржене вищому прокуророві.

Стаття 236. Оскарження дій прокурора

Скарга на дії прокурора при проведенні ним досудового слідства або окремих слідчих дій у справі подається вищому прокуророві, який її розв'язує в порядку і в строки, передбачені статтями 234 і 235 цього Кодексу.

Дії прокурора можуть бути оскаржені до суду.

Скарги на дії прокурора розглядаються судом першої інстанції при попередньому розгляді справи або при розгляді її по суті, якщо інше не передбачено цим Кодексом.

(Стаття 236 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2857-12 від 15.12.92, Г 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)*

Стаття 236-1. Оскарження до суду постанови про відмову в порушенні справи

Скарга на постанову органу дізнання, слідчого, прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи подається особою, інтересів якої вона стосується, або її представником до районного (міського) суду за місцем розташування органу або роботи посадової особи, яка винесла постанову, протягом семи днів з дня отримання копії постанови чи повідомлення прокурора про відмову в скасуванні постанови.

(Кодекс доповнено статтею 236-1 згідно з Законом № 2857-12 від 15.12.92 в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

З року в рік функція контролю суду за законністю в діяльності органів досудового розслідування зміцнюється і зростає, а практика діяльності судів підтверджує дієвість такої юридичної форми процесуального контролю.

Так, за даними Голови Верховного Суду України В. Ф. Бойка, тільки в 1998 році судами України було постановлено 3,2 тис. окремих ухвал про порушення законное*» при провадженні дізнання і попереднього слідства*».

Позитивно оцінюючи діючі новели, одночасно виникає занепокоєння, що подальше розширення юрисдикції суду щодо процесуального контролю за досудовим слідством і дізнанням може бути недоцільним, або просто дублювати прокурорський нагляд. В цьому плані, мабуть, віддаючи належне моді, було поспішно закріплено за судом право скасовувати постанову про порушення та відмову в порушенні справи. По-перше, на цьому етапі кримінального процесу оправдує себе прокурорський нагляд, по-друге, суди можуть зв'язувати себе відповідними рішеннями, по-третє, суддя, який приймає відповідне рішення, уже не може розглядати ту само справу по суті, що створює небажані організаційні труднощі в роботі судів. Нарешті, щоб прийняти рішення про законність порушення справи, потрібно проаналізувати всі матеріали, а це вже, мабуть, буде носити елементи не процесуального контролю, а фактичного нагляду, підмінє функцію прокуратури. До того ж порушення справа має поступити розслідуванню до суду, де він і зможе повністю перевірити законність і обґрунтованість прийнятих рішень і здійсненого провадження в повному обсязі.

У зв'язку з цим, мабуть, буде доречним рекомендувати на цій стадії процесу більш широко застосовувати досудове урегулювання скарг методами прокурорського нагляду.

Для забезпечення всіх без винятку прав і свобод людини повинні застосовуватись не тільки судові процедури, а і всі інші правові механізми, включаючи прокурорський нагляд. Суд має вирішувати і контролювати найбільш принципові питання, питання, пов'язані з

забезпеченням недоторканності особи, житла, особис-

¹ *Бойко В. Ф.* Гарантовані Конституцією України права і свободи людини

мають надійно захищатись незалежним, компетентним і неупередженим судом // *Вісник Верховного Суду України.*— 1999.— №1.— С. 6.

того життя, тасмниці телефонних розмов і поштово-телеграфної кореспонденції, питання, що віднесені до юрисдикції суду Конституцією України.

Стаття 236-2. Розгляд суддею скарги на постанову про відмову в порушенні справи

Скарга на постанову прокурора, слідчого, органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи розглядається суддею одноособово не пізніше десяти днів з дня її надходження до суду.

Суддя витребує матеріали, на підставі яких було відмовлено в порушенні справи, знайомиться з ними і повідомляє прокурора та особу, яка подала скаргу, про час її розгляду. В разі необхідності суддя заслуховує пояснення особи, яка подала скаргу.

Розглянувши скаргу, суддя залежно від того, чи були при відмові у порушенні справи виконані вимоги статті 99 цього Кодексу, приймає одне з таких рішень:

1) скасовує постанову про відмову в порушенні справи і повертає матеріали для проведення додаткової перевірки;

2) залишає скаргу без задоволення.

На постанову судді прокурором, особою, яка подала скаргу, протягом семи діб з дня її винесення може бути подана апеляція до апеляційного суду.

Копія постанови судді надсилається особі, яка винесла постанову, що була оскаржена, прокуророві та особі, яка подавала скаргу.

(Кодекс доповнено статтею 236-2 згідно з Законом № 2857-ІІ від 15.12.92, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 236-3.

(Статтю 236-3 виключено ка підставі Закону № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 236-4.

(Статтю 236-4 виключено на підставі Закону № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 236-5. Оскарження до суду постанови про закриття справи

Постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття кримінальної справи може бути оскаржена особою, інтересів якої вона стосується, або її представником до районного (міського) суду за місцезосташуванням органу або роботи посадової особи, яка винесла постанову, протягом семи днів з дня отримання її копії чи повідомлення прокурора про залишення скарги на цю постанову без задоволення.

(Кодекс доповнено статтею 236-5 згідно з Законом № 2857-ІІ від 15.12.92; в редакції Закону № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 236-6. Розгляд суддею скарги на постанову про закриття справи

Скарга на постанову органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи розглядається суддею одноособово не пізніше п'яти днів, а у разі складності справи — десяти днів з дня надходження закритої справи до суду. Суддя витребує справу, знайомиться з нею, а в разі необхідності заслуховує пояснення особи, яка подала скаргу на постанову.

Про час розгляду скарги суддя повідомляє прокурора та особу, що подала скаргу, які вправі взяти участь у розгляді та висловити свої доводи.

Розглянувши скаргу, суддя залежно від того, чи були при закритті справи виконані вимоги статей 213 і 214 цього Кодексу, приймає одне з таких рішень:

1) залишає скаргу без задоволення;

2) скасовує постанову про закриття справи і направляє справу прокурору для відновлення слідства або дізнання.

Скасовуючи постанову про закриття справи і направляючи справу прокурору для відновлення досудового слідства або дізнання, суддя вказує, які обставини належить з'ясувати при проведенні досудового розслідування.

На постанову судді прокурором, особою, яка подала скаргу, протягом семи діб з дня її винесення може бути подана апеляція до апеляційного суду.

Копія постанови судді надсилається особі, яка прийняла рішення про закриття справи, особі, яка подала скаргу на постанову, і прокурору, який відмовив у поновленні досудового слідства або дізнання.

(Кодекс доповнено статтею 236-6 згідно з Законом № 2857-ІІ від 15.12.92, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Розділ третій ПРОВАДЖЕННЯ СПРАВ У СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

Глава 23 ПОПЕРЕДНІЙ РОЗГЛЯД СПРАВИ СУДДЕЮ

(Назва глави 23 в редакції Закону № 2533-ІІІ
(2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності
з 29.06.2001)

Стаття 237. Питання, які з'ясовуються суддею при попередньому розгляді справи

У справі, що надійшла від прокурора, суддя з'ясовує щодо кожного з обвинувачених такі питання:

- 1) чи підсудна справа суду, на розгляд якого вона надійшла;
- 2) чи немає підстав для закриття справи або її зупинення;
- 3) чи складено обвинувальний висновок відповідно до вимог цього Кодексу;
- 4) чи немає підстав для зміни, скасування або обрання запобіжного заходу;
- 5) чи не було допущено під час порушення справи, провадження дізнання або досудового слідства таких порушень вимог цього Кодексу, без усунення яких справа яє може бути призначена до судового розгляду.

За клопотанням прокурора, обвинуваченого, його захисника чи законного представника, потерпілого чи його представника суддя з'ясовує також питання про те, чи немає підстав для притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб.

За клопотанням прокурора, потерпілого чи його представника суддя з'ясовує також питання про те, чи немає підстав для кваліфікації дій обвинуваченого за статтею Кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за більш тяжкий злочин чи для пред'явлення йому обвинувачення, яке до цього не було пред'явлено.

(Стаття 237 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 986-08 від 30.08.72, Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 1483-ІІІ (1483-14) від 22.02.2000, в редакції Закону № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Попередній розгляд справи — стадія кримінального процесу, в якій суддею перевіряються матеріали досудового розслідування, ус-тановлюється достатність і придатність зібраних доказів та інших матеріалів досудового слідства для судового розгляду справи, виз-начаються межі обвинувачення і вживаються заходи щодо підго-товки судового розгляду справи.

Стадія попереднього розгляду справи займає як би проміжне положення між досудовим розслідуванням, стосовно якого вона має контрольний характер, і судовим розглядом, стосовно якого вона має організуючий початок, а також служить "процесуальним фільтром" — покликана не допускати в судовий розгляд неякісно розслідуваних кримінальних справ.

Завдання стадії попереднього розгляду справи полягає, з одного боку, в перевірці матеріалів досудового розслідування, а з іншого — в підготовці умов для успішного проведення судового розгляду. Відповідно до цього суддя в даній стадії вирішує дві групи питань: пов'язані з перевіркою матеріалів досудового розслідування; пов'язані з підготовкою справи до слухання в судовому засіданні.

Усі питання, пов'язані з відданням обвинуваченого до суду, вирішуються суддею одноособово.

Не може вирішувати питання віддання до суду суддя за наяв-ності обставин, що виключають його участь у розгляді справи (ст. 54, 55 КПК України), та суддя, що брав участь у розгляді скарг по цій справі.

Суддя за наявності достатніх підстав для розгляду справи в су-довому засіданні, не вирішуючи наперед питання про винність, ви-носить постанову про призначення справи до судового розгляду.

У справах, які порушуються за скаргою потерпілого, суддя, одержавши від потерпілого заяву з проханням порушити справу, за наявності достатніх даних, які вказують на вчинення злочину, перед-баченого частиною 1 статті 27 КПК України, своєю постановою по-рушує справу і виносить постанову про призначення справи до су-дового розгляду.

Підсудному не пізніше як за три доби до дня слухання справи повинна бути вручена копія скарги потерпілого, копія постанови судді про порушення кримінальної справи та повістка про виклик його в судове засідання з зазначенням статті кримінального закону, за якою він обвинувачується. Зустрічні обвинувачення в справах про злочини, зазначені в частині 1 статті 27 КПК України, можуть бути об'єднані в одну справу.

Питання, які з'ясовуються суддею при попередньому розгляді справи, з'ясовуються в зазначеній в законі чи в іншій більш доцільній логічній послідовності. Але завжди насамперед постає пи-тання про підсудність справи.

Підсудність — це сукупність встановлених законом ознак

кримінальних справ, відповідно до яких встановлюється конкретний судовий орган, компетентний проваджувати як суд першої інстанції судовий розгляд кримінальної справи по суті пред'явленого обвинувачення і винести вирок.

Визначити підсудність означає з'ясувати, який саме суд має розглянути конкретну справу.

Розрізняють предметну (родову), персональну, територіальну підсудність, спеціальну підсудність, підсудність за зв'язком справ та альтернативну підсудність.

Предметна підсудність — це підсудність, за правилами якої розмежовується компетенція судових органів і визначається, який саме суд буде розглядати справу як суд першої інстанції залежно від характеру злочину і його кваліфікації.

Апеляційному суду Автономної Республіки Крим, апеляційним судам областей, міст Києва і Севастополя підсудні такі кримінальні справи:

1) про злочини проти основ національної безпеки України, передбачені статтями 109—114 Кримінального кодексу України (2341-14);

2) про злочини, за вчинення яких Кримінальним кодексом України передбачене покарання у виді довічного позбавлення волі.

У випадках особливої складності або важливості справи, підсудної місцевому суду, апеляційний суд Автономної Республіки Крим, апеляційні суди областей, міст Києва і Севастополя мають право прийняти її до свого провадження.

Персональна підсудність визначається службовим станом підсудних, щодо яких у чинному законодавстві міститься спеціальна вказівка про порядок притягнення їх до кримінальної відповідальності. За персональною підсудністю обов'язок розгляду справи покладається на судовий орган залежно від суб'єкта злочину.

Територіальна підсудність — це підсудність, що визначається місцем скоєння злочину. Кримінальна справа розглядається в тому суді, в районі діяльності якого вчинено злочин. Якщо місяця вчинення злочину встановити не можна, то справа повинна бути розглянута судом, в районі діяльності якого закінчено дізнання чи попереднє слідство в даній справі.

Підсудність за зв'язком справ — це підсудність, що визначається виходячи з положення закону про те, що доцільно об'єднання в одному провадженні кримінальних справ з обвинуваченням кількох осіб — співучасників учинення одного чи кількох злочинів або з обвинуваченням однієї особи у вчиненні декількох злочинів. Питання про підсудність за зв'язком справ вирішується таким чином:

а) якщо одна особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів, справи про які підсудні різноіменним судам, то справа розглядається вищим з цих судів;

б) якщо особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів і справа хоча б про одну з них або про один із злочинів підсудна спеціальному суду, то її розглядає цей суд;

в) якщо одна особа або група осіб обвинувачуються у вчиненні декількох злочинів і справа хоча б про одну з них або про один із злочинів підсудна військовому суду, то справу розглядає військовий суд.

Альтернативна підсудність означає, що судовий розгляд справи провадиться тим органом, на території якого було порушено кримінальну справу або закінчено розслідування, або якому доручено розглянути справу вищим судом.

Наприклад, у разі об'єднання в одному провадженні кримінальних справ по обвинуваченню декількох осіб у вчиненні декількох злочинів, коли ці справи підсудні двом або декільком однойменним судам, справу розглядає той суд, в районі діяльності якого було порушено кримінальну справу або закінчено попереднє слідство чи дізнання.

З метою забезпечення найбільш об'єктивного і повного розгляду справи, а також найкращого забезпечення виховної ролі судового розгляду, в окремих випадках справа може бути передана на розгляд суду за місцем проживання чи роботи обвинуваченого або за місцем знаходження більшості свідків.

Передача в цих випадках справи з одного суду до іншого допускається лише до початку її розгляду в судовому засіданні.

Передача до нижчого суду справи, яку почали розглядати у судовому засіданні вищого суду, не допускається.

Суддя, встановивши, що кримінальна справа не підсудна даному суду, надсилає її за підсудністю. Якщо підсудність справи іншому однойменному суду виявилася в судовому засіданні, суд продовжує розгляд справи, коли це не може завдати шкоди повноті й об'єктивності дослідження обставин справи. Коли ж цього не можна забезпечити, суд надсилає справу за підсудністю, про що виносить ухвалу (постанову).

Суддя, виявивши в судовому засіданні, що справа підсудна вищому або спеціальному суду, надсилає її за-підсудністю.

Кримінальна справа, надіслана з одного суду до іншого в порядку, встановленому законом, має бути прийнята цим судом до свого провадження, якщо при цьому не перевищується компетенція суду. Спори щодо підсудності не допускаються.

У стадії віддання до суду мають бути розглянуті також інші процесуальні та організаційні питання, зокрема, яким судом має розглядатись справа. В ст. 17 КПК України визначені такі правила.

- ◆ Кримінальні справи про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк більше десяти років, розглядаються в суді першої інстанції колегіально судом у складі трьох осіб, якщо підсудний заявив клопотання про такий розгляд.

- ◆ Кримінальні справи про злочини, за які законом передбачена можливість призначення покарання у вигляді довічного позбавлення волі, в суді першої інстанції розглядаються судом у складі двох суддів і трьох народних засідателів, які при здійсненні правосуддя користуються всіма правами судді.

- ◆ Інші кримінальні справи розглядаються в суді першої інстанції одноособово суддею, який діє від імені суду.

Підстави для закриття справи викладені в ст. 6—11-1 КПК України.

Оцінка обвинувального висновку має здійснюватись з урахуванням вимог закону до його змісту і форми — ст. 223 — 224 КПК України.

Оцінка правильності обрання запобіжного заходу має здійснюватись з урахуванням вимог закону до підстав, умов, порядку і форми їх обрання — ст. 148-165 КПК України.

Вирішення питання про те, чи не було допущено на досудовому слідстві порушень процесуального законодавства, без усунень яких справа не може бути призначена до судового розгляду, вимагає всебічного аналізу матеріалів кримінальної справи.

Насамперед з'ясовується, чи забезпечено обвинуваченому право на захист.

Забезпечення обвинуваченому права на захист — це сукупність процесуальних засобів, прав і можливостей, гарантоване використання яких надає можливість знати зміст обвинувачення і протистояти йому, спростовувати висунуті обвинувачення, доказувати свою невинуватість та захищати свою честь, гідність, свободу та інші законні права й інтереси.

Згідно з ч. 2 ст. 237 КПК гарантує право на захист як обвинувачуваному, так і підозрюваному та підсудному.

Право обвинувачуваного (підозрюваного, підсудного) на захист включає в себе:

- право знати, в чому він обвинувачується;
- право самостійно захищати себе, свою свободу, честь, гідність та законні інтереси, використовуючи надані законом права та юридичні можливості їх реалізації (давати показання чи відмовитись від давання показань, подавати докази та інші);
- право користуватись юридичною допомогою захисника;
- право звертатись до суду та оскаржувати факти затримання та інших незаконних дій і рішень;
- право звертатись до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.

Відповідно до вимог закону захисник допускається за бажанням обвинуваченого чи підозрюваного до участі у справі на будь-яких стадіях процесу і беззаперечно — з моменту пред'явлення обвинувачення, а в разі затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, або застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту — з моменту оголошення їй протоколу про затримання або постанови про застосування запобіжного заходу, але не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту затримання.

Як захисники допускаються не тільки адвокати, тобто особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, а й будь-які інші фахівці в галузі права, які мають юридичну освіту та не підлягають відводу через визначені в законі обставини.

Захисника запрошують сам обвинувачений чи підозрюваний, його законні представники, родичі або інші особи за дорученням або на прохання обвинуваченого чи підозрюваного. Утих випадках, коли з'явлення для участі у справі захисника, обраного обвинуваченим, неможливе протягом 72 годин, особа, яка провадить дізнання, або слідчий відповідно мають право запропонувати обвинуваченому запросити іншого захисника або забезпечують йому захисника.

При виконанні даних приписів виникає низка проблем, оскільки на підставі ст. 133 КПК України він зобов'язаний протягом двох діб пред'явити обвинувачення, а згідно зі ст. 140 КПК України присутність захисника при висуненні обвинувачення обов'язкова, якщо він бере участь у справі. Вихід один: суворо додержувати

строки пред'явлення обвинувачення та забезпечувати присутність при пред'явленні обвинувачення захисника, який виконуватиме свої повноваження до прибуття захисника, обраного обвинуваченим.

Обвинувачений має право на побачення з захисником наодинці до першого допиту, а після першого допиту — без обмеження кількості та тривалості. Замінити одного захисника іншим можна тільки за клопотанням або за згодою обвинуваченого.

Про істотні порушення кримінально-процесуального законодавства, що тягнуть повернення справи на додаткове розслідування, див. коментар до ст. 370 КПК України.

Оцінка правильності вжиття заходів щодо усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину, має здійснюватись з урахуванням вимог ст. 23, 23-1 КПК України.

Суддя при призначенні справи до судового розгляду повинен з'ясувати по справі, чи всі особи, яким злочином заподіяна моральна, фізична або майнова шкода, визнані потерпілими. Якщо буде встановлено, що хтось з цих осіб не визнаний потерпілим у стадії досудового розслідування, суддя своєю постановою має визнати таку особу потерпілою по справі і повідомити її про це листом. Повідомлення про право ознайомитися з матеріалами справи суддя повинен також надіслати потерпілому і по справі, по якій попереднє слідство не провадилося. Відповідно до ст. 53 КПК України суддя зобов'язаний роз'яснити потерпілому права, передбачені ст. 49 КПК, і забезпечити можливість їх здійснення.

Вирішуючи питання про визнання особи потерпілою, суддя має з'ясувати, яку конкретно шкоду заподіяно потерпілому злочином (моральну, фізичну чи майнову), і вказати про це в постанові. Особу, якій заподіяно майнової шкоди і яка пред'явила вимогу про відшкодування збитків, слід визнавати одночасно потерпілим і цивільним позивачем та забезпечити їй всі передбачені законом права як потерпілого, так і цивільного позивача.

Оцінка правильності вжиття заходів до забезпечення відшкодування збитків, заподіяних злочином, витрат на стаціонарне лікування потерпілого та можливої конфіскації майна має здійснюватись з урахуванням положень ст. 28, 29, 122, 125, 126 КПК України.

Слід з'ясовувати, чи було виконано під час досудового розслідування справи вимоги процесуального закону, чи не були порушені права підозрюваного, обвинуваченого при затриманні, арешті, проведенні обшуку та чи не були обмежені права потерпілого й інших учасників кримінального процесу.

Вирішення питання про достатність і достовірність зібраних доказів потребує оцінки як окремих доказів з точки зору їх належності, допустимості і достовірності, так і всієї системи доказів з точки зору достатності для забезпечення правосуддя — можливості зробити один правильний висновок, підтверджений неспростовними доказами за відсутності сумнівів. А тому це питання в повному обсязі досліджується і вирішується уже в процесі судового слідства. Повернення справи на додаткове розслідування за мотивами неповноти розслідування з даної стадії процесу не передбачається. Чинне законодавство надає суду можливості усунення такої неповноти в ході судового слідства, включаючи можливість давання сул ом

слідчим органам окремих доручень щодо проведення слідчих дій та приєднання до справи результатів їх проведення.

Стаття 238.

(Статтю 238 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 239.

(Статтю 239 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 240. Порядок попереднього розгляду справи

Попередній розгляд справи здійснюється суддею одноособово з обов'язковою участю прокурора. Про день попереднього розгляду справи повідомляються також інші учасники процесу, однак їх неявка не перешкоджає розгляду справи.

Попередній розгляд справи починається з доповіді прокурора щодо можливості призначення справи до судового розгляду. Якщо в судове засідання з'явилися інші учасники судового розгляду, вони висловлюють свої думки щодо питань, зазначених у статті 237 цього Кодексу, та заявлених ними клопотань. Прокурор висловлює свою думку щодо клопотань, заявлених іншими учасниками судового розгляду. Постанова судді виноситься в нарадчій кімнаті.

При попередньому розгляді справи в разі необхідності ведеться протокол.

(Стаття 240 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71. в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Попередній розгляд справи здійснюється суддею одноособово для вирішення питання про можливість судового розгляду справи та організаційного забезпечення такого розгляду, створення додаткових умов для реалізації учасниками процесу своїх прав.

На даній стадії принцип гласності в повному обсязі не реалізується.

Постійним учасником попереднього розгляду справи є прокурор, в разі необхідності запрошується секретар судового засідання.

Для розгляду заявлених клопотань можуть бути запрошені особи, що заявляли клопотання: потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники, обвинувачений, захисник, представники громадських організацій і трудових колективів.

Якщо хтось з них не володіє мовою судочинства, запрошується перекладач.

Попередній розгляд справи складається з таких етапів:

- відкриття попереднього розгляду справи;
- доповідь прокурора;
- заслуховування осіб, які викликані в зв'язку з заявленими клопотаннями;
- висновок прокурора;
- винесення постанови судді в кімнаті для нарад;

— оголошення постанови;

— повідомлення осіб, які заявляли клопотання, та інших зацікавлених у справі осіб про прийняте рішення при попередньому розгляді справи.

Суддя має заслухати думку прокурора як щодо можливості призначення справи до судового розгляду, так і щодо клопотань, заявлених іншими учасниками процесу.

Обвинувачений, потерпілий і його представник можуть бути викликані у випадку, якщо ними були заявлені відповідні клопотання і суддя вважає за необхідне заслухати з цих клопотань пояснення цих осіб. Але вони не можуть бути допитані по суті, оскільки в даній стадії не передбачається судове слідство і не вирішується наперед питання про винність обвинуваченого.

Суддя у цій стадії вирішує дві групи питань: пов'язані з перевіркою матеріалів попереднього розслідування; пов'язані з підготовкою справи до слухання в судовому засіданні.

Стаття 241. Строки попереднього розгляду справи

Справа повинна бути призначена до попереднього розгляду не пізніше десяти діб, а у разі складності справи — не пізніше тридцяти діб з дня надходження її до суду.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

Копія обвинувального висновку і повістка про виклик до суду вручаються підсудному під розписку не пізніш як за три доби до дня розгляду справи в суді. У копіях обвинувального висновку та додатках до нього, що вручаються підсудному, з метою забезпечення безпеки осіб, які підлягають виклику в судове засідання, їх адреси не зазначаються.

Усі інші особи повідомляються про день розгляду справи в суді в той самий строк.

Стаття 242. (виключена)

Стаття 243. (виключена)

Стаття 244. Рішення судді за результатами попереднього розгляду справи

За результатами попереднього розгляду справи судді, своєю постановою приймає одне з таких рішень:

- 1) про призначення справи до судового розгляду;
- 2) про зупинення провадження в справі;
- 3) про повернення справи прокуророві;
- 4) про направлення справи за підсудністю;
- 5) про закриття справи;
- 6) про повернення справи на додаткове розслідування.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

У випадках, коли попереднє слідство було проведено об'єктивно, у ході його проведення були дотримані норми кримінального і процесуального права, реально немає підстав для закриття криміналь-

Стаття 245

лої справи або направлення її на додаткове розслідування, тобто за «явності достатніх підстав для розгляду справи в судовому засіданні, суддя, не вирішуючи наперед питання про винність, приймає рішення про призначення справи до судового розгляду, про до виносить постанову.

Кримінальна справа закривається в стадії попереднього розгляду справи за наявності обставин, зазначених у ст. 6—10 КПК України. При цьому суддя вирішує всі питання, які випливають з вирішення справи по суті: про запобіжні заходи, про арешт на вклади, про речові докази тощо.

Рішення про повернення справи прокурору здійснюється на основі оцінки обвинувального висновку і має здійснюватись з урахуванням виконання вимог закону до його змісту і форми — гл. 223—224 КПК України. Суддя своєю постановою повертає справу прокурору у випадку, коли прокурором були суттєво порушені вимоги статей 228 — 232 цього Кодексу, для усунення виявлених порушень.

Повернення справи на додаткове розслідування здійснюється на основі вирішення питання про те, чи не було допущено на досудо-всму слідстві порушень процесуального законодавства, без усунень яких справа не може бути призначена до судового розгляду. Про підстави, умови та порядок повернення справи на додаткове розслідування див ст. 246, 370 КПК України та коментар до них.

У даній стадії суддя може вжити заходів для забезпечення цивільного позову або можливої конфіскації майна. Для цього суддя ж>же доручити здійснити відповідні дії слідчому, органу дізнання або прокурору. Названі доручення обов'язкові до виконання відповідними учасниками процесу.

Суддя *може* одночасно з прийняттям одного з рішень змінити запобіжний захід обвинуваченому, у тому числі й обрати до нього запобіжний захід у вигляді ув'язнення під варту, якщо це не було зроблено на попередньому слідстві. Оцінка правильності обрання запобіжного заходу має здійснюватись з урахуванням вимог закону до підстав, умов, іноді і форми їх обрання — ст. 148-165 КПК України.

Стаття 245. Призначення справи до судового розгляду

За наявності достатніх підстав для розгляду справи в судовому засіданні суддя, не вирішуючи наперед питання про винуватість, виносить постанову про призначення справи до судового розгляду.

У постанові повинні бути зазначені: місце і дата її винесення, посада і прізвище судді, прізвище, ім'я і по батькові обвинуваченого, підстави призначення справи до розгляду, стаття Кримінального кодексу, за якою пред'явлено обвинувачення, та рішення з інших питань, пов'язаних з підготовкою справи до розгляду.

Постанова судді оскарженню не підлягає, на неї не може бути внесено подання прокурором.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

Стаття 246

751

750

Постанова судді про призначення справи до судового розгляду є юридичним документом, що надає юридичну можливість судового розгляду справи — розгляд справи в суді можливий тільки щодо обвинувачених і лише за тим обвинуваченням, за яким їх віддано до суду.

Постанова судді про призначення справи до судового розгляду складається зі вступної, мотивувальної і резолютивної частини і має відповідати загальним вимогам щодо юридичних кримінально-процесуальних документів.

У вступній частині постанови про призначення справи до судового розгляду мають бути викладені: назва документа, місце і час його складання, ким складено, по якій справі винесена постанова. В мотивувальній частині постанови про призначення справи до судового розгляду викладаються юридично значимі обставини справи, їх оцінка, мотиви, фактичні та юридичні підстави процесуального рішення, обґрунтовується рішення по кожному з розглянутих питань.

У резолютивній частині постанови про призначення справи до судового розгляду мають бути сформульовані чіткі юридичні тез* прийнятих рішень, порядок їх доведення до відома зацікавлених осіб, звернення до виконання та оскарження, а також викладок інших умов дії юридичного акту та подані необхідні підписи. Тут викладається рішення про закритий чи відкритий судовий розгляд справи, про виклик певних осіб в зал судового розгляду справи та про інші прийняті рішення, пов'язані з підготуванням справи до розгляду.

У *справах приватного обвинувачення* постанова судді про призначення справи до судового розгляду є багатоцільовим юридичним актом, яким: порушується кримінальна справа; приймається; рішення про притягнення особи як обвинувачуваного і формулюється його обвинувачення із зазначенням статті кримінального закону, за якою особа обвинувачується, приймається рішення про визнання осіб, яким заподіяна злочинна шкода, потерпілими, а у випадку заявленні цивільного позову — цивільними позивачами вирішуються інші питання, пов'язані з підготуванням справи до судового розгляду. Таким чином, за цією категорією справ суддя і одному документі порушує кримінальну справу, формулює обвинувачення, призначає справу до судового розгляду. У згаданих категоріях справ постанова судді про порушення справи і про призначення справи до судового розгляду виконує ті само функції, *т*р ■ постанова про притягнення особи як обвинувачуваного та обвинувальний висновок слідчого. За своїм значенням вона прирівнюється до названих документів стадії попереднього слідства. У ньому знаходяться висвітлення всі ті дані, що властиві названим документам слідчого.

Стаття 246. Повернення справи на додаткове розслідування

При попередньому розгляді справи суддя з власної ініціативи чи за клопотанням прокурора, обвинуваченого, його захисника чи законного представника, потерпілого, позивача, відповідача або їх представники!

своєю постановою повертає справу на додаткове розслідування у випадках, коли під час порушення справи, провадження дізнання або досудового слідства була допущена така порушення вимог цього Кодексу, без усунення яких справа не може бути призначена до судового розгляду.

За клопотанням прокурора, обвинуваченого, його захисника чи законного представника суддя вправі повернути справу на додаткове розслідування для притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб, якщо окремих розгляд справи щодо них неможливий. За клопотанням прокурора, потерпілого чи його представника суддя може повернути справу на додаткове розслідування і у випадках наявності підстав для кваліфікації дій обвинуваченого за статтею Кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за більш тяжкий злочин, чи для пред'явлення йому обвинувачення, яке до цього не було пред'явлено.

У постанові суддя зазначає підстави повернення справи на додаткове розслідування і може вказати, які слідчі дії повинні бути проведені при додатковому розслідуванні. В постанові також повинно бути вирішено питання про запобіжний захід щодо обвинуваченого.

Копія постанови протягом трьох діб після її винесення надсилається сторонам.

На постанову протягом семи діб з дня її винесення сторонами можуть подати апеляції до апеляційного суду, а якщо справа розглядається по першій інстанції апеляційним судом — касаційні подання чи скарги до касаційного суду.

(Стаття 246 в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 12.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Кримінальна справа підлягає поверненню на додаткове розслідування в разі неправильності попереднього слідства або істотних порушень кримінально-процесуального законодавства, які не можуть бути усунені в судовому засіданні.

Підставами для повернення справи на додаткове розслідування при попередньому розгляді справи є:

1) істотне порушення вимог кримінально-процесуального закону або неправильності проведеного дізнання чи попереднього слідства, які не можуть бути усунені в судовому засіданні, а без усунення яких справа не може бути призначена до судового розгляду;

2) наявність у справі підстав для пред'явлення притягнутій до відповідальності особі обвинувачення, яке їй до цього не було пред'явлено;

3) наявність підстав для притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб, коли окремих розгляд справи про них неможливий.

Умовою повернення справи на додаткове розслідування є неможливість усунення названих недоліків у судовому засіданні.

При поверненні справи на додаткове розслідування суддя зобов'язаний зазначити в ухвалі, які саме обставини повинні бути з'ясовані при додатковому розслідуванні і які слідчі дії при цьому повинні бути проведені.

Повертаючи справу на додаткове розслідування, суд зобов'язаний вирішити питання про запобіжний захід щодо обвинуваченого.

Неприпустиме повернення справи на додаткове розслідування з огляду на неповноту розслідування, якщо така неповнота може бути усунута в судовому засіданні. Для цього діючий нині закон надає суду реальні можливості як щодо дослідження доказів, так і щодо давання окремих судових доручень на проведення слідчих дій та приєднання до справи їх результатів безпосередньо в процесі судового розгляду справи.

Суд може викликати додаткових свідків, які не допитувалися на попередньому слідстві, додатково і повніше допитати підсудних, потерпілих, свідків, експертів, витребувати за своєю ініціативою чи за клопотанням учасників судового розгляду документи та інші докази *(якщо для їхнього вилучення не буде потрібно обшук)*, оглянути місце, призначити експертизи і провести інші процесуальні дії.

Не слід зловживати інститутом повернення справи на додаткове розслідування в умовах, коли суд може сам з'ясувати певні обставини.

Судова статистика свідчить про такі факти. В 1999 році судами було розглянуто 220 998 кримінальних справ, із них 214 444 справи, по яких проваджувалось досудове розслідування. Всього засуджено 227 213 осіб (до позбавлення волі 83 399 — 37,5%), виправдано — 294 особи. Повернуто судами на додаткове розслідування 25 799 справ — 9,5 %.

Не важко помітити, що як кількість справ, що повертається на додаткове розслідування, залишається досить великою, так і велика кількість з них повертається до суду за тими само обвинуваченнями.

Це вимагає детального дослідження ефективності діючого процесуального інституту і зокрема підстав повернення справ на додаткове розслідування.

Аналіз практики свідчить, що ще не зжиті випадки неправильного застосування інституту повернення справ на додаткове розслідування, а саме: коли на додаткове розслідування направляються справи для з'ясування питань, які можуть бути перевірені самим судом.

Істотні порушення вимог кримінально-процесуального закону — це такі порушення, які не дають можливості встановити істину, істотно обмежили права і свободи громадян, перешкоджають правильно оцінити обставини справи і зробити законний і обґрунтований висновок.

До таких порушень, за яких справа підлягає поверненню для проведення додаткового розслідування, належать:

а) не додержані вимоги закону, що встановлюють підстави і порядок порушення кримінальної справи та регламентують провадження дізнання і попереднього слідства, зокрема: досудове розслідування проведено без порушення справи; справа порушена неправомочною особою; з порушенням вимог ст. 111 КПК України; замість попереднього слідства проведено дізнання; розслідування проведено особами, які підлягають відводу в силу статей 58 і 60 КПК України;

754 *Стаття 247*

б) докази одержані з порушенням гарантій недоторканності особистого життя, інших прав і свобод людини;

в) не додержано під час провадження дізнання і попереднього слідства вимог статей 44—48 КПК України про забезпечення права підозрюваного і обвинуваченого на захист;

г) обвинувачений, що не володіє мовою, якою провадиться слідство, не був забезпечений перекладачем;

д) пред'явлено неконкретне обвинувачення, окрема не вказані час, місце, спосіб, мотив, а також інші ознаки складу злочину, стаття (її частина) закону, якою цей злочин передбачено, не дана юри дична оцінка кожному діянню;

е) не забезпечено право обвинуваченого, потерпілого чи адвоката на ознайомлення з усіма матеріалами справи;

ж) порушені строки слідства чи утримання обвинуваченого під вартою.

Справа може бути повернута на додаткове розслідування і за наявності інших істотних порушень кримінально-процесуального закону.

У постанові про повернення справи на додаткове розслідування крім короткого викладу суті пред'явленого обвинувачення і статті закону, за якою воно кваліфіковано, необхідно вказувати; в чому конкретно виявилась неправильність попереднього слідства, чому суд позбавлений можливості усунути їх у судовому засіданні, які саме обставини мають бути з'ясовані при додатковому розслідуванні і які слідчі дії при цьому мають бути проведені; які істотні порушення кримінально-процесуального закону допущені і як їх слід усунути; про необхідність притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб і чому матеріали щодо них не можуть бути виділені в окреме провадження; вказівку про повернення справи на додаткове розслідування прокуророві з викладенням рішення про запобіжний захід щодо обвинуваченого.

У постанові судді про повернення справи на додаткове розслідування недопустимо вирішувати наперед питання про формулювання й обсяг обвинувачення, його доведеність, кваліфікацію вчиненого, достовірність того чи іншого доказу чи переваги одних доказів перед іншими.

Стаття 247.

(Статтю 247 виключено на підставі Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Стаття 248. Закриття справи

За наявності обставин, передбачених статтею 6, частиною першою статті 7, статтями 7-1, 7-2, 8, 9, 10 і 11-1 цього Кодексу, суддя своєю мотивованою постановою закриває справу, скасовує запобіжні заходи, заходи забезпечення цивільного позову і конфіскації майна, а також вирішує питання про речові докази, зокрема про гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом.

Копія постанови протягом трьох діб після її винесення надсилається сторонам.

Стаття 249

755

На постанову протягом семи діб з дня її винесення сторони можуть подати апеляції до апеляційного суду, а якщо справа розглядається по першій інстанції апеляційним судом — касаційні подання чи скарги до касаційного суду.

(Стаття 248 Б змінами, внесеними згідно з Указом № 488/ВР від 23.03.77, в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001; із змінами, внесеними згідно із Законом 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Закриваючи справу, приймається рішення про скасування запобіжного заходу, скасування арешту на майно, вклади, поштово-телеграфну кореспонденцію, про відшкодування судових витрат, вирішується доля речових доказів та цивільного позову.

У разі коли обвинуваченому була заподіяна шкода незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокурора чи суду, слід роз'яснити право особи на реабілітацію та вжити заходів щодо відшкодування такої шкоди.

У разі, коли обвинуваченому була заподіяна шкода незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокурора чи суду, слід роз'яснити право особи на реабілітацію та вжити заходів щодо відшкодування такої шкоди.

Копію постанови про закриття справи слід вручати обвинуваченому та його захисникові, прокурору, потерпілому і цивільному позивачеві та їх представникам. Сторонам роз'яснюється їхнє право на оскарження прийнятого рішення до вищого суду.

Див. також коментар до ст. 6—10, 53-1 КПК України.

Стаття 249. Зупинення справи і направлення її за

підсудністю

Коли при попередньому розгляді справи з'ясується, що обвинувачений зник і місцеперебування його невідоме, суддя виносить постанову про зупинення провадження в справі до розшуку обвинуваченого.

У разі захворювання обвинуваченого, що виключає можливість його участі в судовому розгляді справи, суддя своєю постановою зупиняє провадження в справі до його видужання.

Встановивши, що справа не підсудна суду, на розгляд якого вона надійшла, суддя виносить постанову про направлення справи за підсудністю.

Постанова про зупинення справи чи направлення її за підсудністю оскарженню не підлягає, на неї не може бути внесено подання прокурором.

(Стаття в редакції Закону України № 2533-III від 21.06.2001)

Зупиняючи справу в зв'язку з тим, що обвинувачений зник і місцеперебування його невідоме, суддя може дати окреме судове доручення органам дізнання чи слідчому, в якому ставить завдання забезпечення розшуку обвинуваченого.

У разі засвідченого лікарем, який працює в лікувальній установі, тяжкого захворювання обвинуваченого, що виключає можливість його участі в судовому засіданні, суддя виносить постанову про зупинення провадження в справі до видужання обвинуваченого.

Щодо прийнятих рішень суддя виносить постанову. В постанові вказується назва справи, підстави прийнятих суддею рішень і покладені в їх оонову мотиви, суть прийнятих рішень.

Стаття 249-1. Повернення справи прокурору

Суддя своєю постановою повертає справу прокурору у випадку, коли прокурором були суттєво порушені вимоги статей 228-232 цього Кодексу, для усунення виявлених порушень.

Постанова про повернення справи прокурору оскарженню не підлягає, на неї може бути внесене подання прокурором.

(Стаття включена до кодексу Законом України №2533-111 від 21.06.2001)

Рішення про повернення справи прокурору здійснюється на основі оцінки обвинувального висновку і має здійснюватись з урахуванням виконання вимог закону до його змісту і форми — ст. 223 — 224 КПК України та вимоги закону щодо порядку його затвердження, зміни та забезпечення при цьому прав учасників процесу — статей 228-232 КПК України.

Стаття 250. (виключена)

Стаття 251. Особливості попереднього розгляду в справах, які порушуються за скаргою потерпілого. Скарга потерпілого повинна відповідати вимогам, які цим Кодексом встановлені щодо обвинувального висновку (статті 223 і 224 цього Кодексу).

Суддя, одержавши від потерпілого скаргу з проханням порушити справу, приймає одне із таких рішень:

1) залишає скаргу без розгляду, якщо вона не відповідає вимогам, зазначеним у частині першій цієї статті, та повертає її особі, яка подала скаргу;

2) за наявності для того підстав відмовляє в порушенні кримінальної справи або надсилає її за належністю прокурору;

3) за наявності достатніх даних, які вказують на вчинення злочину, передбаченого частиною першою статті 27 цього Кодексу, порушує кримінальну справу і призначає її до розгляду.

Підсудному не пізніше як за три доби до дня слухання справи повинна бути вручена копія скарги потерпілого, копія постанови судді про порушення кримінальної справи та повістка про виклик його в судове засідання.

Зустрічні обвинувачення в справах про злочини, зазначені в частині першій статті 27 цього Кодексу, можуть бути об'єднані в одну справу.

На постанову про відмову в порушенні кримінальної справи протягом семи діб з дня її винесення особа, яка подала скаргу, вправі подати апеляцію до апеляційного суду-

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

Пленум Верховного Суду України в своїй постанові № 2 від 25.01.74 "Про судову практику в кримінальних справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого" (із змінами, внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду України № 7 від 30.12.77, № 2 від 27.02.81, № 3 від 04.06.93, № 3 від 13.01.95, № 12 від 03.12.97) зазначає про таке.

- ◆ Всупереч вимогам статті 27 подеколи мають місце порушення справ за скаргами потерпілих, в яких відсутні вимога про притягнення особи до відповідальності або дані про конкретні факти злочинних дій обвинувачених.
- ◆ У деяких постановках про порушення справи одночасно не вирішується питання про призначення справи до судового розгляду.
- ◆ Мають місце факти порушення справ без виклику і встановлення особи, яка обвинувачується, не завжди роз'яснюється право потерпілого на примирення.
- ◆ Деякі суди допускають факти процесуального спрощення, а також тяганину при вирішенні питання про порушення чи відмову в порушенні кримінальної справи, що негативно позначається на ефективності застосування кримінального покарання.

Пленум дав такі роз'яснення.

- ◆ Суди повинні забезпечити виконання вимог ч.1 ст. 27 КПК України про порушення зазначених у цій нормі кримінальних справ тільки за наявності скарги потерпілого або його законно го представника. В такій скарзі має бути викладено прохання про порушення справи стосовно конкретних осіб, зазначено, в чому виявилися їх злочинні дії, вказано місце і час події та на ведені докази, що підтверджують вчинення злочину.
- ◆ Суддям необхідно ще до вирішення питання про порушення кримінальної справи роз'яснювати потерпілому про надане йому законом право на примирення з особою, на яку подана скарга.
- ◆ Відповідно до статей 98 та 251 КПК України суддя за наявності достатніх даних, які свідчать про вчинення злочину, має винести одну постанову як про порушення кримінальної справи, так і про призначення справи до судового розгляду.
- ◆ Згідно зі ст. 111 КПК України суддя чи суд порушивши кримінальну справу про злочин, вчинений неповнолітнім чи особою, яка через свої фізичні або психічні вади не може сама здійснювати своє право на захист, повинен передати таку справу для провадження попереднього слідства.
- ◆ Якщо скарга потерпілого про притягнення особи до кримінальної відповідальності надійшла до районного (міського) суду з органів прокуратури чи внутрішніх справ у порядку п.3 ч.2 ст. 97 КПК України, суддя не має права відмовити в прийнятті такої скарги лише з тих підстав, що вона не була адресована безпосередньо судові. По такій скарзі у разі нез'явлення потерпілого суддя повинен викликати його за власною ініціативою і з'ясувати, чи підтримує він своє прохання про притягнення особи до кримінальної відповідальності, а також інші обставини, необхідні для її правильного вирішення.

- ◆ У випадку надходження скарги про зустрічне обвинувачення суддя виносить постанову про порушення кримінальної справи по зустрічному обвинуваченню і про призначення споави до судового розгляду.
- ◆ Зустрічні обвинувачення можуть бути об'єднані в одну справу і розглядатися спільно.

Під зустрічними обвинуваченнями слід розуміти взаємні обвинувачення осіб у вчиненні злочинів, що належать до справ приватного обвинувачення. При обвинуваченні в інших злочинах суд не може віддати особу до суду, а має вирішити питання про порушення справи і провадження розслідування.

Якщо заява про зустрічне обвинувачення в злочині, передбаченому ч. 1 ст. 27 КПК України, подана під час судового розгляду справи і є доцільність в об'єднанні таких справ, суддя своєю постановою порушує справу згідно з зустрічним обвинуваченням, признає справу до судового розгляду й об'єднує ці дві справи в одне провадження, відкладаючи розгляд об'єднаної справи на три дні та вручаючи копію постанови про порушення справи і про призначення справи до судового розгляду особі, стосовно якої справа порушена в судовому засіданні.

Слід мати на увазі, що з прийняттям нової Конституції України і встановленням безвиключної дії принципу здійснення правосуддя тільки судом, закриття кримінальних справ з передачею їх на розгляд товариських судів діючими процесуальними нормами не перед-

Див. також коментар до ст. 27 КПК України.

Стаття 252. (виключена)

Стаття 253. Питання, які підлягають вирішенню суддею в зв'язку з підготовкою справи до судового розгляду

Рішивши рішення про призначення справи до судового розгляду, суддя вирішує такі питання:

1) про призначення захисника у випадках, коли його участь у справі є обов'язковою;

2) про зміну, скасування або обрання запобіжного заходу;

3) про визнання особи законним представником обвинуваченого, потерпілого, відповідачем, представником потерпілого, позивача, відповідача, якщо рішення про це прийнято під час розслідування справи;

4) про визнання потерпілого цивільним позивачем, якщо позов не був заявлений під час розслідування справи; 5) про список осіб, які підлягають виклику в судові засідання та витребування додаткових доказів;

6) про заходи щодо забезпечення цивільного позову; «1) про виклик у необхідних випадках перекладача; ») про розгляд справи у відкритому чи закритому судовому засіданні;

7) про день і місце судового розгляду справи; 8) про інші питання, які стосуються підготовчих до суду дій.

За наявності підстав вважати, що в стадії судового розгляду відповідно до статті 299 цього Кодексу будуть

досліджуватися лише деякі докази або вони не будуть досліджуватися взагалі, суддя вправі викликати в судові засідання лише тих осіб чи витребувати лише ті докази, про допит чи дослідження яких надійшли клопотання від учасників судового розгляду.

Суддя не вправі відмовити учасникам судового розгляду у дослідженні в стадії судового розгляду доказів, якщо вони є належними і допустимими.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

Заходи підготовки справи до судового розгляду можуть бути, організаційно-правового та процесуального характеру.

У зв'язку з підготовкою справи до розгляду в судовому засіданні суд, суддя вирішують такі питання:

а) організаційно-правові:

- про участь прокурора в судовому засіданні;
- про участь захисника в судовому засіданні;
- про виклик у необхідних випадках перекладача;
- про виклик свідків та про список всіх осіб, що підлягають виклику в судові засідання;
- про день і місце слухання справи в судовому засіданні (до прийняття рішення з цього питання суддя попередньо узгоджує із захисником і прокурором можливість їх участі у цей час у судовому засіданні);
- усі інші питання, які стосуються підготовчих до суду дій;

б) процесуальні:

- про визнання потерпілого цивільним позивачем, якщо цивільний позов не був заявлений на попередньому слідстві;
- про притягнення як обвинуваченого, допуск до участі в справі захисника та інші питання, що виникають у справах приватного обвинувачення;
- про призначення захисника у випадках, коли його участь у справі є обов'язковою;
- про визнання особи законним представником обвинуваченого, потерпілим, відповідачем, представником потерпілого, позивача, відповідача, якщо рішення про це не було прийняте під час розслідування справи;
- про виклик у необхідних випадках перекладача;
- про зміну, скасування або обрання запобіжного заходу;
- про роз'яснення прав учасникам процесу;
- про забезпечення безпеки осіб, які підлягають виклику в судові засідання;
- про витребування додаткових доказів;
- про заходи щодо забезпечення цивільного позову;
- про розгляд справи у відкритому чи закритому судовому засіданні;
- про заходи до забезпечення цивільного позову та можливої конфіскації майна;
- про розв'язання заявлених клопотань.

Суддя не має права відмовити учасникам судового розгляду у дослідженні в стадії судового розгляду доказів, якщо вони є належними і допустимими.

За наявності підстав вважати, що в стадії судового розгляду відповідно до статті 299 цього Кодексу будуть досліджуватися лише деякі докази або вони не будуть досліджуватися взагалі, суддя має право викликати в судове засідання лише тих осіб чи витребувати лише ті докази, про допит чи дослідження яких надійшли клопотання від учасників судового розгляду.

Копія обвинувального висновку і повістка про виклик до суду вручаються підсудному, згідно зі ст. 254 КПК України, під розписку не пізніше як за три доби до дня розгляду справи в суді. Якщо підсудний неповнолітній, то копія обвинувального висновку вручається йому і його законному представникові.

У копіях обвинувального висновку та додатках до нього, що вручаються підсудному, з метою забезпечення безпеки осіб, які підлягають виклику в судове засідання, їх адреси не зазначаються.

Якщо зазначені процесуальні документи складено мовою, якою не володіє підсудний, вони вручаються підсудному перекладеними на його рідну мову або іншу мову, якою він володіє.

Усі інші учасники процесу повідомляються про день розгляду справи в суді в той самий строк.

Свідки, експерти, перекладачі викликаються до суду повісткою. Особи, щодо яких були застосовані заходи безпеки, викликаються в судове засідання виключно через орган, який здійснює ці заходи. Виходячи з вимог ст. 254 КПК України, судовий розгляд у справі може початися тільки лише за умови, що копія обвинувального висновку була вручена обвинуваченому не пізніше як за три доби до дня розгляду справи. Таке правило дозволяє обвинуваченому і його захисникові повніше реалізувати право на захист: вивчити обвинувальний висновок, ознайомитися з обвинуваченням і змістом доказів обвинувачення, оцінити зібрані докази і визначитися з можливостями суду в більш глибокому і всебічному їхньому дослідженні, виявленні доказів, які виправдовують обвинуваченого. Несвоєчасне вручення підсудному копії обвинувального висновку дає право суду розглядати справу лише за умови його прохання про це, про що робиться запис у протоколі. Такий підхід забезпечує право підсудного на невідкладний розгляд його справи у відкритому судовому засіданні, із дотриманням усіх принципів правосуддя. Тому в задоволенні відповідного клопотання підсудного суд не має права відмовити. У інших випадках несвоєчасне вручення підсудному копії обвинувального висновку зобов'язує суд відкласти слухання справи, забезпечивши дотримання ст. 254 КПК України.

Кримінальні справи, обвинувальні висновки за якими складені з неприпустимою натуралізацією опису злочинних дій, що виключає можливість їхнього публічного оголошення, слід повертати прокурору для складання нового обвинувального висновку. Суд не може дозволити собі оголошення таких документів або окремих їхніх фрагментів, у яких містяться нецензурні терміни.

Суддя зобов'язаний роз'яснити право та надати можливість прокуророві, підсудному, його захисникові, потерпілому, цивільному позивачеві і їх представникам, коли вони про це заявлять письмово чи усне клопотання, можливість ознайомитися з матеріалами справи, а цивільному відповідачеві і його представникові — з матеріалами, що стосуються цивільного позову, незалежного від кате-

горії справи та від того, чи знайомились названі особи зі справою на попередньому слідстві.

Для ознайомлення в приміщенні суду, під контролем секретаря судового засідання надаються всі матеріали справи, крім матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. Ознайомлення зі справою не слід обмежувати в часі, крім випадків навмисного затягування цієї процедури.

Згідно зі ст. 256 КПК України справа повинна бути призначена до розгляду в суді не пізніше десяти діб, а у випадках складності справи — не пізніше двадцяти діб з дня попереднього її розгляду суддею.

Справа має бути призначена до розгляду в якомога короткий строк, протягом якого можливо забезпечити належний судовий розгляд. Це правило є умовою забезпечення права на доступ до правосуддя, а для обвинуваченого — нагодою негайно постати перед судом і саме перед судом мати змогу захищати свої права і законні інтереси. Виконання цих вимог на користь правосуддя, а їх невиконання — істотно порушення кримінально-процесуального закону з усіма характерними для цього правовими наслідками.

Див. також коментар до ст. 28, 29, 122, 125, 126 КПК України.

Стаття 254. Вручення підсудному копії обвинувального

висновку і повідомлення про день розгляду справи в суді

Копія обвинувального висновку і повістка про виклик до суду вручаються підсудному під розписку не пізніше як за три доби до дня розгляду справи в суді. У копіях обвинувального висновку та додатках до нього, що вручаються підсудному, з метою забезпечення безпеки осіб, які підлягають виклику в судове засідання, їх адреси не зазначаються.

Якщо зазначені в цій статті документи складено мовою, якою не володіє підсудний, вони вручаються підсудному перекладеними на його рідну мову або іншу мову, якою він володіє.

Всі інші особи повідомляються про день розгляду справи в суді в той же строк.

Свідки, експерти, перекладачі викликаються до суду повісткою. Особи, щодо яких були застосовані заходи безпеки, викликаються в судове засідання виключно через орган, який здійснює ці заходи.

Якщо підсудний неповнолітній, то копія обвинувального висновку вручається йому і його законному представникові.

(Стаття 254 із змінами, внесеними згідно з Указом ПБП № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 1381-XIV від 13.01.2000)

Виходячи з вимог даної правової норми, судовий розгляд у справі може початися лише за умови, що копія обвинувального висновку була вручена обвинуваченому не пізніше як за три доби до дня розгляду справи. Таке правило дозволяє обвинуваченому і його захиснику повніше реалізувати право на захист: вивчити обвинувальний висновок, ознайомитися з обвинуваченням і змістом доказів обвинувачення, оцінити зібрані докази і визначитися з можливостями суду в більш глибокому і всебічному їхньому дослідженні, виявленні доказів, які виправдовують обвинуваченого.

Стаття 255, Забезпечення права на ознайомлення з матеріалами справи

Після призначення справи до судового розгляду суддя повинен забезпечити прокуророві, підсудному, його захисникові, потерпілому, цивільному позивачеві і їх представникам, коли вони про це заявлять клопотання, можливість ознайомитися з матеріалами справи, а цивільному відповідачеві і його представникові — з матеріалами. Що стосується цивільного позову. Зазначені особи мають право робити з матеріалів необхідні виписки.

Матеріали про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для ознайомлення не пред'являються.

(Стаття 255 із змінами, внесеними згідно з Законом N> 1381-XIV від 13.01.2000. №2533-111 від 21.06.2001)

Суддя зобов'язаний роз'яснити право та надати можливість прокуророві, підсудному, його захисникові, потерпілому, цивільному позивачеві і їх представникам, коли вони про це заявлять письмове чи усне клопотання, можливість ознайомитися з матеріалами справи, а цивільному відповідачеві і його представникові — з матеріалами, що стосуються цивільного позову, незалежного від категорії справи та від того, чи знайомились названі особи зі справою на попередньому слідстві.

Для ознайомлення в приміщенні суду, під контролем секретаря судового засідання надаються всі матеріали справи, окрім матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. Ознайомлення зі справою не слід обмежувати в часі, окрім випадків навмисного затягування цієї процедури.

Ненадання можливості для ознайомлення зі справою будь-якому з названих учасників процесу є суттєвим порушенням процесуального закону.

Стаття 256. Строки призначення справи до розгляду в суді. Справа повинна бути призначена до розгляду в суді не пізніше десяти діб, а у випадках складності справи — не пізніше двадцяти діб з дня попереднього її розгляду.

(Стаття 256 зі змінами внесеними Законом України №2533-111 від 21.06.2001)

Справа має бути призначена до розгляду в якомога короткий строк, протягом якого можливо забезпечити належний судовий розгляд. Це правило є умовою забезпечення права на доступ до правосуддя, а для обвинуваченого — нагодою негайно постати перед судом і саме перед судом мати змогу захищати свої права і законні інтереси. Виконання цих вимог на користь правосуддю, а їх невиконання — порушення кримінально-процесуального закону.

Глава 24 ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

Стаття 257. Безпосередність, усність судового розгляду

Суд першої інстанції при розгляді справи повинен безпосередньо дослідити докази в справі: допитати підсудних, потерпілих, свідків, заслухати висновки експертів, оглянути речові докази, оголосити протоколи та інші документи.

Судове засідання по кожній справі відбувається безперервно, крім часу, призначеного для відпочинку.

(Стаття 257 із змінами, внесеними згідно з Законом N> 3129-12 від 22.04.93)

Судовий розгляд — центральна стадія кримінального процесу, в ході якої здійснюється правосуддя — кримінальна справа після повного і всебічного розгляду за участю сторін вирішується по суті винесенням вироку чи іншого справедливого і законного рішення.

Сутність судового розгляду — здійснення правосуддя. Згідно зі ст. 124 Конституції України правосуддя в державі здійснюється виключно судом. Ст. 62 Конституції України визначає, що особа вважається невинуватою і не може бути піддана покаранню, доки її вина не доведена в передбаченому законом порядку і не встановлена обвинувальним вироком суду.

Визнання особи винною у вчиненні злочину та її покарання з застосуванням кримінального закону можливі тільки за вироком суду на основі всебічного, повного та об'єктивного дослідження всіх обставин кримінальної справи в умовах, які виключають вплив на суддів, у гласному судовому розгляді.

Надання суду права визнавати громадян винними у вчиненні злочинів, а також піддавати їх кримінальному покаранню перетворює судовий розгляд на центральну стадію кримінального процесу¹. Саме в цій стадії остаточно вирішується завдання забезпечення правильного застосування закону для того, щоб кожний, хто вчинив злочин, був підданий справедливому покаранню та жоден невинний не був притягнутий до кримінальної відповідальності та засуджений.

Див.: Загорский Г. И. Судебное разбирательство по уголовному делу.— М., 1985

— С. 6.

Забезпечення правильного застосування закону неможливе без вирішення завдання встановлення об'єктивної істини у справі, без розв'язання всього комплексу завдань, які стоять перед кримінальним процесом, а саме: повне розкриття злочину, викриття винного, всебічне, повне та об'єктивне дослідження всіх обставин справи, захист прав і законних інтересів громадян та юридичних осіб, забезпечення відшкодування шкоди, виявлення й усунення причин і умов, які сприяють вчиненню злочинів.

Про обсяг роботи, яка виконується судом, говорять такі факти. Згідно з даними Верховного Суду України в 2000 році судами України розглянуто майже 240 тисяч кримінальних справ. Із них понад 20 тисяч повернуто на додаткове розслідування¹.

На сьогодні в Україні, як зазначає Пленум Верховного Суду України, рівень застосування позбавлення волі є найвищим серед країн Європи. Якщо в 1990 році було позбавлено волі близько 35 тисяч осіб, то в 2000 р. майже 83 тисячі, при цьому понад 48 тисяч, або 58,7% від загальної кількості, — строком від одного до трьох років, і понад 12 тисяч (14,6%) — лише до одного року². Можна допустити, що останні 12 тисяч — це злочини невеликої тяжкості, а більшість із засуджених могли б бути виправданими без позбавлення волі.

Характерними є такі дані. Протягом дванадцяти років (1986 — 1997 рр.) в Україні всього було зареєстровано 5 млн 850 тисяч 103 злочини, засуджено до різних видів покарання 2 млн 51 тис. 689 осіб. При цьому в середньому за рік до позбавлення волі засуджувалось 486 тисяч осіб (35% від усіх покарань)³. Такі масштаби кримінальних репресій не можуть сприйматись позитивно.

Якщо на 100 000 населення кількість ув'язнених осіб становить: в Словенії — 40, в Італії — 50, в Норвегії та Фінляндії — 55, в Данії — 65, в Франції — 90, в Німеччині — 96, то в Україні — 415, що трошки менше, ніж в одній із найкримінальніших країн (у США -645)⁴.

Давно вже назріла необхідність декриміналізації деяких діянь, віднесених до числа злочинів, встановлення за такі діяння адміністративної відповідальності. Відомо, що нерідко особа, засуджуючись до позбавлення волі за малозначний злочин, піддається впливу кримінального середовища і її авторитетів та виходячи на волю стає якщо не на шлях скоєння нових злочинів, то на шлях сприяння іншим злочинцям. Правоохоронні органи тим самим "необачно сприяють підготовці потенційних кадрів для організованої злочинності".

¹ Про стан здійснення правосуддя судами загальної юрисдикції в 2000 році та заходи щодо його вдосконалення з метою реалізації положень Конституції України // Вісник Верховного Суду України. — 2001. — №1. — С. 3 — 7.

² Там само. — С. 6.

³ Див.: Лунев В. В. Преступность 20 века. Мировой криминологический анализ. — М., 1997. — С. 441—442; Дрьомін В. Інститут пробації в зарубіжному законодавстві // Вісник прокуратури. — 2001. — №3. — С. 97-98.

Див.: Список світової тюремної популяції / Дослідницькі результати Міністерства внутрішніх справ Великої Британії. — Лондон, 1999. — №88.

Зменшення кількості кримінальних справ зменшить умови для розвитку криміногенних факторів, знизить навантаження на суди, дасть їм змогу зосередити зусилля на роботі з більш ефективного розгляду справ про тяжкі злочини.

Спроба вирішити цю проблему в деякій мірі зроблена при прийнятті нового Кримінального кодексу України. Але при цьому вбачається нерішучість і непослідовність. Наприклад, значно пом'якшивши кримінальну відповідальність за розкрадання в особливо великому розмірі та хаОарництво, скасувавши кримінальну відповідальність за наклеп, а часом раніше за мужолозтво, законодавець встановлює кримінальну відповідальність за проституцію!

Особисто я прибічник більш рішучих і радикальних кроків у бік декриміналізації щодо малозначних злочинних діянь та збереження сурової відповідальності за тяжкі злочини. Потребує вдосконалення також організація роботи судів та сама процедура судового розгляду кримінальних справ.

Судовий розгляд, будучи спрямованим на вирішення всіх завдань кримінального процесу, здійснюється публічно, гласно в умовах безобмежувальної дії всіх принципів та гарантій правосуддя.

Суд не залежить від висновків органів розслідування та прокурора, не обмежений у діях зі встановлення істини зібраними на попередньому слідстві доказами, а має право і повинен самостійно всебічно досліджувати всі обставини справи. Він зобов'язаний вжити всіх заходів для виявлення як викривальних, так і виправдовувальних обвинуваченого, а також як пом'якшуючих, так і обтяжуючих його відповідальність обставин. При цьому суд має бути незалежним та підкорятись тільки закону.

Всебічному й об'єктивному дослідженню всіх обставин справи сприяє дія в судовому розгляді таких принципів кримінального процесу, як безпосередність дослідження доказів, усність процесу та змагальність сторін, оптимальна система правовідносин учасників процесу, рівноправність учасників процесу в дослідженні доказів, максимальне зосередження гарантій правосуддя саме в стадії судового розгляду.

Принципи судового розгляду. В стадії судового розгляду діє і має бути реалізована вся система принципів кримінального процесу. Водночас у цій стадії знаходять прояв і нові, характерні саме для судового процесу принципи, а саме: безпосередність і усність процесу, таємниця наради суддів, а також у повному обсязі реалізується принцип змагальності сторін.

Безпосередність судового розгляду виявляється в тому, що судді, які розглядають справу й ухвалюють вирок, повинні особисто і безпосередньо в судовому засіданні досліджувати всі докази в справі і на підставі цього дослідження зробити висновок про достовірність доказів, доведеність вчиненого злочину і винності або невинуватості підсудного.

Матеріали попереднього розслідування не можуть бути покладені в основу вироку, якщо вони не перевірені судом у судовому засіданні. Суд що розглядає кримінальну справу, не має права доручити іншому суду провести будь-які судово-слідчі дії. Безпосередність судового розгляду зобов'язує суд обґрунтовувати вирок,

766 аргументувати прийняте рішення тільки тими доказами, які були розглянуті і досліджені в ході судового слідства.

Принцип усності полягає в тому, що всі докази, які суд має намір покласти в основу вироку, повинні бути сприйняті судом в усній формі. Суд вислуховує показання підсудних, потерпілих, свідків, експертів, промови і репліки учасників судових дебатів. У випадках, передбачених законом, показання, дані обвинуваченим, свідками і потерпілими на попередньому слідстві і дізнанні, повинні бути оголошені в судовому засіданні. Повинні бути оголошені висновки експерта та інші документи.

Змагальність здійснюється стосовно дослідження обставин справи сторонами *обвинувачення* — державний обвинувач (прокурор), потерпілий і цивільний позивач та їх представники, та *захисту* — підсудний, захисник підсудного, законний представник неповнолітнього підсудного, цивільний відповідач і його представник.

Обвинувач, підсудний, захисник, потерпілий, а також цивільний позивач, цивільний відповідач та їх представники в судовому розгляді користуються рівними правами щодо подання доказів, участі в дослідженні доказів і подання клопотань.

Принцип таємниці наради суддів вимагає, щоб вирок суду винесився в кімнаті для нарад без розголосу обставин голосування і постановлення рішень з будь-яких питань. Ніхто не має права навідуватись в кімнату для нарад при винесенні вироку. Забороняється розголошувати будь-які обставини винесення вироку чи позиції і думки суддів при його винесенні.

Див. також коментар до ст. 20 і 22 КПК України.

Стаття 258. Незмінність складу суду при розгляді справи Кожна справа повинна бути розглянута в одному й тому ж складі суддів. Якщо хто-небудь із суддів позбавлений можливості продовжувати брати участь у засіданні, він повинен бути замінений іншим суддею, і розгляд справи розпочинається з початку, за винятком випадків, передбачених статтею 259 цього Кодексу. Якщо із складу суду вибуває головуючий, розгляд справи відкладається.

Судовий розгляд складається з декількох етапів:

- підготовча частина судового розгляду;
- судове слідство;
- судові дебати;
- останнє слово підсудного;
- постановлення і проголошення вироку та звернення його до виконання.

У кожному з етапів судового розгляду вирішуються в доцільній послідовності певні завдання в рамках загальних завдань, які стоять перед усією стадією.

При цьому кожна справа повинна бути розглянута в одному й тому ж складі суддів. В разі короточасного захворювання чи появи інших швидкоплинних обставин судове засідання може бути призупинене і розпочате знову з тим само складом суду. Якщо хто-небудь із суддів позбавлений можливості продовжувати брати участь

у засіданні, він повинен бути замінений іншим суддею, і розгляд справи розпочинається з початку, за винятком випадків, пов'язаних з присутністю в залі суду заласних народних засідателів і реальної можливості заміни вибуваючого засідателя (ст. 259 КПК України).

Стаття 259. Запасний народний засідатель

У справі, для розгляду якої необхідно значний час, може бути викликаний запасний народний засідатель. Запасний народний засідатель перебуває в залі судового засідання з початку розгляду справи і в разі вибуття народного засідателя із складу суду заміняє його.

Коли запасний засідатель при цьому не вимагає відновлення судових дій з початку, розгляд справи продовжується.

Розпочинаючи судовий розгляд справи, головуючий має оголосити прізвище запасного народного засідателя для того, щоб учасники процесу мали змогу своєчасно викласти й аргументувати заяву про його відвід, а тим самим забезпечити послідовність процесу і беззаперечне введення його до складу суду і залучення до подальшого розгляду справи без повернення до початкових дій у разі, коли хтось із засідателів вибуває.

Запасний народний засідатель має бути ознайомлений з матеріалами справи і перебувати весь час роботи суду в залі судового засідання, сприймаючи всю процедуру і всі обставини справи.

Факт вибуття і заміни народного засідателя слід відобразити в протоколі судового засідання.

Стаття 260. Головуючий у судовому засіданні

Головуючий у судовому засіданні керує судовим засіданням, спрямовуючи судове слідство на забезпечення здійснення сторонами своїх прав, усуває з судового слідства все те, що не стосується розглядуваної справи, і забезпечує належний виховний рівень судового процесу.

Коли хто-небудь з учасників судового розгляду заперечує проти дій головуючого, які обмежують або порушують їх права, це заперечення заноситься до протоколу.

(Стаття 260 зі змінами внесеними Законом України №2533-111 від 21.06.2001)

Склад суду. Кримінальні справи в суді першої інстанції розглядаються судом у складі трьох суддів або суддею одноосібно. Зокрема, кримінальні справи про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк більш як десять років, розглядаються в суді першої інстанції колегіально в складі трьох осіб, якщо підсудний заявив клопотання про такий розгляд (ч. 2 ст. 17 КПК).

Судовий розгляд кримінальних справ про злочини, за які передбачається можливість призначення покарання у вигляді довічного ув'язнення, в суді першої інстанції провадиться судом у складі двох суддів і трьох народних засідателів.

Головуючий у судовому засіданні — суддя, який головує при колегіальному розгляді справи або розглядає справу одноособово.

Він має рівні права з іншими суддями, але наділений організаційно розпорядчими повноваженнями і керує судовим розглядом справи В силу ст. 260 КПК України він має спрямовувати судове слідство на забезпечення повного, всебічного та об'єктивного дослідження всіх обставин справи і встановлення істини, усуває з судового слідства все те, що не стосується розглядуваної справи, і забезпечує належний виховний рівень судового процесу.

Головуючий діє від імені всього суду і за його згодою. Заперечення проти дій головуючого заносяться до протоколу і вирішуються всім складом суду.

Головуючий в судовому засіданні забезпечує всім учасникам процесу можливість реалізації своїх прав, зобов'язаний усувати із судового слідства все, що не має належності до справи, має право знімати запитання учасників судового слідства, якщо вони з'ясовані, навідні, некоректні чи не стосуються до справи.

Головуючий, як і суд у цілому, має бути незалежним, процесуально самостійним та підпорядковуватись тільки закону. Він повинен бути об'єктивним та безпристрасним, не брати бік обвинувачення або захисту, не підпадати під вплив слідчого, критично аналізувати всі доводи, заяви та докази.

Відповідно до ст. 283 КПК України в призначений для розгляду час головуючий відкриває судове засідання та оголошує, яка справа підлягає розгляду.

Стаття 261. Рівність прав сторін у судовому розгляді

Сторона обвинувачення (прокурор, а також потерпілий, цивільний позивач та їх представники) і сторона захисту (підсудний, захисник і законний представник, цивільний відповідач і його представник) користуються рівними правами на заявлення відводів і клопотань, подання доказів, участь в їх дослідженні та доведенні їх переконливості, виступ у судових дебатах оскарження процесуальних рішень суду.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

Правосуддя у кримінальних справах здійснюється на засадах загальної рівності людей перед законом і судом незалежно від їх походження, громадянства, соціального та майнового стану, расової та національної належності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, виду та характеру занять, місця проживання та інших обставин. Стосовно всіх громадян кримінально-процесуальне провадження здійснюється однаково. Ніхто не може бути наділений додатковими правами або звільнений від будь-яких обов'язків. Рівність прав не означає рівності обов'язків. Останні випливають із конкретних правовідносин.

Сторони кримінального процесу мають бути рівними у праві надавати та досліджувати докази, заявляти відводи і клопотання, брати участь у судових дебатах, оскаржувати процесуальні рішення суду.

Див. також коментар до ст. 16 КПК.

Стаття 262. Участь підсудного в судовому розгляді

Розгляд справи в засіданні суду першої інстанції відбувається за участю підсудного, явка якого до суду є обов'язковою.

Розгляд справи за відсутності підсудного допускається лише у виняткових випадках:

1) коли підсудний перебуває за межами України і ухиляється від явки до суду;

2) коли справу про злочин, за який не може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, підсудний просить розглянути у його відсутності. Проте суд має право і в цьому разі визнати явку підсудного обов'язковою.

(Стаття 262 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Участь підсудного в судовому розгляді, включаючи надання останнього слова підсудному, є, як правило, обов'язковою. Лише у виняткових випадках, наприклад коли підсудний перебуває за межами України й ухиляється від з'явлення до суду, закон дозволяє розгляд справи за відсутності підсудного. В даному разі підстави для зупинення судового процесу немає, адже місце перебування обвинуваченого відоме. Судовий процес може бути проведений за відсутності підсудного або ж розгляд справи відкладається до вирішення питання про екстрадицію обвинуваченого до України відповідно до міжнародних правових актів.

Проведення ж окремих судових дій допускається за рішенням суду за відсутності обвинуваченого лише в передбачених законом випадках (ст. 300, 307, 272 КПК України). Наприклад, для забезпечення безпеки свідків допускається їх допит чи проведення з ними інших судових дій за відсутності обвинуваченого.

Стаття 263. Права підсудного під час судового розгляду

У судовому засіданні підсудний має право:

- 1) заявляти відводи;
 - 1-1) на колегіальний розгляд справи у випадках, передбачених законом;
- 2) мати захисника або взяти захист своїх інтересів на себе;
- 3) заявляти клопотання і висловлювати свою думку про клопотання інших учасників судового розгляду;
- 4) подавати докази, просити суд про приєднання до справи документів, про виклик свідків, про призначення експертизи і витребування інших доказів;
- 5) давати показання по суті справи в кожний момент судового слідства або відмовитися давати показання і відповідати на запитання;
- 6) просити суд про оголошення доказів, що є в справі;
- 7) задавати питання іншим підсудним, свідкам, експертам, спеціалістам, потерпілому, цивільному позивачеві і цивільному відповідачеві;
- 8) брати участь в огляді речових доказів, місця вчинення злочину і документів;
- 9) брати участь у судових дебатах;
- 10) звертатися до суду з останнім словом.

(Стаття 263 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 3780-12 від 23.12.93, № 305/94-ВР від 20.12.94, №2533-111 від 21.06.2001)

Право заявляти відводи реалізується підсудним з урахуванням положень ст. 54 — 63 КПК України.

Відвід може бути заявлений підсудним судді, всьому суду, народному засідателю, обвинувачу, захиснику, експерту, спеціалісту, перекладачу, секретарю судового засідання.

Названі учасники процесу можуть брати участь у справі за умови їхньої об'єктивності, неупередженості і тільки у випадку, коли вони не зацікавлені у розв'язанні справи. Стосовно експертів, перекладачів, спеціалістів важливою вимогою є також їх компетентність. За наявності невідповідності зазначених осіб даним вимогам підсудний має право заявити їм відвід.

Заяви про відвід подаються до початку судового слідства. Пізніша заява про відвід допускається у випадках, коли підстави для відводу стали відомі після початку судового слідства (ч.2 ст. 56 КПК України).

Заява про відвід розглядається в порядку ст. 57 КПК України. Відвід, заявлений судді або народному засідателю, вирішується іншими суддями без судді, якого відводять. Суддя, якого відводять, має право дати пояснення з приводу заявленого відводу. При рівності голосів суддя вважається відведеним.

Відвід, заявлений двом суддям або всьому складові суду, вирішується судом у повному складі простою більшістю голосів. Питання про відвід вирішується в кімнаті для нарад.

Відвід, заявлений судді, який одноособово розглядає справу, вирішується постановою голови місцевого суду. Коли до складу місцевого суду обрано одного суддю або коли відвід заявлено голові місцевого суду, питання про відвід вирішується постановою голови міжрайонного або іншого вищого суду.

У випадках, коли відведено головуючого суду, а також при його самовідводі слухання справи відкладається для заміни його іншим суддею або справа передається до вищого суду для вирішення питання про її підсудність.

У разі відводу народного засідателя останній замінюється іншим народним засідателем.

Названі правила відводу стосуються і прокурора. Проте коли прокурор брав участь у проведенні попереднього слідства в справі, у розгляді справи в суді першої інстанції в апеляційному та касаційному порядку чи в порядку виключного провадження, то ці обставини не можуть бути підставою для відводу.

Питання про відвід прокурора в суді вирішує суд який розглядає справу. Якщо справа розглядається суддею одноособово, він одноособово вирішує питання про відвід прокурора.

Право на колегіальний розгляд справи надається у випадках, передбачених законом відповідно до ст. 17 КПК України.

Зокрема кримінальні справи про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк більше десяти років, розглядаються в суді першої інстанції колегіально судом у складі трьох осіб, якщо підсудний заявив клопотання про такий розгляд, а кримінальні справи про злочини, за які законом передбачена можливість призначення покарання у вигляді довічного поз-

бавлення волі, в суді першої інстанції розглядаються судом у складі двох суддів і трьох народних засідателів.

Право мати захисника або взяти захист сво'їх інтересів на себе.

Суд повинен визначитися, чи не бажає підсудний мати захисника, роз'яснити, що в судовому засіданні як захисники можуть виступати також близькі родичі, опікуни і піклувальники, визначитися, чи не є участь у справі захисника обов'язковою, незважаючи на відмову підсудного.

Як захисники допускаються будь-які фахівці у галузі права — юристи за фахом, які не працюють в органах внутрішніх справ, податковій міліції, суді, СБУ, державному нотаріаті, органах державного управління та прокуратурі, і не підлягають відводу за наявності передбачених у законі підстав.

У випадках, коли участь захисника є обов'язковою, близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисники можуть брати участь у справі лише одночасно з захисником — адвокатом чи іншим фахівцем у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Захисник запрошується підозрюваним, обвинуваченим, підсудним чи засудженим, їх законними представниками, а також іншими особами на прохання чи за згодою підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Суд зобов'язаний надати затриманій особі чи особі, яка утримується під вартою, допомогу у встановленні зв'язку з захисником або з особами, які можуть запросити захисника.

Повноваження захисника на участь у справі стверджується:

- 1) фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи або дорученням юридичної особи, — угодою або дорученням юридичної особи;
- 2) адвоката — ордером відповідного адвокатського об'єднання, а адвоката, який не є членом адвокатського об'єднання, — угодою;
- 3) близьких родичів, опікунів або піклувальників — заявою обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого про їх допуск до участі в справі як захисників.

Підозрюваний, обвинувачений, підсудний має право запросити собі кількох захисників.

Про допуск захисника до участі в справі суддя виносить постанову, а суд — ухвалу.

Захисник може бути призначеним. Особа, яка провадить дізнання, слідчий чи суд можуть призначити захисника через адвокатське об'єднання. Вимога особи, яка провадить дізнання, слідчого, суду про призначення захисника є обов'язковою для керівника адвокатського об'єднання.

Захисник призначається у випадках:

Ц коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний бажає запросити захисника, але через відсутність коштів чи з інших об'єктивних причин не може цього зробити;

2) коли участь захисника є обов'язковою, але підозрюваний, обвинувачений, підсудний не бажає або не може запросити захисника.

Участь захисника при провадженні дізнання, попереднього слідства і в розгляді кримінальної справи в суді першої інстанції є обов'язковою:

1) у справах осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочину у віці до 18 років, — з моменту визнання особи підозрюваною чи пред'явлення їй обвинувачення;

2) у справах про злочини осіб, які через свої фізичні або психічні вади (німі, глухі, сліпі тощо) не можуть самі реалізувати своє право на захист, — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення або з моменту встановлення цих вад;

3) у справах осіб, які не володіють мовою, якою ведеться судочинство, — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

4) коли санкція статті, за якою кваліфікується злочин, передбачає довічне ув'язнення — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

5) при провадженні справи про застосування примусових заходів медичного характеру — з моменту встановлення факту наявності в особи душевної хвороби;

6) при провадженні справи про застосування примусових заходів виховного характеру — з моменту першого допиту неповнолітнього або з моменту поміщення його до приймальника-розподільника.

У суді апеляційної інстанції участь захисника у передбачених випадках є обов'язковою, якщо в апеляції ставиться питання про погіршення становища засудженого чи виправданого.

Підозрюваний, обвинувачений і підсудний мають право в будь-який момент провадження у справі відмовитися від запрошеного чи призначеного захисника. Відмова допускається лише з ініціативи підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного і не позбавляє його права запросити того чи іншого захисника в подальших стадіях процесу.

Суд повинен перевірити, чи не є відмова від захисника вимушеною, наприклад через відсутність коштів на оплату праці адвоката. Якщо це так, суд вирішує питання про звільнення підсудного від оплати послуг захисника.

Відмова від захисника у випадках, коли його участь у справі має обов'язковий характер, може бути прийнята лише, коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений чи виправданий обґрунтовують її мотивами, які суддя чи суд визнають такими, що застосовують на увагу. У цьому випадку захисник замінюється іншим.

При відмові від захисника суд (суддя) зазначає про це в протоколі судового засідання. Про прийняття відмови від захисника чи відхилення її суддя виносить постанову, а суд — ухвалу.

Прийнявши відповідно до вимог статті 50 КПК України рішення про усунення захисника від участі в справі, а також відмову захисника від виконання обов'язків, суддя чи суд роз'яснюють підозрюваному, обвинуваченому, підсудному його право запросити іншого захисника та надають йому для цього не менше трьох днів. Якщо у випадках, передбачених статтею 45 КПК України, підозрюваний,

обвинувачений, підсудний протягом цих строків не запросить іншого захисника, суддя постановою, а суд — ухвалою самі призначають захисника.

Заміна одного захисника іншим може мати місце в будь-якій стадії процесу і не тягне відновлення процесуальних дій, вчинених за участю захисника, якого замінено.

Незабезпечення підсудному права мати захисника є істотним порушенням чинного законодавства, права на захист і може тягти скасування судових рішень. Судові рішення підлягають, зокрема, обов'язковому скасуванню у тих випадках, коли таке порушення позбавило чи обмежило обвинуваченого, підсудного або його захисника в здійсненні права на захист і перешкодило чи могло перешкодити суду всебічно, повно та об'єктивно розглянути справу і винести законне та обґрунтоване судове рішення.

Порушення права обвинуваченого на захист може тягти більш негативні наслідки. Згідно зі статтею 374 КК України: "недопущення чи ненадання своєчасно захисника, а також інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на захист, вчинене особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором або суддею, — карається штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого. Ті самі дії, які призвели до засудження невинної у вчиненні злочину особи, або вчиненні за попередньою змовою групою осіб, або такі, що потягли інші тяжкі наслідки, — караються позбавленням волі на строк від трьох до семи років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років".

Захисник сприяє підсудному в здійсненні і захисті його прав, надає йому необхідну допомогу, бере участь у дослідженні доказів, виступає в судових дебатах. Він не повинен робити нічого, що завдало б шкоди підсудному. Див. також коментар до ст. 43.

Право заявляти клопотання і висловлювати свою думку про клопотання інших учасників судового розгляду, просити суд про приєднання до справи документів, про виклик свідків, про призначення експертизи і витребування інших доказів, просити суд про оголошення доказів, що є в справі, брати участь в огляді речових доказів, місця вчинення злочину і документів є невід'ємним правом підсудного на участь у дослідженні доказів і законом не обмежене ніякими умовами. Суд має вислухати відповідні клопотання підсудного та задовольняє їх, якщо це сприяє всебічному і повному дослідженню обставин справи і може мати значення для правосуддя.

Подання доказів — право, а не обов'язок підсудного. Органи та особи, які ведуть кримінальний процес, не мають права перекладати обов'язок доказування на підсудного.

Право подавати докази підсудний здійснює: безпосередньо передаючи суду речові докази, що є в його розпорядженні, сліди злочину, матеріали відеозапису, звукозапису, кінозйомки, фотознімки, інші матеріали технічного документування своєї діяльності, комп'ютерні дискети, факси, телетайпограми, а також письмові до-

кументи та інші докази; даючи показання та пояснення у справі; заявляючи клопотання про провадження судових дій або про поставлення додаткових запитань перед експертами; особисто беручи участь у судовому слідстві.

Право давати показання по суті справи в кожній момент судового слідства або відмовитися давати показання і відповідати на запитання є невід'ємним правом підсудного, яке спрямоване на надання йому можливості для захисту. Воно дозволяє йому спростувати показання свідка чи іншого учасника процесу, якщо вони виявились помилковими, дати свою оцінку речових доказів, указати на сумніви щодо належності до справи, допустимості чи достовірності досліджуваних доказових матеріалів, своєчасно вжити заходів для перевірки окремих доказів.

Ніхто не може примушуватись до давання показань стосовно самого себе і не несе відповідальності за відмову від давання показань стосовно самого себе.

Підсудний не несе ніякої відповідальності за відмову від давання показань або за давання заздалегідь хибних показань. Давання показань — його право, а не обов'язок. Згодившись на давання показань, підсудний має бути попередженим, що його показання можуть бути використані для доказування його винності.

Право задавати запитання іншим підсудним, свідкам, експертам, спеціалістам, потерпілому, цивільному позивачеві і цивільному відповідачеві. Підсудний має право задавати запитання тільки названим учасникам процесу і тільки з дозволу суду відповідно до установленого ним порядку дослідження доказів у процесі судового слідства. При цьому, щоб не мало місця небажаного психологічного впливу на допитуваних, законом забороняється задавати навідні запитання.

Право брати участь у судових дебатах. Підсудний має право брати участь у судових дебатах незалежно від того, чи бере участь в них захисник чи ні. Це право підсудний реалізує шляхом проголошення судової промови відповідно до установленого порядку та виступаючи з репліками щодо виступів інших учасників процесу. Беручи участь у судових дебатах, обвинувачений (підсудний) може піддати докази аналізу, дати їм оцінку, звернути увагу на прогалини, сумніви, алібі або недоброякісність тих чи інших доказів, на обставини, що пом'якшують відповідальність, або тягнуть закриття справи за дієвим каяттям чи за інших обставин, навести аргументи щодо невідповідності істині тверджень сторони обвинувачення.

Право звертатися до суду з останнім словом. Право підсудного на останнє слово — це абсолютне і нічим не обмежене право підсудного в будь-якій цивілізованій системі правосуддя. Суд не має права обмежувати тривалість останнього слова підсудного або будь-яким чином впливати на його розмірковування, спрямовувати його промову, регламентувати її або коригувати. Не можна уривати промову підсудного або ставити йому під час її проголошення будь-які запитання.

Стаття 264. Участь прокурора в судовому засіданні

Участь прокурора в судовому засіданні с обов'язковою, крім випадків:

1) коли розглядаються справи про злочини, передбачені частиною першою статті 27 цього Кодексу;

2) коли він відмовився від підтримання державного обвинувачення.

Прокурор, керуючись вимогами закону і своїм внутрішнім переконанням, підтримує перед судом державне обвинувачення, подає докази, бере участь у дослідженні доказів, заявляє клопотання і висловлює свою думку щодо клопотань інших учасників судового розгляду, викладає свої міркування з приводу застосування кримінального закону і міри покарання щодо підсудного.

Коли в результаті судового розгляду прокурор прийде до переконання, що дані судового слідства не підтверджують пред'явленого підсудному обвинувачення, він повинен відмовитися від обвинувачення і у своїй постанові викласти мотиви відмови. В цьому випадку суд роз'яснює потерпілому та його представникові право вимагати продовження розгляду справи і підтримувати обвинувачення.

Прокурор пред'являє або підтримує пред'явлений цивільний позов, якщо цього вимагає охорона прав фізичних чи юридичних осіб або державних інтересів.

(Стаття в редакції Закону України №2533-III від 21.06.2001)

Прокурор — суб'єкт кримінального процесу, на якого згідно зі ст. 121 Конституції України покладаються такі функції:

- нагляд за додержанням законів органами, які здійснюють судово-слідство, дізнання та оперативно-розшукову діяльність;
- підтримання державного обвинувачення в суді;
- представництво інтересів громадян або держави в суді у визначених законом випадках;
- нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні примусових заходів, пов'язаних з обмеженням свободи громадян.

Представництво прокурором інтересів громадян чи держави в суді полягає у здійсненні прокурором від імені держави необхідних процесуальних дій, спрямованих на забезпечення інтересів держави та захисту прав, свобод і законних інтересів громадян, в разі неспроможності ними самостійно їх захищати.

Формами представництва є: звернення до суду з позовними заявами про захист прав, свобод і законних інтересів певних фізичних чи юридичних осіб або держави, звернення з позовними заявами про визнання незаконними певних правових актів, дій чи рішень органів і посадових осіб, участь у судовому розгляді справи і використання при цьому своїх повноважень обвинувача та представника, внесення апеляційного та касаційного подання на судові рішення або заяви про перегляд справи в порядку виняткового провадження за нововиявленими обставинами.

Статтею 129 Конституції України до основних засад судочинства віднесено змагальність сторін та підтримання в суді державного обвинувачення, яке згідно зі ст. 121 Конституції України покладається на прокуратуру. Виходячи з того що підтримання обвинувачення в суді стало принциповим положенням, а змагальність можлива лише

776 Стаття 265

за рівних умов, слід забезпечити рівні можливості сторін. З цього приводу постановою Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 року № 9 "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" слушно зазначає, що при відданні особи до суду слід в усіх справах, що надійшли до суду з обвинувальним висновком, визнавати обов'язковою участь у судовому засіданні прокурора.

Водночас, це обумовлює обов'язкову участь у таких справах і захисника, оскільки його участь обов'язкова в справах, у яких прокурор підтримує обвинувачення. Ці обставини вимагають від прокурора професіоналізму в виконанні функції обвинувачення.

Прокурор підлягає відводу за тими само підставами, що й суддя. Проте, якщо прокурор брав участь у проведенні попереднього слідства у справі, підтримував обвинувачення в суді або робив висновки при розгляді справи в касаційному порядку чи в порядку нагляду, то ці обставини не можуть бути підставою для відводу {ст. 58 КПК України}.

Відвід, заявлений прокурору при розгляді справи в суді, розв'язується судом.

Прокурор, підтримуючи обвинувачення, керується вимогами закону і своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на розгляді всіх обставин справи. Необхідно ретельно готувати справу до судового розгляду ще зі стадії попереднього слідства. Якщо прокурор дійшов висновку, що підсудний не винен у вчиненні злочину, він не тільки має право, а морально та юридично, керуючись принципом презумпції невинуватості обвинуваченого, зобов'язаний відмовитись від підтримки обвинувачення. В такому разі суд з'ясовує думку потерпілого і, якщо він не згоден з позицією прокурора, надає право потерпілому підтримувати обвинувачення.

Відмова прокурора від обвинувачення не звільняє суд від обов'язку розглядати справу по суті і вирішити її на загальних підставах. В цьому випадку суд роз'яснює потерпілому та його представникові право вимагати продовження розгляду справи і підтримувати обвинувачення.

Стаття 265. (виключена)

Стаття 266. Участь захисника в судовому розгляді

Захисник сприяє підсудному в здійсненні його прав і в захисті його законних інтересів. Захисник має право на побачення з підсудним, бере участь у дослідженні доказів, порушує перед судом клопотання про витребування і приєднання до справи нових доказів, які виправдовують підсудного або пом'якшують його відповідальність, заявляє інші клопотання, викладає суду свою думку про клопотання інших учасників судового розгляду.

Захисник бере участь у судових дебатах, висловлюючи суду свою думку про значення перевірених доказів у справі, про наявність обставин, які виправдовують підсудного чи пом'якшують його відповідальність, а також свої міркування з приводу застосування кримінального закону та міри покарання.

(Стаття 266 із змінами, внесеними згідно з Законом № 3780-12 від 23.12.93)

Спашуля 266

Захисник — це самостійний учасник кримінального процесу, на якого покладено функцію захисту, і тому він зобов'язаний використовувати всі зазначені в законі засоби і способи з метою з'ясування обставин, що виправдовують підзахисного чи пом'якшують його відповідальність.

Як захисники допускаються фахівці у галузі права та особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, а в судовому засіданні як захисники можуть виступати також близькі родичі, опікуни і піклувальники.

У випадках, коли участь захисника є обов'язковою, близькі родичі обвинуваченого, його опікуни або піклувальники як захисники можуть брати участь у справі лише одночасно з захисником — адвокатом чи іншим фахівцем у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Захисник може брати участь у справі за запрошенням чи згодою обвинуваченого (підсудного) або за призначенням.

Захисник запрошується підозрюваним, обвинуваченим, підсудним чи засудженим, їх законними представниками, а також іншими особами на прохання чи за згодою підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Суд зобов'язаний надати затриманій особі чи особі, яка утримується під вартою, допомогу у встановленні зв'язку з захисником або з особами, які можуть запросити захисника.

Повноваження захисника на участь у справі стверджується:

1) фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи або дорученням юридичної особи,— угодою або дорученням юридичної особи;

2) адвоката — ордером відповідного адвокатського об'єднання, а адвоката, який не є членом адвокатського об'єднання,— угодою;

3) близьких родичів, опікунів або піклувальників — заявою обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого про їх допуск до участі в справі як захисників.

Підозрюваний, обвинувачений, підсудний має право запросити собі кількох захисників.

Про допуск захисника до участі в справі суддя виносить постанову, а суд — ухвалу.

Захисник може бути призначеним. Захисник призначається у випадках:

1) коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний бажає запросити захисника, але через відсутність коштів чи з інших об'єктивних причин не може цього зробити;

2) коли участь захисника є обов'язковою, але підозрюваний, обвинувачений, підсудний не бажає або не може запросити захисника.

Суд або суддя можуть призначити захисника через адвокатське об'єднання. Вимога особи, яка провадить дізнання, слідчого, суду про призначення захисника є обов'язковою для керівника адвокатського об'єднання.

Участь захисника при провадженні дізнання, попереднього слідства і в розгляді кримінальної справи в суді першої інстанції є обов'язковою:

1) у справах осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочину у віці до 18 років, — з моменту визнання особи підозрюваною чи пред'явлення їй обвинувачення;

2) у справах про злочини осіб, які через свої фізичні або психічні вади (німі, глухі, сліпі тощо) не можуть самі реалізувати своє право на захист, — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення або з моменту встановлення цих вад;

3) у справах осіб, які не володіють мовою, якою ведеться судочинство, — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

4) коли санкція статті, за якою кваліфікується злочин, передбачає довічне ув'язнення — з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;

5) при провадженні справи про застосування примусових заходів медичного характеру — з моменту встановлення факту наявності в особи душевної хвороби;

6) при провадженні справи про застосування примусових заходів виховного характеру — з моменту першого допиту неповнолітнього або з моменту поміщення його до приймача-розподільника;

Адвокати, фахівці в галузі права чи інші особи, запрошені обвинуваченим до участі в кримінальній справі чи залучені за призначенням для захисту прав обвинуваченого, мають кримінально-процесуальний статус захисника.

Одна й та сама особа не може бути захисником двох або кількох підозрюваних, обвинувачених і підсудних, якщо інтереси захисту одного з них суперечать інтересам захисту іншого.

Захисником не може бути особа, яка брала участь у даній справі як слідчий, як особа, що провадила дізнання, як прокурор, громадський обвинувач, суддя, секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач; як представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача; особа, яка допитувалась або підлягає допиту як свідок.

Захисником не може бути також особа, яка є родичем будь-кого зі складу суду, особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, обвинувача, потерпілого, цивільного позивача.

Захисником не може бути особа: щодо якої порушено кримінальну справу; визнана недієздатною чи обмежено дієздатною.

Особа не може брати участь у справі як захисник також у випадках:

1) коли вона у даній справі надає або раніше надавала юридичну допомогу особі, інтереси якої суперечать інтересам особи, що звернулась з проханням про надання юридичної допомоги;

2) у разі зупинення дії свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю або права на надання правової допомоги чи його анулювання у порядку, встановленому законодавчими актами України.

Стаття

Згідно зі ст. 61 КПК України не може бути захисником особа, яка, зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини в справі, затулює розслідування чи судовий розгляд справи, а також особа, яка порушує порядок у судовому засіданні чи не виконує розпоряджень головуючого під час судового розгляду справи.

Відповідно до ст. 2 Закону України "Про адвокатуру" адвокат не може працювати в суді, прокуратурі, державному нотаріаті, органах внутрішніх справ, служби безпеки, державного управління. Відповідно і захисником не може бути особа, що є співробітником названих установ.

Законом не обмежена кількість захисників, а це означає, що на запрошення підсудного, його родичів, законних представників чи інших осіб до участі в справі може бути допущено декілька захисників.

Підозрюваний, обвинувачений і підсудний мають право в будь-який момент провадження у справі відмовитися від послуг певного запрошеного чи призначеного захисника. Відмова допускається лише з ініціативи підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного і не позбавляє його права запросити того само чи іншого захисника в подальших стадіях процесу.

Відмова від захисника у випадках, коли його участь у справі обов'язкова, може бути прийнята лише, коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений чи виправданий обґрунтовують її мотивами, які суд чи суддя визнають такими, що заслуговують на увагу. У цьому випадку захисник замінюється іншим.

Розглядаючи заяву підозрюваного, обвинуваченого, підсудного про відмову від участі в справі захисника, суд повинен з'ясувати, відмовляється він від захисника і буде самостійно здійснювати свій захист чи бажає замінити його іншим. В останньому випадку необхідно надати йому можливість замінити захисника. Якщо у підсудного немає коштів на оплату послуг адвоката, суд повинен надати можливість користуватись допомогою захисника за державні кошти.

При відмові від захисника суд (суддя) зазначає про це в протоколі судового засідання. Про прийняття відмови від захисника чи відхилення її суддя виносить постанову, а суд — ухвалу.

Прийнявши рішення про усунення захисника від участі в справі, а також прийнявши відмову захисника від виконання обов'язків, особа, яка провадить дізнання, слідчий, суддя чи суд роз'яснюють підозрюваному, обвинуваченому, підсудному його право запросити іншого захисника та надають йому для цього в стадії судового розгляду справи — не менше 3 діб. Якщо у випадках, коли участь захисника є обов'язковою, підозрюваний, обвинувачений, підсудний протягом цих строків не запросить іншого захисника, суддя постановою, а суд — ухвалою самі призначають захисника.

Заміна одного захисника іншим, крім випадків, передбачених статтею 61 КПК України, може мати місце тільки за клопотанням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого, підсудного. Заміна одного захисника іншим може мати місце в будь-якій стадії процесу

і не тягне відновлення процесуальних дій, вчинених за участю захисника, якого замінено.

Захисник не повинен відмовлятися від виконання взятих на себе повноважень і функцій захисту. Лише в виняткових випадках захисник має право відмовитися від виконання своїх обов'язків:

1) коли є обставини, які згідно зі статтею 61 КПК України виключають його участь у справі;

2) коли він свою відмову мотивує недостатніми знаннями чи некомпетентністю.

Це правило поширюється як на адвокатів, так і на інших юристів, що запрошені чи призначені судом виконувати функцію захисту. Але воно не може застосовуватись до близьких родичів обвинуваченого. Вони не завжди мають необхідні знання, достатню юридичну підготовку та досвід а тому можуть виконувати функцію захисту лише за своїм бажанням, маючи необхідний життєвий досвід та здоровий глузд. Вони не можуть як примушуватись виконувати функцію захисту, або виконувати її за призначенням, так і не можуть і відсторонюватись від справи в зв'язку з некомпетентністю. В справах, в яких участь захисника обов'язкова, ці особи виконують функцію захисту лише при одночасній участі в справі професійного захисника з числа фахівців у галузі права. Проте всі захисники обвинуваченого в судовому процесі мають рівні процесуальні права.

У стадіях судового розгляду справи захисник має право:

- брати участь у судових засіданнях;
- мати з підсудним побачення віч-на-віч без обмеження їх кількості і тривалості, а також мати побачення з засудженим чи з особою, щодо якої здійснюється провадження чи застосовано примусові заходи медичного чи виховного характеру
- подавати докази, ставити в судовому засіданні питання підсудним, потерпілому, свідкам, експерту, спеціалісту, позивачу та відповідачу, брати участь у дослідженні інших доказів (судді можуть відхилити поставлене захисником запитання, але вони зобов'язані занести його до протоколу судового засідання);
- застосовувати науково-технічні засоби у суді, якщо справа розглядається у відкритому судовому засіданні,— з дозволу судді чи суду;
- збирати відомості про факти, що можуть використовуватись як докази в справі, в тому числі запитувати й одержувати документи чи копії їх від громадян та юридичних осіб, знайомитись на підприємствах, в установах, організаціях, об'єднаннях громадян з необхідними документами, окрім тих, таємниця яких охороняється законом, опитувати громадян;
- одержувати письмові висновки фахівців з питань, що вимагають спеціальних знань;
- заявляти клопотання і відводи;
- висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового розгляду;
- оскаржувати дії і рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду;

- виписувати з матеріалів справи, з якими він ознайомився, необхідні відомості;
- виступати в судових дебатах;
- знайомитись з протоколом судового засідання та подавати на нього зауваження;
- знати про принесені в справі подання прокурора, апеляції, подавати на них заперечення;
- брати участь в засіданнях суду при апеляційному розгляді справи.

Захисник має право на забезпечення своєї безпеки.

Обвинувачений поряд з іншими правами має право на побачення з захисником до першого допиту. Судам слід ретельно перевіряти, чи було роз'яснено обвинуваченому таке право і чи не були вони обмежені в цьому. У разі, коли особа, яка провадить дізнання, або слідчий порушили зазначені вимоги закону і за наявності заяви підозрюваного, обвинуваченого на побачення з захисником допитали його без участі останнього, на ці показання не можна посилається у вирок на підтвердження винності підсудного у вчиненні злочину.

Основний принцип захисника, якого він має дотримуватись, беручи участь у справі,— презумпція невинуватості обвинуваченого. Захисник повинен керуватись принципом невинуватості підзахисного і зробити все для його реалізації у кримінальному процесі.

Водночас захисник не слуга свого підзахисного, не його інтелектуальний помічник у досягненні ним бажаної для нього мети будь-якими засобами і не повинен перетворюватись на засіб протидії намірам слідчого встановити істину, дозволяти собі втягуватись у брудну гру, в співуастві по приховуванню злочину.

У Загальному кодексі правил для адвокатів країн Європейського співтовариства, прийнятому в Страсбурзі в жовтні 1988 року, слушно зазначається, що захисник повинен дотримуватись принципу чесного проведення судового розгляду. Він ні за яких обставин не повинен повідомляти суду явно неймовірну або недостовірну інформацію.

Захисник — безумовний учасник судових дебатів. Обмеження тривалості судових дебатів при викладенні підсудним або його захисником доводів з пред'явленого обвинувачення не допускається. Беручи участь у судових дебатах, він може давати оцінку доказам, робити свої заяви про їх належність до справи, допустимість, достовірність і достатність, висловлювати свої судження щодо сумнівів у винності підсудного або вказувати на факти, що підтверджують його невинуватість, викладати суду свої доводи.

Захисник має право на ознайомлення з протоколом судового засідання і на подання ним письмових зауважень на його неправильність або неповноту. Про дату підписання протоколу, виготовленого після встановленого ст. 87 КПК України строку, захисник повинен бути своєчасно повідомлений.

Клопотання про ознайомлення з протоколом судового засідання може бути заявлено відразу ж після оголошення вироку чи іншого судового рішення, але не пізніше ніж на третю добу з дня складення протоколу.

Правильною буде вважатись практика тих судів, які при можливості вручають для ознайомлення і подання письмових зауважень належно засвідчену копію протоколу судового засідання. Необхідно також мати на увазі, що відповідно до закону ознайомитися з протоколом судового засідання і подати на нього письмові зауваження можна лише в межах трьох діб з дня його складення.

Захисник не має права:

- розголошувати дані, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням його обов'язків;
- використовувати свої повноваження на шкоду особи, яку захищає.

Якщо захисник не згоден з позицією підзахисного, він не повинен діяти всупереч його інтересам, не має права висловлювати своє переконання у винності підзахисного, якщо той себе таким не визнає. "Не зашкодь" — основна етична заповідь діяльності адвоката.

Захисник не має права розголошувати дані, що стали відомі йому у зв'язку з виконанням професійних обов'язків. Через цю обставину він не може бути допитаний. Відповідно до ст. 9 Закону України "Про адвокатуру" адвокат зобов'язаний зберігати адвокатську таємницю, предметом якої є всі дані, отримані ним при здійсненні своїх фахових обов'язків.

Захисник зобов'язаний:

- надавати підзахисному необхідну юридичну допомогу;
- використовувати передбачені в цьому Кодексі та в інших законодавчих актах засоби захисту з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого;
- не перешкоджати встановленню істини в справі шляхом вчинення дій, спрямованих на те, щоб схилити свідка чи потерпілого до відмови від показань або до давання завідом неправдивих показань, схилити експерта до відмови від давання висновку чи давання заздалегідь неправдивого висновку, іншим чином сфальсифікувати докази у справі або затягнути розслідування чи судовий розгляд справи.
- дотримуватись встановленого порядку при розслідуванні та судовому розгляді справи.

Захисник повинен використовувати всі передбачені в законі засоби захисту з метою з'ясування обставин, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого і підсудного або пом'якшують чи виключають їх відповідальність, і надавати їм необхідну юридичну допомогу, своєчасно з'являтися для участі в судовому засіданні.

У судовому розгляді захисник, будучи самостійним учасником процесу, представляє і захищає права та законні інтереси підсудного, по суті будучи представником підзахисного, залишаючись самостійним суб'єктом кримінального процесу. Він діє в інтерес підсудного, за згодою підсудного, за дорученням підсудного, сприяє підсудному у здійсненні його прав, використовує свої права на захист його інтересів, не повинен вживати ніяких заходів, які можуть зашкодити підсудному

Захисник у суді захищає підсудного перед судом, робить все, щоб полегшити його становище. Захисник може оспорювати обвинувачення, спростовувати покладені в основу обвинувачення докази і подавати докази на користь підсудного. Якщо підсудний заперечує свою винність, стверджує, що він не вчиняв злочину, в якому його обвинувачують, захисник не може обрати протилежну позицію, стверджувати, що він вважає підсудного винним, і звести захист до виявлення в діянні підсудного пом'якшуючих обставин. Якщо захисник так стане будувати свій захист, це фактично буде означати, що підсудний залишився без захисту, а ще й отримав г. особі захисника додаткового обвинувача.

Якщо підсудний заперечує свою винність у суді, захисник не має права будувати захист на своєму суб'єктивному переконанні про його винність або на визнанні підзахисним своєї вини на попередньому слідстві або під час побачень з адвокатом віч-на-віч. Він зобов'язаний аналізувати докази і відшукувати все, що може посягати сумнів у винності підсудного або послужити його виправданню.

Керуючись законом і правилами фахової етики, адвокат завжди зобов'язаний діяти в інтересах підзахисного, які для нього повинні бути вище інтересів колег-юристів.

Гарантії діяльності захисника в достатній мірі відповідають його функції. Права захисника, його честь і гідність охороняються законом. Забороняється прослуховування телефонних розмов адвокатів у зв'язку з перевіркою їх діяльності без дозволу суду. Кримінальну справу проти адвоката може бути порушено тільки прокурором області чи прокурором відповідного рівня і вище. Документи, пов'язані з виконанням адвокатом обов'язків захисника у кримінальній справі, не підлягають огляду, розголошенню чи вилученню особою, яка провадить дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом без згоди захисника.

Не може бути винесено окрему постанову судді або ухвалу суду щодо правової позиції захисника у справі. Адвокат не підлягає кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з поданням згідно з законом юридичної допомоги громадянам.

Забороняється будь-яке втручання в адвокатську діяльність і діяльність захисника в кримінальному процесі. Не припустимо вимагати від адвоката інформацію, яка становить його адвокатську таємницю.

У параграфі 6 Основних положень про роль адвокатів, прийнятих 8 Конгресом ООН у серпні 1990 року, зазначається, що уряди повинні забезпечувати: можливість здійснювати адвокатом свою фахову діяльність без залякувань, перешкод і необґрунтованих втручань; можливість вільно пересуватися по країні і консультувати клієнта; імунітет адвоката від переслідувань за заяви в справі про сумлінне виконання своїх обов'язків відповідно до закону; можливість знайомитися з матеріалами кримінальної справи не пізніше закінчення слідства — до судового розгляду. Адвокати не повинні ідентифікуватися з клієнтами і їхніми справами.

Особливість діяльності захисника в кримінальному процесі полягає в тому, що він може одержувати від підзахисного відомості.

які той ні за яких обставин не повідомив би іншій людині. Адвокат узагалі, як і захисник зокрема, зобов'язаний однаковою мірою зберігати в таємниці як відомості, отримані від клієнта, так і інформацію про самого клієнта. На обов'язок дотримання конфіденційності не поширюється термін давності.

Забороняється втручання в діяльність захисника чи представника особи.

Згідно зі ст. 397 КК України вчинення в будь-якій формі перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи з надання правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці — карається штрафом від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років. Ті самі дії, вчинені службовою особою з використанням свого службового становища, — караються штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Чинний Кримінальний кодекс України захищає життя, честь і гідність захисника, при тому в такій само мірі як життя, честь і гідність слідчого. Відповідно до ст. 398 КК України погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, — карається арештом на строк до шести місяців або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк. Умисне заподіяння захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, — карається обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк. Умисне заподіяння тим самим особам у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, тяжкого тілесного ушкодження — карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років.

Згідно зі ст. 399 КК України умисне знищення або пошкодження майна, що належить захиснику чи представнику особи або їх близьким родичам, у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, — караються штрафом від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк. Ті самі дії, вчинені шляхом підпалу, вибуху або іншим загальнонебезпечним способом, або якщо вони заподіяли великої шкоди в особливо великих розмірах, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років.

Реалізація ідеї правової держави, безумовно, потребує, з одного боку, зміцнення самого інституту захисту, а з другого — підвищувати ефективність діяльності захисників у кримінальному процесі. Але на шляху вирішення цього завдання не без проблем.

У кримінальному процесі обвинувачений не завжди має можливість реалізувати своє право на юридичну допомогу захисника, в зв'язку з відсутністю коштів. У цих умовах відмова від захисника стала поширеним явищем. Слідчим практично неможливо забезпечити участь захисника в справі за призначенням, оскільки відсутня зацікавленість у здійсненні ефективного захисту малозабезпечених обвинувачених діючими "адвокатами з посвідченнями".

Тим паче, що обов'язок забезпечити адвоката за призначенням держава покладає на різні діючі на засадах самоврядування об'єднання адвокатів, якими вона не керує і на яких не має адміністративного впливу.

Настала потреба створення державної служби захисту — муніципальної адвокатури, яка б фінансувалась з місцевих бюджетів і виконувала б функцію надання юридичної допомоги мало-забезпеченим громадянам.

Стаття 267. Участь потерпілого в судовому розгляді

Потерпілий під час судового розгляду справи має право: давати показання; заявляти відводи і клопотання; висловлювати свою думку про клопотання інших учасників судового розгляду; давати пояснення з приводу досліджуваних судом обставин справи; подавати докази, задавати запитання свідкам, експертам, спеціалістам і підсудним; брати участь в огляді місця вчинення злочину, речових доказів, документів, а в справах, зазначених у частині першій статті 27 цього Кодексу, — підтримувати обвинувачення. Потерпілий може брати участь у судових дебатах.

У разі відмови прокурора від обвинувачення потерпілий вправі вимагати продовження розгляду справи. У цьому випадку він підтримує обвинувачення.

(Стаття в редакції Закону України № 2533-111 від 21.06.2001)

Потерпілий — це особа, якій злочином завдано моральної, фізичної або матеріальної шкоди та яка визнана потерпілим у кримінальній справі постановою слідчого, особи, яка провадить дізнання, прокурора чи ухвалою суду.

Пленум Верховного Суду України в своїй постанові № 8 від 22.12.78 "Про деякі питання, що виникли в практиці застосування судами України норм кримінально-процесуального законодавства, якими передбачені права потерпілих від злочинів" (із змінами, внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду України № 6 від 29.06.84, № 3 від 04.06.93, № 12 від 03.12.97) зазначає: "Відповідно до ч.2 і ч.3 ст. 49 КПК України особа, якій злочином заподіяна моральна, фізична або майнова шкода, набуває передбачені законом права учасника процесу лише після того, як вона буде визнана потерпілою. Для визнання особи потерпілою закон не потребує наявності її заяви. Про визнання потерпілим або відмову в цьому особа, яка провадить дізнання, слідчий і суддя виносять постанову, а суд — ухвалу".

Потерпілий у судовому розгляді є повноправним учасником процесу протягом усього судочинства. Він є однією із сторін у змагальному процесі і для захисту своїх прав наділяється рівними правами

786 Стаття 26?

з іншими учасниками у дослідженні доказів та заявленні клопотань. Ст. 261 КПК України недвозначно говорить про рівність прав учасників судового розгляду.

Надання особі правового статусу потерпілого є способом кримінально-процесуального захисту його прав. Як одна із сторін змагального процесу, потерпілий присутній у залі засідання протягом всього розгляду.

У разі нез'явлення потерпілого суд вирішує питання про розгляд справи або про відкладення її залежно від того, чи можливо за відсутності потерпілого з'ясувати всі обставини справи та захистити його права і законні інтереси. У разі нез'явлення без поважних причин потерпілого або його представника у справах, згаданих у ч. 1 ст. 27 Кримінально-процесуального кодексу України, справа підлягає закриттю, однак за клопотанням підсудного справа у цих випадках може бути розглянута по суті за відсутності потерпілого.

У випадках, коли внаслідок злочину настала смерть потерпілого, брати участь у справі можуть його близькі родичі, яким закон надає права потерпілого (ч. 5 ст. 49 КПК України). Такими близькими родичами є: батьки, чоловік або дружина, діти, рідні брати, дід, бабуся, онуки (п. 11 ст. 32 КПК України). До участі у справі допускаються не всі близькі родичі потерпілого, а один із них, про що суддя виносить постанову, а суд — ухвалу.

Право брати участь у судовому розгляді служить основною гарантією захисту прав, свобод і законних інтересів потерпілого. В суді, в умовах гласності судового процесу, він може брати участь у судовому слідстві і досліджувати всі докази в справі, заявляти клопотання, брати участь у допитах свідків і здійснювати інші дії відповідно до закону і встановленого судом порядку-

Право давати показання є невід'ємним правом потерпілого, яке спрямовано на надання йому можливості для захисту своїх прав і законних інтересів. Воно дозволяє йому спростувати показання підсудного чи іншого учасника процесу, дати свою оцінку речовим доказам, указати на сумніви щодо належності до справи, допустимості чи достовірності досліджуваних доказових матеріалів, своєчасно вжити заходів для їх перевірки.

Відповідно до ст. 19 УПК України потерпілий має право давати показання на рідній мові або користуватися послугами перекладача. Оплата праці перекладача здійснюється за рахунок держави.

Давання показань — право, а не обов'язок потерпілого. Потерпілий не несе відповідальності за відмову давати показання як щодо самого себе або своїх близьких родичів, так і стосовно будь-яких інших обставин справи взагалі. Потерпілий несе кримінальну відповідальність за давання явно неправдивих показань по ст. 384 КК України.

Право надавати доказові матеріали. Потерпілий може надати суду документи, відеозапису, матеріали звукозапису або кінознімання, речові докази та документи. Суд зобов'язаний прийняти подані докази. Цей факт відзначається в протоколі судового розгляду.

Право заявляти відводи реалізується з урахуванням положень правових норм, викладених у ст. 54 — 63 КПК України.

Стаття 267

Відвід може бути заявлений потерпілим судді, народному ⁷⁸⁷ засідателю, суду, обвинувачу, захиснику, експерту, спеціалісту, перекладачу, секретарю судового засідання, громадському захиснику й обвинувачу. Закон надає можливість даним учасникам процесу брати участь у справі за умови їхньої об'єктивності, неупередженості і тільки у випадку, коли вони не зацікавлені у розв'язанні справи. Стосовно експерта важливою вимогою є його компетентність. За наявності невідповідності зазначених осіб даним вимогам потерпілий має право заявити їм відвід. Заява про відвід розглядається в порядку ст. 57 КПК України.

Відвід має бути заявлений до початку судового слідства, проте пізніша заява про відвід допускається лише у випадках, коли підстави для відводу стали відомі після початку судового слідства (ч. 2 ст. 56 КПК України). Заява про відвід судді, який одноособово розглядає справу, подається у письмовому вигляді не менш як за три дні до судового розгляду справи.

Відвід, заявлений судді, який одноособово розглядає справу, вирішується постановою голови місцевого суду.

Відвід, заявлений судді або народному засідателю, вирішується іншими суддями без судді, якого відводять. Суддя, якого відводять, має право дати пояснення з приводу заявленого відводу. При рівності голосів суддя вважається відведеним. Відвід, заявлений двом суддям або всьому складові суду, вирішується судом у повному складі простою більшістю голосів. Питання про відвід вирішується в кімнаті для нарад.

Указані правила відводу стосуються і прокурора. Питання про відвід прокурора в суді вирішує суд, який розглядає справу. Якщо справа розглядається суддею одноособово, він одноособово вирішує питання про відвід прокурора.

Право заявляти клопотання потерпілий може реалізувати на будь-якому етапі судового розгляду справи. Про результати їхнього розгляду потерпілий має бути вчасно повідомлений.

Право задавати питання свідкам, експертові, спеціалістові і підсудним потерпілий реалізує з урахуванням встановленого судом порядку судового слідства. Він має право задавати запитання названим учасникам процесу тільки з дозволу суду. Законом забороняється задавати навідні запитання.

Право брати участь в огляді місця вчинення злочину, речових доказів, документів є невід'ємним правом потерпілого на участь в дослідженні доказів. Це право потерпілий реалізує з урахуванням встановленого судом порядку судового слідства. Речові докази мають бути представлені потерпілому і надана можливість їх детального огляду, документи не тільки оголошуються, а й надаються для ознайомлення.

Право давати пояснення з приводу досліджуваних судом обставин справи та висловлювати свою думку про клопотання інших учасників судового розгляду реалізується потерпілим як у процесі судового слідства, так і по його завершенні, відповідно до поданих іншими учасниками процесу клопотань. Відповідні пояснення і думки потерпілого заносяться до протоколу судового засідання й аналізуються судом.

Право приносити скарги. Дії і рішення вказаних вище осіб можуть бути оскаржені потерпілим: дії і рішення слідчого та органу дізнання — прокурору і суду, а дії і рішення слідчого, крім того, — начальнику слідчого відділу; дії і рішення прокурора — вищому прокурору або в суд; дії і рішення суду — у вищу судову інстанцію. Будь-які дії і рішення можуть бути оскаржені в суді. Поряд із цим потерпілий, як і будь-який інший громадянин України, може оскаржити здійснювані дії або прийняті рішення, що торкаються його інтересів, Уповноваженому з прав людини Верховної Ради України.

Забезпечення прав потерпілого здійснюється покладанням на осіб, що ведуть процес, обов'язку повідомляти потерпілого про прийняті рішення, роз'яснювати права потерпілого, що виникають з цього, не припускати порушень його прав, сприяти їх реалізації. Наприклад, у випадку закриття справи потерпілому, відповідно до вимоги ст. 215 КПК України, повинна бути надана копія постанови про закриття справи або направлено повідомлення з роз'ясненням процедури оскарження прийнятого рішення.

Вирок оскаржується потерпілим в апеляційну інстанцію.

Право брати участь у судовому розгляді служить основною гарантією захисту прав і свобод потерпілого. Тут, в умовах гласності судового процесу, він може брати участь у судовому слідстві і досліджувати всі докази в справі, заявляти клопотання, брати участь у допитах свідків і здійснювати інші дії відповідно до закоїгу і встановленого судом порядку.

Право особисто або через свого представника підтримувати обвинувачення потерпілий має по справах приватного обвинувачення. Більше того, коли в результаті судового розгляду прокурор приїде до переконання, що дані судового слідства не підтверджують пред'явленого підсудному обвинувачення, і відмовляється від обвинувачення, суд роз'яснює потерпілому та його представникові право вимагати продовження розгляду справи. У цьому випадку потерпілий самостійно підтримує обвинувачення.

Потерпілий має право користуватись рідною мовою, тобто давати показання і заявляти відводи і клопотання та задавати запитання і здійснювати промови в судових дебатах рідною мовою, а в необхідних випадках безкоштовно користуватись допомогою перекладача.

Потерпілий має право вимагати відшкодування заподіяної йому майнової шкоди та компенсації матеріальної шкоди, а також вимагати забезпечення його безпеки передбаченими законом засобами.

Потерпілий має право брати участь у судових дебатах, тобто після закінчення судового слідства виступати з судовою промовою та скористатись правом репліки щодо виступів інших учасників'.

Це право потерпілого закріплено в ст. 267 КПК України в 2001 році. Пропозиція про необхідність надання права потерпілому брати участь у судових дебатах висловлена й обґрунтована в працях автора. Див.- наприклад: *Тертьшиник В. М.* Обеспечение защиты прав и свобод личности в уголовном процессе // Советское государство и право. — 1989. — №11. — С. 37; *Тертьшиник В. М.* Уголовный процесс. — Харьков, 1997. — С. 59; *Тертьшиник В. М., Марченко А. В., Тертьшиник А. И.* Защита прав и свобод человека — Харьков: Арсис, 2000. — С. 113.

Це право надане потерпілому виходячи з необхідності забезпечення принципів рівності та змагальності сторін. Воно є абсолютним і не може бути звужене.

Беручи участь у судових дебатах, потерпілий може піддати докази аналізу з точки зору їх належності до справи, допустимості і достовірності, дати їм оцінку, звернути увагу на прогалини, неповноту чи недостатню всебічність дослідження доказів, на необхідність вжиття заходів щодо відшкодування заподіяної йому шкоди, шляхів вирішення цього питання.

Забезпечення прав потерпілого здійснюється покладанням на суд обов'язку повідомляти потерпілого про прийняті рішення, роз'яснювати виникаючі з цього права потерпілого, не припускати порушень його прав, сприяти їх реалізації.

Потерпілий зобов'язаний:

1) з являтися за викликом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду. У разі нез'явлення без поважних причин підозрюваний може бути доставлений у порядку приводу;

2) давати правдиві показання. За давання неправдивих показань потерпілий несе кримінальну відповідальність.

Так, згідно зі статтею 384 Кримінального кодексу України "завідомо неправдиве показання свідка чи потерпілого або завідомо неправдивий висновок експерта під час провадження дізнання, судового слідства або проведення розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною Комісією Верховної Ради України або в суді, а також завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем у таких самих випадках, — караються виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. Ті самі дії, поєднані з обвинуваченням у тяжкому чи особливо тяжкому злочині, або зі штучним створенням доказів обвинувачення чи захисту, а також вчинені з корисливих мотивів, — караються виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років".

Із змісту ст. 49 та 52 КПК України випливає, що потерпілий може мати представників. Безумовно, це право не може тлумачитись звужено, а тому потерпілий має право на вибір представника своїх інтересів, у тому числі і з числа адвокатів (що прямо передбачено ст. 52 КПК України). Зазначимо, що згідно зі ст. 59 Конституції України "*кожен має право на правову допомогу*" і *кожен є вільним у виборі захисника своїх прав*". Оскільки правову допомогу кваліфіковано може надати перш за все фахівець у галузі права, потерпілий, реалізуючи своє право на правову допомогу, має право звернутись до будь-якого фахівця в галузі права, укласти угоду про правову допомогу, а суд в таких випадках має надати можливість фахівцю брати участь у справі на боці потерпілого.

Фахівець у галузі права, як правило, бере участь у справі на боці потерпілого як його представник, керуючись при цьому правами самого потерпілого. Тобто представник потерпілого має ті самі права, що й сам потерпілий. Але з огляду на змагальність судового процесу та рівність сторін виникає запитання: чи не може по-

терпільй мати не представника, а захисника своїх прав? На наш погляд, правових перепон для цього нині не існує, а положення Конституції України відкривають шлях для забезпечення участі в справі захисника не тільки обвинуваченого, а й потерпілого.

Що не заборонено — те можна. Більше того, потерпільй повинен мати право вибирати як представника своїх інтересів, так і захисника не тільки з числа адвокатів, а й із числа будь-яких фахівців у галузі права. Саме таке тлумачення положень Конституції України є єдино правильним, що підтверджується відомим рішенням Конституційного Суду України щодо права вибору захисника прав обвинуваченого.

Отже, визначаючись у тому, хто може в суді представляти права потерпілого, суд має керуватись насамперед нормами Конституції України як нормами найвищої юридичної сили і нормами, що розширяють права потерпілого, та надавати потерпілому право вибору представника з числа не тільки адвокатів, а й інших фахівців у галузі права, а ще надавати йому право мати захисника, який для виконання своїх функцій міг би використовувати всі процесуальні права захисника, передбачені законом. Такий підхід стосовно даних учасників процесу доречний, а запровадження його в практику відповідає духу і суті основного закону держави та визначається вимогами часу.

Тому, *по-перше, бажано, реалізуючи принцип змагальності та рівності сторін, надати представникові потерпілого всі ті права, які має захисник обвинуваченого, а по-друге, передбачити безпосередньо в кримінально-процесуальному праві можливість участі в справі захисника потерпілого. Захисником потерпілого можуть бути будь-які фахівці в галузі права, які не підлягають відстороненню від справи в передбачених законом випадках.*

У законі доцільно дати визначення: "Захисник — самостійний учасник кримінального процесу, який, використовуючи свої знання в галузі права, виконує функцію захисту обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) чи потерпілого".

Представники і законні представники потерпілих. Потерпільй може мати в суді представника своїх інтересів, якого вибирає сам.

Представниками потерпілого згідно зі ст. 52 КПК України можуть бути адвокати, близькі родичі, а також законні представники. Близькі родичі — батьки, дружина, діти, рідні брати і сестри, дід, бабуся, внуки. Законними представниками є: батьки, опікуни, піклувальники даної особи або представники тих установ і організацій, під опікою чи опікуванням яких вона перебуває.

Представник потерпілого має ті самі права, що й потерпільй.

Інтереси потерпілих, які не досягли 18 -річного віку, а також визнаних недієздатними через душевну хворобу або недоумство, представляють в суді законні представники.

Відповідно до п.10 ст. 32 КПК України законними представниками неповнолітніх чи недієздатних потерпілих можуть бути батьки, опікуни, піклувальники або представники установ та організацій, під опікою чи піклуванням яких перебувають ці особи. Якщо у неповнолітнього потерпілого батьки або інші законні представники відсутні, суд зобов'язаний вжити заходів до забезпечення участі в

справі представника з числа інших близьких родичів, адвокатів чи інших юристів.

Представник потерпілого не має права використовувати свої повноваження на шкоду інтересам потерпілого. Повнолітній і дієздатний потерпільй в будь-який час може відмовитися від представника і продовжувати захист своїх інтересів самостійно.

Адвокати, близькі родичі, законні представники, інші особи допускаються до участі у справі як представники потерпілого за постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого, судді або за ухвалою суду.

У судовому засіданні суд повинен не тільки роз'яснити потерпілому і його представникові права, передбачені статтями 267, 88, 347 КПК України, а й забезпечити можливість реального їх здійснення.

При вирішенні питання про закриття справи необхідно з'ясувати думку потерпілого і, у разі закриття справи чи відмови в порушенні справи, повідомити про це потерпілому і його представникові та роз'яснити їм право на оскарження цих рішень.

Див. також коментар до ст. 49 КПК України.

Стаття 268. Участь цивільного позивача і цивільного відповідача в судовому розгляді Цивільний позивач і цивільний відповідач та їх представники мають право: бути присутніми при розгляді справи в суді, заявляти відмови і клопотання, висловлювати свою думку про клопотання інших учасників судового розгляду, давати пояснення, брати участь у дослідженні доказів і в судових дебатах щодо доведеності вчинення злочину і його цивільно-правових наслідків.

Представники (в тому числі законні) неповнолітнього підсудного, потерпілого, цивільного позивача та цивільного відповідача відповідно до статей 49—51, 441 КПК України є учасниками судового розгляду. При цьому, якщо законний представник неповнолітнього підсудного може бути допитаний як свідок, то представники потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача допиту як свідки не підлягають. При необхідності допиту такої особи як свідка вона на підставі ст. 63 КПК України має бути усунута від виконання повноважень представника. Водночас варто враховувати і те, що громадянин може відмовитися і не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів. За таких умов, якщо він не допитується як свідок (відмовився віддавання показань), він може виконувати повноваження представника.

Пленум Верховного Суду України у постанові № 3 від 31.03.89 "Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно надбаного майна" (із змінами, внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду № 13 від 25.12.92, № 12 від 03.12.97) зазначає таке.

- ◆ У кожній справі про злочин, яким заподіяно матеріальну шкоду, суд при постановленні вироку зобов'язаний вирішити цивільний позов.
- ◆ Цивільний позов при постановленні вироку може бути залишено без розгляду лише у випадках виправдання підсудного через відсутність складу злочину або нез'явлення цивільного позивача чи його представника у судові засідання. Якщо позов підтримує прокурор або коли його заявлено підприємством, установою, організацією, кооперативом чи іншою громадською організацією, суд розглядає цивільний позов незалежно від з'явлення цивільного позивача або його представника.
- ◆ Цивільний позов не може бути залишений без розгляду і з мотивів відсутності необхідних для його вирішення доказів, оскільки в силу п.4 ст. 64 КПК України характер і розмір заподіяної злочином шкоди підлягають доказуванню у кримінальній справі.
- ◆ Якщо особа, що провадить дізнання, або слідчий не вжили зазначених заходів, суддя або суд у розпорядчому засіданні приймають рішення про накладення арешту на майно обвинуваченого і виконання його доручають судовому виконавцеві. У разі, коли заходи з відшукання й арешту майна обвинуваченого не можуть бути вжиті безпосередньо судом, згідно зі ст. 247 КПК України суддя або суд у розпорядчому засіданні мають право зобов'язати відповідні органи вжити належних заходів до такого забезпечення.
- ◆ Роз'яснити, що при розгляді цивільного позову в кримінальній справі з питань, не врегульованих КПК України, суд може керуватися відповідними нормами ЦПК України.
- ◆ Згідно з ч.5 ст. 28 КПК України при розгляді цивільного позову в кримінальній справі як цивільний позивач, так і цивільний відповідач звільняються від сплати державного мита.

Пленум Верховного Суду України у постанові № 4 від 31.03.95 "Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди" зазначає таке.

Стосовно ст. 28 Кримінально-процесуального кодексу України потерпілий, тобто особа, якій злочином заподіяно моральної, фізичної або майнової шкоди (ст. 49 КПК), має право пред'явити цивільний позов про стягнення моральної шкоди в кримінальному процесі або в порядку цивільного судочинства.

Під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб.

Відповідно до чинного законодавства моральна шкода може полягати, зокрема: у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації, моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (в тому числі інтелектуальної), прав, наданих споживачам, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нор-

мальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків.

Заподіяна моральна шкода відшкодовується особі, права якої були порушені неправомірними діями (бездіяльністю) інших осіб. Близькі родичі особи, якій завдано моральної шкоди, права на відшкодування такої шкоди не мають, крім випадків, коли такими діями безпосередньо були порушені і їхні права.

У разі, коли орган масової інформації не називає автора поширеної недостовірної і такої, що принижує достоїнство потерпілого, інформації, суд виходить з того, що вину за поширення зазначених відомостей цей орган взяв на себе.

На відповідача може бути покладено обов'язок з відшкодування заподіяної моральної шкоди не тільки тоді, коли суд задовольнив вимоги позивача про спростування поширених відомостей, а й тоді, коли відповідач спростував їх добровільно.

Відповідно до ст. 42 Закону України "Про друквані засоби масової інформації (пресу) в Україні" і ст. 48 Закону України "Про телебачення і радіомовлення" на органи масової інформації, їх працівників і автора не може бути покладено обов'язок з відшкодування моральної шкоди за публікацію чи поширення відомостей, які не відповідають дійсності, якщо вони містились в офіційних повідомленнях чи були одержані від інформаційних агентств чи прес-служб державних органів та органів об'єднань громадян або є дослівним відтворенням матеріалів, опублікованих іншим засобом інформації (з посиланням на нього), офіційних виступів посадових осіб державних органів, виступів народних депутатів, або містилися в авторських виступах, які передаються в ефір без попереднього запису.

Пленум Верховного Суду України у постанові № 7 від 28.09.90 "Про застосування судами законодавства, що регулює захист честі, гідності і ділової репутації громадян та організацій" (із змінами, внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду України № 3 від 04.06.93, № 4 від 31.03.95, № 14 від 25.12.96, № 12 від 03.12.97) зазначає таке.

Під поширенням відомостей слід розуміти опублікування їх у пресі, передачу по радіо, телебаченню, з використанням інших засобів масової інформації, викладення в характеристиках, заявах, листах, адресованих іншим особам, повідомлення в публічних виступах, а також в іншій формі невизначеному числу осіб чи хоча б одній людині.

Поширенням відомостей також є вивішування (демонстрація) в громадських місцях плакатів, лозунгів, інших творів, а так само розповсюдження серед людей листівок, що за своїм змістом або формою ганьблять честь, гідність або ділову репутацію громадянина або організації.

Проте повідомлення таких відомостей лише особі, якої вони стосуються, не може визнаватись їх поширенням.

Відповідачем у справі про захист честі і гідності може бути фізична або юридична особа, яка поширила відомості, що ганьблять позивача.

У позовах про спростування відомостей, викладених у характеристиках, довідках та інших документах, відповідачами визнаються особи, які їх підписали, та підприємства, установи, організації, від імені котрих видано документ.

Роз'яснити, що при задоволенні позову суд повинен в резолютивній частині рішення зазначити, які саме відомості визнано такими, що не відповідають дійсності та ганьблять честь і гідність позивача, вказати на спосіб спростування й визначити строк, протягом якого воно має бути здійснене. В необхідних випадках суд може викласти текст спростування відомостей.

Не є наклепом поширення дійсних відомостей, хоча вони і ганьблять потерпілого, а так само поширення відомостей внаслідок сумлінної помилки особи в їх достовірності (наприклад, при одержанні з офіційних джерел).

Суди не повинні допускати безпідставної відмови в порушенні кримінальних справ за наявності достатніх даних, що вказують на ознаки наклепу або образи в діях особи, на яку подано скаргу.

Стаття 269, (виключена)

Стаття 270. Участь перекладача в судовому розгляді

У випадках, передбачених статтею 19 цього Кодексу, в судове засідання запрошується перекладач.

При допиті німого або глухого запрошується особа, яка розуміє їх знаки. Щодо цієї особи діють правила, встановлені цим Кодексом для перекладача.

Як перекладач (ст. 128 КПК України) до участі у кримінальному процесі може бути залучена будь-яка не заінтересована у результаті справи особа, що володіє мовою, якою ведеться судочинство, а також мовою, якою володіють та користуються будь-які учасники процесу.

Перекладач зобов'язаний:

- з'явитися за викликом суду;
- здійснити повно і точно доручений йому переклад та засвідчити його правильність своїм підписом у відповідних процесуальних документах;
- заявити самовідвід за наявності відповідних обставин, що вказують на його заінтересованість у справі чи залежність від інших учасників, процесу;
- не розголошувати без дозволу слідчого дані попереднього слідства;
- додержуватися порядку судового розгляду.

За ухилення від з'явлення перекладач може бути оштрафований відповідно до ст. 185-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

За відмову від виконання обов'язків перекладача, а також за свідомо неправильний переклад він несе відповідальність згідно із ст. 178 та 179 Кримінального кодексу України.

Суд зобов'язаний пояснити перекладачеві його обов'язки та попередити під розписку про кримінальну відповідальність за відмову від перекладу або за свідомо неправильний переклад.

Перекладач не має права втручатися в діяльність слідчого або суду, давати будь-яку оцінку сказаному окремими особами, чій показання він перекладає.

Перекладач за наявності відповідних підстав має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами України. Перекладач підчас участі в судовому розгляді справи має право робити зауваження та заяви, що підлягають занесенню до протоколу.

Стаття 270-1. Участь спеціаліста в судовому розгляді

У необхідних випадках в судове засідання може бути викликаний спеціаліст, який бере участь у судовому слідстві стосовно правил, встановлених статтею 128-1 цього Кодексу.

(Кодекс доповнено статтею 270-1 згідно з Указом ПБП № 117-08 від 30.08.71)

Спеціалістом у кримінальному процесі визнається будь-яка не заінтересована в результаті справи особа, яка має необхідні спеціальні знання в науці, техніці, мистецтві чи ремеслі або володіє вміннями, навиками у певній галузі діяльності і відповідно до ст. 128-1 КПК України залучається до участі у справі для надання допомоги в збиранні та дослідженні доказів.

Як спеціалістом, так і експертом можуть бути особи, які володіють спеціальними знаннями. Але в процесуальному статусі між експертом і спеціалістом є різниця. Спеціаліст, використовуючи свої спеціальні знання, надає допомогу, зокрема в суді, щодо виявлення, фіксації, огляду доказових матеріалів, застосування для цього необхідних технічних засобів, тоді як експерт досліджує направлені йому на експертизу докази і формулює висновки за поставленими перед ним питаннями, які мають значення самостійних доказів. Якщо експерт досліджує вже одержані докази і дає висновок, який має самостійне доказове значення, то спеціаліст покликаний надати допомогу в збиранні доказів.

До особи, яка викликається як спеціаліст, закон ставить дві основні вимоги: бути не заінтересованою у результаті справи та мати необхідні для кримінального процесу спеціальні знання.

Суд запрошує спеціаліста у тих випадках, коли він визнає за необхідне використати спеціальні знання та навички при провадженні судового слідства.

Спеціаліст у судовому процесі має право: робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу, пов'язані з виявленням, закріпленням та вилученням доказів; звертатися з дозволу суду з запитаннями до осіб, які беруть участь у судовому слідстві. Спеціаліст має також право на винагороду за виконання своїх обов'язків та на відшкодування витрат, пов'язаних зі з'явленням за викликом до правоохоронних органів (ст. 92 КПК України), а також право на забезпечення безпеки.

Відповідно до ст. 128-1 КПК України спеціаліст зобов'язаний: своєчасно з'явитися за викликом; брати участь у судовому слідстві використовуючи свої спеціальні знання та навички для сприяння в виявленні, закріпленні та вилученні доказів; звертати увагу суду на обставини, пов'язані з виявленням та закріпленням доказів; давати пояснення з приводу спеціальних питань, що виникають під час судочинства.

Стаття 271. Розпорядок судового засідання

Підтримання порядку під час судового засідання покладається на головуючого.

Усі учасники судового розгляду, а також усі присутні в залі судового засідання повинні беззаперечно виконувати розпорядження головуючого про додержання порядку в судовому засіданні.

Усі учасники судового розгляду звертаються до суду, дають свої показання і роблять заяви стоячи. Відступати від цього правила можна лише з дозволу головуючого.

Особи, молодші за шістьнадцять років, коли вони не є підсудними, потерпілими або свідками в справі, не допускаються до залу суду.

Встановлений законом порядок судового засідання і передбачені ритуали мають виконуватись і не повинні спрощуватись, а до порушників порядку беззаперечно застосовуватись передбачені заходи відповідальності. Це важлива передумова виховного впливу правосуддя на громадян, виконання ним своїх завдань.

Обов'язок дотримання порядку судового засідання лежить на всіх учасниках процесу, а завдання його підтримання покладається на головуючого (суддю при одноособовому розгляді ним справи).

У разі невиконання розпорядження головуючого він робить учасникам процесу попередження. За порушення порядку під час судового засідання громадянин несе відповідальність за частиною 1 статті 185-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Стаття 272. Заходи, які застосовуються до порушників порядку судового засідання

Якщо підсудний порушить порядок засідання або не підкориться розпорядженням головуючого, останній попереджає підсудного про те, що в разі повторення ним зазначених дій його буде видалено з залу засідання. При повторному порушенні порядку судового засідання підсудного за ухвалою суду можна видалити з залу засідання тимчасово або на весь час судового розгляду справи. У цьому випадку вирок після його винесення негайно оголошується підсудному.

У разі невиконання розпорядження головуючого прокурором, громадським обвинувачем, захисником чи громадським захисником головуючий робить їм попередження. При дальшому непокоренні будь-якої із зазначених осіб розпорядженням головуючого розгляд справи за ухвалою суду може бути відкладено, якщо неможливо без шкоди для справи замінити цю особу іншою. Одночасно

суд повідомляє про це відповідно вищого прокурора. Міністерство юстиції України, кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури.

За непокорення розпорядженню головуючого або порушення порядку під час судового засідання свідок, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та інші громадяни несуть відповідальність за частиною 1 статті 185 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

(Стаття 272 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 9166-11 від 04.05.90, Законом № 3780-12 від 23.12.93)

Порушення порядку судового засідання, пов'язані з намаганнями впливу у будь-якій формі на суддів з метою перешкодити всебічному, повному й об'єктивному розглядові конкретної справи або добитися винесення незаконного судового рішення, а також погроза вбивством, насильством чи знищенням майна щодо судді, а так само щодо його близьких родичів, у зв'язку із здійсненням суддею правосуддя, образа судді у зв'язку з його діяльністю по здійсненню правосуддя, навмисне невиконання посадовою особою рішення, вироку, ухвали чи постанови суду або перешкодження їх виконанню, образа прокурора або слідчого у зв'язку з їх службовою діяльністю тягнуть за собою кримінальну відповідальність. При появі таких фактів суд може порушити кримінальну справу, обрати щодо відповідних осіб запобіжний захід і направити справу прокурору для проведення досудового розслідування.

Стаття 273. Порядок винесення ухвал у судовому засіданні

З усіх питань, які вирішуються судом під час судового розгляду, суд виносить ухвали. Ухвали про направлення справи для провадження додаткового розслідування, при вирішенні питань, зазначених у статтях 276, 278 і 279 цього Кодексу, про закриття справи, про обрання, зміну або скасування запобіжного заходу, про застосування заходів безпеки; про відводи і про призначення експертизи, а також окремі ухвали виконуються судом у нарадчій кімнаті і викладаються у вигляді окремого документа, який підписується всім складом суду.

Усі інші ухвали можуть за розсудом суду виноситись або у зазначеному вище порядку, або після наради суддів на місці з занесенням ухвали до протоколу судового засідання.

Ухвали, винесені судом під час судового розгляду, підлягають оголошенню, крім ухвал, що виносяться в порядку, передбаченому частиною третьою статті 52-1 і частиною першою статті 52-3 цього Кодексу.

При одноособовому розгляді справи в зазначених у цій статті випадках суддя виносить постанови.

(Стаття 273 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2404-12 від 17.06.92; № 1381-XIV від 13.01.2000, № 2533-111 від 21.06.2001)

798 Стаття 274

Стаття 274. Обрання, скасування або зміна запобіжного заходу в суді

Під час розгляду справи суд, за наявності для того підстав, може своєю ухвалою змінити, скасувати або обрати запобіжний захід щодо підсудного.

При обранні запобіжного заходу у вигляді утримання під вартою суд повинен керуватися відповідними статтями глави 13 цього Кодексу.

Див. коментар до ст. 148, 151, 155, 156, 165 КПК України.

Стаття 275. Межі судового розгляду

Розгляд справи провадиться тільки стосовно підсудних і тільки в межах пред'явленого обвинувачення.

У разі необхідності доповнити чи змінити пред'явлене обвинувачення або порушити кримінальну справу по новому обвинуваченню чи щодо нових осіб суд додержується правил, установлених у статтях 276, 277, 278 цього Кодексу.

(Стаття 275 зі змінами, внесеними Законом України №2533-III від 21.06.2001/

Повноваження суду не можна вважати необмеженими. Тією ж факт, що в жодній іншій стадії, крім судового розгляду, не вирішується питання про винність обвинуваченого, не дає суду права не рахуватися з рішеннями попередніх стадій.

Відповідно до цієї статті розгляд справи в суді провадиться тільки щодо обвинувачених і лише в межах пред'явленого їм обвинувачення. Зміна обвинувачення в суді допускається, як винятковий випадок за наявності підстав, передбачених у викладених нижче статтях.

Стаття 276. Вирішення питання про нове обвинувачення

Коли дані судового слідства вказують, що підсудний вчинив ще й інший злочин, по якому обвинувачення не було йому пред'явлено, суд за клопотанням прокурора, потерпілого чи його представника, не зупиняючи розгляду справи, виносить ухвалу, а суддя — постанову, якими про вчинення цього злочину повідомляє прокурора.

У тих випадках, коли нове обвинувачення тісно пов'язане з початковим і окремих розгляд їх неможливий, вся справа повертається для додаткового розслідування.

Після додаткового розслідування справа направляється до суду в загальному порядку.

На ухвалу, постанову протягом семи діб з дня її винесення сторони можуть подати апеляції до апеляційного суду, а якщо справа розглядається міжобласним судом чи по першій інстанції апеляційним судом — касаційні подання чи скаргу до касаційного суду.

(Стаття в редакції Закону України №2533-III від 21.06.2001)

Стаття 277. Зміна обвинувачення в суді

Під час судового розгляду до закінчення судового слідства прокурор вправі змінити пред'явлене особі обвинувачення.

Зміна обвинувачення не допускається, якщо цим будуть порушені правила про підсудність чи обов'язковість проведення попереднього слідства. У цьому випадку за наявності до того підстав прокурор заявляє клопотання про повернення справи на додаткове розслідування.

Переконавшись, що пред'явлене особі обвинувачення потрібно змінити, прокурор виносить постанову, в якій формулює нове обвинувачення та викладає мотиви прийнятого рішення. Прокурор оголошує постанову і вручає її копії підсудному, його захиснику і законному представнику, потерпілому, позивачу, відповідачу і їх представникам. Постанова долучається до справи.

Якщо в постанові прокурора ставиться питання про застосування кримінального закону, який передбачає відповідальність за менш тяжкий злочин, чи про зменшення обсягу обвинувачення, суд роз'яснює потерпілому та його представникові їхнє право підтримувати обвинувачення у пред'явленому раніше обсязі.

Якщо потерпілий та його представник відмовились підтримувати обвинувачення у пред'явленому раніше обсязі, а також у всіх інших випадках суд роз'яснює підсудному, що той буде захищатись в судовому засіданні від нового обвинувачення, після чого відкладає розгляд справи не менше ніж на три доби для надання підсудному, його захиснику і законному представнику можливості підготуватись до захисту проти нового обвинувачення.

За клопотанням підсудного цей строк може бути скорочений. Після закінчення цього строку розгляд справи продовжується.

(Стаття в редакції Закону України №2533-III від 21.06.2001)

Зміна обвинувачення в суді можлива як на менш тяжке, так і на більш тяжке.

Зміна обвинувачення на більш тяжке — це така зміна, якою погіршується становище підсудного: застосування іншої норми кримінального закону, яка передбачає більш тяжке покарання; доповнення обвинувачення новими епізодами злочинів, що збільшує фактичний обсяг обвинувачення, чи змінює юридичну оцінку дій обвинуваченого.

Змінити обвинувачення в суді закон надає право обвинувачу — прокуророві, який підтримує обвинувачення. При зміні обвинувачення прокурор виносить постанову, в якій формулює нове обвинувачення та викладає мотиви прийнятого рішення. Постанова оголошується в суді, а прокурор вручає її копії підсудному, його захиснику і законному представнику, потерпілому, позивачу, відповідачу і їх представникам. Постанова долучається до справи.

Після виконання цих дій суд відкладає розгляд справи не менше ніж на три доби для надання підсудному, його захиснику і законному представнику можливості підготуватись до захисту проти нового обвинувачення¹.

¹ Це положення включено до КПК України в 2001 році. Наукова пропозиція й обґрунтування необхідності такого рішення подані автором у праці: Герлішшик В. М. Уголовный процесс. — Харьков: Арсис, 1997. — С. 129; Герлішшик В. М. Кримінально-процесуальне право України — К.: Юрінком Інтер, 1999. — С. 49-50.

Стаття 278. Вирішення питання про притягнення до кримінальної відповідальності іншої особи

Суд, встановивши під час судового слідства, що злочин вчинила будь-яка з осіб, не притягнутих до кримінальної відповідальності, за клопотанням прокурора, потерпілого або його представника виносить мотивовану ухвалу, а суддя — постанову, якими про вчинення цього злочину повідомляє прокурора або направляє все провадження в справі для проведення попереднього слідства чи дізнання. (Стаття в редакції Закону України №2533111 від 21.06.2001)

Стаття 279. Вирішення питання про притягнення до відповідальності за завідомо неправдиві показання, неправильний переклад і неправдивий висновок

Одночасно з постановленням вироку суд своєю ухвалою, а суддя постановою вправі поставити перед прокурором питання про притягнення до відповідальності свідка, потерпілого, експерта або перекладача за завідомо неправдиві показання, висновок чи неправильний переклад.

(Стаття в редакції Закону України № 2533-УІ від 21.06.2001)

Порушення кримінальної справи щодо свідка, потерпілого або експерта, які дали свідомо неправдиві показання чи висновок може мати місце прокурором лише по закінченні судового розгляду справи, тому що в процесі судового слідства дається лише попередня оцінка достовірності кожного доказу. Було б передчасно робити висновок про свідому неправильність показання свідка або потерпілого експерта до моменту постанови вироку в справі. Більше того, і в ході судового слідства робити такі висновки недоречно, і саме оголошення ухвали суду про порушення кримінальної справи щодо свідка, потерпілого або експерта в ході судового розгляду могло б зробити несприятливий вплив на свідків, потерпілих й експертів, які не дали ще показань або висновків. Тому закон доречно надав право порушення справи в названих випадках прокуророві після закінчення основного судового розгляду.

Якщо в ході слідства або судового розгляду буде виявлений факт неправильного перекладу, перекладач усувається від участі в справі відповідно до ст. 62 і п. 4 ст. 54 КПК України. При сумніві у выводах експерта суд може призначити повторну або додаткову експертизу. Це право дозволяє об'єктивно досліджувати всі обставини справи. Порушення ж справи за свідомо неправильний переклад і помилковий висновок може мати місце тільки після постанови вироку.

Стаття 280. Відкладення і зупинення розгляду справи

Коли справа не може бути розглянута в даному судовому засіданні в зв'язку з неявкою кого-небудь з викликаних осіб або в зв'язку з необхідністю витребувати нові докази, суд відкладає розгляд справи і вживає необхідних заходів для виклику осіб, що не з'явилися в судові засідання, або для витребування нових доказів.

801
Коли підсудний ухилився від суду або коли він захворів на психічну або іншу тяжку тривалу хворобу, яка виключає розгляд справи, суд зупиняє провадження в справі щодо цього підсудного до його розшуку або видужання і продовжує розгляд справи щодо інших підсудних, якщо в справі притягнуто до відповідальності декількох осіб. Розшук підсудного, який ухилився від суду, оголошується ухвалою суду чи постановою судді.

Коли необхідно відкласти розгляд справи, суд зобов'язаний до закриття судового засідання вислухати всі клопотання учасників судового розгляду і розв'язати їх.

(Стаття 280 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2464-12 від 17.06.92)

Стаття 281. Направлення справи на додаткове розслідування

Повернення справи на додаткове розслідування з мотивів неповноти або неправильності попереднього слідства може мати місце лише тоді, коли ця неповнота або неправильність не може бути усунута в судовому засіданні.

Якщо виникне питання про повернення справи на додаткове розслідування, суд, вислухавши думку прокурора та інших учасників судового розгляду, вирішує це питання мотивованою ухвалою, а суддя — постановою в нарадчій кімнаті.

Після додаткового розслідування справа направляється до суду в загальному порядку.

На ухвалу, постанову протягом семи діб з дня її винесення сторони можуть подати апеляції до апеляційного суду, а якщо справа розглядається міжобласним чи по першій інстанції апеляційним судом — касаційним подання чи скарги до касаційного суду.

(Стаття в редакції Закону України №2533-III від 21.06.2001)

Кримінальна справа підлягає поверненню на додаткове розслідування з огляду на неповноту чи неправильність попереднього слідства, в тому числі і у разі суттєвого порушення вимог кримінально-процесуального закону органами дізнання та попереднього слідства, які не можуть бути усунені в судовому засіданні.

Не слід зловживати інститутом повернення справи на додаткове розслідування за умов, коли суд може сам з'ясувати певні обставини.

Згідно зі ст. 281 КПК повернення справи на додаткове розслідування з мотивів неповноти або неправильності попереднього слідства можливе лише тоді, коли ця неповнота або неправильність, не може бути усунута в судовому засіданні.

Судова статистика свідчить про такі факти. В 1999 році судами було розглянуто 220 998 кримінальних справ, із них 214 444 справи, по яких проваджувалось досудове розслідування. Всього засуджено 227 213 осіб (до позбавлення волі 83 399 — 37,5%), виправдано — 294 особи. Повернуто судами на додаткове розслідування 25 799 справ — 9,5 %.

Тільки слідчими підрозділами МВС України в 2000 році до судів направлено 185 391 кримінальну справу. Для проведення додатко-

бого розслідування було повернуто 13 106 кримінальних справ, що на 302, або 2,3% менше, ніж у 1999 році. Відсотковий показник становить відповідно 7,07% справ повернутих для додаткового розслідування у 2000 році і 7,46% — у 1999 році. Проти 1998 року цей показник становив 8,23%. Суди для проведення додаткового слідства повернуто у звітному періоді 5478 кримінальних справ проти 5846 — у 1999 році (менше на 368 справ, або на 6,3%).

Вивчення даних про подальший рух у 2000 році кримінальних справ, повернутих для проведення додаткового розслідування, показало, що більшість із них після доопрацювання повторно направлялись до суду. Так, слідчими МВС України із загальної кількості кримінальних справ, направлених слідчим для організації додаткового розслідування, до суду з обвинувальними висновками направлено 9718 справ, або 74,1% від загальної кількості. Не важко помітити, що як кількість справ, що повертається на додаткове розслідування, залишається досить великою, так і велика кількість із них повертається до суду за тими само обвинуваченнями.

Це вимагає детального дослідження ефективності діючого процесуального інституту і зокрема підстав повернення справ на додаткове розслідування.

Підставами для повернення справ на додаткове розслідування є:

- неповнота досудового слідства;
- неправильність попереднього слідства, в тому числі істотні порушення кримінально-процесуального закону.

Умовою повернення справи на додаткове розслідування є неможливість усунення названих недоліків у судовому засіданні.

Неповним признається таке досудове розслідування, у процесі якого залишилися невиявленими істотні обставини справи, що не дозволяє суду з упевненістю реконструювати досліджувану подію і з безсумнівною діяти висновку про винність або невинуватість обвинуваченого, форму його провини і зв'язок його дій зі шкідливими наслідками, що настали, а отже, правильно вирішити кримінальну справу.

Попереднє слідство визнається неповним, коли:

- не з'ясовані суттєві обставини, що належать до предмета доказування у кримінальній справі;
- не в'яснений спосіб вчинення злочину, розмір збитку, наявність причинного зв'язку між діянням і шкідливими наслідками;
- із матеріалів справи не можна визначити форму провини і мотиви дій обвинуваченого (підсудного);
- не встановлена роль кожного обвинуваченого у вчиненні кожного епізоду злочинної діяльності;
- не в'яснені наявність або відсутність стану необхідної оборони або крайньої необхідності, а також інших обставин, що виключають притягнення особи до відповідальності;
- залишилися нез'ясованими причини істотних суперечностей у доказах, на яких засноване обвинувачення;
- у справах про злочини неповнолітніх не в'яснені дорослі підбурювачі, організатори, а також умови життя і виховання обвинувачених, причини й умови, що сприяли вчиненню злочину;

— не досліджені обставини, що дають підставу притягти до відповідальності інших, причетних до злочину осіб (скупники краденого тощо);

— всебічно не перевірені показання обвинуваченого, заявлені алібі і всі інші версії, що спростовують обвинувачення;

— не були перевірені доводи обвинуваченого у свій захист. Неповнота залишає сумніви. Вони можуть бути усунуті під час судового слідства або такими, що не можна усунути.

На додаткове розслідування справа направляється лише тоді, коли усунути сумніви в судовому розгляді не виявляється можливим. Якщо залишилися сумніви, які неможливо усунути ні в суді, ні на попередньому слідстві (вичерпані усі можливості усунення), — застосовуються правила презумпції невинуватості: всі сумніви тлумачать на користь обвинуваченого, недоведена винність дорівнює доведеній невинуватості, що тягне винесення виправдувального вироку.

Аналіз практики свідчить, що ще не зжиті випадки неправильного застосування інституту повернення справ на додаткове розслідування, а саме: коли із судових засідань на додаткове розслідування направляються справи для з'ясування питань, які можуть бути перевірені самим судом; в окремих випадках, коли відсутні докази, які б підтверджували пред'явлене обвинувачення, і вичерпані всі можливості одержання додаткових даних, суди повертають справи на додаткове розслідування замість постанови виправдувальних вироків; інколи суди при істотній неповноті або неправильності проведеного дізнання чи попереднього слідства, які не можуть бути усунуті в судовому засіданні, постановляють обвинувальні вирокі, що призводить до їх скасування у вищих судових інстанціях.

Розглядаючи кримінальну справу, необхідно насамперед проаналізувати систему доказів, зокрема перевірити докази з точки зору їх належності до справи, допустимості, достовірності та достатності.

Згідно зі ст. 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватись на припущеннях, а також на доказах, одержаних незаконним шляхом. Докази мають визнаватись одержаними незаконним шляхом, коли їх одержання, закріплення чи дослідження здійснено з порушенням гарантованих Конституцією V країни прав людини, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами.

Наприклад, коли особа, Яка провадить дізнання, або слідчий порушили зазначені вимоги закону і за наявності заяви підозрюваного, обвинуваченого на допуск до участі в справі захисника і побачення з ним вчинили перший допит підозрюваного (обвинуваченого) без участі останнього, на ці показання не можна посилались у вирок на підтвердження винності підсудного у вчиненні злочину. Більше того, відповідно до вимог ст. 63 Конституції України, а тепер і ст. 69-1 КПК України, особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів своєї сім'ї чи близьких родичів, а отже, вона не може бути змушена свідчити

проти себе, членів сім'ї чи близьких родичів. Якщо під час проведення дізнання чи попереднього слідства підозрюваному, обвинуваченому, його дружині чи близькому родичу цього не було роз'яснено, показання зазначених осіб повинні визнаватися судом одержаними з порушенням закону, що тягне недопустимість їх використання в доказуванні.

Згідно з вимогами статей 22, 281 КПК України в разі неповноти або неправильності попереднього слідства чи дізнання суди повинні вживати необхідних заходів до їх усунення як шляхом перевірки обставин, які не з'ясувались у процесі розслідування справи, так і шляхом дослідження нових даних. В цьому напрямку суд, зокрема, може повніше допитати підсудних, потерпілих, свідків, експертів, викликати свідків; витребувати документи та інші докази; оглянути місце події, викликати і допитати нових свідків чи інших осіб, провести інші процесуальні дії. Суд має зробити все можливе для усунення в судовому засіданні неповноти або неправильності досудового слідства.

Згідно зі ст. 315-1 КПК України з метою перевірки й уточнення фактичних даних, одержаних в ході судового слідства, суд мотивованою ухвалою, а суддя — постановою мають право доручити органу, який провадив розслідування, виконати певні слідчі дії. В ухвалі (постанові) зазначається, для з'ясування яких обставин і які саме слідчі дії необхідно провести, та встановлюється строк виконання доручення.

Особа, яка виконує доручення, провадить відповідну слідчу дію з додержанням вимог, передбачених главами 11 — 18 цього Кодексу. Протокол слідчої дії та інші здобуті докази передаються суду, який дав доручення.

Протокол слідчої дії та інші докази, що надійшли від органу, який виконував доручення, досліджуються в судовому засіданні і приєднуються до справи.

Такою, що не можна усунути в судовому засіданні, може бути визнана, зокрема, неповнота, для усунення якої потрібні слідчі або інші процесуальні дії, спрямовані на збирання нових доказів, які не може одержати суд безпосередньо чи шляхом давання доручень органу дізнання чи слідчому (проведення комплексної ревізії, розшуку і допиту багатьох інших свідків, відшукання документів, речових доказів тощо), чи провадження дій в такому обсязі, виконання яких неможливе з додержанням процесуальної форми судового розгляду.

Якщо для усунення неповноти, допущеної органами дізнання чи попереднього слідства, потрібно призначити і провести нову, додаткову, повторну або комплексну експертизу, то повернення справи на додаткове розслідування може мати місце лише у випадках, коли проведення експертизи пов'язано з необхідністю провадження ревізії, обшуку й інших не включених в юрисдикцію суду дій, також зі встановленням експертизою таких даних, які тягнуть за собою можливість зміни обвинувачення на більш тяжке чи таке, що істотно відрізняється за фактичними обставинами від пред'явленого.

Згідно з вимогами ст. 327 КПК України обвинувальний вирок не може ґрунтуватись на припущеннях і постановляється на *достовірних* доказах.

Висновки суду не можуть ґрунтуватись на доказах, які одержані з грубим порушенням процесуального порядку збирання їх.

Визнання обвинуваченим (підсудним) своєї вини має бути всебічно перевірене і може бути покладене в основу обвинувального вироку лише при підтвердженні його сукупністю інших доказів.

Справа підлягає поверненню на додаткове розслідування тоді, коли обвинувачений до передачі справи в суд зник і місце його перебування невідоме, якщо ці факти стали можливими через неправильне встановлення особи обвинуваченого або фактичного місця його проживання.

Повернення справи на додаткове розслідування з підстав істотного порушення вимог кримінально-процесуального закону як одного з різновидів неправильності досудового слідства може мати місце, коли суд не має можливості такі порушення самостійно усунути та належним чином відновити порушені права і свободи людини.

Істотними порушеннями кримінально-процесуального закону, допущеними органами дізнання чи попереднього слідства, є такі порушення, які призвели до обмеження гарантованих законом прав учасників процесу або перешкоджають судові об'єктивно, повно та всебічно розглянути справу й винести законний і обґрунтований вирок.

До таких порушень, за яких справа підлягає поверненню для проведення додаткового розслідування, належать:

а) не додержані вимоги закону, що встановлюють підстави і порядок порушення кримінальної справи та регламентують провадження дізнання і попереднього слідства, зокрема: досудове розслідування проведено без порушення справи; справа порушена неправомочною особою; з порушенням вимог ст. 11 КПК України; замість попереднього слідства проведено дізнання; розслідування проведено особами, які підлягають відводу в силу статей 58 і 60 КПК України; розслідування проведено без скасування раніше винесеної постанови про закриття справи або про відмову в порушенні кримінальної справи проти тієї самої особи та з тим само обвинуваченням;

б) не додержано під час провадження дізнання і попереднього слідства вимог статей 44—48 КПК України про забезпечення права підозрюваного й обвинуваченого на захист;

в) обвинувачений, що не володіє мовою, якою провадиться слідство, не був забезпечений перекладачем;

г) пред'явлено неконкретне обвинувачення, зокрема не вказані час, місце, спосіб, мотив, а також інші ознаки складу злочину, стаття (її частина) закону, якою цей злочин передбачено, не дана юридична оцінка кожному діянню;

д) необґрунтовано відхилено клопотання обвинуваченого, чи інших учасників процесу про встановлення обставин, які мають

істотне значення для справи, коли такі обставини не можуть бути встановлені судом;

є) формулювання обвинувачення, що викладене в обвинувальному висновку, істотно відрізняється від формулювання, що міститься в постанові про притягнення як обвинуваченого або погіршує становище обвинуваченого порівняно з пред'явленим обвинуваченням чи пов'язане з іншим порушенням його права на захист;

ж) не забезпечено право обвинуваченого, потерпілого чи адвоката на ознайомлення з усіма матеріалами справи;

з) в обвинувальному висновку не зазначено докази, що підтверджують пред'явлене обвинувачення;

і) порушені строки слідства чи утримання обвинуваченого під вартою;

к) в обґрунтування висновків по справі покладені докази, які не відповідають вимогам допустимості до справи — одержані з порушенням закону, прав і свобод людини;

л) прокурор при затвердженні обвинувального висновку змінив обвинувачення на менш тяжке чи виключив з нього окремі пункти м) обвинувальний висновок не затверджено прокурором

Справа може бути повернута на додаткове розслідування і за наявності інших істотних порушень кримінально-процесуального закону.

В ухвалі (постанові) про повернення справи на додаткове розслідування, крім короткого викладу суті, пред'явленого обвинувачення і статті закону, за якою воно кваліфіковано, необхідно вказувати: в чому конкретно виявились неповнота або неправильність попереднього слідства, чому суд позбавлений можливості усунути їх у судовому засіданні, які саме обставини мають бути з'ясовані при додатковому розслідуванні і які слідчі дії при цьому мають бути проведені; які істотні порушення кримінально-процесуального закону допущені і як їх слід усунути; які дані свідчать про наявність підстав для пред'явлення обвинуваченому нового обвинувачення, пов'язаного з пред'явленим раніше, або зміни обвинувачення на більш тяжке чи таке, що істотно відрізняється за фактичними обставинами від пред'явленого, а також про необхідність притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб і чому матеріали щодо них не можуть бути виділені в окреме провадження; на чому ґрунтується висновок суду про неправильність об'єднання чи виділення справ; вказівку про повернення справи на додаткове розслідування прокуророві з викладенням рішення про запобіжний захід щодо обвинуваченого.

В ухвалі (постанові судді) про повернення справи на додаткове розслідування недопустимо вирішувати наперед питання про формулювання й обсяг обвинувачення, його доведеність, кваліфікацію вчиненого, достовірність того чи іншого доказу чи переваги одних доказів перед іншими.

Недопустимо направлення справ на додаткове розслідування у випадках, коли відсутня система необхідних доказів, які підтверджували б пред'явлене обвинувачення, але слідчими органами вичерпані всі можливості одержання додаткових доказів. За таких обставин суд повинен прийняти остаточне рішення і постановити виправдувальний вирок.

Стаття 282. Закриття справи

Якщо під час судового розгляду справи будуть установлені підстави для закриття справи, передбачені пунктами 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 статті 6 і статтями 7, 7-2, 8, 9, 10, 11-1 цього Кодексу, суд, вислухавши думку учасників судового розгляду і висновок прокурора, своєю мотивованою ухвалою, а суддя — постановою закриває справу.

Суд своєю ухвалою (постановою) закриває справу, якщо прокурор відмовився підтримувати державне обвинувачення, а потерпілий не бажає скористатися правом, передбаченим частиною другою статті 267 цього Кодексу.

Суд своєю ухвалою (постановою) закриває справу про злочин, зазначений у частині першій статті 27 цього Кодексу, за примирення сторін чи у зв'язку з неявкою потерпілого в судові засідання без поважних причин.

На ухвалу, постанову протягом семи діб з дня її винесення сторони можуть подати апеляції до апеляційного суду, а якщо справа розглядається по першій інстанції апеляційним судом — касаційні подання чи скаргу до касаційного суду.

(Стаття 282 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 1851-09 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2464-12 від 17.06.92, редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 року та Законом № 29.06.2001; із змінами, внесеними згідно із Законом 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Див. коментар до ст. 6-11-1 КПК України.

Гланд 25 ПІДГОТОВЧА ЧАСТИНА
СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ

Стаття 283. Відкриття судового засідання

У призначений для розгляду справи час головуючий відкриває судове засідання і оголошує, яка справа буде розглядатися.

(Стаття 283 із змінами, внесеними згідно з Законами ЛР 2464-12 від 17.06.92, № 305/94-ВР від 20.12.94)*

Судове засідання може бути розпочате за умови своєчасного вручення підсудному копії обвинувального висновку і повідомлення про день розгляду справи в суді.

Копія обвинувального висновку і повістка про виклик до суду вручаються підсудному під розписку не пізніше як за три доби до дня розгляду справи в суді. У копіях обвинувального висновку та додатках до нього, що вручаються підсудному, з метою забезпечення безпеки осіб, які підлягають виклику в судове засідання, їх адреси не зазначаються.

У справах приватного обвинувачення підсудному не пізніше як за три доби до дня слухання справи повинна бути вручена копія скарги потерпілого, копія постанови судді про порушення кримінальної справи та повістка про виклик його в судове засідання. Скарга потерпілого повинна відповідати вимогам, які встановлені законом щодо обвинувального висновку (статті 223 і 224 КПК України).

Якщо зазначені документи складено мовою, якою не володіє підсудний, вони вручаються підсудному перекладеними на його рідну мову або іншу мову, якою він володіє.

Несвоєчасне вручення підсудному копії обвинувального висновку або відповідних документів у справах приватного обвинувачення дає право суду розглядати справу лише за умови його прохання про це, про що робиться запис у протоколі. Такий підхід забезпечує право підсудного на невідкладний розгляд його справи у відкритому судовому засіданні, із дотриманням усіх принципів правосуддя.

Відкриття судового засідання полягає в проголошенні головуючим про відкриття судового розгляду відповідної кримінальної справи. При цьому повідомляється, яка справа, стосовно кого і по обвинуваченні у вчиненні якого злочину підлягає судовому розгляду.

Факт відкриття судового засідання має важливе юридичне значення: з цього моменту суд та інші учасники процесу одержують право на здійснення в передбаченому законом порядку подальших процесуальних дій; зацікавлені особи одержують юридичну можливість для реалізації своїх процесуальних прав, процесуальні правовідносини набувають динамічного характеру і кримінальний процес спрямовується на розв'язання справи і прийняття відповідних необхідних рішень.

Стаття 284. Перевірка явки учасників судового розгляду

Відкривши судове засідання, головуючий оголошує, хто із учасників судового розгляду і викликаних осіб з'явився, і повідомляє про причини неявки відсутніх.

*(Стаття 284 із змінами, внесеними згідно з Указом ПБВР № 6834*10 від 16.04.84, №2533-111 від 21.06.2001)*

Секретар судового засідання до відкриття судового засідання зобов'язаний з'ясувати, чи всі, вказані в даній статті, учасники процесу були належним чином викликані, з'явилися до суду і можуть брати участь у розгляді справи. Про з'ясовані обставини з'явлення учасників судового розгляду секретар доповідає головуючому.

Головуючий доповідає всім присутнім у залі суду, хто із учасників судового розгляду і викликаних осіб з'явився, і повідомляє про причини нез'явлення відсутніх. Суд може вжити передбачених законом (повторний виклик, привід) заходів для забезпечення з'явлення відповідних осіб до суду.

Допуск представників громадських організацій або трудових колективів для участі в справі як громадських обвинувачів або громадських захисників вирішується відповідно до положень ст. 265 КПК України.

Стаття 285. Роз'яснення перекладачеві його обов'язків

Коли в розгляді справи бере участь перекладач, головуючий розяснює йому обов'язок правильно робити потрібний в судовому засіданні переклад і попереджає його про відповідальність за статтею 384 Кримінального кодексу України за завідомо неправильний переклад, про що від перекладача відбирається підпис.

(Стаття 285 із змінами, внесеними згідно із Законом 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

У випадках, передбачених статтею 19 КПК України, в судове засідання запрошується перекладач. При допиті німого або глухого запрошується особа, яка розуміє їх знаки. Щодо цієї особи діють правила, встановлені цим Кодексом для перекладача.

Як перекладач до участі у кримінальному процесі може бути залучена будь-яка не заінтересована у результаті справи особа, що володіє мовою, якою ведеться судочинство, а також мовою, якою володіють та користуються будь-які учасники процесу.

Перекладач зобов'язаний: з'явитися за викликом суду, здійснити повно і точно доручений йому переклад та засвідчити його правильність своїм підписом у відповідних процесуальних документах; заявити самовідвід за наявності відповідних обставин, що вказують на його заінтересованість у справі чи залежність від інших учасників процесу; не розголошувати без дозволу слідчого дані попереднього слідства; додержуватися порядку судового розгляду.

Перекладач за наявності відповідних підстав має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законами

України. Перекладач під час участі в судовому розгляді справи має право робити зауваження та заяви, що підлягають занесенню до протоколу.

За ухилення від з'явлення перекладач може бути оштрафований відповідно до ст. 185⁴ Кодексу України про адміністративні право-

порушення. За відмову від виконання обов'язків перекладача тажко за свідомо неправильний переклад він несе відповідальність згідно зі ст. 178 та 179 Кримінального кодексу України.

Суд зобов'язаний пояснити перекладачеві його обов'язки та попередити під розписку про кримінальну відповідальність за відмову від перекладу або за свідомо неправильний переклад.

Процедура допуску перекладача до справи та роз'яснення йому його процесуальних прав виконується в першу чергу, відразу ж після відкриття судового засідання з тим, щоб він міг приступити до виконання своїх обов'язків і особи, які не володіють мовою судочинства, мали б змогу сприймати всі обставини розгляду справи і користуватись своїми правами. Все, що відбувається в суді без будь-яких винятків з моменту оголошення судового засідання, має повністю і правильно перекладатись учасникам процесу, які не володіють мовою судочинства, в тій послідовності і з тими результатами, як це мало місце в дійсності.

Стаття 286. Встановлення особи підсудного і часу вручення йому копії обвинувального висновку

Суд встановлює особу підсудного, з'ясовуючи його прізвище, ім'я, по батькові, місце, рік, місяць і день народження, місце проживання, заняття, сімейний стан та інші потрібні дані, що стосуються його особи.

Після цього головуєчий запитує підсудного, чи вручені йому і коли саме копія обвинувального висновку, а в справах, зазначених у частині 1 статті 27 цього Кодексу, копія скарги, копія постанови про порушення справи та повістка.

У разі невручення підсудному зазначених документів або вручення їх в строк менший як три дні до розгляду справи в судовому засіданні розгляд справи належить відкласти на три дні з обов'язковим врученням підсудному цих документів для ознайомлення.

При не своєчасному врученні підсудному зазначених документів справа може бути розглянута в судовому засіданні лише тоді, коли про це просить підсудний.

(Стаття 286 зі змінами, внесеними Законом України №2533-III від 21.06.2001)

Встановлення особи підсудного має бути здійснено на підставі документів та інших матеріалів справи і проведено з забезпеченням беззаперечних результатів. В необхідних випадках з'ясовуються відомості про стан здоров'я підсудного, освіту, участь в бойових діях чи ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС, наявність державних нагород, судимості, участі в роботі виборчих органів влади тощо.

У випадку невручення підсудному копії обвинувального висновку, а в справах, зазначених у частині 1 статті 27 цього Кодексу (справах приватного обвинувачення), копії скарги, копії постанови про порушення справи та повістки, або вручення названих документів в строк менший як три дні до розгляду справи в судовому засіданні, суд обов'язково вручає підсудному ці документи і відкладає розгляд справи на три дні з тим, щоб підсудний мав достатньо часу для ознайомлення з відповідними документами. Розпочати слухання справи раніше вказаного строку суд може тільки за клопотанням самого підсудного.

Якщо підсудний не володіє мовою, якою складено обвинувальний висновок або інші документи, які йому мають бути вручені, суд згідно з вимогами статей 223 та 234 КПК "України повинен вручити йому копію обвинувального висновку, а в справах, зазначених у частині 1 статті 27 цього Кодексу, копію скарги, копію постанови про порушення справи та повістку, перекладеними на його рідну мову або іншу мовою, якою він володіє. При цьому слід мати на увазі, що питання про забезпечення перекладачем має вирішуватись не тільки за клопотанням про це, а й з урахуванням рівня освіти обвинуваченого, його розвитку та інших обставин, які свідчать про те, що він без перекладача повною мірою не може здійснювати свого права на захист. Особами, що не володіють мовою, якою ведеться судочинство, слід вважати тих, хто не розуміє чи погано розуміє таку мову і не може вільно розмовляти нею.

Стаття 287. Оголошення складу суду і роз'яснення права відводу

Після виконання дій, зазначених у попереджій статті, головуєчий оголошує учасникам судового розгляду склад суду в даній справі, прізвище запасного судді якщо він є, прізвище прокурора, громадського обвинувача., захисника, громадського захисника, перекладача, експерта, спеціаліста, секретаря і роз'яснює підсудному та іншим учасникам судового розгляду належне їм право відводу та запитує їх, чи заявляють вони проти будь-кого відвід. Питання про відвід вирішується судом за правилами статті 57 цього Кодексу.

(Стаття 281 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

У суді першої інстанції кримінальні справи розглядаються: про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк більш як десять років, розглядаються в суді першої інстанції колегіально в складі трьох осіб, якщо підсудний заявив клопотання про такий розгляд (ч. 2 ст. 17 КПК).

Судовий розгляд кримінальних справ про злочини, за які передбачається можливість призначення покарання у вигляді довічного ув'язнення, в суді першої інстанції проводиться судом у складі двох суддів і трьох народних засідателів.

Відвід може бути заявлений як суддям (засідателям), так і іншим особам відповідно до закону, які здійснюють розпорядчі повноваження, виконують функцію обвинувача, захисника чи представника чийхось інтересів. Правом відводу наділені особи, які мають і відстоюють в кримінальному процесі свої інтереси, чи представляють інтереси інших осіб. Про правила відводу див. ст. 54 — 63 КПК України та коментар до них.

Стаття 288. Наслідки неявки підсудного

Коли підсудний не з'явиться без поважних причин в судовому засіданні в справах, в яких явка його є обов'язковою (стаття 262 цього Кодексу), суд відкладає розгляд справи і може покласти на підсудного судові витрати по відкладеному засіданню.

Крім того, суд має право винести ухвалу, а суддя постанову про привід підсудного і про заміну запобіжного заходу на більш суворий або про обрання запобіжного заходу, коли його не було обрано раніше.

(Стаття 288 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2464-12 від 17.06.92)

Підсудний, який знаходиться під вартою, має бути своєчасно доставленим до суду конвоєм, а підсудний, щодо якого обраний інший запобіжний захід, зобов'язаний з'явитися за викликом суду у призначений строк. В разі нез'явлення без поважних причин підсудний підлягає приводу. Поважними причинами нез'явлення підсудного до суду в призначений строк визнаються: несвоєчасне одержання повістки, хвороба та інші обставини, які фактично позбавляють його можливості своєчасно з'явитися до суду.

Привід підсудного здійснюється органами внутрішніх справ за мотивованою постановою суду.

Привід без попереднього виклику може бути застосований тільки в тих випадках, коли підсудний ухиляється від судочинства. Постанова про привід оголошується підсудному перед її виконанням. Необхідно забезпечувати право обвинувачуваного на повагу до його честі і гідності, захист його життя і здоров'я, на поведження з ним як з невинним.

Стаття 289. Наслідки неявки прокурора чи захисника

Якщо в судове засідання не з'явиться прокурор або захисник і якщо неможливо замінити їх іншими особами, слухання справи належить відкласти. Заміна захисника, що не з'явився, допускається тільки за згодою підсудного.

Прокуророві, а також захисникові, які вперше вступили в справу, суд зобов'язаний надати час, необхідний для ознайомлення з матеріалами справи і для підготовки до участі в судовому засіданні.

Про неявку прокурора або адвоката в судове засідання суд повідомляє відповідні органи.

(Стаття 289 зі змінами, внесеними Законом України №2533-111 від 21.06.2001)

Стаття 290. Наслідки неявки потерпілого

Якщо в судове засідання не з'явиться потерпілий, суд, вислухавши думку учасників судового розгляду, вирішує питання про розгляд справи або відкладення його залежно від того, чи можливо у відсутності потерпілого з'ясувати всі обставини справи і захистити його права та законні інтереси. До потерпілого, який не з'явився без поважних причин, суд може застосувати привід відповідно до статті 72 цього Кодексу. За злісне ухилення від явки до суду потерпілий несе відповідальність за частиною 1 статті 185 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Суд у виняткових випадках може звільнити потерпілого, щодо якого здійснюються заходи безпеки, від обов'язку з'являтися в судове засідання за наявності письмового підтвердження показань, даних ним раніше.

(Стаття 290 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 6834-10 від 16.04.84, № 9166-11 від 04.05.90, Законом № 1381-ХІV від 13.01.2000, №2533-111 від 21.06.2001)

Стаття 291. Наслідки неявки цивільного позивача

Якщо в судове засідання не з'явиться цивільний позивач або представник його інтересів, суд не розглядає цивільного позову, проте за потерпілим зберігається право заявити позов у порядку цивільного судочинства. Суд може за клопотанням цивільного позивача розглянути цивільний позов у його відсутності. У випадках, коли позов підтримує прокурор або коли позов заявлений підприємством, установою чи організацією, суд розглядає цивільний позов незалежно від явки цивільного позивача або його представника.

Стаття 292. Наслідки неявки свідків і експертів

Якщо не всі викликані свідки і експерти з'явилися, суд вислуховує думку учасників судового розгляду про можливість розгляду справи і виносить ухвалу, а суддя — постанову про дальший розгляд справи чи про відкладення його, вживаючи, по необхідності, щодо свідків заходів, зазначених у статтях 70 і 71, а щодо експертів — заходів, зазначених у статті 77 цього Кодексу.

Суд у виняткових випадках може звільнити свідка, щодо якого здійснюються заходи безпеки, від обов'язку з'являтися в судове засідання за наявності письмового підтвердження показань, даних ним раніше.

(Стаття 292 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 1381-ХІV від 13.01.2000)

Стаття 292-1. Допит осіб, які з'явилися в судове засідання, при відкладенні розгляду справи

У разі винесення судом ухвали про відкладення розгляду справи суд може допитати свідків, експерта або спеціаліста, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, які з'явилися. Якщо після відкладення розгляду справи вона розглядається в тому ж складі, у повторний виклик зазначених осіб у судове засідання провадиться лише в необхідних випадках.

(Кодекс доповнене статтею 292-1 згідно з Указом ПВР № 8627-10 від 20.03.85)

Стаття 293. Видалення свідків із залу суду

Коли визнано можливим почати слухання справи, головуєчий дає розпорядження про видалення свідків із залу судового засідання в окрему кімнату і вживає заходів для того, щоб допитані свідки не зносилися з недопитаними потерпілого й експерта з залу суду не видаляють.

Свідки до початку їхнього допиту видаляються з залу судового засідання. Вони не повинні бути присутніми при читанні обвинувального висновку, не повинні знати показань інших учасників процесу, не повинні мати можливості будь-яким способом ознайомитися з матеріалами справи, не повинні бути присутніми при допиті потерпілого і підсудного, а головуєчий повинен вжити заходів для того, щоб допитані судом свідки не спілкувалися з недопитаними. Робиться це для того, щоб на показання свідків не мали впливу ні висновки слідчого в обвинувальному висновку, ні дані, які характеризують особистість обвинуваченого, ні показання

дані, які характеризують особистість обвинуваченого, ні показання інших учасників процесу, включаючи показання інших свідків. Викладеними вимогами і рекомендаціями не варто зневажати. Їхнє недотримання нерідко ставить правосуддя в безвихідне положення. Як виняток із правила, відповідно до положень ст. 307, 308 КПК України із залу судового засідання після допиту мають бути видалені свідки і потерпілі, які не досягли 16-річного віку.

Стаття 294. Роз'яснення прав підсудному

Після виконання дій, зазначених у попередніх статтях, головуючий зобов'язаний роз'яснити підсудному його права, передбачені статтею 2БЗ цього Кодексу.

Див. коментар до ст. 43 КПК України.

Стаття 295. Роз'яснення прав і обов'язків особам, що беруть участь у справі

Головуючий роз'яснює потерпілому, цивільному позивачеві, цивільному відповідачеві, спеціалістові і експертові їх права та обов'язки в судовому засіданні і попереджає експерта про кримінальну відповідальність за статтею 385 Кримінального кодексу України за відмову виконати обов'язки експерта і за статтею 384 Кримінального кодексу України за дачу завідомо неправдивого висновку.

(Стаття 295 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84, із Законами № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001; 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 296. Заявлення і розв'язання клопотань

Головуючий опитує учасників судового розгляду, чи мають вони клопотання про виклик нових свідків і експертів, про витребування і приєднання до справи нових доказів.

Особа, яка заявила такі клопотання, повинна вказати, для встановлення яких обставин вона просить викликати нових свідків, витребувати чи приєднати до справи нові докази. З'ясування обставин, для підтвердження яких викликаються нові свідки, повинно мати місце за відсутності цих свідків.

При заявленні клопотання суд вислуховує думку прокурора та інших учасників судового розгляду і розв'язує ці клопотання мотивованою ухвалою, а суддя — постановою.

Відхилення клопотань не позбавляє права заявляти ті само клопотання протягом усього судового слідства.

(Частина п'яту статті 296 виключено на підставі Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

(Частина шосту статті 296 виключено на підставі Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

(Стаття 296 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Глава 26 СУДОВЕ СЛІДСТВО

Стаття 297. Початок судового слідства

Після закінчення підготовчих дій головуючий оголошує про початок судового слідства. Судове слідство починається з читання обвинувального висновку, в справах, зазначених у частині першій статті 27 цього Кодексу,— з оголошення скарги потерпілого.

Якщо в справі заявлено цивільний позов, оголошується також позовна заява.

Обвинувальний висновок оголошує прокурор, за згодою сторін тільки резолютивну частину обвинувального висновку, скарги — потерпілий чи його представник, позовну заяву — цивільний позивач чи його представник.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

Судове слідство — центральна частина судового розгляду, в якій суд та інші учасники процесу всебічно вивчають всі обставини скоєного злочину, досліджують докази, зібрані на попередньому слідстві, подані учасниками процесу або отримані судом самостійно, з метою встановлення об'єктивної істини і забезпечення правильного застосування закону.

Встановлення об'єктивної істини — органічна частина правосуддя. Об'єктивна істина — відповідність висновків суду про всі істотні і юридично значимі обставини події злочину тому, що мало місце в дійсності. Істина встановлюється за допомогою доказів.

При цьому висновки суду будуть відповідати істині, якщо в їхню основу покладено достовірні аргументи — докази. Суд повинен використовувати в доказуванні як докази тільки такі фактичні дані, що мають належність до справи, допустимість і достовірність. Належність означає здатність фактичних даних прояснити ті або інші обставини, що входять у предмет доказування.

Допустимість доказів означає їхню процесуальну і гносеологічну придатність до використання в обґрунтуванні висновків у справі. Допустимість доказу — це об'єктивний стан гносеологічних властивостей і процесуальної форми доказу, за якого:

- доказ отриманий уповноваженим на те суб'єктом;
- джерело фактичних даних відоме, перевірене і законом дозволене;
- фактичні дані отримано у встановленому законом порядку;

— фактичні дані і процес їхнього одержання закріплені в процесуальних документах і на інших процесуальних носіях інформації, належним чином засвідчені;

— сукупність зібраних доказів дозволяє визначити достовірність Тактичних даних, що утворюють зміст доказу.

Достовірність доказів означає відповідність їх об'єктивним фактам, здатність давати правдиву інформацію по справі. Встановлення достовірності вимагає можливості перевірки, а перевірка — відомості джерела і способу одержання фактичних даних.

Зміст судового слідства утворює діяльність по збиранню, дослідженню, перевірці й оцінюванню доказів.

Судове слідство — це діяльність по доказуванню, в якій неминуче присутні чотири елементи: предмет доказування, суб'єкт доказування, засоби доказування — докази і процес доказування. Всі ці елементи залишаються стабільними при здійсненні доказування на всіх стадіях кримінального процесу. Різниця щодо умов, у яких здійснюється доказування: на слідстві — при дотриманні таємниці слідства і конкретної процедури проведення слідчої дії; у суді — в умовах гласності, усності і безпосередності процесу, змагальності сторін і за активної участі в доказуванні потерпілого, підсудного, захисника й інших учасників процесу.

Відповідно до вимог ст. 257 КПК України суд першої інстанції при розгляді справи повинен безпосередньо дослідити докази в справі: допитати підсудних, потерпілих, свідків, заслухати висновки експертів, оглянути речові докази, оголосити протоколи й інші документи.

Здійснюючи дослідження і перевірку доказів, слід враховувати, що в доказуванні не буває дрібниць. Всі докази мають бути ретельно перевірені.

Відомий юрист минулого П. С Пороховщиків, автор праці "Мистецтво промови на суді" (псевдонім П. Сергєич) дає такі поради.

- ♦ Насамперед з'ясуйте, що скоїлось: "Що, де, коли, хто, з якою метою та яким чином?".
- ♦ Не задовольняйтесь готовими поясненнями фактів.
- ♦ Відокремлюйте встановлені факти від тих, що викликають сумніви.
- ♦ Шукайте внутрішній зв'язок подій, фактів, речей.
- ♦ Шукайте суперечності в матеріалах справи. Нерідко пояснення фактів приховано в існуючих суперечностях.
- ♦ Поставте себе в положення певного учасника процесу і подивіться на факти його очима.
- ♦ Беріть до уваги те, чого дійсно не було і не могло бути.

Ілюструючи сказане, П. Пороховщиків наводить приклад розслідування по факту смерті тренера верхової їзди, труп якого було знайдено в конюшні. Аналіз доказів у суді вилився в такий діалог учасників процесу: "Зверніть увагу на неабиякий випадок з собакою". — "Дозвольте, з собакою якраз нічого і не скоїлось." — " У тому й річ. Собака не лаяла. Певне в конюшню входив і намагався вивести коня той, кого як за свої осприймали собака і кінь". Незважаючи на впевненість декого в кінцевості злочину, аналіз не-

гативних обставин доказового характеру дав змогу встановити, що тренер був убитий копитом коня'.

Стаття 298. Роз'яснення підсудному суті обвинувачення

Після оголошення документів, зазначених у статті 297 цього Кодексу, головуючий роз'яснює підсудному, а коли підсудних декілька,— кожному з них суть обвинувачення і запитує, чи зрозуміле їм обвинувачення, чи визнають вони себе винними і чи бажають давати показання. Якщо в справі заявлено цивільний позов, головуючий запитує підсудного і цивільного відповідача, чи визнають вони позов.

(Стаття 298 із змінами, внесеними згідно з указами ПВР№ 6834-10 від 16.04.84, № 8627-10 від 20.03.85)

Стаття 299. Визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню, та порядку їх дослідження

Після виконання зазначених у попередній статті дій головуючий з'ясовує думку учасників судового розгляду про те, які докази треба дослідити, та про порядок їх дослідження.

Обсяг доказів, які будуть досліджуватися, та порядок їх дослідження визначається постановою судді чи ухвалою суду.

Суд вправі, якщо проти цього не заперечують учасники судового розгляду, визнати недоцільним дослідження доказів стосовно тих фактичних обставин справи та розміру цивільного позову, які ніким не оспоруються. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розуміють підсудний і інші учасники судового розгляду зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності та істинності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оспорювати ці фактичні обставини справи та розмір цивільного позову в апеляційному порядку.

Якщо для вирішення питання щодо обсягу доказів, які будуть досліджуватися, необхідно допитати підсудного, суд вирішує його після допиту підсудного.

Допит підсудного, якщо тільки він не відмовляється від дачі показань, провадиться обов'язково.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

Вимога закону про забезпечення захисту прав і свобод людини, забезпечення правильного вирішення справи передбачає обов'язок сторони обвинувачення і захисту, а також суду перевірити всі можливі версії в справі, ретельно, скрупульозно досліджувати всі докази в справі, з'ясувати всі можливі джерела доказової інформації і вжити заходів до одержання достовірних фактичних даних, надати можливість усім учасникам процесу безпосередньо брати участь у процесі доказування і реалізувати свої права з дослідження обставин, що стали предметом судового розгляду.

Викладені в даній статті спрощення судового слідства в судових процесах фактично не можуть знайти свого застосування. Слід

¹ Сергєич П. Искусство речи на суде.— Тула, 1998.— С. 87.

пам'ятати, що в основу вироку суду можуть бути покладені лише достовірні докази, які досліджені в суді.

Суд, вислухавши думки обвинувача, підсудного, захисника, потерпілого, цивільного позивача і відповідача, а також їхніх представників, радиться на місці або видаляється до кімнати для нарад і виносить ухвалу про порядок дослідження доказів, яка заноситься до протоколу судового розгляду.

Судове слідство доцільніше починати з допиту потерпілого. В усякому разі, у силу ст. 308 КПК України допит потерпілого проводиться перед допитом свідків, а сам потерпілий має право брати участь у допиті інших осіб.

З іншого боку, допит підсудних повинен відбуватися за відсутності свідків, які видаляються з залу суду ще до читання обвинувального висновку. Щоб показання заінтересованих у справі осіб не впливали на свідків, підсудний і потерпілий у будь-якому випадку допитуються перед допитом свідків і за їх відсутності.

Судове слідство провадиться шляхом: допиту потерпілих, підсудного, свідків, експертів, оголошення показань, даних зазначеними особами на досудових стадіях процесу, пред'явлення для впізнання, огляду предметів, документів і місця події, проведення експертизи. Правила провадження даних судово-слідчих дій аналогічні правилам провадження відповідних слідчих дій, виконуваних на досудових стадіях процесу. Іншого і бути не може, оскільки загальним є предмет дослідження, єдині методи пізнання, однаковий процесуальний статус учасників, а отже, незмінною залишається і система правовідносин, і процесуальна форма. Однак у судовому слідстві є і свої особливості, обумовлені дієвістю всіх демократичних принципів правосуддя й участю в доказуванні всіх заінтересованих осіб.

Так, закон не передбачає можливості проведення в суді освідування. Дана слідча дія пов'язана з оголошенням особи, а за законом при цьому можуть бути присутніми тільки особи однієї статі з освідуваним. Однак суд може направити особу на судово-медичну експертизу і тим самим вирішити виникаючі проблеми доказування.

Суд не провадить огляд трупа, оскільки до часу судового засідання повинна бути проведена відповідна експертиза. Суд не провадить обшуку й особистого обшуку.

За необхідності вилучення будь-яких предметів або документів він може їх вилучити або дати доручення слідчому про проведення відповідних дій відповідно до ст. 315-1 КПК України. Якщо потрібно вжити заходів до забезпечення цивільного позову — суд має право дати органам дізнання доручення про накладення арешту на майно (ст. 247 КПК України).

Згідно зі ст. 315-1 КПК України з метою перевірки й уточнення фактичних даних, одержаних в ході судового слідства, суд мотивованою ухвалою, а суддя — постановою мають право доручити органу, який проводив розслідування, виконати певні слідчі дії. В ухвалі (постанові) зазначається, для з'ясування яких обставин і які саме слідчі дії необхідно провести, та встановлюється строк виконання доручення.

Особа, яка виконує доручення, провадить відповідну слідчу дію з додержанням вимог, передбачених главами 11 — 18 цього Кодексу.

Протокол слідчої дії та інші здобуті докази передаються суду, який дав доручення.

Протокол слідчої дії та інші докази, що надійшли від органу, який виконує доручення, досліджуються в судовому засіданні і приєднуються до справи.

Стаття 300. Допит підсудного

Допит підсудного починається з пропозиції головуючого дати в справі показання, після чого підсудного допитують прокурор, громадський обвинувач, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники, захисник, громадський захисник. Після цього підсудному можуть бути задані питання іншими підсудними. Потім підсудного допитують суддя та народні засідателі. Суд має право протягом всього допиту підсудного учасниками судового розгляду задавати йому питання для уточнення і доповнення його відповідей.

Допит підсудного у відсутності іншого підсудного допускається за мотивованою ухвалою суду тільки у виняткових випадках, коли цього вимагають інтереси справи або безпека підсудного. Після повернення підсудного до залу суду головуючий ознайомлює його з показаннями, які були дані у його відсутності, і надає йому можливість задавати питання підсудному, що був допитаний у його відсутності, а також дати пояснення з приводу цих показань.

У судовому засіданні підсудний має право користуватись нотатками.

(Стаття 300 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 13ВІ-ХІУ від 13.01.2000)

Показання підсудного є не тільки важливим доказом у справі, а й одним із дійових засобів захисту ним своїх прав і законних інтересів. Підсудний має право, а не зобов'язаний давати показання суду і він не несе відповідальності за відмову чи ухилення від давання показань або за давання свідомо неправдивих показань.

До початку допиту підсудного суд має запитати його, чи визнає він себе винним у пред'явленому обвинуваченні. Це виправдується логікою розвитку процесуальних правовідносин.

Відповідь обвинуваченого заноситься до протоколу судового засідання. Допит підсудного розпочинається пропозицією головуючого (судді) дати показання по суті пред'явленого обвинувачення і про відомі йому обставини справи, в довільній формі викласти свої показання та пояснення. Підсудний може вибирати будь-яку послідовність викладення своїх показань. Це дає можливість обвинуваченому за допомогою своїх показань здійснювати свій захист.

Суд має уважно вислухати все, що вважає за необхідне викласти підсудний. Зупиняти підсудного можна лише тоді, коли він явно відхиляється від обставин, які стосуються справи.

Після цього, вислухавши пояснення підсудного, його допитує прокурор, громадський обвинувач, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач або їхні представники, захисник, громадський захисник. Підсудному можуть ставити питання інші підсудні. Потім його допитують суддя і народні засідателі. Суд має право протягом

всього допиту підсудного учасниками судового розгляду ставити йому питання для уточнення і доповнення його відповідей.

Головуючий (суддя при одноособовому розгляді справи) має право відхилити питання будь-якого учасника розгляду, якщо вони не стосуються справи. Цим правом головуючий повинен користуватися досить обачливо з тим, щоб не були порушені права учасників змагального судового розгляду і щоб це не завадило встановленню істини.

У судовій практиці нерідко виникають такі ситуації, коли показання підсудного в суді протилежні його показанням на попередньому слідстві. В такому випадку суд має можливість на певній стадії судового слідства оголосити показання, які підсудний дав на попередньому слідстві, і запропонувати йому роз'яснити причини розбіжностей. Подібне право у суду виникає і у випадках відмови підсудного давати показання. Показання підсудного, дані ним на попередньому слідстві, можуть оголошуватись в судовому засіданні також тоді, коли справа розглядається за відсутності підсудного (ст. 301 КПК України). З урахуванням принципу безпосередності фактично суд зобов'язаний дослідити всі докази, які є в справі, а отже й оголосити всі документи, в тому числі і показання чи пояснення осіб, які ними давались на досудових стадіях процесу.

Стаття 301. Оголошення показань підсудного

Оголошення судом показань підсудного, даних під час дізнання, попереднього слідства або на суді, дозволяється як за ініціативою суду, так і за клопотанням прокурора та інших учасників судового розгляду у таких випадках:

- 1) за наявності істотних суперечностей між показаннями, які підсудний дав на суді і під час попереднього слідства або дізнання;
- 2) у разі відмови підсудного давати показання на судовому слідстві;
- 3) коли справа розглядається у відсутності підсудного.

Стаття 301-1. Перехід до судових дебатів після допиту підсудного

У разі, коли відповідно до частини 3 статті 299 цього Кодексу суд обмежив дослідження фактичних обставин справи допитом підсудного, він після допиту останнього виконує вимоги статті 317 цього Кодексу і переходить до судових дебатів.

(Кодекс доповнено статтею 301-1 згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001; із змінами, внесеними згідно із Законом 2610-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Цим правилом користуватись взагалі не слід. Необхідно враховувати, що вирок має бути постановленим на достовірних, а отже досліджених і перевірених доказах. Викладені в даній статті спрощення судового слідства фактично не можуть знайти свого застосування. Слід пам'ятати і враховувати, що: учасники судового розгляду мають право в судових дебатах посилатися тільки на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні (ст. 318 КПК України);

суд обґрунтовує вирок лише на тих доказах, які були розглянуті в судовому засіданні (ст. 323 КПК України).

Згідно зі ст. 317 КПК України після розгляду судом усіх доказів, що є в справі, головуючий опитує учасників судового розгляду, чи бажають вони доповнити судове слідство і чим саме. В разі заяви клопотань суд їх обговорює і розв'язує, про що виносить ухвалу, а суддя — постанову. Після розв'язання клопотань і виконання додаткових дій головуючий оголошує судове слідство закінченим.

Стаття 302. Роз'яснення свідкові і потерпілому їх прав та обов'язків

Перед дачею кожним свідком чи потерпілим показань головуючий встановлює його особу, роз'яснює свідкові його права і обов'язок повідомити все, що він знає в справі, та попереджає його про кримінальну відповідальність за статтями 384 і 385 Кримінального кодексу України за дачу суду завідомо неправдивих показань і за відмову дати показання.

Потерпілому головуючий роз'яснює його права і попереджає його про кримінальну відповідальність за статтею 384 Кримінального кодексу України за завідомо неправдиві показання.

(Стаття 302 із змінами, внесеними згідно із Законами № 1381-XIV (1381-14) від 13.01.2000, 2670-111(2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 303. Допит свідка

Свідки допитуються по одному у відсутності інших, ще не допитаних свідків.

Кожному свідкові перед допитом його по суті задаються запитання, щоб з'ясувати його стосунки з підсудним і потерпілим, і пропонується розповісти все те, що йому відомо в справі.

Після того як свідок розповів усе, що йому відомо в справі, його допитують прокурор, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, захисник, підсудний, суддя та народні засідателі.

Якщо свідка викликано в судове засідання за клопотанням прокурора або інших учасників судового розгляду, запитання цьому свідкові ставить спочатку той учасник судового розгляду, за клопотанням якого свідка викликано.

Суд протягом усього допиту свідка учасниками судового розгляду має право ставити йому запитання для уточнення і доповнення відповідей.

Для забезпечення безпеки свідка, який підлягає допиту, суд (суддя) за власною ініціативою або за клопотанням прокурора, адвоката чи самого свідка виносить мотивовану ухвалу про проведення допиту свідка з використанням технічних засобів з іншого приміщення, у тому числі за межами приміщення суду, та надання права учасникам процесу слухати його показання, ставити запитання та слухати відповіді на них.

У разі, коли існує загроза ідентифікації голосу свідка, допит може супроводжуватися створенням акустичних перешкод.

Якщо допитати свідка з використанням технічних засобів неможливо, суд (суддя) допитує його у відсутності підсудного. Допитаний свідок видалється із залу судового засідання.

Після повернення підсудного до залу суду головуючий знайомить його з показаннями свідка і надає йому можливість дати пояснення з цього приводу.

Підсудний і учасники судового розгляду мають право ставити запитання свідкові.

Свідок відповідає на запитання у відсутності підсудного.

Допитані свідки залишаються в залі судового засідання і не можуть покинути його до закінчення судового розгляду без дозволу головуючого.

(Стаття 303 із змінами, внесеними згідно із Законами № 1381-ХІV (1381-14) від 13.01.2000, № 2533-НІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Допит свідка здійснюється з додержанням правил ст. 68 — 71 КПК України.

Свідком є учасник кримінального процесу, який не має статусу потерпілого, обвинуваченого, підозрюваного або підсудного і якому відомі будь-які обставини, що підлягають встановленню у справі, та відсутні обставини, що заважають його допиту. Будь-який громадянин України, якщо він став очевидцем розслідуваної події, незалежно від його становища (прокурор, голова місцевої адміністрації, суддя, президент держави тощо) може бути допитаний як свідок. Вік свідка не обмежено. Діти також можуть бути допитані як свідки, якщо вони в силу свого розвитку правильно сприймали обставини, що мають значення для справи.

Як свідок може бути допитана будь-яка особа, про яку є дані, що їй відомі будь-які обставини, які стосуються справи (ст. 68 КПК України).

Не можуть бути допитані як свідки:

— адвокати та інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

— нотаріуси — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

— лікарі, психологи — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

— священнослужителі — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості;

— захисник підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, представник потерпілого, позивача, відповідача — про обставини, які

стали їм відомі при наданні юридичної допомоги підзахисним або довірителям;

— особи, які згідно з висновком судово-психіатричної чи судово-медичної експертизи через свої фізичні або психічні вади не можуть правильно сприймати факти, що мають доказове значення, і давати показання про них;

— свідок, який відповідно до статті 52-3 цього Кодексу дає показання під псевдонімом, — щодо дійсних даних про його особу;

— особа, яка має відомості про дійсні дані про свідка, який відповідно до статті 52-3 цього Кодексу дає показання під псевдонімом щодо цих даних.

Відмовитись давати показання як свідки мають право:

— члени сім'ї, близькі родичі, усиновлені, усиновителі підозрюваного, обвинуваченого, підсудного;

— особа, яка своїми показаннями викривала б себе, членів сім'ї, близьких родичів, усиновленого, усиновителя у вчиненні злочину.

Не можуть без їх згоди бути допитані як свідки особи, які мають право дипломатичної недоторканності, а також працівники дипломатичних представництв — без згоди дипломатичного представника.

Суд перед допитом зазначених осіб зобов'язаний роз'яснити їм право відмовитись давати показання, про що зазначається в протоколі допиту чи в протоколі судового засідання.

Свідок має право:

1) давати показання рідною мовою або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача;

2) заявляти відвід перекладачу;

3) знати, у зв'язку з чим і в якій справі він допитується;

4) власноручно викладати свої показання в протоколі допиту;

5) користуватися нотатками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших даних, які йому важко тримати в пам'яті;

6) відмовитись давати показання щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів;

7) знайомитися з протоколом допиту і клопотати про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, власноручно робити такі доповнення і зауваження;

8) подавати скарги прокурору на дії дізнавача і слідчого;

9) одержувати відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань.

У разі наявності відповідних підстав свідок має право на забезпечення безпеки шляхом застосування заходів, передбачених законом і в порядку, передбаченому статтями 52-1 — 52-5 КПК України.

Свідок, який не досяг 16-річного віку, не несе відповідальності за відмову від давання показань та за явно неправдиві показання, але йому роз'яснюється обов'язок говорити тільки правду.

Якщо свідок не володіє мовою, якою ведеться судочинство, йому має бути надане право та можливість користуватися послугами перекладача.

Свідок має допитуватися в денний час. У виняткових випадках, наприклад, якщо свідок був очевидцем нічної події, припускається допит і в нічний час.

Свідок несе кримінальну відповідальність за відмову від давання показань або за давання завідомо неправдивих показань за ст. 385 КПК України.

Так згідно зі ст. 384 КК України завідомо неправдиве показання свідка чи потерпілого або завідомо неправдивий висновок експерта під час провадження дізнання, досудового слідства або проведення розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною комісією Верховної Ради України або в суді, а також заздалегідь неправильний переклад, зроблений перекладачем у таких самих випадках, — караються виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. Ті самі дії, поєднані з обвинуваченням у тяжкому чи особливо тяжкому злочині, або зі штучним створенням доказів обвинувачення чи захисту, а також вчинені з корисливих мотивів, — караються виправними роботами на строк до двох років або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

Згідно зі ст. 385 КК України відмова свідка від давання показань або відмова експерта чи перекладача без поважних причин від виконання покладених на них обов'язків у суді або під час провадження досудового слідства, розслідування тимчасовою слідчою чи тимчасовою спеціальною комісією Верховної Ради України чи дізнання — караються штрафом від п'ятдесяти до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців. Не підлягає кримінальній відповідальності особа за відмову давати показання під час провадження дізнання, досудового слідства або в суді щодо себе, а також членів її сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом.

Якщо свідок не володіє мовою, якою ведеться судочинство, йому має бути надане право та можливість користуватися послугами перекладача.

Закон забороняє домагатися від свідка показань шляхом насильства, погроз або інших незаконних заходів. Будь-яке фізичне насильство неприпустиме. Психологічний вплив, так звані "комбінації"- припустимі, якщо вони не пов'язані із повідомленням свідку заздалегідь неправдивих відомостей та не пригнічують вільного волевиявлення, залишають можливість вільного вибору лінії поведінки. Неприпустимі будь-які погрози, а також інші незаконні дії (шантаж, підкуп, обцянка вигоди тощо).

Свідок допитується у відсутності інших свідків. Суд вживає заходів до того, щоб свідки викликані в одній справі, не могли спілкуватися між собою до закінчення допиту.

Перед допитом суд встановлює особу свідка, повідомляє, в якій справі він викликаний, роз'яснює права й обов'язки свідка, попереджає про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань за ст. 385 КПК України і за давання завідомо неправдивих показань за ст. 384 КПК України, окремо роз'яснює свідкові його право відмовитись від давання показань стосовно самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів, з'ясовує його стосунки з обвинуваченим та потерпілим і пропонує розповісти все, що йому відомо про обставини, у зв'язку з якими його викликали на допит.

Після вільної розповіді про те, що і з яких джерел йому відомо, чи інші обставини, які належать до предмета доказування і мають значення для справи, свідкові з дозволу суду задають запитання учасники судового процесу, а також судді. Запитання слідчого повинні бути чіткими, лаконічними, сформульовані таким чином, щоб свідок не зміг із самого запитання одержати інформацію для своєї відповіді.

Запитання можуть бути таких видів:

— запитання, направлені на отримання додаткової інформації про обставини, яким свідок не надав значення, про які забув розповісти або не хотів про них говорити;

— запитання, які спрямовані на уточнення, деталізацію окремих фактів, викладених свідком не конкретно, у загальній формі;

запитання, які викликають у свідка асоціації і допомагають йому згадати окремі факти, відновити в пам'яті забуті події. В цьому разі свідку, який забув певний факт, ставляться запитання про інші факти, пов'язані з даним фактом: передували йому, мали бути разом, одночасно з ним, наступили після цього. Не слід ставити запитання, які підказують. Не можна, наприклад, запитувати: "Людина, яку ви бачили, була в сірому плащі?". Для з'ясування подібного питання слід спитати: "Чи не пам'ятаєте ви кольору плаща цієї людини?". При стверджувальній відповіді запитати: "Якого кольору був плащ на людині, яку ви бачили?"

контрольні запитання — це запитання для перевірки правильності інформації, що повідомляється свідком. У цьому випадку суд запитує про джерела, з яких він одержав відомості, про час і обставини, за яких свідок сприймав певну подію, хто-може підтвердити його показання.

Забороняються довгі виснажливі допити. До таких можна віднести допити однієї і тієї самої особи тривалістю понад 4 години без перерви або допит протягом доби тривалістю понад 8 годин.

Показання свідка повинні бути зафіксовані за допомогою технічних засобів документування та записані в протоколі судового засідання по можливості дослівно із збереженням особливостей мови свідка.

Див. також коментар до ст. 49, 68 — 71, 267 КПК України.

Стаття 304. Додатковий і повторний допит свідка

Кожний учасник судового розгляду має право задавати свідкові додаткові запитання для з'ясування або доповнення відповідей, даних на запитання інших осіб.

Кожного свідка можна додатково допитати або перепитати в присутності інших уже допитаних свідків або на очній ставці.

Стаття 305. Право свідка використовувати нотатки

Свідок, даючи показання, може мати при собі нотатки в тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших даних, які важко тримати в пам'яті.

Свідкові дозволяється зачитувати документи, які стосуються даного ним показання. Ці документи належить пред'явити суду і учасникам судового розгляду на їх вимогу; за ухвалою суду вони можуть бути приєднані до справи.

Стаття 306. Оголошення показань свідка

Суд з власної ініціативи або за клопотанням прокурора чи інших учасників судового розгляду може оголосити показання свідка, дані під час дізнання, попереднього слідства або на суді, у випадках:

- 1) наявності істотних суперечностей між показаннями, які свідок дав на суді і під час попереднього слідства або дізнання;
- 2) неявки в судове засідання свідка, явка якого з тих або інших причин неможлива;
- 3) коли справа розглядається у відсутності свідка в порядку, передбаченому частиною другою статті 292 цього Кодексу.

У судовому засіданні може бути також оголошено показання свідка, допитаного судом відповідно до статті 292-1 цього Кодексу.

(Стаття 306 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 8627-10 від 20.03.85, Законом № 1381-ХІУ від 13.01.2000)

Стаття 307. Допит неповнолітнього свідка

Допит неповнолітнього свідка віком до чотирнадцяти років, а за розсудом суду — до шстнадцяти років проводиться в суді за правилами, зазначеними в статті 168 цього Кодексу.

По закінченні допиту неповнолітній свідок видається із залу суду, крім випадків, коли суд з власної ініціативи або за клопотанням прокурора чи інших учасників судового розгляду визнає присутність цього свідка в залі суду необхідною.

У виняткових випадках, коли цього вимагають інтереси справи або безпека свідка, допит неповнолітнього свідка за ухвалою суду може бути проведений у відсутності підсудного.

Після повернення підсудного до залу суд зобов'язаний ознайомити його з показаннями свідка і надати його можливість задавати запитання свідкові, а* також дати пояснення з приводу показань свідка.

(Стаття 307 із змінами, внесеними згідно з Законом № XIV від 13.01.2000)

Стаття 308. Допит потерпілого

Потерпілий допитується за правилами допиту свідків. Допит потерпілого проводиться перед допитом свідків.

У кримінальному процесі на потерпілого покладається обов'язок дати правдиві показання та відповісти на поставлені запитання.

Потерпілий несе відповідальність за давання явно неправдивих показань за ст. 384 КПК України.

Закон не передбачає відповідальності потерпілого за відмову від давання показань. Краще дати можливість потерпілому відмовитися від давання показань, ніж примушувати його давати їх під "погрозою" притягнення до відповідальності. Інколи, не бажаючи розголошувати деякі інтимні питання, потерпілий іде в цій ситуації на давання неправильних показань, що не на користь слідству.

Перед судовим допитом потерпілого головуєчій встановлює його особу, роз'яснює йому обов'язок повідомити все, що відомо «о справі, попереджує про кримінальну відповідальність за ст. 384 КК України за давання завідомо неправдивих показань.

Допит потерпілого здійснюється з додержанням правил допиту свідка. При допиті потерпілого необхідно приділити особливу увагу з'ясуванню: деталей, які можуть бути зіставлені з іншими зібраними доказами; конкретних дій кожного обвинуваченого; власних дій потерпілого; передуючих взаємостосунків з обвинуваченим; причин суперечностей між показаннями потерпілого з цих питань та показаннями, поясненнями, заявами інших осіб, чи немає погроз на його адресу з боку обвинувачених або інших осіб.

При оцінці показань потерпілого як доказів слід враховувати як їх високу інформативність та значимість для встановлення істини у справі, так і те, що потерпілий є одним з учасників процесу, який має та відстоює під час здійснення судочинства свої інтереси. Він одночасно може бути цивільним позивачем та мати безпосередню зацікавленість в обставинах справи, які вказують на розмір шкоди тощо. Слідчий зобов'язаний максимально забезпечити захист прав потерпілого, всебічно перевіряючи його показання та оцінивши їх у сукупності з усіма іншими доказами у справі.

Пленум Верховного Суду України в своїй постанові № 8 від 22.12.78 "Про деякі питання, що виникли в практиці застосування судами України норм кримінально-процесуального законодавства, якими передбачені права потерпілих від злочинів" (із змінами, внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду України № 6 від 29.06.84, № 3 від 04.06.93, № 12 від 03.12.97) зазначає:

"У силу ст. 63 КПК України особа, яка допитана або підлягає допиту як свідок, не може бути представником потерпілого по справі. Суд зобов'язаний в такому випадку роз'яснити потерпілому право мати представника з числа інших осіб, зазначених у ст. 52 КПК України, а неповнолітньому або недієздатному потерпілому забезпечити участь у справі представника.

Відповідно до ст. 308 КПК України, потерпілий у судовому засіданні допитується за правилами допиту свідка. Тому на підставі ст. 307 КПК України, потерпілі віком до 14 років, а за розсудом суду — віком до 16 років допитуються в присутності педагога, а за необхідності — лікаря, батьків або інших законних представників.

Про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання потерпілі віком до 16 років не попереджаються, їм роз'яснюється обов'язок говорити лише правду.

У тих випадках, коли присутність підсудного в залі судового засідання може негативно вплинути на повноту і достовірність показань неповнолітнього потерпілого, його допит за ухвалою суду (судді) може бути проведений у відсутності підсудного.

Коли при розгляді справи будуть виявлені факти примушування потерпілого до відмови від показань або давання завідомо неправдивих показань шляхом погрози, насильства, підкупу чи інших протиправних дій з боку підсудного, його родичів чи інших осіб, суд зобов'язаний обговорити питання про надіслання матеріалів прокурору для перевірки".

Стаття 309. Пред'явлення для впізнання

Свідкові, потерпілому або підсудному під час судового слідства можуть бути пред'явлені для впізнання особи чи предмет.

Пред'явлення для впізнання провадиться після того, як впізнаючий при допиті вкаже на ознаки, за якими він може впізнати особу чи предмет.

При пред'явленні особи чи предмета для впізнання впізнаючий повинен вказати, чи впізнає він особу або предмет і за якими саме ознаками.

Впізнання в судовому засіданні провадиться тільки у тому випадку, якщо з цих обставин воно не провадилося на попередньому слідстві або в ході дізнання. Якщо ж впізнання на досудових стадіях мало місце, суд обмежується оголошенням протоколу впізнання і допитом учасників даної слідчої дії.

Стаття 310. Проведення експертизи в суді

Експертиза в суді призначається з додержанням правил, передбачених главою 18 цього Кодексу.

Експерт у судовому засіданні бере участь у дослідженні доказів і може з дозволу суду ставити запитання підсудному, потерпілому і свідкам про обставини, які мають значення для його висновку.

Після з'ясування обставин, що мають значення для висновку експерта, головуючий пропонує прокуророві, підсудному, його захисникові та іншим учасникам судового розгляду подати у письмовому вигляді запитання, які вони бажають поставити експертові.

Суд обмірковує ці запитання, враховуючи при цьому думку учасників судового розгляду, усуває ті з них, які не стосуються справи або не належать до компетенції експерта, а також формулює ті запитання, які він ставить перед експертом з власної ініціативи.

Після цього суд виносить ухвалу, а суддя — постанову, в якій викладає поставлені на вирішення експертизи питання. Ці питання передаються експерту, який складає висновок.

Висновок експерта повинен відповідати вимогам, зазначеним у статті 200 цього Кодексу. Він оголошується в судовому засіданні і приєднується до справи.

(Стаття 310 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 683410 від 16.04.84, Законом № 2464-12 від 17.06.92)

Висновок експерта — це процесуальний документ, в якому викладаються підстави проведення експертизи, хід та результати експертного дослідження. Висновок експерта є одним із джерел судових доказів.

Висновок експерта не має переваг перед іншими доказами. Суд є самостійним у виборі експертів. Та обставина, що висновки експерта обґрунтовані дослідженнями, проведеними із застосуванням наукових, технічних або інших спеціальних знань, не виключає можливості та необхідності їх перевірки та оцінки судом у повному обсязі. Відповідно до ст. 75 КПК України висновок експерта для

суду не є обов'язковим, але незгода з ним повинна бути мотивована у відповідних ухвалі, вирокі.

Аналіз практики підтверджує наявність таких недоліків: іноді мають місце випадки розгляду справ без проведення експертиз, коли їх призначення є обов'язковим за законом або за обставинами справи; інколи суди розглядають висновки експертів як джерела доказів, що мають перевагу над іншими доказами, без належної їх перевірки і оцінки або переоцінюють доказове значення ймовірних висновків; не завжди в ухвалах чи постановках суду чітко формулюються питання, що виносяться на вирішення експертів, а також мотивується необхідність призначення додаткової або повторної експертизи; мають місце призначення експертизи у випадках, коли з'ясування певних обставин не потребує спеціальних знань, а також порушення перед експертом правових питань, вирішення яких віднесено законом до компетенції суду.

Якщо питання про необхідність призначення експертизи виникне під час судового розгляду справи, суду необхідно з'ясувати можливість проведення її в судовому засіданні і викликати того ж експерта, який проводив експертизу при попередньому розслідуванні справи, а якщо експертиза не проводилась, — іншу особу, яка має необхідні спеціальні знання.

Зазначимо, що у випадках, коли призначення експертизи обов'язкове, а для забезпечення експертного дослідження потрібно зібрати додаткові матеріали (провести ревізію, обшук, відшукати документи чи речові докази тощо), але це неможливо зробити в судовому засіданні, справа підлягає поверненню на додаткове розслідування.

При призначенні і проведенні експертизи в суді суд виконує такі дії:

- з'ясовує обставини, що мають значення для давання експертного висновку;
- пропонує учасникам судового розгляду письмово подати питання, які вони бажають порушити перед експертами;
- оголошує ці питання, а також питання, запропоновані судом;
- заслуховує думки учасників судового розгляду з приводу поданих питань;
- у кімнаті для нарад обмірковує всі питання, виключає ті з них, що виходять за межі компетенції експерта або не стосуються предмета доказування, формулює питання, які він порушує перед експертом з власної ініціативи, остаточно визначає коло питань, що виносяться на вирішення експертизи, і виносить ухвалу (постанову) про її призначення;
- оголошує в судовому засіданні ухвалу (постанову) про призначення експертизи і вручає її експертові;
- після проведення експертом досліджень, складання й оголошення експертного висновку приєднує його до справи;
- допитує експерта з метою роз'яснення й доповнення ним висновку.

Визначення способу і методології проведення експертизи належить виключно до компетенції експерта.

У разі коли провести експертне дослідження в судовому засіданні неможливо, суд, керуючись статтями 273 і 310 КПК України, виносить ухвалу про проведення експертизи і направляє її з необхідними матеріалами до експертної установи для виконання в порядку, передбаченому ст. 198 КПК України. При цьому залежно від тривалості експертних досліджень і складності справи суд може або оголосити перерву, або відкласти слухання справи, або продовжити судове слідство і досліджувати інші докази.

Додаткова експертиза призначається після розгляду судом висновку первинної експертизи, коли з'ясується, що усунути неповноту або неясність висновку шляхом допиту експерта неможливо.

Проведення додаткової експертизи може бути доручено тому самому або іншому експертові.

Повторна експертиза призначається, коли є сумніви у правильності висновку експерта, а також за наявності істотного порушення процесуальних норм, які регламентують порядок призначення і проведення експертизи.

В ухвалі (постанові) про призначення повторної експертизи зазначаються обставини, які викликають сумніви у правильності попереднього висновку експерта.

Проведення повторної експертизи може бути доручено тільки іншому експертові.

Комісійна експертиза призначається у випадках, коли є потреба провести дослідження за участю декількох експертів — фахівців однієї галузі знань.

Комплексна експертиза призначається у випадках, коли необхідно провести дослідження за участю декількох експертів, які є фахівцями у різних галузях знань.

Судово-психіатрична експертиза призначається, коли вирішення кримінальної справи залежить від визначення психічного стану особи на час вчинення нею певного діяння (бездіяльності) за наявності сумнівів щодо її спроможності усвідомлювати значення своєї поведінки внаслідок психічної хвороби або тимчасового розладу душевної діяльності.

На це можуть вказувати невмотивовані, неадекватні чи неконтрольовані дії особи в момент вчинення протиправного діяння або в процесі провадження у справі.

Судово-психіатрична експертиза в судовому засіданні може мати характер амбулаторного обстеження, якщо питання про її проведення виникло під час судового слідства.

Призначення судово-психіатричної експертизи щодо свідка, потерпілого з поміщенням до медичного стаціонару допускається лише за їх згодою.

Одна з особливостей оцінки висновку експерта — необхідність спеціального мотивування підстав, за якими відкидається певний висновок.

Перевірка висновку експерта є практичною діяльністю зі встановлення належності до справи даних, які містяться у висновку, їх допустимості і достовірності. Перевірка й оцінка висновку експерта включає аналіз:

— дотримання процесуального порядку призначення та проведення судової експертизи;

— наявності чи відсутності обставин, які виключали б участь експерта у справі;

— компетентності експерта, чи не вийшов він за межі своїх повноважень;

— достатності поданих експертові об'єктів дослідження;

— повноти відповідей на порушені питання;

— відповідності висновків експерта іншим фактичним даним;

— узгодженості між дослідницькою частиною та підсумковим висновком експертизи;

— обґрунтованості експертного висновку та його узгодженості з іншими матеріалами справи;

— відповідності висновку експерта поставленим питанням;

— повноти та наукової обґрунтованості висновку експерта;

— належності до справи, допустимості і достовірності висновку експерта як доказу.

У результаті оцінки висновку експерта суд може прийняти одне з таких рішень:

1) визнати висновок експерта доброякісним, повним та обґрунтованим, таким, що має значення для справи, і включити його до числа інших джерел доказів та використовувати при доведенні обставин справи;

2) визнати неповним або недостатньо зрозумілим і, якщо при допиті експерта не було можливості усунути незрозумілість, призначити додаткову експертизу;

3) визнати висновок експерта суперечним матеріалам справи, необґрунтованим або сумнівним щодо його правильності та при необхідності призначити повторну експертизу або провести інші слідчі дії з метою перевірки результатів експертизи.

Діючим засобом перевірки й оцінки висновку експерта є його допит у процесі судового слідства відповідно до ст. 201 КПК України, а також призначення повторної чи додаткової експертизи.

При вирішенні питання про оплату праці експертів судам слід мати на увазі, що відповідно до ст. 15 Закону України "Про судову експертизу" та постанови Кабінету Міністрів України № 710 від 1 липня 1996 р. "Про затвердження Інструкції про порядок і розміри відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним науково-дослідним установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів" оплата здійснюється за рахунок коштів, що виділяються на це з державного та місцевих бюджетів. Остаточний розрахунок провадиться після виконання замовлення на проведення експертизи.

Стаття 311. Допит експерта в суді

Після оголошення висновку експертові можуть задаватися запитання для роз'яснення і доповнення його висновку.

Запитання експертові спочатку задає прокурор, потім потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники, захисник, підсудний, суддя та народні засідателі.

Запитання, поставлені експертові, та відповіді на них заносяться до протоколу судового засідання.

(Стаття 311 зі змінами, внесеними Законом України №2533-111 від 21.06.2001)

Предметом допиту експерта є роз'яснення або уточнення даного їм висновку. Для роз'яснення і доповнення висновку експерта допитують в усіх випадках, коли не потрібно проведення додаткового дослідження, тобто якщо відсутні підстави для призначення додаткової або повторної експертизи. Допит експерта спрямований на роз'яснення термінології, окремих формулювань, з'ясування методу дослідження, уточнення компетенції слідчого, пояснення розбіжностей між обсягом поставлених запитань і висновками експерта, на з'ясування суперечностей між висновком експерта й іншими наявними в справі доказами, на виявлення причини різноманітних висновків експертів, якщо дослідження провадилося комісією експертів.

Допит експерта в суді порівняно з його допитом на попередньому слідстві має деякі особливості.

По-перше, у судовому засіданні роль експерта більш активна, ніж на попередньому слідстві. Він бере участь у судовому слідстві, знайомиться з матеріалами справи, що належать до предмета експертизи, заявляє клопотання про надання йому додаткових матеріалів, необхідних для давання висновку, за рішенням головуючого судового засідання може задавати запитання підсудному, потерпілому і свідкам про обставини, що мають значення для давання висновку. Але участь експерта в дослідженні доказів завжди обмежена предметом експертизи.

По-друге, на попередньому слідстві експерта допитує, як правило, один слідчий, у судовому засіданні — судді й учасники судового процесу. Питання експерту задаються в тій само послідовності, що і підсудному, і свідкам, тобто спочатку задають запитання судді, а потім — обвинувач, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач та їхні представники, захисник і підсудний. Зважаючи на те, що експерта можуть допитувати декілька людей, можливий перехресний допит. Якщо експертиза провадилася декількома експертами, що дійшли єдиного висновку, допиту піддаються не всі, а один із них — на розсуд суду і попередньої домовленості експертів між собою. У випадку розбіжності між експертами кожний із них може бути підданий допиту для роз'яснення й уточнення зроблених ними висновків.

Стаття 312

По-третє, при процесуальному оформленні показань експерта в суді окремих протокол, в якому вони були б записані (як це робиться на попередньому слідстві), не складається. Показання експерта заносяться до протоколу судового засідання нарівні з показаннями інших осіб, допитаних у судовому засіданні.

Стаття 312. Проведення додаткової або повторної експертизи

У випадках, передбачених статтею 75 цього Кодексу, суд мотивованою ухвалою, а суддя — постановою може призначити додаткову або повторну експертизу.

Додаткова або повторна експертиза провадиться з дотриманням вимог статей 310 і 311 цього Кодексу.

У випадках призначення додаткової або повторної експертизи розгляд справи може бути відкладено.

(Стаття 112 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2464-12 від 17.06.92)

Стаття 313. Огляд речових доказів

Речові докази повинні бути оглянуті судом і пред'явлені учасникам судового розгляду, а коли це необхідно, — свідкам і експертам.

Особи, яким пред'явлені речові докази, можуть звертати увагу суду на ті або інші особливості, які мають значення для вирішення справи, про що відзначається в протоколі судового засідання.

Огляд речових доказів, які не можна доставити в судове засідання, провадиться в разі необхідності на місці їх знаходження.

Стаття 314. Огляд і оголошення документів

Документи, що є доказами в справі, повинні бути оглянуті або оголошені в судовому засіданні. Ці дії можуть провадитися як за ініціативою суду, так і за клопотанням учасників судового розгляду в будь-який момент судового слідства.

Стаття 315. Огляд місця події

Суд, визнавши необхідним оглянути місце події, проводить огляд з участю прокурора, підсудного, його захисника, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача та їх представників, а коли цього вимагають обставини справи, — то й з участю свідків і експертів.

Прибувши на місце огляду, головуючий оголошує судове засідання продовженим, і суд приступає до огляду. При цьому підсудному, свідкам, потерпілому та експертам можуть бути поставлені у зв'язку з оглядом запитання.

Обвинувач, підсудний, його захисник та інші учасники судового розгляду мають право при огляді звертати увагу суду на все те, що, на їх думку, може сприяти з'ясуванню обставин справи.

Про проведення огляду і його результати зазначається в протоколі судового засідання.

(Стаття 315 зі змінами, внесеними Законом України №2533-111 від 21.06.2001)

Стаття 315-1. Судові доручення

З метою перевірки й уточнення фактичних даних, одержаних у ході судового слідства, суд мотивованою ухвалою, а суддя — постановою вправі доручити органу, який провадив розслідування, виконати певні слідчі дії. В ухвалі (постанові) зазначається, для з'ясування яких обставин і які саме слідчі дії необхідно провести, та встановлюється строк виконання доручення.

Особа, яка виконує доручення, провадить відповідну слідчу дію з додержанням вимог, передбачених главами 11-18 цього Кодексу. Протокол слідчої дії та інші здобуті докази передаються суду, який дав доручення.

Протокол слідчої дії та інші докази, що надійшли від органу, який виконував доручення, досліджуються в судовому засіданні і приєднуються до справи.

(Кодекс доповнено статтею 315-1 згідно із Законом № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

У своїх попередніх публікаціях ми висловили такі дві думки: 1) необхідно передбачити для суду можливість давати окремі доручення органам дізнання та попереднього слідства зі збирання додаткових доказів; 2) за умови розширення участі захисника на попередньому слідстві можна було б надати суду право самому своєю ухвалою змінити обвинувачення, в тому числі й за умови, що така зміна погіршить стан обвинуваченого. При цьому суд повинен буде ознайомити з прийнятим рішенням обвинуваченого та інших учасників процесу і відкласти судові засідання на три доби, надавши обвинуваченому копію своєї ухвали¹. Тепер ці пропозиції знайшли втілення в законодавстві.

Вважаємо, що наші пропозиції враховані повністю. Вказані законодавчі новели дозволять уникнути неоправданих бюрократизму і тяганини, спрощують судочинство і прискорюють розгляд справи, забезпечуючи право обвинуваченого на швидкий і об'єктивний розгляд його справи компетентним судом, зменшать кількість справ, які повертаються на додаткове розслідування, а тим самим надають умови для процесуальної і фінансової економії (зменшують розмір судових затрат). Час і практика покажуть доцільність названих новел.

Стаття 316. Дії суду при встановленні в судовому засіданні неосудності підсудного

Якщо при розгляді справи в суді буде встановлено, що підсудний під час вчинення суспільно небезпечних дій був у стані неосудності або в подальшому захворів на психічну хворобу, яка позбавляє його можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, суд виносить про це ухвалу, а суддя — постанову і продовжує розгляд справи за правилами, встановленими главою 34 цього Кодексу.

(Стаття 316 із змінами, внесеними згідно з Законом №2464-12 від 17.06.92)

Тертышник В. М. Уголовный процесс— Харьков, 2000— С.136.

Стаття 317. Закінчення судового слідства

Після розгляду судом усіх доказів, що є в справі, головуючий опитує учасників судового розгляду, чи бажають вони доповнити судове слідство і чим саме. У випадках заявлених клопотань суд їх обговорює і розв'язує, про що виносить ухвалу, а суддя — постанову. Після розв'язання клопотань і виконання додаткових дій головуючий оголошує судове слідство закінченим.

(Стаття 317 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2464-12 від 17.06.92)

Чинним кримінально-процесуальним законодавством не передбачено проведення в ході судового слідства відтворення обстановки й обставин події злочину, освідчування, обшуку, виїмки, ексгумації й огляду трупа. При необхідності здійснити пошук і дослідження доказів за допомогою зазначених слідчих дій суд має право відповідно до ст. 315-1 КПК України дати відповідні судові доручення слідчому на їх проведення.

По закінченні судового слідства суд переходить до судових дебатів.

Глава 27 СУДОВІ ДЕБАТИ І ОСТАННЄ СЛОВО ПІДСУДНОГО

Стаття 318. Порядок судових дебатів

По закінченні судового слідства суд переходить до судових дебатів.

Дебати полягають у промовах прокурора, потерпілого і його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, захисника, підсудного.

Учасники судового розгляду мають право в судових дебатах посилатися тільки на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні. Якщо під час судових дебатів виникне потреба подати нові докази, суд відновлює судове слідство. Після закінчення відновленого судового слідства суд знову відкриває судові дебати з приводу додатково досліджених обставин.

Суд не вправі обмежувати тривалість судових дебатів певним часом. Головуючий зупиняє учасників судових дебатів лише в тих випадках, коли вони в промовах виходять за межі розглядуваної справи.

Після закінчення промов учасники судових дебатів мають право обмінятися репліками. Право останньої репліки належить підсудному.

(Стаття 318 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом України №2533-111 від 21.06.2001)

Судові дебати — найважливіша частина судового розгляду, в якій учасники процесу визначають належність до справи, допустимість, достовірність і достатність досліджуваних у ході судового слідства доказів, визначають установлення або неустановлення обставин, що належать до предмета доказування, дають юридичну оцінку і кваліфікацію діяння, яке ставиться підсудному в провину, викладають свої міркування по суті питань, що підлягають вирішенню судом при постановленні вироку.

Судові дебати — це дебати учасників процесу, в яких підводяться підсумки судового слідства, даються оцінки зібраним доказам, робляться висновки, аргументуються думки з питань, що підлягають вирішенню судом.

На цьому етапі правосуддя цілком реалізується принцип змагальності сторін, де учасники процесу, які мають і відстоюють свої інтереси або інтереси осіб, яких залишають, обґрунтовують можливість вирішення того чи іншого питання на свою користь, викла-

дають обставини, що виправдовують або обвинувачують, пом'якшуючі або обтяжуючі відповідальність обвинуваченого обставини, аргументують позовні вимоги.

Вислуховування думок усіх учасників судового розгляду — важлива умова встановлення істини, виявлення наявних прогалин у дослідженні доказів, сумнівів у справі, які не можуть бути усунуті в судовому розгляді, формування переконання суддів з питань, що вирішуються. Судові дебати — це потужний засіб виховної функції правосуддя, вони дозволяють громадянам дістати корисні уроки зі справи.

Учасники судових дебатів. Дебати полягають у промовах прокурора, потерпілого і його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача або їх представників, захисника, підсудного.

Чинним законодавством до участі в судових дебатах у всіх без випадку процесуальних правовідносинах допущені потерпілий і підсудний, і це доречно, адже перш за все необхідно кожній людині надати можливість захищати себе самому, а вже потім сподіватись на милість, компетентність, допитливість та талановитість інших. Потерпілий має право брати участь у дебатах незалежно від участі в них прокурора (обвинувача), який певною мірою представляє і його інтереси, а підсудний має право на участь в судових дебатах незалежно від того, бере участь у справі чи на даному етапі захисник.

Предметом судових дебатів є:

- 1) наявність або відсутність суспільно небезпечного і протиправного діяння;
- 2) об'єкт і предмет посягання, характер і розмір збитку;
- 3) об'єктивна сторона діяння, наявність причинного зв'язку між діянням і шкідливими наслідками, що настали;
- 4) суб'єкт злочину;
- 5) винність обвинуваченого і форма провини;
- 6) пом'якшуючі обставини й обставини, що обтяжують;
- 7) караність діяння і міра відповідальності;
- 8) доля цивільного позову і речових доказів;
- 9) причини й умови, які сприяли вчиненню злочину, інші питання, що вирішуються судом.

Строки дебатів. Промови учасників судових дебатів можуть продовжуватися стільки, скільки необхідно для викладу своїх міркувань з предмета розгляду. Законом обмеження в часі не встановлені. Однак переконливішою часто виявляється стислість. До того ж нерідко, як зазначав О. Дюма, хто багато говорить, той рано або пізно скаже дурницю.

Послідовність судових дебатів. Судові дебати починаються з промови обвинувача, в якій він дає суспільно-політичну й юридич-

ну оцінку розглянутого судом діяння, здійснює аналіз зібраних доказів, пропонує суду свої міркування з приводу застосування закону і вирішення справи по суті.

Про внесення й обґрунтування цієї пропозиції див.: *Тертышник В. М.* Обеспечение защиты прав и свобод личности в уголовном процессе // Советское государство и право. — 1989. — №11. — С. 37; *Тертышник В. М.* Уголовный процесс. — Харьков, 1*997. — С. 59.

У складних, багатоепізодних справах із значною кількістю підсудних черговість їхніх виступів визначає суд з урахуванням висловлених захистом пропозицій. У такому ж порядку визначається черговість виступу захисників.

Обвинувач має право висловлювати суду думки про доведеність обвинувачення, суспільну небезпеку злочину і підсудного, висловлювати міркування з приводу застосування закону, доцільності конкретної міри покарання щодо підсудного і з інших питань справи.

Якщо прокурор переконався в невинуватості підсудного або завагався в його винності, він зобов'язаний відмовитися від обвинувачення і викласти свою позицію, не захищаючи "честь мундира", чесно, підпорядковуючись тільки фактам і аргументам розуму. "Істинно могутній той, хто перемагає самого себе",— говорить східна мудрість.

Після виступу державного обвинувача з промовами виступають інші учасники судових дебатів: потерпілий, цивільний позивач і цивільний відповідач або їхні представники.

Промова захисника визначається його процесуальною функцією у кримінальному судочинстві. Захисник зобов'язаний використовувати всі зазначені в законі засоби і способи захисту з метою з'ясування обставин, які виправдовують обвинуваченого чи пом'якшують його відповідальність. Захисник у судових дебатах висловлює свою думку щодо значення доказів у справі, про наявність обставин, що виправдовують підсудного чи пом'якшують його відповідальність, а також свої міркування з приводу застосування закону та міри покарання, про можливість умовного його засудження або звільнення від покарання. Промова захисника є захисною за своїм характером. Вона не може містити в собі обвинувальних моментів.

Характерною рисою судових дебатів по справах приватного обвинувачення, у випадку об'єднання в одному провадженні зустрічних позовів, є те, що потерпілий одночасно є і підсудним, а підсудному притаманні ознаки статусу потерпілого. Тому тут важко визначити послідовність їхніх виступів. Це повинен зробити суд з урахуванням конкретних обставин справи. Передбачається, що сторони можуть виступати в дебатах як потерпілі, а потім як підсудні, із захисною промовою і останнім словом.

Судові дебати здійснюються з дотриманням таких правил.

1. Учасники судового розгляду мають право в судових дебатах посилатися тільки на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні. Якщо під час судових дебатів виникне потреба подати нові докази, суд відновлює судові слідство. Після закінчення відновленого судового слідства суд знову відкриває судові дебати з приводу додаткового дослідження обставин.

2. Суд не має права обмежувати промову учасників дебатів певним часом. Головуючий зупиняє учасників дебатів лише в тих випадках, коли вони у своїх промовах виходять за межі розглядуваної справи. Суд має право зробити оратору зауваження, не позбавляючи його можливості вільно висловитися і завершити виклад своєї думки.

3. Учасники дебатів рівні у своїх правах і процесуальних можливостях відстоювання свого переконання.

4. Для обвинувача і захисника участь у судових дебатах є обов'язковою.

5. Захисник не має права відмовитися від захисту підсудного і, виступаючи в судових дебатах, не повинен висловлювати своє переконання у винності підзахисного, якщо останній себе винним не вважає, зводячи захист тільки до виявлення пом'якшуючих провинних обставин. Він не має права стверджувати того, що може нашкодити підзахисному.

6. Відмова підсудного від захисника навіть після проголошення останнім своєї промови дає йому беззастережне право на участь у судових дебатах і проголошення захисної промови самостійно.

7. Участь у судових дебатах захисника не позбавляє права підсудного на участь у судових дебатах.

8. Участь у судових дебатах прокурора не позбавляє права потерпілого на участь у судових дебатах.

9. По закінченні промов учасники судових дебатів можуть виступити ще по одному разу з реплікою. Право останньої репліки належить підсудному.

Промови учасників процесу повинні бути логічно переконливими, не перетворюватися на емоційні суперечки або "банальну філософію права" на зразок трактатів Гегеля, виключати фарисейство.

Мистецтво судочинства є не що інше, як мистецтво доказів і аргументації. Доводи, що викладаються, повинні враховувати такі основні правила логіки.

1. Думка повинна бути лаконічною і точно сформульованою, бути незмінною протягом усього процесу доказування.

2. Як аргументи думки можуть виступати тільки такі положення, істинність яких доведена в суді.

3. Кожний з аргументів доводиться, обґрунтовується, засвідчується самостійно, незалежно від доказуваної тези.

4. Докази, використовувані як аргументи, не повинні суперечити один одному. З суперечливих посилань не може з необхідністю випливати жодне істинне положення.

5. Аргументи повинні бути достатніми для висновків, які обґрунтовуються.

6. Будь-яка думка повинна бути тотожною сама собі і не суперечити іншим судженням. Два несумісних судження не можуть бути одночасно істинними. Одне з них помилкове. Із двох взаємовиключних суджень одне істинне, інше хибне.

Типовими помилками судових дебатів є часті підміни доказуваної тези, які виявляються в тому, що, висловивши певну думку, учасник процесу в остаточному підсумку доводить близьке з вихідною тезою положення, але яке являє собою вже іншу думку. Часто використовується так званий "аргумент до особистості", коли замість обговорення доказів провини опонент скочується на обговорення негативних властивостей особистості підсудного.

Говорячи про аргументацію, В. Лессінг зазначав: "Я не знаю жодного блискучого стилю, який не запозичав би більш-менш свого блиску від істини". Правда переконує, неправда ображає.

Судова промова повинна бути *логічною, змістовною і переконливою*. "Потрібно знати предмет, про який ровориш, точно і детально, з'ясувавши собі цілком його позитивні і негативні властивості, потрібно знати свою рідну мову і вміти користуватися її гнучкістю, багатством і своєрідними зворотами і, нарешті, треба бути щирим", — писав А. Ф. Коні.

"Юристу, — відзначає Н. Н. Івакіна, — важливо володіти логікою міркування — вміти обґрунтувати свою правоту і логічно доводити нездатність тез опонента"¹.

Необхідні важливі властивості судової промови — *ясність, лаконічність, грамотність і точність*. "Не так промовляйте, щоб міг зрозуміти, а так, щоб не міг не зрозуміти", — підкреслює П. С. Пороховщиків². Лаконічність промови досягається точністю суджень, відсутністю витіюватості, повторів. Небагатослівність — вершина красномовства.

Грамотність передбачає дотримання норм літературної мови (лексичних, граматичних, орфоепічних, стилістичних, акцентологічних). "Щоб добре говорити, треба добре знати свою мову; багатство слів є необхідна умова гарного стилю".

До послуг ораторів усе багатство і вишуканість мови. У судових промовах, на відміну від судових документів, які викладаються офіційно-діловим стилем, доречні метафори, порівняння й інші мовні засоби художньої семантики. Головне — вміти їх розумно використувувати і до місця застосовувати.

У художній літературі (В. Вересаєв) описано такий випадок з судової практики Ф. Плевако.

Бабуся вкрала чайник і була віддана до суду присяжних. Підтримуючи обвинувачення, прокурор, щоб випередити захисну промову адвоката, вирішив сам сказати все, що можна було б сказати в її захист: бідна бабуся, безпросвітна убогість, крадіжка незначна, підсудна викликає жалість... Але! Власність є священна!

Весь наш суспільний устрій, мовив прокурор, тримається на власності, якщо ми дозволимо розхитувати її, то країна загине.

Встав Ф. Плевако: "*Багато лих, багато випробувань прийшлося вистраждати Росії за її більш як тисячолітнє існування. Печеніги мордували її, половці, татари, поляки. Усе витерпіла, усе переборола Росія, тільки міцніла і зростала від випробувань. Але тепер, тепер бабуся вкрала старий чайник. Цього Росія вже, звичайно, не витримає, від цього вона загине безповоротно*". (Виправдали). Приклад актуальний і для нашого часу.

Точність — відповідність суджень установленим фактам. Варто уникати розпливчастості думок і багатозначності слів. Ілюстрацією того, як не варто говорити, може служити невеликий монолог із розповіді А. П. Чехова: "А він схопив його, підім'яв і об землю..."

² *Івакіна Н. Н.* Основы судебного красноречия.— М.: Юрисъ, 1999.— С. 79. *Сергеич П.* Искусство речи на суде.— Тула, 1998.— С. 26.

Тоді той сів на нього верхи і давай у спину тарабанити... ми його з-під нього за ноги витягли..."

Слід пам'ятати, як говорив П. Пороховщиків, що "один невдалий вислів може зіпсувати думку, зробити зворушливе смішним, значне позбавити змісту".

Істинне красномовство, як відзначав Ф. Ларошфуко, — це вміння сказати все, що слід, і тільки те, що слід.

Ф. Н. Плевако захищав священника, винність якого була в суді доведена. Промова захисника заслуговує на увагу:

"Добродії присяжні засідателі! Справа ясна. Прокурор у всьому цілком правий. Всі ці злочини підсудний вчинив і в них зізнався. Про що тут сперечатися? Але я звертаю вашу увагу от на що. Перед вами сидить людина, що ТРИДЦЯТЬ РОКІВ відпускала на сповіді *ваши* гріхи. Тепер він чекає від вас: чи відпустите ви йому *його* гріх".

Судова промова повинна відрізнятися високою *культурою, благозвучністю й етичністю*. Грубість, вульгарність, сарказм, жаргон чи просторіччя повинні бути виключені. Стосовно опонентів учасник дебатів повинен бути серйозним без сухості, увічливим без лицемірства, добрим без солодкуватості, турботливим без підлабузництва, жартівливим без блазенства.

Судова промова повинна стати частиною мистецтва красномовства, надбанням культури. Тут будуть доречні і витончена метафора, і вдалий афоризм, і риторичне питання, і вишуканий епітет, і образність, і антитеза. Потрібний тембр голосу, інтонація, жести, міміка, вираз очей і посмішка, — усе це може служити чудовою оправою гарної думки і підсилувати її звучання, послужити захисту істини і справедливості.

"*Але підбурювачі були. Я знайшов їх і з головою видаю вашому правосуддю: вони — підбурювачі, вони — призвідники, вони — причина всіх причин. Ввійдіть у звіринець, коли настане час кидати їжу звірам, що зголодніли; увійдіть у дитячу, де діти, що прокинулися, не бачать няньки. Там — одночасне ричання, тут — одночасний плач. Пошукайте між ними підбурювача. І він знайдеться не в окремому звірі, не в старшій або молодшій дитині, а знайдете його в голоді або страхітті, що охопив усіх одночасно*", — так палко говорив Ф. Плевако¹.

А ось уривок із промови С. А. Андрієвського у захист Андреева².

У житті Андреева відбулося щось подібне до землетрусу, зовсім як у Помпеї або на Мартиніці. Чудовий клімат, усі блага природи, ясне небо. Раптом показується слабке світло, димок. Потім чоркі клуби димгу, гар, кіптява. Усе густіше. От уже і сонця не бачити. Полетіло каміння. Розливається вогненна лава. Загибельгрозить звідусіль. Ерунт вагається. Безвихідний жах. Нарешті, несподіваний підземний удар, тріск, і — все загинуло.

¹ *Плевако Ф. Н.* Речь в защиту крестьян села Люторич.

² Андрієвський С. А., як і багато відомих юристів минулого, був тала новитою і освіченою людиною — писав вірші і літературні твори. По етичним талантом відомі також юристи Н. П. Карабачевський, О. І. Урусов, М. І. Холева, А. Ф. Коні та інші.

Усе це, від початку до кінця, продовжувалося протягом жахливих дванадцяти днів. "А знаєш? Я виходжу заміж за П."...

У першу хвилину Андреев прийняв слова дружини за найнісенітніший жарт. Але вона їх повторила. Він витрищив очі. Далі — більше. Дружина продовжує розвивати свої плани. Її завзятість виявляється ясніше. Він усе ще не хоче вірити. Але ім'я П. усе голосніше вривається в його будинок, як ім'я людини, що витискає його самого з дороги. Дружина відкрито розмовляє з П. по телефону. Нарешті, дочка після довгих коливань повідомляє батьку про серйозні наміри матері, розкриває перед ним її давній роман. Андреев починає почувати загибель. Він купує фінський ніж, щоб покінчити з собою.

Увесь звичайний порядок життя зник! Чоловік утрачає дружину. Він не спить, не їсть від несподіваного лиха. Він усе ще за щось чіпляється, хоча і повторює своїй дочці: "Я цього не перенесу"... Поки йому все ще здається, що дружина просто марить. Суперник усього на один рік молодший за нього. Коштів у самого Андреева досить. А головне, Зінаїда Миколаївна навіть не говорить про кохання. Вона, як сорока, тріскотить тільки про мільйони, про високе становище, про можливість потрапити до двору. Залишалася мимовільна надія її напоумити.

З'явився, нарешті, до Андреева і сам П. із пропозицією про розлучення. Але Андреев і йому ще не говорив ні "так", ні "ні". "Справа серйозна, треба подумати"...

Тим часом роздратована Зінаїда Миколаївна починає бити дочку за потурання батьку. Андреев тривожиться за дочку, замикає її від матері й усе думає, думає...

Дійсно, якби Андреева мала хоч трішки жіночої душі, якби вона справді любила П. і якби вона скільки-небудь розуміла і цінувала свого чоловіка, вона б дуже легко розплутала своє становище. Але Андреева зовсім не любила П. Вона тільки скаженіла, що чоловік наслідуються перечити її капризу.

І от, вранці, 23 серпня, вона зважилася розрубати вузол. У цей час чоловік після дванадцяти безсонних ночей, усе ще на щось сподіваючись, уже зібрався кудись вийти і, як автомат, надяг пальто. Зінаїда Миколаївна в туфлях на босоніж поспішила затримати його, щоб відразу домогтися свого.

Ні їй, ні будь-кому у домі, ні менш усього її чоловіку не могло б спасти на думку, що у цю саме мить вона прямо йде до своєї страти і навіть робить останні кроки в житті.

Вона була занадто самовпевнена. Чоловік був занадто тихий і покірний. Але вона поступила як дика, тупа істота. Що забула про все людське. На безвинного і люблячого чоловіка вона накинута з лютою лайкою... Вона вже уявила себе знатною дамою, з владою Трепова в руках... Дочка, яка підбігла на шум, почула останню фразу матері: "Я зроблю так, що тебе вишлють з Петербурга!..."

Ця жінка, врятована Андреевим від заслання, піднята ім з грязі, вихована, збережена ним як скарб протягом 16 років, — ця жінка хоче "скрутити його в баранячий ріг", винищити його без сліду, роздавити його своєю ногою!

Тоді Андреев швидким рухом скинув з себе пальто, з словами: "чи довго ти будеш ображати нас?" схопив дружину за руку, потяг у кабінет — і звідти, біля дверей, роздався її розпачливий крик...

За декілька секунд усе скінчилося.

Андреев вибіг у передпокій, кинув фінський ніж і оголосив себе злочинцем.

Що відбулося в його душі?

На це запитання не може бути тієї певної відповіді, що необхідна для судового вироку, тому що при такому невимовному щиросердечному потрясінні усе в людині перевертається догори дном... Звідкись зсередини в Андреева піднялася могутня хвиля, що обдала собою і розум, і серце, і совість, і пам'ять про закон, що грозить.

Що тут було? Ревнощі? Запальність? Ні, усе це не годиться. Гострі ревнощі були вже скорені, тому що Андреев міг діловито переговорюватися із своїм суперником. Злоба і запальність такі не в'яжуться зі справою, тому що Андреев був добрий і терплячий до останньої миті.

Якщо хочете, тут були жах і розпач перед раптово відкритими Андрееву жорстокістю і бездушністю жінки, якій він безповоротно віддав і серце, і життя. У ньому до сказу заговорило почуття незбагненної неправди. Тут вже орудувала сила життя, що ламає все негоже без прокурора і без суду. Подітись від цієї неминучої кризи було нікуди ні Андрееву, ні його дружині.

Я назву душевний стан Андреева "шаленством" — не тим шаленством, про яке говорить формальний закон (тому що нам потрібно неодмінно душевна хвороба), а шаленством в загальножиттєвому смислі слова. Людина "виступила з розуму", була "поза собою"... Його ноги і руки працювали без його участі, тому що душа була відсутня... Невже побратими-люди цього не зрозуміють?

Яка глибока правда звучить у показанні Андреева, коли він говорить: "Крик дружини привів мене в себе!...". Виходить, до цього крику він був у повному запамороченні...

Чи бажав Андреев того, ЩО зробив? Ні, не бажав, тому що на наступний же день говорив своїм знайомим: "Я, здається, віддав би усе на світі, щоб цього не трапилося"...

Карати кого б то не було за вчинок, до очевидності беззвітний, — нелюдяно, та й не слід...

От усе, що я хотів сказати. Я намагався роз'яснити перед вами цю справу мовою вашої власної совісті. По правді кажучи, я не сумніваюся, що ви зі мною погодитеся.

І вірте, що Андреев вийде з суду, як говориться, "з опущеною головою"... На дні його душі буде як і раніше незагоєна рана... Його гріх перед богом і кривава примара його дружини — в усьому своєму жаху — залишаться з ним нерозлучними до кінця".

(Андреев був виправданий, як той, що зробив убивство в стані крайнього роздратування і запальності).

Експресивність промови повинна гармоніювати з її змістом. Використовувані зображувально-виразні засоби доречні тут тільки в тому випадку, коли допомагають підсилити звучання аргументів, вплив фактів. Беззмістовна помпезна промова — порожній струс повітря. Риторика заради прикрашення може послабити логічну

вмотивованість і переконливість промови, привести до зворотного ефекту і комічних ситуацій. Один з таких випадків описав А. П. Чехов у розповіді "Випадок із судової практики".

Підсудний Шельмецов обвинувачувався в крадіжці зі зломом, шахрайстві і проживанні за чужим паспортом. Захислав його "славнозвісний і найпопулярніший" адвокат. Цього адвоката знає увесь світ. Чудові його промови цитуються, прізвище його вимовляється з благоговінням... Коли товариш прокурора зумів довести, що Шельмецов винний і не заслуговує полегкості, коли він усвідомив, переконав і сказав: "Я скінчив",— піднявся захисник. Усі нашорошили вуха. Запанувала тиша. Адвокат заговорив, і... пішли танцювати нерви №-ської публіки! Він витягнув свою смуглясту шию, схилив на бік голову, заблискав очима, підняв нагору руку, і непояснима насолода полилася в напружені вуха. Мова його заграла на нервах, як на балалайці. Після перших двох-трьох його фраз хтось із публіки голосно ойкнув, і винесли з зали засідання якусь бліду даму. Через три хвилини голова змушений був потягнутися до дзвінка і тричі подзвонити. Судовий пристав з червоним носиком закрутився на своєму стільці і став погрозово поглядати на захоплену публіку. У всіх зіниці розширилися, обличчя сполотніли від жагучого чекання наступних фраз, вони витягнулися... А що робилося із серцями?!

— Ми — люди, добродії присяжні засідателі! — сказав між іншим захисник.— Перед тим як стати перед вами, ця людина вис траждала шестимісячне попереднє ув'язнення. Упродовж шести місяців дружина була позбавлена гаряче коханого чоловіка, очі дітей не висихали від сліз при думці, що біля них немає дорогого батька! О, якби ви подивилися на цих дітей! Вони голодні, тому що їх нема кому годувати, вони плачуть, тому що вони глибоко нещасливі... Так подивіться ж! Вони протягають до вас свої рученята, просячи вас повернути ім їхнього батька! їх тут немає, але ви можете собі їх уявити (Пауза). Ув'язнення... Його посадили поруч із злочинцями й убивцями... Його! (Пауза). Треба тільки уявити собі його моральні муки в цьому ув'язненні, удалині від дружини і дітей, щоб... Так що говорити?!

У публіці почулися схлипування... Заплакала якась дівчина з великою брошкою на грудях. Слідом за нею запихала сусідка її, старенька. Захисник говорив і говорив... Факти він минав, а напірав більше на психологію.

— Знати його душу — значить знати особливий, окремий світ, повний рухів. Я вивчив цей світ... Вивчаючи його, я, признаюся, уперше вивчив людину. Я зрозумів людину... Кожний рух її душі гоеспить за те, що у своєму клієнті я маю честь бачити ідеальну людину...

Судовий пристав перестав дивитися загрозово і поліз у кишеню за хусткою. Винесли з зали ще двох дам. Голова дав спокій дзвінку і надяг окуляри, щоб не помітили сльозинки, що навернулася "в його правому оці. Усі полізли за хустками. Прокурор, цей камінь, цей лід, цей найбільш нечутливий з організмів, неспокійно закрутився на кріслі, почервонів і став дивитися під стіл... Сльози

заблищали крізь його окуляри. "Було б мені відмовитися від обвинувачення! — подумав він.— Адже таке фіаско потерпіти! А?"

— Гляньте на його очі! — продовжував захисник (підборіддя його тремтіло, голос тремтів, і крізь очі дивилася душа, що страж дає). — Не вже ці лагідні, ніжні очі можуть байдуже дивитися на злочин? О ні! Вони, ці очі, плачуть! Під цими калмицькими вили цями ховаються тонкі нерви! Під цими грубими грудьми б'ється да леко не злочинне серце! І ви, люди, наважитесь сказати, що він винуватий?!

Отут не виніс і сам підсудний. Прийшла і його пора заплакати. Він закліпав очима, заплакав і неспокійно засовався...

— Винуватий! — заговорив він, перебиваючи захисника.— Ви нуватий! Усвідомлюю свою провину! Вкрав і шахрайства планував! Окаянна я людина! Гроші я зі скрині взяв, а шубу крадену велів своячці сховати... Каюся! В усьому винуватий!

І підсудний розповів, як було діло. Його засудили".

Якими властивостями повинна володіти судова промова, щоб переконати слухачів? Будь-яке красномовство бере свій початок від істини. Правда переконує, неправда завжди викликає неприйняття і протидію. Сила аргументів у їхній достовірності. Кожний з аргументів необхідно ретельно перевірити і зважити, зіставити з іншими доказами в справі. Мистецтво аргументації полягає також в умінні за допомогою фактів і логічних операцій спростовувати доводи опонента.

Автори риторик радять: кликати на допомогу образність, виразність і емоційність у нерозривному поєднанні з логічністю; приберегти почуттєвий ефект до кінця виступу, інакше такого тону на всю промову може не вистачити, а зниження емоційності промови спричинить зниження інтересу до неї; уникати зайвої емоційності.

Багатючий досвід судового красномовства укладений у промовках Ф. Н. Плевака, А. Ф. Коні, В. М. Пржевальського, М. Г. Казаринова, В. Д. Спасовича, В. І. Жуковського і багатьох інших відомих юристів. Цікаві промови наших сучасників В. І. Царьова, Г. Падья, Я. С. Кисельова, Г. М. Резника. Особливо цінною властивістю будь-якої публічної промови є вміння оратора говорити без традиційних штампів і схем, говорити не ординарно. А так говорити можна тільки володіючи здатністю неординарно мислити.

Не вважаю за надмірність запропонувати увазі читачів дещо скорочений текст промови Ф. Н. Плевака на захист Качки¹.

Саме з'явлення її на світ було гидотним. Ця не благословенне пара віддавалася природним насолодам подружжя. У період запою у чаду вина і викликаной ним плотської похоті їй дане життя. Її носила мати, що постійно бентежилася сценами домашнього буйствг. і страхом за свого грубо розгульного чоловіка. Замість колискових пісень до її дитячого слуху долітали лише крики жаху і лайки та сцени гульби і пиятик. Вона утратила батька в шість років. Але життя від того не змінилося. Мати її, можливо, надламана колишнім

Речь присяжного поверенного Ф. Н. Плевака в защиту Прасковьи Качки // Русские судебные ораторы в известных уголовных процессах XIX века.— Хул.- Автофаф, 1997.— С. 476-481.

життям, захотіла пожити, подихати на волі; але вона вже незабаром уся віддалася погоні за своїм особистим щастям, а дітей кинула на призволяще. Її заміжжя за колишнього губернатора її дітей, нині висланого з Росії, Битмида, що молодший від неї майже на 10 років; її подальше поглинання своїми новими почуттями і надання дітей волі долі; занедбане, неохайне виховання; повний розрив почуттєвої жінки й іноземця-чоловіка з російським життям, з російською вірою, з різними повір'ями, що дають стільки світлих радостей, які чарують дитинство; словом, насіння життя Параскові Качки було кинуто не в плодоносну землю, а у гнилий ґрунт. Якимсь дивом воно дало — і навіть дало? — паросток, але до цього паростка не було вжито піклувань і любові: його викохали і виплекали вітри буйні, суворі хуртовини і безладні зміни стихій. У цьому сімействі, що, власне кажучи, не було сімейством, а механічним поєднанням декількох окремих осіб, думали, що піти до церкви, змусити проспівати над собою шлюбні молитви, значить укласти шлюб. Ні, від першого поцілунку подружжя до тієї хвилини, коли наші діти, зміцнілі духом і тілом, нас залишають для нових, самостійних союзів, шлюб не перестає бути священною таємницею, високим обов'язком чоловіка і дружини, батька і матері, морально відповідальних за ріст душі і тіла, за напрямок і чистоту розуму і волі тих, кого викликало до життя подружнє кохання.

Виховання було дійсно дивне. Фундаменту не було, а тим часом у присутності дітей, і особливо в присутності Паші, улюблениці вітчима, не соромлячись говорили про речі, вищі її розуміння: осміювали і засуджували існуючі явища, а замість них нічого не давали. Таким чином, виховання доруйнувало те, чого не могло зруйнувати фізичне нездоров'я. Про виховання нічого і говорити. Чи не всі ми тепер бідкаємося, бачачи, як багато лих у нас від недбальства сімейств до цього найбільшого обов'язку батьків?

(Надалі в ході промови були викладені по фактах слідства події життя Качки від 13 до 16 років).

Мати, відчуваючи холодність чоловіка, вступила в боротьбу з цією обставиною. При постійних переїздах з місця на місце, з села то у Петербург, то у Москву, то у Тулу, дитина ніде не може залишитися, освоїтися, а подружжя тим часом шохвилини в лайках через почуття. Сцени ревностів починають наповняти життя панів Битмидів. Мати доходить до підозр до дочки і, кинувши чоловіка, а з ним і всіх дітей від першого шлюбу, їде до Варшави. Минають дні і роки, а вона навіть і не думає про долю дітей, не цікавиться ними.

На самоті, біля дорослої Паші, Битмид-вітчим дійсно став мріяти про інші стосунки. Але коли він почав висловлювати їх, у дівчині заговорив моральний інстинкт. Її стало страшно від пропозиції і неможливо далі залишатися у вітчима. Пестоші, що вона вважала за батьківські, виявилися пестошами чоловіка-шукача; дім, що вона приймала за рідний, став чужим. Нитка порвалася. Мати далеко... Бездомна сирота пішла з дому. Але куди, до кого? От запитання.

У Москві була подруга зі школи. Вона — до неї. Там їй дали притулок і ввели в гурт, досі нею небачений. Ціла купка молоді живуть не сварячись; читають, навчаються. Ні сцен її колишнього вогнища, ні плотських інстинктів вона не бачить. Її потягнуло сюди. Тут на

неї ласкаво глянув Байрашевський, що вирізнявся серед інших знанням, ґрунтовністю. Бездомна істота, звірок, у котрого немає пристановища, дорого цінує привіт. Вона прив'язалася до нього з усім жаром першого захоплення. Але він вище її: інші його розуміють, а вона — ні. Починається гонка, біг; як і усякий біг — стрибками. На фундаменті недоробленого і мінливого виховання пристрасна юність, що побачила в ній розумну і розвинену дівчину, починає будувати безладну будівлю: дівчина, яка погано володіє навіть початками арифметики, сідає за складні формули новітніх соціологів; дівчина, що не працювала жодного разу в житті за винагороду, обмірковує за Марксом відносини праці і капіталу; дівчина, що не вміє перелічити міст рідного краю, що не знає порядком поверхового нарису доль минулого людства, читає мислителів, які мріють про нові межі для майбутнього. Зрозуміло, що звуки доносилися до вуха, але думка тікала. Та й читалось це не з метою знання: читати те, що він читає, розуміти те, що його цікавить, жити ним — стало девізом дівчини. Він їде в Пітер. Вона — туди. Тут роман дійшов розв'язки. Юнак приголубив дівчину, мабуть, сам захоплюючись, сам собі вірячи, що вона йому до душі прийшлася. Почалося щастя. Але воно було короточасне. Пристрасть, що легко зайнялася, легко і погасла в Байрашевського. Інша жінка приглянулася, іншу стало шкода, інший стан він сплутав з коханням, і легко, без боротьби, він пішов на нову насолоду.

Вона відчула горе, вона впізнала його. У словах, що відтворити ми тепер не можемо, було викладено, яким ударом було для покинутої її горе. Короточасне щастя тільки ще болочіше, ще пекучіше зрубило для неї її порожню, безпритульну, самотню долю. Майбутнє з того кроку, як захлопнуться назавжди двері у спокій її друга, уявлялося темним, далеким, не осяяним на жодну хвилину, невідомим. І вона почула перші приступи думки про знищення. Кого? Себе чи його — вона сама не знала. Жити і не бачити його, знати, що він є, і не могли підійти до нього — це якийсь неприродний факт, неможливість. І от, кохаючи його і ненавидячи, вона бореться з цими почуттями і не може надати перевагу одному над іншим.

Він поїхав до Москви, вона, як ягня за маткою, за ним, не розмірковуючи, не думаючи. Тут її не впізнали. Усе в ній було перероджене: звички, характер. Вона поводитися дивно; незвичні до психіатричних спостережень особи і ті впізнали в неї ненормальність, побачивши у душі гнітючу її проти волі, понад волю тугу. Вона збирається убити себе. Її березуть, залишаються з нею, забирають у неї револьвер. Порив убити себе змінюється поривом убити милого. В одній і тій душі йде трагічна боротьба: та сама рука заряджає пістолет і пише на саму себе донос у жандармське управління, просячи заарештувати небезпечну пропагандистку Парасковію Качку, мабуть, бажаючи, щоб стороння сила зв'язала її хвору волю і перешкоджала ідеї перейти у діло. Але доносу, як і належало, не повірили.

Настав останній день. До чогось страшного вона готувалася. Вона віддала першій зустрічній усі свої речі. Очевидно, думка саможубства охопила її. Але їй ще раз захотілося глянути на Байра

шевського. Вона пішла. Ніби злий дух шепнув йому новим ударом уразити груди напівдитини, страждальниці: він сказав їй, що прийшла та, яку він кохає, що він зустрів її, був з нею; мабуть, вогнем горіли його очі, коли він говорив, не щадячи чужої муки, про години своєї радості. І уявилося їй урозріз із її горем, її покинутим й осміяним коханням, молоде чуже щастя. Як у вині і розгулі намагається інший забути горе, спробувала вона в піснях розмика-її своє, але пісні або не давалися їй, або будили в ній спогади минулого втраченого щастя і надривали душу.

Вона співала як ніколи; голос її був, за висловом юнака Малишева, страшний. У ньому звучали такі ноти, що він — чоловік молодий, міцний — хвилювався і плакав. На лихо попросили заспівати її улюблену пісню з Некрасова: "Еду ли ночью по улице темной". Хто не знає могутніх сил страждань цього співака, хто не знаходив у його звучних акордах відбитки свого власного горя, своїх власних незгод? І вона заспівала... і кожний рядок піднімав перед нею її минуле з усім його неподобством і з усім гнітом, що надломив молоде життя. "Друг беззащитный, больной и бездомный, вдруг предо мной промелькнет твоя тень", — співалося у пісні, а перед уявою бідолахи малювалася картина самотності, яка стискала серце. "С детства тебя невзлюбила судьба; суров был отец твой угрюмый", — белькотав «зик, а пам'ять підносила з минулого образи страшніші, ніж говорилося в пісні. "Да не на радость сошлась и со мной..." — поспівала пісня за новою хвилею уявлень, що відтворювали її московське життя, хвилине щастя і безмежне горе, що перемінило короткі хвилини світла. Душа її надривалася, а пісня не шадила, малюючи і труну, і падиння, і прокляття юрби. І під фінальні слова: "Или пошла ты дорогой обычной и роковая свершилась судьба" — злочин був зроблений.

Сцена з убивством, поцілунок мертвого, плач і регіт, констатований усіма свідками істеричний стан, бачення Байрашевського... — усе це свідчить, що тут не було розрахунку, наміру, а було те, що на душу, обдаровану силоміць в один талант, насіло горе, якого не витримає ніяка сила, і вона задавлена ним, задавлена не легко, не без боротьби.

Хвора боролася, сама із собою боролася. У рішучу хвилину, судячи з записки, переданої Малишеву для передачі нібито Зіні, вона ще хотіла покінчити з собою, але з якоїсь невідомої для нас причини одна хвиля, що несла убивство, перебрала іншу, що несла самогубство, і розв'язалася злом, яке відгисло відразу два життя, тому що й у ній убито усе, усе надколото, усе спалено докорами совісті, що не вмирає, і свідомістю гріха.

Я знаю, що злочин повинен бути і: окараний і що злий повинен бути знищений у своєму злі силою караючого суду. Але придивіться до цієї, тоді 18-літньої жінки і скажіть мені, хто вона? Зараза, яку потрібно знищити, або заріжена, яку треба пощадити? Чи не все життя її відповідає, що в< на остання? Морально гнили булиті, хто дав їй життя. Зростала в< на начебто б між своїми, але в неї були родичі, а не було рідних були плідники, але не було батьків. Усе, що їй дало буття і форм/, заразило те, що дано.

На погляд практичних людей — вона труп, що смердить. Але правда людей, коли вона хоче бути відбитком правди Божої, не повинна так легко робити справу суду. Правда повинна в душу її ввійти і прислухатися, як великі були дарунки, успадковані, і чи не переборола їх демонічна сила середовища, хвороби і страждань? Не з ненавистю, а з любов'ю судить, якщо хочете правди.

Нехай воскресне вона, нехай зло, навіяне на неї ззовні, як пелена гробова, спаде з неї, нехай правда і нині, як і колись, живить і чудодіє! І вона оживе. Сьогодні для неї великий день. Бездомна блукачка, безрідна, — тому що рідна її мати не подумала, живучи цілі роки десь, запитати: а щось поробляє моя бідна дівчинка, — безрідна блукачка вперше знайшла свою матір-батьківщину, Русь, що сидить перед нею в образі представників суспільної совісті.

Розкрийте ваші обійми, я відаю її вам. Робіть, що совість вам велить.

Якщо ваше батьківське почуття обурене гріхом дитяти, стисніть гнівно обійми, нехай з криком розпачу розтрощить це слабке створіння і зникне. Але якщо ваше серце підкаже вам, що в ній, зламаній іншими, покаліченій без власної провини, немає місця тому злу, знярядям якого вона була; якщо ваше серце повірить їй, що вона, віруючи в Бога й у совість, муками і сльозами омила гріх безсилля і потьмареної хворобою волі, — воскресить її, і нехай ваш вирок буде новим народженням її на краще, стражданнями навчене життя!

Добротна судова промова вимагає ретельної підготовки. Створити вступ до промови, щоб залучити слухача, збудити його увагу і підготувати його до своїх повчань; викласти справу коротко і ясно, щоб усе в ній було зрозуміло; обґрунтувати свою точку зору і спростувати противну і зробити все це не безладно, а за допомогою такої побудови окремих доводів, щоб загальні наслідки впливали з окремих доказів; нарешті, замкнути це все висновком, що розпалює або заспокоює — так писав про мистецтво дебатів і композиції промови Марк Тулій Цицерон.

Моделювання судової промови припускає логічний і психологічний розрахунок.

Найскладніше знайти вдалий початок. Початок повинен зачепити слухачів, прикувати увагу до оратора і підготувати слухачів до сприйняття його доводів. Штампованих фраз, банальних питань, загальновідомих відомостей, нудних словосполучень варто уникати. Небезпечно починати промову в патетичному тоні — спробуйте його утримати. Мудріше, коли експресивне звучання промови має тенденцію до посилення в міру вимови. Допомогу у виборі початку можуть надати вдалі афоризми, цікаві висловлення опонентів, парадокси, притчі, життєві мудрості.

Проаналізуйте та дайте свою оцінку таким початкам судової промови.

"Шановні судді! В одній середньовічній легенді розповідається про дивний дзвіночок, що мав чарівну властивість: у його звуках

Якщо, читаючи ці рядки, ви прониклися співчуттям і на очі накопились сльози, — ви пройшли тест на право бути юристом.

кожний чув той наспів, що йому хотілося почути. Як часто дебати сторін нагадують цей дзвіночок". (Із промови Я. С. Кисельова)

"Доброді! Хтось із великих, по-моєму це був І. Кант, говорив, що "почуття справедливості з'являється рано, поняття справедливості пізно". Обставини справи підказують, що тут не можна поспішати з висновками"...

"Доброді! Уявна простота цієї справи оманна і не повинна збити нас простаками. Простота,— говорять у народі,— гірше крадіжки".

"Доброді! Потерпілий у справі був надзвичайної душі людина, а злочин, що ми розглядаємо, лише підтверджує сумну думку: "У красивої квітки життя звичайно коротке..."

"Доброді! У нашому місті розігралася грандіозна драма. Не відомо, хто її автор і режисер, але нам відомі її наслідки".

"Який вступ не вибрав би оратор,— зазначає Н. Н. Івакіна,— важливо пам'ятати, що: 1) у ньому повинен відбитися той конфлікт, на якому будується судова промова; 2) він повинен бути пов'язаний з головною частиною, служити відправною точкою для дослідження обставин справи; 3) не повинен бути довгим; 4) стилістично повинен гармоніювати з основною частиною"¹.

Водночас, в усному мовленні не виправданий плавний перехід від одного судження до іншого. Тут витонченість поступається доцільності, необхідності акцентів.

Основна частина промови включає: виклад фактичних обставин справи, аналіз доказів, юридичну оцінку діяння, пропозицію конкретного рішення (кваліфікація, міра покарання, виправдальний вирок), аналіз особистості підсудного, причин і умов, які сприяють вчиненню злочину. Залежно від композиційного задуму характеристика обвинуваченого може бути дана і у вступі.

Узагальнюючи багатющий досвід мистецтва судових дебатів, залишений П. С. Пороховщikovим², можна дати такі рекомендації.

Визнати неминуче, згадати корисне, розкрити потрібне й уникнути небезпечного. Не можна упиратися, стверджуючи те, неправдивість чого доведена, або спростовуючи безсумнівне. Зосередити зусилля на аналізі недостатньо вияснених, але істотних для справи обставин, остерегаючись неоднозначно гострих доводів.

Не доводити очевидного. Не допускайте протиріччя у своїх доводах.

Не сперечатися проти безсумнівних доказів.

Залишайте найяскравіші докази і найрішучіші доводи в завершальну частину дебатів.

Якщо докази сильні, приводьте їх порізно, докладно розкриваючи кожний окремо, якщо вони слабкі, зберіть їх в одну жменю.

¹ *Івакіна Н. Н.* Основы судебного красноречия.— Мл Юристь, 1999.— С. 79

² Пороховщikov П. С. — відомий російський юрист, який видав свої праці під псевдонімом П. Сергеич. Див.: *Сергеич П.* Искусство речи на суде— Тула, 1998.

Для обґрунтування висновків використовуйте лише достовірні дані, тільки найміцніші докази, рішуче відкидаючи сумнівні і непевірені.

Не виступіть з уваги головної думки й основних положень. Якнайчастіше підкріплюйте один доказ іншим. "Якщо в справі є прямий доказ, залиште його осторонь і доведіть спірний факт побічними доказами: зіставлення логічного виводу з прямим посвідченням факту є найсильніший риторичний прийом".

Не намагайтеся доводити більше, коли можна обмежитися меншим. Хто багато доводить, той нічого не доводить, говорили мудреці стародавності.

Не залишайте без заперечень сильні доводи опонента. Розділяйте його доводи на вихідні судження і спростовуйте кожний окремо.

Не бійтеся погоджуватися з опонентом там, де він правий. Це зробить вас переконливіше, якщо при цьому ви ще і зумієте зробити інші висновки з його ж аргументів.

Користуйтеся фактами, доведеними супротивником, і заперечуйте йому його ж доводами.

Відповідайте фактами на слова. Якщо опонент обминув мовчанням важливий факт, нагадайте, що супротивник не знайшов його пояснення.

Не доводьте те, що можна заперечити, посилаючись на презумпцію. "Якщо ви зійдете з цієї позиції і дасте слухачам забути сприятливу вам презумпцію, ви позбавите себе одного з кращих своїх доводів: замість славно відбитого приступу залишиться невдала вилазка".

Думається, що логічний аналіз справи доцільно чергувати з емоційно-риторичними експресивними прийомами, що додає промові яскравість і необхідну динамічність. Динамічність промови, безумовно, підсилюється лаконічністю. Лаконічність зводиться не скільки до нетривалості, скільки до ясності і відсутності зайвого.

Щодо обвинувальної промови, то тут емоційні засоби варто використовувати з благородною стриманістю, осуджуючи факт злочину, не проявляючи нетерпимості до підсудного. Прокурор,— як відзначав А. Ф. Коні,— повинен виступати "зі спокійною гідністю сумного обов'язку".

Необхідно дотримуватись одного найважливішого принципу композиції судової промови — принципу посилення: доводи і докази, експресивні прийоми подаються від менш важливих і яскравих до більш значимих і сильних (по зростаючому їхньому впливу); найдужчі засоби переконання використовуються наприкінці промови. Закінчення промови повинно бути твердим, переконливим і, що не менш важливо, коректним.

У висновку може варіюватися думка, висловлена ще у вступі. От як цей, так званий прийом обрамлення, використовував адвокат. Він почав з характеристики особистості підзахисної:

Коні А. Ф. Приемы и задачи прокуратуры // Собрание сочинений.— Т.; М., 1967.— С. 128.

"Товариші судді! 12 років працювала тут лікарем Віра Михайлівна Цигарова. Тисячі хворих врятовані нею. Зимою у завірюху, восени в сльоту, глухої темної ночі за першим покликом вона відправлялася в далекі селища, щоб надати допомогу хворим. Десятки листів на вашу адресу, оголошені в суді, характеристики, показання свідків малюють нам самовідданого лікаря, улюбленого населенням".

Доказавши невинуватість підсудної, оратор на закінчення сказав:

"Цигарова невинна, вона обмовлена, вона повинна бути виправдана. І я впевнений: ще довгі і довгі роки, як і колись, у нічну темряву, у сніжну холоднечу й осінню сльоту, але за першим покликом людей чудовий радянський лікар Віра Михайлівна Цигарова буде поспішати до них на допомогу, полегшуючи страждання і творячи добро".

Подібні приклади можна привести з промов А. Ф. Коні. У цьому випадку висновок добуває, закриває логічну рамку судової промови, робить те, про що писав А. Ф. Коні: "Кінець промови повинен закруглити її, тобто пов'язати з початком".

Висновок судової промови повинен бути особливо лаконічним і емоційно насиченим. "Кінець,— писав А. Ф. Коні,— вирішення усієї промови (як у музиці останній акорд... хто має музичне чуття — той завжди може сказати, не знаючи п'єси, судячи тільки по акорду, що п'єса скінчилася); кінець повинен бути таким, щоб слухачі відчували..., що далі говорити нічого"¹.

Ф. Н. Плевако одну зі своїх промов закінчив так:

"Я не кажу про провину або невинуватість. Я кажу про невідомість відповіді на фатальне питання справи. Коли треба вибирати між життям і смертю, то всі сумніви повинні вирішуватися на користь життя. Таке веління закону і таке моє прохання"².

По закінченні судових дебатів обвинувач, захисник, підсудний, а також потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач або їхні представники мають право подавати суду в письмовому виді запропоноване формулювання рішення з питань, що підлягають вирішенню судом при постанові вироку. Такі пропозиції дозволяють учасникам процесу точніше викласти свої думки і не упустити важливих для них моментів, що цілком можливо в усних дебатах. Зазначені пропозиції приймаються до останнього слова підсудного, тому що по його завершенні суд видаляється в нарадчу кімнату.

Стаття 319. Останнє слово підсудного

Після промови захисника або підсудного головуючий оголошує судові дебати закінченими і надає підсудному останнє слово.

Суд не вправі обмежувати тривалість останнього слова підсудного певним часом.

Задавати запитання підсудному під час його останнього слова не дозволяється. Коли підсудний в останньому слові повідомить про нові обставини, які мають істот-

не значення для справи, суд з своєї ініціативи, а також за клопотанням прокурора чи інших учасників судового розгляду відновлює судові сліdstво.

По закінченні відновленого судового сліdstва суд відкриває судові дебати з приводу додатково досліджених обставин і надає останнє слово підсудному.

Останнє слово підсудного — вільна, публічна промова особи, яка віддає ДО суду, але в силу принципу презумпції невинуватості не вважається винною, промова, в якій підсудний викладає своє ставлення до пред'явленого йому обвинувачення і досліджуванім у ході судового сліdstва доказам, до того як суд вийде в кімнату для нарад для постановлення вироку.

З останнього слова підсудного суд має можливість безпосередньо перед прийняттям основного юридичного рішення в справі почути його версію того, що відбулося, пояснення характеру і мотивів його дій, прийняти останні клопотання і прохання.

Суд повинен проявити терплячість, чуйність і уважність, вислухати підсудного, проаналізувати подану ним інформацію і дати їй оцінку. Для об'єктивної і всебічної оцінки такої інформації необхідно забезпечити докладну її фіксацію в протоколі судового засідання або за допомогою сучасних засобів технічного документування.

Підсудний, так само як і інші учасники дебатів, закінчивши свою промову, має право подати суду письмовий текст свого останнього слова. Такі письмові документи прилучаються до протоколу судового засідання.

Стаття 320. Видалення суду для постановлення вироку

Після останнього слова підсудного суд негайно видаляється до нарадчої кімнати для постановлення вироку, про що головуючий оголошує присутнім у залі засідання.

Між останнім словом підсудного і видаленням суду в кімнату для нарад не допускається будь-якої перерви. Спілкування інших учасників процесу із суддями після останнього слова підсудного і до винесення вироку повинно бути виключено.

Видаляючись у кімнату для нарад, суд бере із собою кримінальну справу, протокол судового засідання або його стенографічний (конспективний) варіант, пропозиції учасників дебатів до рішення суду, якщо вони подавалися у письмовому виді.

Ніхто не має права відвідувати суддів під час перебування їх у кімнаті для нарад. З настанням нічного часу (з 22.00) судді мають право покинути кімнату для нарад для відпочинку (до початку наступного робочого дня).

Коні А. Ф. Советы лекторам // Судебные речи знаменитых русских адвокатов.— М., 199/.— С. М. * Та» само.— С. 2Г2.

Глава 28 ПОСТАНОВЛЕННЯ ВИРОКУ

Стаття 321. Постановлення вироку ім'ям держави

Суди України постановляють вироки ім'ям України.

(Стаття 321 Б змінами, внесеними згідно з Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Вирок — акт правосуддя, що містить висновок про винність або невинуватість обвинуваченого (підсудного) і вирішує справу по суті.

За допомогою вироку суд вирішує завдання правильного застосування закону для того, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жодний невинний не був покараний.

Відповідно до Конституції України особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доказано в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Правосуддя здійснюється виключно судом; судові рішення виносяться ім'ям України.

З огляду на значимість вироку як акта правосуддя закон передбачає необхідну систему гарантій його законності й обґрунтованості: незалежність судів і підпорядкування їх тільки закону; здійснення правосуддя тільки судом і заборона делегування повноважень суду іншим органам; винесення вироку в кімнаті для нарад, присутність у якій інших осіб не допускається; недопущення будь-якого впливу на суддів при прийнятті ними рішення в справі; недоторканність суддів, їх службових і житлових приміщень; таємниця наради суддів; особливий порядок обговорення питань, що вирішуються судом, і прийняття з них рішень; право судді на особливу думку, підписання вироку всім складом суду; публічне проголошення вироку відразу ж після його прийняття.

Стаття 322. Таємниця наради суддів

Вирок постановляється в окремому приміщенні — нарадчій кімнаті. Під час наради і постановлення вироку в нарадчій кімнаті можуть бути лише судді, які входять до складу суду в даній справі. Присутність у нарадчій кімнаті запасних суддів або секретаря судового засідання та інших осіб не допускається. З настанням нічного часу суд вправі перервати нараду для відпочинку.

Судді не мають права розголошувати міркування, що висловлювалися у нарадчій кімнаті.

(Стаття 322 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71)

Таємниця наради суддів — один із найважливіших принципів правосуддя, що служить гарантом об'єктивності, незалежності, безсторонності, неупередженості і справедливості суду.

Порушення таємниці наради суддів — істотне порушення кримінально-процесуального закону, що тягне скасування вироку. Недодержанням таємниці наради суддів є: складання вироку або його частини поза нарадчою кімнатою; не пов'язане з відпочинком залишення нарадчої кімнати одним або всіма суддями (суддею), перебування у нарадчій кімнаті під час наради суддів сторонніх осіб; розголошення висловлюваних у нарадчій кімнаті міркувань.

Відповідно до Закону України "Про статус суддів": судді здійснюють правосуддя незалежно від законодавчої і виконавчої влади (ст. 1); судді у своїй діяльності щодо здійснення правосуддя є незалежними, підкоряються тільки законам і нікому, не підзвітні (ст. 3); забороняється під загрозою відповідальності втручання у здійснення правосуддя (ст. 11); суддя не зобов'язаний давати будь-які пояснення щодо суті розглянутих справ або справ, які знаходяться в його провадженні (ст. 12); судді — недоторканні (ст. 13). Недоторканність судді поширюється на його житло, службове приміщення, транспорт, засоби зв'язку, кореспонденцію, майно і документи, що належать йому. Судді не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності й узяті під варту без згоди Верховної Ради України. Проникнення в житло або службове приміщення судді, у його особистий або службовий транспорт, проведення там огляду, обшуку або виїмки, прослуховування його телефонних розмов, особистий обшук судді, виїмка його кореспонденції, речей і документів можуть провадитись тільки за рішенням суду.

Вплив на суддів у будь-якій формі з метою перешкоджання встановленню істини або домагання винесення незаконного вироку тягне кримінальну відповідальність за ст. 176¹ КК України.

Погроза або насильство щодо судді, втручання в його діяльність у зв'язку зі здійсненням правосуддя караються відповідно до ст. 377, 376 Кримінального кодексу України. Водночас, винесення суддями з корисливої або іншої особистої заінтересованості свідомо незаконного вироку карається позбавленням волі на строк до восьми років.

Стаття 323. Законність і обґрунтованість вироку

Вирок суду повинен бути законним і обґрунтованим.

Суд обґрунтовує вирок лише на тих доказах, які були розглянуті в судовому засіданні.

Суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом.

(Стаття 323 із змінами, внесеними згідно з Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Законність вироку забезпечується тим, що вирок за своїм змістом заснований на незаперечних доказах, а за формою і характером прийнятих рішень відповідає вимогам Конституції України,

кримінального, кримінально-процесуального законодавства й інших нормативних актів.

Законним може бути лише справедливий вирок, вирок, що ґрунтується на встановленій істині та на правильному розв'язанні справи.

Під *обґрунтованістю* вироку розуміють відповідність висновків, викладених у вироку, фактичним обставинам справи, фактам, що мали місце в дійсності і встановленим сукупністю належних до справи, допустимих та достовірних доказів у справі.

Про оцінку доказів див. коментар до ст. 67.

Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, згідно зі ст. 375 КК України, карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років.

Стаття 324. Питання, що вирішуються судом при постановленні вироку

Постановляючи вирок, суд повинен вирішити такі питання:

- 1) чи мало місце діяння, у вчиненні якого обвинувачується підсудний;
- 2) чи має це діяння склад злочину і якою саме статтею кримінального закону він передбачений;
- 3) чи винен підсудний у вчиненні цього злочину;
- 4) чи підлягає підсудний покаранню за вчинений ним злочин;
- 5) чи є обставини, що обтяжують або пом'якшують покарання підсудного, і які саме;
- 6) яка саме міра покарання повинна бути призначена підсудному і чи повинен він її відбувати;
- 7) чи підлягає задоволенню пред'явлених цивільний позов, на чію користь та в якому розмірі, і чи підлягають відшкодуванню збитки, заподіяні потерпілому, а також кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на його стаціонарне лікування, якщо цивільний позов не був заявлений;
- 8) що зробити з майном, описаним для забезпечення цивільного позову і можливої конфіскації майна;
- 9) що зробити з речовими доказами, зокрема з грошима, цінностями та іншими речами, набутими злочинним шляхом;
- 10) на кого повинні бути покладені судові витрати і в якому розмірі;
- 11) який запобіжний захід слід обрати щодо підсудного;
- 12) чи слід у випадках, передбачених статтею 96 Кримінального кодексу України, застосовувати до підсудного примусове лікування;
- 13) чи необхідно застосувати до підсудного заходи без пеки.

Якщо підсудний обвинувачується у вчиненні декількох злочинів, суд вирішує питання, зазначені в пунктах 1-6 цієї статті, окремо по кожному злочину.

Якщо у вчиненні злочину обвинувачується декілька осіб, суд вирішує питання, зазначені в цій статті, окремо щодо кожного з підсудних.

Примусове лікування, передбачене пунктом 12 цієї статті, може бути застосоване лише за наявності відповідного висновку лікувальної установи.

(Стаття 324 із змінами, внесеними згідно з Указами ПЕР від 10.09.62, № 117-08 від 30.08.71, Законами № 3132-12 від 22.04.93, № 1381-XIV(1381-14) від 13.01.2000, 2670-11(2670-14) від 12.07.2001)

Суд — єдиний орган, який вершить правосуддя, і закон відносить до його юрисдикції вирішення всіх питань кримінального процесу та застосування кримінального й іншого законодавства при розв'язанні справи по суті. Передумовою законного і справедливого рішення суду є встановлення ним істини.

Істина розуміється як відповідність висновків тому, що мало місце в дійсності, достатня сукупність необхідних та достовірних даних про обставини предмета доказування.

Предмет доказування — юридично значимі обставини, які, будучи з достовірністю встановлені, розкривають зміст юридично значимої істини.

Предмет доказування — це коло обставин, які належить встановити у будь-якій кримінальній справі. Якщо метою доказування є встановлення об'єктивної істини, то предмет доказування вказує на те коло обставин, які утворюють юридично значимі елементи такої істини, а їх встановлення дозволяє вирішувати справу по суті.

З'ясування обставин, що належать до предмета доказування, має послідовно давати відповідь на запитання класичної формули юриспруденції: "Що, де, коли, ким, яким чином?"

Подія злочину. Подія злочину включає необхідні елементи складу злочину: об'єкт посягання, об'єктивну сторону (спосіб злочинного діяння, час, місце, наслідки, причинний зв'язок між діянням і наслідками), суб'єкт, суб'єктивну сторону — вину.

Злочин — це вчинена деліктоздатною й осудною особою суспільно небезпечна, протиправна, винна та карана відповідно до кримінального закону дія або бездіяльність.

Склад злочину — сукупність визначених у кримінальному законі ознак, за наявності яких суспільно небезпечне діяння характеризується як злочин. До елементів складу злочину належать об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона діяння.

Об'єкт злочину — це життя та здоров'я людини, воля, честь і гідність людини; статеві свобода та статеві недоторканність особи; права і свободи людини; право власності, екологічно безпечне довкілля; громадський порядок і моральність та інші цінності, що захищаються кримінальним законом.

Суб'єкт злочину — фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до Кримінального кодексу України може наставати кримінальна відповідальність.

Кримінальній відповідальності підлягають, як правило, особи, яким до вчинення злочину виповнилось 16 років. Особи, що вчинили злочини у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, підля-

гають кримінальній відповідальності лише за окремі тяжкі злочини, перелік яких дано в ч. 2 ст. 22 КК України.

Осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність), передбачати їх наслідки і керувати ними. Згідно з ч. 2 ст. 19 КК України не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом, перебувала в стані неосудності, тобто не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства або іншого хворобливого стану психіки. До такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Об'єктивна сторона злочину — це здійснювана в певному просторі і часі дія чи бездіяльність, яку характеризують об'єктивно виражені обставини злочину — місце, час, засіб, шкідливі наслідки, причинний зв'язок між діянням і шкідливими наслідками.

Об'єктивна сторона злочину проявляється в протизаконному та суспільно небезпечному діянні (дії чи бездіяльності), його наслідках та наявності причинного зв'язку між діянням і негативними наслідками. Відсутність відповідного причинного зв'язку виключає кримінальну відповідальність. Важливо встановити спосіб вчинення злочину, час, місце та інші обставини, що мають значення для юридичної кваліфікації діяння та розв'язання справи по суті. З'ясування цих обставин має дати повну відповідь на запитання, чи вчинено злочин, який вчинено злочин, хто вчинив злочин та чи підлягає він притягненню до відповідальності через давність його вчинення та інші обставини (необхідна оборона, крайня необхідність, тощо), які згідно з законом виключають визнання діяння злочинним, або звільняють особу від відповідальності.

Суб'єктивна сторона злочину — психічне ставлення особи до вчиненої суспільно небезпечної, протиправної, аморальної та караної відповідно до кримінального закону дії чи бездіяльності і її наслідків, яке проявляється в одній із форм вини — умислу чи необережності.

Зміст *вини* — це відображення в свідомості особи об'єктивних ознак злочину, конкретних особливостей певного злочину з його деталями, кількісними та якісними показниками, які містять юридичне значення і можуть впливати на визначення форми і виду вини¹.

Вина та її форма визначаються залежно від прояву інтелектуального елементу: усвідомлював — не усвідомлював, передбачав — не передбачав; та вольового фактора — керував чи не керував громадянин своїми діями.

Залежно від інтелектуального (ступінь усвідомлення діяння і передбачення його наслідків) та вольового (ступінь здатності керувати своїми діями) елементів суб'єктивної сторони умисел поділяється на прямий і непрямий.

Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України — К., 2001 — С. 49.

Стаття

Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання.

Непрямим (побічним) є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і хоча не бажала, але свідомо припускала їх настання.

Необережність поділяється на злочинну самовпевненість та злочинну недбалість.

Злочинною самовпевненістю є така необережність, за якої особа усвідомлювала своє діяння, передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення.

Злочинною недбалістю, є така необережність, за якої особа не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинна була і могла їх передбачити.

Відсутність хоча б'одного з елементів складу злочину є обставиною, що тягне постановлення виправдувального вироку.

До числа обставин, що виключають злочинність діяння, належать крайня необхідність, необхідна оборона, уявна оборона, затримання злочинця, виконання законного наказу, дія в стані ризику, виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, фізичний або психічний примус (ст. 36 — 43 КК України).

Крайня необхідність. Не є злочином в силу положень ст. 38 КК України заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності.

Перевищенням меж крайньої необхідності визнається умисне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо така шкода є більш значною, ніж відвернена шкода. Особа не підлягає кримінальній відповідальності за перевищення меж крайньої необхідності, якщо внаслідок сильного душевного хвилювання, викликаного небезпекою, що загрозувала, вона не могла оцінити відповідність заподіяної шкоди цій небезпеці.

Необхідною обороною згідно зі ст. 36 КК України визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнення суспільно небезпечного посягання або звернення за допомогою до інших осіб чи органів влади. Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне

заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 та 124 КК України.

Особа не підлягає кримінальній відповідальності, якщо через сильне душевне хвилювання, викликане суспільно небезпечним посяганням, вона не могла оцінити відповідність заподіяної нею шкоди небезпечності посягання чи обстановці захисту.

Не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальної відповідальності застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає.

Уявною обороною згідно зі ст. 37 КК України визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було й особа, неправильно оцінюючи дії потерпілого, лише помилково припускала наявність такого посягання.

Уявна оборона виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мало місце реальне посягання, і вона не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення. Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення, але при цьому перевищила межі захисту, що дозволяються в умовах відповідного реального посягання, вона підлягає відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони.

Якщо в обстановці, що склалася, особа не усвідомлювала, але могла усвідомлювати відсутність реального суспільно небезпечного посягання, вона підлягає відповідальності за заподіяння шкоди через необережність.

Затримання особи, яка вчинила злочин. Не визнаються злочинними дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин, і доставлення її відповідним органам влади, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання такої особи. Перевищенням заходів, необхідних для затримання злочинця, визнається умисне заподіяння особі, що вчинила злочин, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання чи обстановці затримання злочинця.

Виконання законного наказу або розпорядження. Дія або бездіяльність особи, що заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, визнається відповідно до положень ст. 41 КК України правомірною, якщо вона була вчинена з метою виконання законного наказу або розпорядження. Наказ або розпорядження визнається законним, якщо вони віддані відповідною особою в належному порядку та в межах її повноважень і за змістом не суперечать чинному законодавству і не пов'язані з порушенням конституційних прав та свобод людини і громадянина. Не підлягає кримінальній

відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження.

Особа, що виконала явно злочинний наказ або розпорядження, за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу або розпорядження, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах.

Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу чи розпорядження, то за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу чи розпорядження, відповідальності підлягає тільки особа, що віддала злочинний наказ чи розпорядження.

Діяння, пов'язане з ризиком, визнається обставиною, що за певних умов виключає кримінальну відповідальність. Згідно зі ст. 42 КК України не є злочином діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети. Ризик визнається виправданим, якщо мети, що була поставлена, не могла бути досягнута в даній обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, обґрунтовано розраховувала, що здійснені нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. Ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій.

Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Не є злочином вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особою, яка відповідно до чинного закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності. Особа, зазначена у частині першій цієї статті, підлягає кримінальній відповідальності лише за вчинення у складі організованої групи чи злочинної організації особливо тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з насильством над потерпілим, або тяжкого злочину, вчиненого умисно і пов'язаного з причиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких або особливо тяжких наслідків. Особа, яка вчинила такий злочин, не може бути засуджена до довічного позбавлення волі, а покарання у вигляді позбавлення волі не може бути призначене їй на строк, більший ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого законом за цей злочин¹.

Фізичний або психічний примус теж є підставою, що в певних випадках виключає кримінальну відповідальність. Згідно зі ст. 40 КК України не є злочином дія або бездіяльність особи, яка заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам, вчинена під безпосереднім впливом фізичного примусу, внаслідок якого особа не могла керувати своїми вчинками. Питання про кримінальну відповідальність особи за заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо ця особа зазнала фізичного примусу, внаслідок якого вона

¹ Докладніше див.-. *Корянишахай М. И.* Науковий коментар Кримінальним кодексу України.— К., 2001.

зберігала можливість керувати своїми діями, а також психічного примусу, вирішується відповідно до положень статті 39 Кримінального кодексу України.

За наявності згаданих вище обставин суд приймає рішення про постановлення виправдувального вироку в справі в зв'язку з відсутністю складу злочину.

Згідно з ч. 2 ст. 6 КПК України, якщо обставини, зазначені в пунктах 1, 2 і 4 статті 6 КПК України, виявляються в стадії судового розгляду, суд доводить розгляд справи до кінця і у випадках, передбачених пунктами 1 і 2 ч. 1 статті 6 КПК України (відсутність події чи складу злочину), постановляє виправдувальний вирок а у випадках, передбачених пунктом 4 (амністія чи помилування), — обвинувальний вирок із звільненням засудженого від покарання.

За наявності інших, передбачених у ст. 6 КПК України, підстав для закриття справи суд виносить постанову про закриття справи.

Вирішуючи питання про те, чи підлягає підсудний покаранню, слід проаналізувати матеріали кримінальної справи щодо наявності чи відсутності обставин, за яких підсудний звільняється чи може бути звільнений від кримінальної відповідальності і покарання, обставин, передбачених ст. 7—11-1 КПК України.

Суди мають проявляти гуманність до осіб, що вчинили незначні злочини і застосовувати інститут звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, який передбачає, що за обставин, при яких особа, що вчинила незначної суспільної небезпеки злочин, за наявності передбачених в законі фактів може бути звільнена від кримінальної відповідальності і покарання.

Згідно зі ст. 7-1 КПК України провадження в кримінальній справі може бути закрито судом у зв'язку:

- з дієвим каяттям;
- з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим;
- із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру в порядку, передбаченому статтею 447 КПК України;
- з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації;
- із закінченням строків давності.

Кримінальним та кримінально-процесуальним законодавством України також передбачається можливість звільнення від кримінальної відповідальності і покарання в результаті зміни обстановки (ст. 48 КК України) у зв'язку з застосуванням примусових заходів виховного чи медичного характеру (ст. 97, 105 КК України).

За наявності підстав, зазначених у ст. 7—11-1 Кримінально-процесуального кодексу України, у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи. «

Звільнення від відповідальності за умови дієвого каяття, відшкодування шкоди та угоди примирення. Згідно зі ст. 45 КК України, особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покалася, активно сприяла розкриттю

злочину і повністю відшкодувала завдані збитки або усунула заподіяну шкоду.

Можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності після скоєного нею злочину за умов дієвого каяття передбачається новим КК України і до певних більш тяжких злочинів та за деяких спеціальних умов:

— не виплата заробітної плати (ст. 175) — особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо до притягнення до кримінальної відповідальності нею здійснено виплату заробітної плати, стипендії, пенсії чи іншої встановленої законом виплати громадянам;

— ухилення від сплати податків (ст. 212) — особа, яка вперше вчинила діяння, передбачені частиною першою та другою цієї статті, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до притягнення до кримінальної відповідальності сплатила податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвочасною сплатою (фінансові санкції, пеня);

— незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами (ст. 263) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка вчинила злочин, передбачений частинами першою або другою статті 263, якщо вона добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої;

— давання хабара (ст. 369) — особа, яка дала хабар, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо стосовно неї мало місце вимагання хабара або якщо після давання хабара вона добровільно заявила про те, що сталося, до порушення кримінальної справи щодо неї органу, наділеному законом правом на порушення кримінальної справи;

— створення не передбачених законами України воєнізованих формувань або участь у їх діяльності (ст. 260) — звільняється від кримінальної відповідальності за цією статтею особа, яка перебувала в складі зазначених у цій статті формувань, за дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вона добровільно вийшла з такого формування і повідомила про його існування органам державної влади чи органи місцевого самоврядування;

— створення злочинної організації (ст. 255) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину, передбаченого частиною першою ст. 255, якщо вона добровільно заявила про створення злочинної організації або участь у ній та активно сприяла її розкриттю;

— терористичний акт (ст. 258) — звільняється від кримінальної відповідальності за діяння, передбачене в частині четвертій цієї статті, особа, крім організатора і керівника, яка добровільно повідомила про нього правоохоронний орган і сприяла припиненню існування або діяльності терористичної групи чи організації або розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або діяльністю такої групи чи організації, якщо в її діях немає складу іншого злочину;

— незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання як без мети так і з метою збуту, а також незаконний збут наркотичних засобів, психотропних ре-



човин або їх аналогів (ст. 307) — особа, яка добровільно здала наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних з їх незаконним обігом, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконне їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання;

— незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів з метою їх використання для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин (ст. 311) — особа, яка добровільно здала прекурсори, що призначалися для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин, і вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю злочинів, пов'язаних із незаконним обігом прекурсорів, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, звільняється від кримінальної відповідальності за незаконні їх виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання;

— державна зрада (ч. 2 ст. 111) — звільняється від кримінальної відповідальності громадянин України, якщо він на виконання злочинного завдання іноземної держави, іноземної організації або їх представників ніяких дій не вчинив і добровільно заявив органам державної влади про свій зв'язок з ними та про отримане завдання;

— шпигунство (ч. 2 ст. 114) — звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка припинила шпигунську діяльність та добровільно повідомила органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернено заподіяння шкоди інтересам України.

Згідно зі ст. 46 Кримінального кодексу України особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду.

Відповідно до п. 2 ст. 12 Кримінального кодексу України злочин невеликої тяжкості є злочин, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк *не більше двох років*, або інше, більш м'яке покарання.

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. Згідно зі ст. 49 КК України особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до дня набрання вироком законної сили минули такі строки:

1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який законом передбачено покарання менш суворе, ніж обмеження волі (злочин невеликої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років, або інше, більш м'яке покарання);

2) три роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який законом передбачено покарання у вигляді обмеження або позбавлення волі;

3) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості (злочин, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років);

4) десять років — у разі вчинення тяжкого злочину (тяжким злочином є злочин, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років);

5) п'ятнадцять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину (особливо тяжким злочином є злочин, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад десять років або довічне позбавлення волі).

Плин давності припиняється, коли особа, яка вчинила злочин, приховається від слідства чи суду. В таких випадках плин давності поновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. При цьому така особа не може бути притягнута до відповідальності, якщо з часу вчинення злочину минуло 15 років і за цей час вона не вчинила ніякого іншого злочину, що перервав плин строку давності.

Перебіг давності переривається, якщо до закінчення зазначених у частинах першій та другій цієї статті строків особа вчинила новий злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин. Обчислення давності в цьому разі починається з дня вчинення нового злочину. При цьому строки давності обчислюються окремо за кожний злочин.

Питання про застосування давності до особи, що вчинила особливо тяжкий злочин, за який згідно із законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі не може бути призначено і замінюється позбавленням волі на певний строк.

Давність не застосовується у разі вчинення злочинів проти миру та безпеки людства, передбачених у ст. 449 — 451, 454 Кримінального кодексу України.

Давність притягнення до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку до осіб, які вчинили злочин у віці до вісімнадцяти років, застосовується відповідно до ст. 49 та 80 КК України з урахуванням положень, передбачених ст. 106 КК України.

Щодо неповнолітніх встановлюються такі строки давності:

- 1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості;
- 2) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості;
- 3) сім років — у разі вчинення тяжкого злочину;
- 4) десять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину.

Закриття кримінальної справи у зв'язку із закінченням строку давності зазвичай пов'язується з тим, що притягнення до кримінальної відповідальності через довгий час після вчинення злочину є недоцільним, оскільки правопорушник за цей час втратив суспільну небезпечність.

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки. Суд має всебічно вивчити питання про можливість звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності з передачею його на поруки колективу підприємства, установи чи організації за їхнім клопотанням про це, прийнятим на загальних зборах.

Закриття кримінальної справи з передачею обвинуваченого на поруки можливе за наявності таких умов:

— злочин обвинувачений вчинив уперше і раніше на поруки не передавався;

— злочин, який вчинив обвинувачений, є злочином, віднесеним законом до злочину невеликої або середньої тяжкості. (Злочин невеликої тяжкості — злочин, санкція статті, за якою кваліфіковані дії обвинуваченого, або взагалі не передбачає позбавлення волі, або передбачає позбавлення волі на строк не більше двох років. Злочином середньої тяжкості є злочин, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років);

— відсутні тяжкі наслідки, а в ході слідства обвинувачений повністю відшкодував заподіяну шкоду;

— обвинувачений щиро розкався у вчиненому злочині та визнав себе винним;

— обвинувачений за своїм характером може бути виправлений без застосування кримінального покарання за допомогою заходів громадського впливу;

— від трудового колективу або громадської організації надійшло клопотання про взяття обвинуваченого на поруки, оформлене протоколом загальних зборів колективу;

— обвинувачений не заперечує проти закриття кримінальної справи за цією підставою.

За наявності вказаних підстав у справах, які надійшли до суду з обвинувальним висновком, суд у судовому засіданні виносить постанову про закриття справи.

Звільнення від кримінальної відповідальності та покарання в результаті зміни обстановки (ст. 48 КК України) можливе у разі, коли після порушення кримінальної справи вчинене особою діяння втратило характер суспільно небезпечного або ця особа перестала бути суспільно небезпечною.

Під зміною обстановки слід розуміти настання таких соціально-економічних, правових або політичних змін, які тягнуть за собою визнання обвинуваченого таким, що втратив характер суспільно небезпечної особи (призов на військову службу, скасування надзвичайного стану у певній місцевості, тяжка хвороба обвинуваченого, інвалідність, зміна сімейного стану, місця проживання та роботи, що поєднуються з позитивною зміною його способу життя).

Втратити суспільно небезпечність можуть швидше за все незначні злочини — діяння, за які за законом передбачаються альтернативні позбавленню волі покарання — штраф, виправні роботи тощо або санкція яких передбачає покарання не більше трьох років позбавлення волі.

Закриття справи за цією підставою можливе, якщо обвинувачений проти цього не заперечує

При винесенні вироку слід мати на увазі і доречно керуватись положеннями ст. 74 КК України — *"особа, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути за вироком суду звільнена від покарання, якщо буде визнано, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною"*

Визначаючи ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину, суд повинен виходити із сукупності всіх обставин справи, зок-

рема форми вини, мотиву й мети, способу, обстановки і стадії вчинення злочину, кількості епізодів, наявних кваліфікуючих ознак, ролі кожного із співучасників (якщо злочин вчинено групою осіб), тяжкості наслідків, що настали, наявності обставин, які пом'якшують або обтяжують Покарання.

Згідно зі ст. 66 КК України при здійсненні правосуддя обставинами, які *пом'якшують покарання, визнаються:*

1) з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину;

2) добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди;

3) вчинення злочину неповнолітнім;

4) вчинення злочину жінкою в стані вагітності;

5) вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин;

6) вчинення злочину під впливом погрози, примусу або через матеріальну, службову чи іншу залежність;

7) вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого;

8) вчинення злочину з перевищенням меж крайньої необхідності;

9) виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, поєднане з вчиненням злочину у випадках, передбачених цим Кодексом.

При призначенні покарання суд може визнати Такими, що його пом'якшують, і інші обставини. Якщо будь-яка з обставин, що пом'якшує покарання, передбачена в статті Особливої частини цього Кодексу як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз враховувати її при призначенні покарання як таку, що його пом'якшує.

Обставинами, які обтяжують покарання згідно зі ст. 67 КК України, визнаються:

1) вчинення злочину особою повторно та рецидив злочинів;

2) вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою;

3) вчинення злочину на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі або розбрату;

4) вчинення злочину у зв'язку з виконанням потерпілим службового або громадського обов'язку;

5) тяжкі наслідки, завдані злочином;

6) вчинення злочину щодо малолітнього, особи похилого віку або особи, що перебуває в безпорадному стані;

7) вчинення злочину щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності;

8) вчинення злочину щодо особи, яка перебуває в матеріальній, службовій чи іншій залежності від винного;

9) вчинення злочину з використанням малолітнього чи особи, що страждає на психічне захворювання чи недоумство;

10) вчинення злочину з особливою жорстокістю;

11) вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших надзвичайних подій;

12) вчинення злочину загальнонебезпечним способом;

13) вчинення злочину особою, що перебуває у стані алкогольного сп'яніння або у стані, викликаному вживанням наркотичних або інших одурманливих засобів.

При призначенні покарання суд не може визнати такими, що його обтяжують, обставини, не зазначені в статті 67 КК України. Більше того, якщо будь-яка з обставин, що обтяжує покарання, передбачена в статті Особливої частини цього Кодексу як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз враховувати її при призначенні покарання як таку, що його обтяжує.

Суд має право, залежно від характеру вчиненого злочину, не визнати будь-яку із зазначених у частині першій цієї статті обставин, за винятком обставин, зазначених у пунктах 2, 6, 7, 9, 10, 12, такою, що обтяжує покарання, навівши мотиви свого рішення у вирокі.

Вносячи вирок, суду слід визначитись щодо виду заподіяної шкоди та суми збитків. До збитків слід відносити як пряму шкоду, так і упущену вигоду. Окрім того, з'ясується характер моральної шкоди.

Запитання, перелічені в ст. 324 КПК України, ставляться перед суддями в визначеній у законі послідовності. Суд присяжних вирішує лише питання факту: *Чи був вчинений злочин? Чи вчинив злочин підсудний? Чи винен підсудний у вчиненні цього діяння?* На основі відповідей на ці запитання виноситься вердикт.

Стаття 325. Порядок наради суддів

Перед тим як постановити вирок, відбувається нарада суддів під керівництвом головуючого.

Головуючий ставить на вирішення суду питання, зазначені в статті 324 цього Кодексу. При цьому він повинен ставити кожне питання в такій формі, щоб на нього можна було дати тільки позитивну або негативну відповідь.

При вирішенні кожного окремого питання ніхто з суддів не має права утримуватися від голосування. Головуючий голосує останнім. Всі питання вирішуються простою більшістю голосів.

Стаття 326. Відновлення судового слідства

Коли під час наради при постановленні вироку суд визнав необхідним з'ясувати будь-яку обставину, яка має значення для справи, то він, не постановляючи вироку, своєю ухвалою, а суддя — постановою відновлює судове слідство в справі. Слідство при цьому належить провадити в межах з'ясування обставин, які викликали його відновлення.

Після закінчення відновленого судового слідства, залежно від його результатів, суд відкриває судові дебати? приводу додатково досліджених обставин, надає підсудному останнє слово і виходить до нарадчої кімнати, щоб постановити вирок або, якщо дослідження цих обставин в суді виявилось неможливим, щоб винести ухвалу про направлення справи на додаткове розслідування.

(*Стаття 326 із змінами, внесеними згідно з Законом №Е 2464 12 від 17.06.92*)

Стаття 327. Види вироків

Вирок суду може бути обвинувальний або виправдувальний. Обвинувальний вирок і виправдувальний вирок повинні бути судом мотивовані.

Обвинувальний вирок не може ґрунтуватися на припущеннях і постановляється лише за умов, коли в ході судового розгляду винність підсудного у вчиненні злочину доведена.

Якщо підсудний визнається винним у вчиненні злочину, суд постановляє обвинувальний вирок і призначає підсудному покарання, передбачене кримінальним законом. Суд постановляє обвинувальний вирок і звільняє за-судженого від відбування покарання на підставах, передбачених статтею 80 Кримінального кодексу України.

Виправдувальний вирок постановляється у випадках, коли не встановлено події злочину, коли в діянні підсудного немає складу злочину, а також коли не доведено участі підсудного у вчиненні злочину.

Якщо при постановленні виправдувального вироку за недоведеністю участі підсудного у вчиненні злочину особа, яка вчинила цей злочин, залишається не виявленою, суд після набрання Вироком законної сили виносить ухвалу про направлення справи прокурору для вжиття заходів до встановлення особи, винної у вчиненні цього злочину.

(*Стаття 327 із змінами, внесеними згідно з Указом ППР №1 і 7-СВ від 30.08.71, Законом 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001*)

Вирок суду — акт правосуддя, спрямований на захист порушених прав і свобод людини й інтересів держави, в якому суд на основі всебічного, повного, об'єктивного і безпосереднього дослідження доказів робить висновок про винність або невинуватість підсудного і приймає рішення про притягнення його або не-притягнення до кримінальної відповідальності, вирішуючи інші пов'язані з висновками суду юридичні питання.

Вирок може бути обвинувальним або виправдувальним. Будь-який вирок складається зі вступної, мотивувальної і резолютивної частин.

Обвинувальний вирок виноситься тоді, коли зібраними і досліджуваними в залі суду доказами з безсумнівною } незаперечно установлено винність підсудного у вчиненні злочину, з якого йому було пред'явлено обвинувачення.

Обвинувальний вирок може бути декількох видів:

- з призначенням покарання;
- без призначення покарання;
- зі звільненням від покарання;
- з умовним застосуванням покарання.

Зазначимо, що згідно з п. 4 ст. 74 КК України "*особа, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути за вироком суду звільнена від покарання, якщо буде визнано, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу на час розгляду справи в суді не можна вважати суцільно небезпечною*".

Якщо підсудний обвинувачується у вчиненні декількох злочинів, передбачених різними статтями кримінального закону, і обвинува-

чення у вчиненні деяких з цих злочинів не підтвердилося, у резолютивній частині вироку вказується про визнання підсудного винним за одними статтями і про виправдання за іншими.

У резолютивній частині вироку повинні бути зазначені: вид і Розмір як основного, так і додаткового покарання, призначеного засудженому за кожний злочин, визнаний доведеним: основна і додаткова міра покарання, що підлягає відбуванню засудженим у сукупності злочинів.

Резолютивна частина вироку повинна бути заснована на описовій його частині і впливати з неї. Неприпустимо протиріччя між Мотивувальною і резолютивною частинами вироку.

Виправдувальний вирок постановляється у випадках, якщо:

- 1) не встановлена подія злочину;
- 2) у діянні підсудного немає складу злочину;
- 3) не доведена участь підсудного у вчиненні злочину.

Якщо при постановленні виправдувального вироку за недоведеністю участі підсудного у вчиненні злочину особа, яка вчинила Цей злочин, залишається не виявленою, суд виносить ухвалу про вживання заходів до її встановлення. В такій ситуації завдання процесу залишилися взагалі не вирішеними, крім одного — правильно застосування закону щодо одного з тих, хто причетний до вчинення злочину. Сам же злочин залишився не розкритим, а істина — не встановленою. У такій ситуації суду було б доцільним виділяти щодо самої події злочину кримінальну справу в окреме провадження і направляти її на додаткове розслідування.

Постановляючи виправдувальний вирок, виправдано буде вручати заінтересованим особам копію вироку і роз'яснювати їм право на відшкодування збитку, заподіяного незаконним притягненням До відповідальності. При цьому суд повинен винести постанову про вирішення даного питання.

Стаття 328. Розв'язання цивільного позову

Постановляючи обвинувальний вирок, суд, залежно від доведеності підстав і розміру цивільного позову, задовольняє цивільний позов повністю або частково чи відмовляє в ньому.

При виправданні підсудного через недоведення його участі у вчиненні злочину або за відсутності події злочину суд відмовляє в цивільному позові.

При виправданні підсудного за відсутності в його діях складу злочину суд залишає позов без розгляду.

У резолютивній частині вироку може міститися одне з таких Рішень за цивільним позовом і про відшкодування збитку:

- 1) про повне задоволення позову і про відшкодування збитку;
- 2) про часткове задоволення позову;
- 3) про відмову в задоволенні позову;
- 4) про залишення позову без розгляду;
- 5) про визнання за позивачем права на задоволення позову і передачу питання про його розмір на розгляд у порядку цивільного судочинства.

У резолютивній частині обвинувального вироку можуть також міститися рішення з питань влаштування неповнолітніх дітей засудженого, що залишилися без догляду, забезпечення збереження майна засудженого тощо.

Пленум Верховного Суду України у постанові № 3 від 31.03.89 "Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочинцем, і стягнення безпідставно нажитого майна" (із змінами, внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду № 13 від 25.12.92, № 12 від 03.12.97) зазначає таке.

У випадках, коли шкоду заподіяно спільними діями підсудного та іншої особи, кримінальну справу Щодо якої було закрито з підстав, передбачених п. 2-Ю ст. 6, статтями 7 — 7-2, 9, 10 КПК України, суд покладає на підсудного обов'язок відшкодувати матеріальну шкоду в повному розмірі і роз'яснює цивільному позивачеві право пред'явити в порядку цивільного судочинства до особи, справу щодо якої закрито, позов про відшкодування шкоди солідарно із засудженим.

Якщо матеріальну шкоду заподіяно підсудним спільно з іншою особою, справу щодо якої виділено в окреме провадження, суд покладає обов'язок з відшкодування шкоди у повному розмірі на підсудного. При винесенні в подальшому обвинувального вироку щодо особи, справу про яку було виділено в окреме провадження, суд має право покласти на неї обов'язок відшкодувати шкоду солідарно з раніше засудженим.

Матеріальна відповідальність робітників і службовців за шкоду, заподіяну злочинцем підприємству, установі, організації, з якими вони перебували у трудових відносинах, визначається згідно зі ст. 130-138 КЗпП України.

За шкоду, заподіяну неповнолітнім, який не досягнув 15-річного віку, матеріальну відповідальність несуть батьки (усиновителі), опікун або навчальний, виховний, лікувальний заклад, під наглядом яких перебував неповнолітній у момент заподіяння шкоди. На осіб, що заподіяли шкоду у віці до 15 років, відповідальність по її відшкодуванню не може бути покладена і після досягнення ними повноліття.

Неповнолітній у віці від 15 до 18 років за заподіяну ним шкоду несе матеріальну відповідальність на загальних підставах. За відсутності у нього майна або заробітку, достатніх для відшкодування, відповідний обов'язок покладається на його батьків (усиновителів) або піклувальників за умови їх винної поведінки, що сприяла виникненню шкоди. Якщо шкоду заподіяно спільними діями неповнолітніх, в яких різні батьки, самі неповнолітні несуть солідарну відповідальність, а їх батьки або піклувальники відповідають перед потерпілими за принципом часткової відповідальності.

При заподіянні шкоди неповнолітнім як цивільних відповідачів слід притягувати обох батьків.

Оскільки з ініціативи суду матеріальна відповідальність може бути покладена тільки на засудженого, -суд у процесі підготовки справи до судового розгляду має роз'яснювати потерпілому право пред'явлення позову до батьків або до інших осіб, які в силу закону

несуть матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну злочинними діями неповнолітнього обвинуваченого.

При визначенні розміру шкоди суд має виходити з цін на майно, що діють у даній місцевості на час розгляду справи, і застосовувати встановлені нормативно-правовими актами для даних випадків кратність, коефіцієнти, індекси, податок ка додану вартість, акцизний збір тощо.

На підприємствах громадського харчування (на виробництві і в буфетах) і в комісійній торгівлі розмір шкоди, заподіяної розкращанням або нестачею продукції і товарів, визначається за цінами, встановленими для продажу (реалізації) цієї продукції і товарів.

Суд має виходити з установленого законом правила про те, що шкода, заподіяна злочином, підлягає відшкодуванню в повному обсязі. Суд може зменшити розмір відшкодування заподіяної шкоди лише з підстав, передбачених законодавством (ст. 137 КЗпП України або ЦК України), з наведенням у вироку відповідних мотивів. Не підлягає зменшенню розмір шкоди, якщо вона заподіяна злочинними діями засудженого, вчиненими з корисливою метою.

Солідарну відповідальність по відшкодуванню шкоди несуть особи, діями яких були об'єднані спільним злочинним наміром, а заподіяна ними шкода стала наслідком їх спільних дій.

При вчиненні злочину кількома особами вони несуть солідарну відповідальність за заподіяну шкоду по епізодах злочину, в яких встановлено їх спільну участь. Водночас є неприпустимим покладення солідарної відповідальності на осіб, яких хоча й притягнуто до кримінальної відповідальності в одній справі, але за самостійні злочини, не пов'язані спільним наміром, а так само на осіб, коли одних з них засуджено за корисливі злочини, наприклад за розкращання, а других — за халатність, незважаючи на те, що дії останніх об'єктивно сприяли першим у вчиненні злочину.

Приймаючи рішення про відшкодування шкоди, заподіяної кількома особами, суд в резолютивній частині вироку має вказати: на кого з підсудних покладається солідарна відповідальність, а на кого — часткова, в якому розмірі і на чию користь стягується сума на відшкодування шкоди.

При розгляді справ судам слід з'ясувати, чи не придбано наявне у винного майно на кошти, здобуті злочинним шляхом, про що вказувати у вироку, з наведенням доказів, досліджених у судовому засіданні.

Якщо вироком суду встановлено, що майно придбано на кошти, здобуті злочинним шляхом, стягнення на відшкодування заподіяної шкоди згідно з ЦПК України може бути звернуто на таке майно незалежно від того, чи є воно спільною власністю подружжя або спільною власністю інших осіб.

Стосовно моральної шкоди мають буги вжиті заходи щодо її компенсації. Під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок душевного дискомфорту, переживань, страждань, приниження честі, гідності та ділової репутації.

Моральна шкода, заподіяна злочином, може полягати у: втраті душевного спокою; погіршенні взаємовідносин в сім'ї, на роботі, в неформальних колективах, з друзями, родичами, знайомими, коханними; розпаді сім'ї; розриві дружніх, ділових чи інтимних сто-

сунків; зниженні творчої активності і погіршенні результатів творчої діяльності; виникненні депресії, психічних розладів; втраті чи марнуванні часу, який потерпілий міг би використати на користь собі і суспільству; порушенні звичайних життєвих зв'язків, неможливості продовження громадського життя і політичної кар'єри; вимушеній зміні місця роботи чи навчання та в інших негативних наслідках.

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

Наприклад, у серпні 1998 року вироком Веселинівського районного суду Миколаївської області було засуджено громадянина Улітку за ч. 2 ст. 140 КК України, обвинуваченого в викраденні з підсобного приміщення громадянина Лужного шести свиноматок загальною вартістю 3 тис. грн. Окрім заходів по відшкодуванню матеріальної шкоди суд прийняв рішення про стягнення з засудженого на користь потерпілого 3 тис. 350 грн. в порядку компенсації моральної шкоди, яка проявилась в душевних потрясіннях та побутових труднощах, що виникли в зв'язку з вчиненням злочину. Така судова практика відповідає вимогам закону і велінням часу, обґрунтована і має підтримуватись.

Пленум Верховного Суду України у постанові № 4 від 31.03.95 "Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди" зазначає таке.

Розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає в межах заявлених вимог залежно від характеру та обсягу заподіяних позивачеві моральних і фізичних страждань, з урахуванням у кожному конкретному випадку ступеня вини відповідача та інших обставин. Зокрема, враховується характер і тривалість страждань, стан здоров'я потерпілого, тяжкість завданої травми, наслідки тілесних ушкоджень, істотність вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації (останнє залежить від характеру діяльності потерпілого, посади, часу й зусиль, необхідних для відновлення попереднього стану, наміру, з яким діяв заподіювач шкоди, тощо).

При заподіянні особи моральної шкоди обов'язок по її відшкодуванню покладається на винних осіб незалежно від того, чи була заподіяна потерпілому майнова шкода та чи відшкодована вона.

Відповідно до ст. 454 ЦК України розмір відшкодування моральної шкоди може бути зменшений судом з урахуванням ступеня вини заподіювача і потерпілого та майнового стану відповідача (громадянина).

Див. також коментар до ст. 29 КПК України.

Стаття 329. Забезпечення цивільного позову

При задоволенні цивільного позову суд до набрання вироком законної сили може постановити про вжиття заходів до забезпечення цивільного позову, якщо таких заходів не було вжито раніше.

Див. коментар до ст. 29, 247 КПК України.

Стаття 330. Ви рішення питання про речові докази

При постановленні вироку суд вирішує питання про речові докази, керуючись правилами, викладеними в статті 81 цього Кодексу.

Речі, що не є речовими доказами в справі, повертаються їх законному володільцеві, хоч би останній і не пред'явив цивільного позову.

Якщо виникне спір про право власності на зазначені речі, він підлягає вирішенню в порядку цивільного судочинства.

Відповідно до ст. 81 КПК України питання про речові докази вирішується вироком, ухвалою чи постановою суду, при цьому: знаряддя злочину, що належать обвинуваченому, конфіскуються; речі, вилучені з обігу, передаються відповідним установам або знищуються; речі, які не мають ніякої цінності і не можуть бути використані, знищуються, а у випадках, коли заінтересовані особи просять про це, можуть бути передані їм; гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом, передаються в дохід держави; гроші, цінності та інші речі, які були об'єктом злочинних дій, повертаються їх законним володільцям, а якщо їх не встановлено, то ці гроші, цінності та речі переходять у власність держави.

Стаття 331. Ви рішення питання про судові витрати

Питання про судові витрати суд вирішує з додержанням правил статті 93 цього Кодексу.

Стаття 332. Складання вироку

Розв'язавши питання, що підлягають вирішенню в нарадчій кімнаті, суд складає вирок.

Вирок повинен бути написаний одним із суддів, який брав участь у його постановленні.

Вирок повинен складатися з трьох частин — вступної, мотивувальної і резолютивної.

Виправлення у вироку повинні бути застережені та підписані всіма суддями в нарадчій кімнаті до проголошення його.

Вирок, ухвалений ім'ям України, є найважливішим актом правосуддя і до його постановлення варто підходити з винятковою відповідальністю, дотримуючись вимог статей 327—339 КПК. Форма і зміст вироку мають відповідати вимогам вказаних норм. Вирок складається на тій мові, на якій велось судочинство. В необхідних випадках здійснюється його письмовий переклад мовою того чи іншого учасника процесу, які наділені правом його

оскарження чи внесення подання і не володіють мовою судочинства. При колегіальному розгляді справи прийнятий судом вирок підписують усі судді, незалежно від того, хто і якої думки при прийнятті рішення дотримувався з того чи іншого питання, які ставились на голосування.

Зважаючи на те, що наспіх, непослідовно, неакуратно написаний вирок може викликати сумніви в його законності, обгрунтованості і справедливості, судді повинні постійно вдосконалювати стиль написання вироку, що повинен бути викладений офіційно-діловою мовою, юридично грамотно, із коротким, точним і зрозумілим описом обставин справи, результатів дослідження доказів і висновків суду.

Див. також коментар до глави 6.

Стаття 333. Вступна частина вироку

У вступній частині вироку вказується, що він постановлений ім'ям України відповідно до статті 321 цього Кодексу, зазначається назва суду, який виносить вирок, місце і час постановлення вироку, склад суду, секретар, учасники судового розгляду, перекладач, якщо він брав участь у судовому засіданні, прізвище, ім'я і по батькові підсудного, рік, місяць і день його народження, місце народження і місце проживання, заняття, освіта, сімейний стан та інші відомості про особу підсудного, що мають значення для справи, і кримінальний закон, що передбачає злочин, у вчиненні якого обвинувачується підсудний.

(Стаття 333 із змінами, внесеними, згідно з Законом № 2857-12 від 15.12.92)

До інших відомостей про особистість підсудного, що слід указувати у вступній частині вироку, варто відносити, зокрема, такі: місце роботи або навчання, ким працює, громадянство, наявність судимості (непогашеної), інвалідність, участь у війні і ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС. Часом постанови вироку вважається день підписання вироку судом.

Стаття 334. Мотивувальна частина вироку

Мотивувальна частина обвинувального вироку повинна містити формулювання обвинувачення, визнаного судом доведеним, з зазначенням місця, часу, способу вчинення та наслідків злочину, форми вини і мотивів злочину. В цій частині вироку наводяться обставини, які визначають ступінь тяжкості вчиненого злочину та докази, на яких ґрунтується висновок суду щодо кожного підсудного, з зазначенням мотивів, з яких суд відкидає інші докази; обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання; мотиви зміни обвинувачення; у разі визнання частини обвинувачення необгрунтованою — підстави для цього.

Суд зобов'язаний також мотивувати призначення покарання у виді позбавлення волі, якщо санкція кримінального закону передбачає й інші покарання, не пов'язані з позбавленням волі; звільнення від відбування покарання з випробуванням; призначення покарання нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції статті

Особливої частини Кримінального кодексу України (2341-14), або перехід до іншого більш м'якого основного виду покарання, не зазначеного в санкції статті за цей злочин; звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, та у зв'язку з закінченням строків давності виконання обвинувального вироку.

(Частина третю статті 334 виключено на підставі Закону 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

(Частина четверту статті 334 виключено на підставі Закону 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Якщо суд відповідно до статті 96 Кримінального кодексу України визнав за необхідне застосувати до підсудного примусове лікування, в мотивувальній частині вироку зазначаються мотиви такого рішення.

(Частина шосту статті 334 виключено на підставі Закону 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Мотивувальна частина виправдувального вироку повинна містити формулювання обвинувачення, яке пред'явлене підсудному і визнане судом недоведеним, а також підстави для виправдання підсудного з зазначеними мотивів, з яких суд відкидає докази обвинувачення. Не допускається включення у вирок формулювань, які ставлять під сумнів невинність виправданого.

У мотивувальній частині вироку викладаються підстави для задоволення або відхилення цивільного позову, а також підстави для відшкодування матеріальних збитків у випадках, передбачених частиною 3 статті 29 цього Кодексу.

(Стаття 334 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР від 10.09.62, № 117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84, Законом 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Мотивувальна частина обвинувального вироку повинна містити формулювання обвинувачення, визнаного судом доведеним, із зазначенням місця, часу, способу вчинення та наслідків злочину, форми вини та мотивів злочину; обставини, які визначають ступінь винності, та докази, на яких ґрунтується висновок суду щодо кожного підсудного, із зазначенням мотивів, за якими суд відкидає інші докази; обставини, пом'якшуючі або обтяжуючі відповідальність; мотиви зміни обвинувачення; у разі визнання частини обвинувачення безпідставною — докази цього.

У мотивувальній частині обвинувального вироку викладаються всі діяння, в яких підсудний визнаний винним, і докази, що підтверджують обвинувачення. Вказуватися повинно не джерело або носій доказової інформації, а зміст такої з посиланням на процесуальний носій.

Обґрунтуванню доказами підлягає кожен з епізодів обвинувачення.

В основу вироку можуть бути покладені лише *достовірні докази*, досліджені у судовому засіданні.

Суд за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом, повинен дати остаточну оцінку доказам з точки зору їх *належності, допустимості, достовірності і достатності* для вирішення питань, зазначених у ст. 324 КПК України.

Висновки суду щодо оцінки доказів належить викласти у вирок у б точних і категоричних судженнях, які виключали б сумніви з приводу достовірності того чи іншого доказу.

Прийняття одних і відхилення інших доказів судом повинно бути мотивовано.

Суд має суворо додержуватись закріпленого у ч. 1 ст. 62 Конституції України принципу презумпції невинуватості, згідно з яким: 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, що набрав законної сили; неприпустимо покладати на обвинуваченого (підсудного) доведення своєї невинуватості; всі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на користь останньої; недоведена винуватість дорівнює доведеній невинуватості.

Визнання особи винуватою у вчиненні злочину може мати місце лише за умови доведеності її вини. Згідно зі ст. 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватись на припущеннях, а також на доказах, отриманих незаконним шляхом.

Докази визнаються такими, що одержані незаконним шляхом, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено з порушенням гарантованих Конституцією України прав і свобод людини чи встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку здійснення дій по збиранню чи дослідженню доказів, що робить неможливим їх перевірку і ставить під сумнів їх достовірність, коли докази отримані або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами. Наприклад, відповідно до ст. 63 Конституції України (ст. 69-1 КПК України) особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, а отже, вона не може бути змушена свідчити проти себе, членів сім'ї чи близьких родичів. З цього випливає, що, пропонуючи підсудному дати пояснення щодо пред'явленого обвинувачення та відомих йому обставин справи, слідчий (суддя, суд) має одночасно роз'яснити йому, а також його дружині чи близькому родичу зміст цих положень. Якщо під час проведення дізнання чи попереднього слідства підозрюваному, обвинуваченому, його дружині чи близькому родичу цього не було роз'яснено, показання зазначених осіб повинні визнаватися судом одержаними з порушенням закону, що має наслідком недопустимість їх використання як засобів доказування.

З урахуванням зазначеного конституційного положення члени сім'ї чи близькі родичі обвинуваченого, цивільного позивача або цивільного відповідача не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за відмову від давання показань щодо такого обвинуваченого. У разі ж, коли зазначені особи погодились давати показання, вони несуть відповідальність за свідомо неправдиві показання. Слід мати на увазі необхідність неухильного захисту недоторканності особистого життя людини. Дозвіл на проникнення до житла чи до іншого володіння особи, на нападения арешту на кореспонденцію, її виїмку в поштово-телеграфних установах та на зняття інформації з каналів зв'язку надається тільки судом.

Не можуть мати доказового значення, підлягають вилученню зі справи і знищенню будь-які дані, здобуті з нехтуванням гарантованих законом прав і свобод людини. Наприклад, не може мати доказового значення зафіксована розмова двох громадян в їх помешканні, розмова віч-на-віч, інтимні дії громадянина в його помешканні, готельному номері. В цьому аспекті є грубим порушенням прав людини як за законодавством України, так і за законодавством Росії і будь-якої цивілізованої країни демонстрація по телебаченню Генерального прокурора Росії в постелі з жінками. Суди мають безкомпромісно давати оцінку таким фактам і захищати як істину, так і справедливість. Справедливість можлива тільки там, де істина досягнута і досягнута тільки благодійним і законним шляхом.

Суди зобов'язані мотивувати як вид, так і міру покарання: чому обирається, наприклад, позбавлення волі, якщо санкція статті передбачає можливість застосування й інших мір; чому застосовується умовне засудження; у зв'язку з чим покарання признається нижче від найнижчої межі тощо.

Неприпустимий обвинувальний ухил при вирішенні питання про винність або невинуватість підсудного. Всі сумніви щодо доведеності обвинувачення, якщо їх неможливо усунути, повинні тлумачитися на користь підсудного.

Суд зобов'язаний мотивувати призначення покарання у вигляді позбавлення волі, якщо санкція кримінального закону передбачає й інші покарання, не пов'язані з позбавленням волі: застосування умовного засудження до позбавлення волі з обов'язковим залученням засудженого до праці; призначення покарання нижче найнижчої межі, передбаченої кримінальним законом за даний злочин; перехід до іншого, більш м'якого покарання, звільнення підсудного від покарання.

У мотивувальній частині обвинувального вироку суд зобов'язаний навести мотиви застосування до засудженого до позбавлення волі певного виду колонії або призначення йому позбавлення волі у вигляді ув'язнення в тюрмі.

Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, має бути мотивовано з викладенням підстав, передбачених ст. 69 КК України, де зазначається, що за наявності декількох обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, з урахуванням особи винного суд, умотивувавши своє рішення, може за особливо тяжкий, тяжкий злочин або злочин середньої тяжкості призначити основне покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції статті Особливої частини, або перейти до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті за цей злочин. У цьому випадку суд не має права призначити покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої для даного виду покарання в Загальній частині КК України.

Недопустимий обвинувальний ухил при вирішенні питання про винність або невинуватість підсудного. Всі сумніви щодо доведеності обвинувачення, якщо їх неможливо усунути, повинні тлумачитися на користь підсудного.

Стаття 335. Резолютивна частина вироку

У резолютивній частині обвинувального вироку повинні бути зазначені: прізвище, ім'я та по батькові підсудного; кримінальний закон, за яким підсудного визнано винним; покарання, призначене підсудному по кожному з обвинувачень, що визнані судом доведеними; остаточна міра покарання, образа судом; початок строку відбуття покарання; тривалість іспитового строку, якщо застосовано звільнення від відбування покарання з випробуванням; рішення про цивільний позов; рішення про речові докази і судові витрати; рішення про залік догудового ув'язнення; рішення про запобіжний захід до набрання вироком законної сили і вказівка про порядок і строк оскарження вироку.

(Частина другу статті 335 виключено на підставі Закону 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

(Частина третю статті 335 виключено на підставі Закону 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

У випадках, передбачених статтею 54 Кримінального кодексу України, у резолютивній частині обвинувального вироку викладається рішення про звернення з поданням до відповідних державних органів про позбавлення засудженого військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу.

У випадках, передбачених статтею 96 Кримінального кодексу України, у резолютивній частині вироку зазначається рішення суду застосувати до підсудного примусове лікування.

Міра покарання повинна бути визначена таким чином, щоб при виконанні вироку не виникло ніяких сумнівів щодо виду і розміру покарання, призначеного судом.

Коли підсудному було пред'явлено декілька обвинувачень і деякі з них не були доведені, то у резолютивній частині вироку повинно бути зазначено, по яких з них підсудний виправданний, а по яких — засуджений.

Якщо підсудний визнається винним, але звільняється від відбування покарання, суд зазначає про це в резолютивній частині вироку.

Коли признається покарання нижче від найнижчої межі, передбаченої законом за даний злочин, у резолютивній частині вироку робиться посилання на статтю 69 Кримінального кодексу України і зазначається обрана судом міра покарання.

У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням відповідно до статей 75-79 і 104 Кримінального кодексу України, у резолютивній частині вироку зазначаються тривалість іспитового строку, обов'язки, покладені на засудженого, а також трудовий колектив або особа, на які, за їх згодою або на їх прохання, суд покладає обов'язок по нагляду за засудженим і проведенню з ним виховної роботи.

(Частина одинадцяті статті 335 виключено на підставі Закону 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

(Частина дванадцяті статті 335 виключено на підставі Закону 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

У резолютивній частині виправдального вироку зазначається прізвище, ім'я та по батькові виправданого; вказується, що підсудний у пред'явленому обвинуваченні визнаний невинним і по суду виправданий; вказується

про скасування запобіжного заходу, про скасування заходів до забезпечення цивільного позову і можливої конфіскації майна, про речові докази, судові витрати і про порядок та строк оскарження вироку.

(Стаття 335 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР від 30.09.62, № 117-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84, Законом 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

У резолютивній частині вироку формулюються остаточні висновки суду про винність обвинуваченого, кваліфікацію злочину, призначення покарання і з інших питань, що підлягають вирішенню у зв'язку з остаточним вирішенням долі кримінальної справи.

У резолютивній частині обвинувального вироку мають бути зазначені:

- прізвище, ім'я та по батькові підсудного;
- рішення про визнання підсудного винним;
- кримінальний закон, за яким підсудного визнано винним;
- вид та розмір покарання, призначеного підсудному за кожний злочин, який визнано доведеним; остаточна міра покарання, що підлягає відбуванню; вид установи з відповідним режимом, в якій? повинен відбувати покарання засуджений до позбавлення волі;
- рішення про зарахування попереднього ув'язнення, якщо підсудний до постановлення вироку утримувався під вартою в порядку запобіжних заходів або затримання;
- рішення про запобіжний захід щодо підсудного до набрання вироком законної сили;
- рішення за пред'явленим цивільним позовом або рішення про відшкодування шкоди;
- рішення про речові докази;
- вказівка про розподіл судових витрат;
- вказівка про порядок та строк касаційного оскарження вироку.

Якщо підсудний обвинувачується у вчиненні декількох злочинів, передбачених різними статтями кримінального закону, і обвинувачення у вчиненні деяких з цих злочинів не підтвердилося, у резолютивній частині вироку вказується про визнання підсудного винним за певними статтями і про виправдання за іншими.

У резолютивній частині вироку повинні бути зазначені: вид і розмір як основного, так і додаткового покарання, призначеного засудженому за кожний злочин, визнаний доведеним; основна і додаткова міра покарання, що підлягає відбуванню засудженим у сукупності злочинів.

Зауважимо, що згідно зі ст. 51 КК України 2001 року до осіб, визнаних винними у вчиненні злочину, судом можуть бути застосовані лише такі види покарань:

- 1) штраф (ст. 53 КК України);
- 2) позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (ст. 54 КК України);
- 3) позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55 КК України);
- 4) громадські роботи (ст. 56 КК України);
- 5) виправні роботи (ст. 57 КК України);

6) службові обмеження для військовослужбовців (ст. 58 КК України);

7) конфіскація майна (ст. 59 КК України);

8) арешт (ст. 60 КК України);

9) обмеження волі (ст. 61 КК України);

10) тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (ст. 62 КК України);

11) позбавлення волі на певний строк (ст. 63 КК України);

12) довічне позбавлення волі (ст. 64 КК України). Основними покараннями є громадські роботи, виправні роботи, службові обмеження для військовослужбовців, арешт, обмеження волі, утримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців, позбавлення волі на певний строк, довічне позбавлення волі.

Додатковими покараннями є позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу та конфіскація майна.

За один злочин може бути призначено лише одне основне покарання, передбачене в санкції статті КК України. До основного покарання може бути приєднане одне чи кілька додаткових покарань.

Громадські роботи полягають у виконанні засудженим у вільний від роботи чи навчання час безоплатних суспільно корисних робіт, вид яких визначають органи місцевого самоврядування. Громадські роботи згідно зі ст. 56 КК України встановлюються на строк від шістьдесяти до двохсот сорока годин і відбуваються не більш як чотири години на день. Громадські роботи не призначаються особам, визнаним інвалідами першої або другої групи, вагітним жінкам, особам, які досягли пенсійного віку, а також військовослужбовцям строкової служби.

Зміст та місце виконання громадських робіт мають визначатись органами місцевого самоврядування та контролюватись уповноваженими на це співробітниками органів внутрішніх справ.

Штраф — це грошове стягнення, що накладається судом у випадках і межах, встановлених КК України. Штраф та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю можуть застосовуватися як основні, так і як додаткові покарання.

Згідно зі ст. 53 КК України розмір штрафу визначається судом залежно від тяжкості вчиненого злочину та з урахуванням майнового стану винного в межах від тридцяти до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо статтями Особливої частини КК України не передбачено вищого розміру штрафу.

У разі неможливості сплати штрафу суд може замінити несплачену суму штрафу покаранням у вигляді виправних робіт із розрахунку один місяць виправних робіт за чотири встановлених законодавством України неоподатковуваних мінімуми доходів громадян, але на строк не більше двох років, або громадськими роботами із розрахунку: десять годин громадських робіт за один встановлений законодавством України неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Покарання у вигляді виправних робіт згідно зі ст. 57 КК України встановлюється на строк від шести місяців до двох років і

відбувається за місцем роботи засудженого. Із суми заробітку засудженого до виправних робіт провадиться відрахування в дохід держави у розмірі, встановленому вироком суду, в межах від десяти до двадцяти, відсотків. Виправні роботи не застосовуються до вагітних жінок та жінок, які перебувають у відпустці для догляду дитини, до непрацездатних, до осіб, що не досягли шістнадцяти років, та тих, що досягли пенсійного віку, а також до військово-службовців, працівників правоохоронних органів, нотаріусів, суддів, прокурорів, адвокатів, державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування.

Покарання у вигляді *конфіскації майна* полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Якщо конфіскується частина майна, суд повинен зазначити, яка саме частина майна конфіскується, або перелічити предмети, що конфіскуються. Конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини і може бути призначена лише у випадках, прямо передбачених у законі.

Згідно зі ст. 60 КК України покарання у вигляді *арешту* полягає в триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців. Військовослужбовці відбувають арешт на гауптвахті. Арешт не застосовується до осіб віком до шістнадцяти років, вагітних жінок та до жінок, які мають дітей віком до восьми років.

Обмеження волі полягає у триманні особи в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за нею нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці. Обмеження волі встановлюється відповідно до ст. 61 КК України на строк від одного до п'яти років. Обмеження волі не застосовується до неповнолітніх, вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до чотирнадцяти років, до осіб, що досягли пенсійного віку, військовослужбовців строкової служби та до інвалідів першої і другої групи.

Позбавлення волі полягає в ізоляції засудженого та поміщенні його на строк від одного до 15 років у кримінально-виконавчі установи. В виняткових випадках застосовується довічне позбавлення волі.

Засуджені до позбавлення волі можуть відповідно до рішення суду відбувати покарання в одній з кримінально-виконавчих установ: виправно-тудовій колонії-поселенні, виправно-тудовій колонії, виховно-тудовій колонії, тюрмі.

Виправно-тудові колонії для чоловіків мають чотири види режимів: загальний, посилений, суворий, особливий, а для жінок два види: загальний і суворий.

Неповнолітні відбувають покарання у виховно-трудовах колоніях.

При винесенні вироку суд має визначити вид кримінально-виконавчої установи, де повинен відбувати покарання засуджений до позбавлення волі на певний строк.

Довічне позбавлення волі встановлюється за вчинення особливо тяжких злочинів і застосовується лише у випадках, спеціально пе-

редбачених КК України, якщо суд не вважає за можливе застосувати позбавлення волі на певний строк. Довічне позбавлення волі не застосовується до осіб, що вчинили злочини у віці до 18 років, і до осіб у віці понад 65 років, а також до жінок, що були вагітними під час вчинення злочину або на момент постановлення вироку.

Міра покарання повинна бути визначена таким чином, щоб при виконанні вироку не виникало ніяких сумнівів щодо виду та розміру покарання, призначеного судом.

Резолютивна частина вироку повинна ґрунтуватися на описовій його частині та впливати із неї. Неприпустимі протиріччя між описовою та резолютивною частинами вироку.

Щодо засуджених до позбавлення волі зазначається вид колонії, в якій засуджений повинен відбувати покарання.

У випадках, передбачених ст. 92—96 КК України, в резолютивній частині вироку вказується рішення суду застосувати до підсудного примусове лікування або встановити над ним піклування.

Якщо підсудний визнається винним, але звільняється від відбування покарання, суд вказує про це в резолютивній частині вироку.

У разі призначення покарання нижче найнижчої межі, передбаченої законом за даний злочин, в резолютивній частині вироку робиться посилання на ст. 69 Кримінального кодексу України та вказується вибрана судом міра покарання.

У резолютивній частині обвинувального вироку можуть також міститися рішення з питань влаштування неповнолітніх дітей засудженого, що залишилися без догляду, забезпечення збереження майна засудженого тощо.

Пленум Верховного Суду України в постанові № 22 від 22 грудня 1995 року (із змінами, внесеними постановою № 12 від 3 грудня 1997 року та № 7 від 26 травня 1999 року) "Про практику призначення судами кримінального покарання" зазначає таке.

Згідно з законом суд може призначити покарання в межах санкції статті, ніжче від найнижчої межі, передбаченої законом за даний злочин, або перейти до більш м'якого виду покарання.

Призначення покарання ніжче від найнижчої межі, передбаченої законом за даний злочин, або перехід до іншого, більш м'якого виду покарання, може мати місце лише за наявності виняткових обставин справи або виняткових даних про особу винного. У кожному такому випадку суд зобов'язаний у мотивувальній частині вироку зазначити, які саме обставини справи або дані про особу підсудного він визнає винятковими.

У випадках, коли санкція закону, за яким особа засуджується, передбачає альтернативні покарання, суд повинен зазначити, чому саме він призначає більш або менш суворе покарання.

Попередній судимість вагітної жінки і жінки, яка має дитину, сама по собі не є перешкодою для застосування відстрочки виконання вироку.

Виправні роботи без позбавлення волі можуть бути призначені, як правило, особам, котрі зайняті суспільно корисною працею і не потребують ізоляції від суспільства.

Суди, як правило, не повинні призначати виправні роботи з відбуванням їх за місцем роботи особам, які вчинили злочини,

пов'язані з виконанням ними службових або професійних обов'язків, коли залишення винного на тій самій роботі може призвести до послаблення виховного і запобіжного впливу покарання.

Якщо санкція статті не передбачає штрафу, він може бути призначений як основне покарання лише в порядку переходу до більш м'якого виду покарання за наявності підстав, передбачених ст. 69 КК України.

Вирішуючи питання про застосування конфіскації майна як додаткового покарання, у вироку має бути вказано, конфіскується все майно чи його частина. В останньому випадку у вироку слід вказати, яка саме частина майна засудженого конфіскується або перелічити відповідні предмети.

Позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину чи кваліфікаційного класу є додатковим покаранням і може бути застосоване судом лише до особи, засудженої за тяжкий злочин, з наведенням відповідних мотивів. Водночас засуджений не може бути позбавлений за вироком суду державної нагороди або почесного звання. Встановивши, що підсудному присвоєно почесне звання або він нагороджений державною нагородою України, суд вирішує питання про внесення Президентом України подання про їх позбавлення. Оскільки Кримінальним кодексом України не передбачено позбавлення осіб державних нагород колишнього Союзу РСР, суд не має право приймати таке рішення.

У резолютивній частині вироку може міститися одне з таких рішень щодо цивільного позову та відшкодування шкоди: про повне задоволення позову та відшкодування шкоди; про часткове задоволення позову; про відмову в задоволенні позову; про залишення позову без розгляду; про визнання за позивачем права на задоволення позову та передачу питання про його розмір на розгляд у порядку цивільного судочинства.

Якщо суд визнає можливим застосувати відстрочку виконання вироку, в резолютивній частині вироку визначаються тривалість відстрочки, обов'язки, покладені на засудженого.

Стаття 336.

(Стаття 336 виключена на підставі Указу ПВР № 117-08 від 30.08.71)

Стаття 337. Визначення міри покарання за сукупністю злочинів

При постановленні вироку за сукупністю злочинів суд призначає покарання, керуючись статтями 70 і 71 Кримінального кодексу України.

(Стаття 337 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Правила призначення покарання за сукупністю злочинів. Сукупністю злочинів у кримінальному праві називається ситуація, коли одна особа має бути засудженою за вчинені нею два або

більше злочинів, передбачених різними статтями кримінального закону, за жоден з яких ця особа не була засуджена¹.

В юридичній науці виділяють реальну (вчинення декількох різних за часом і місцем дій, що мають ознаки різних складів злочину) та ідеальну (вчинення окремої одноразової дії, що містить ознаки відразу декількох складів злочину) сукупність злочинів.

За реальною й ідеальною сукупністю злочинів суд дає кожному із злочинів окрему юридичну кваліфікацію, призначає покарання окремо за кожний злочин, а потім призначає остаточне покарання за сукупністю злочинів.

Правила призначення покарання за сукупністю злочинів застосовуються: у випадках самостійної кваліфікації вчиненого як за різними статтями, так і за різними частинами або пунктами однієї статті кримінального закону, якими передбачена відповідальність за окремі склади злочинів, що мають самостійні санкції; в разі вчинення особою дій, частина з яких кваліфікується як закінчений злочин, а інші як готування, замах або співучасть у злочині; коли після винесення вироку в справі буде встановлено, що засуджений винен ще й в іншому злочині, вчиненому ним до винесення вироку в першій справі.

При сукупності злочинів згідно зі ст. 70 КК України суд, призначивши покарання (основне і додаткове) за кожний злочин окремо, визначає остаточне покарання шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим або шляхом повного чи часткового складання призначених покарань за умови, коли остаточне покарання не перевищує санкцію найбільш суворої статті кримінального закону.

Остаточне покарання за сукупністю злочинів при складанні покарань визначається в межах, встановлених санкцією статті Особливої частини КК України, яка передбачає більш, суворе покарання. Якщо хоча б один із злочинів є умисним тяжким або особливо тяжким, суд може призначити остаточне покарання за сукупністю злочинів у межах максимального строку, встановленого для даного виду покарання в Загальній частині КК України. Якщо хоча б за один із вчинених злочинів призначено довічне позбавлення волі, то остаточне покарання за сукупністю злочинів визначається шляхом поглинання будь-яких менш суворих покарань довічним позбавленням волі.

До основного покарання, призначеного за сукупністю злочинів, можуть бути приєднані додаткові покарання, призначені судом за злочини, у вчиненні яких особу було визнано винною.

За названими правилами призначається покарання, якщо після постановлення вироку в справі буде встановлено, що засуджений винен ще і в іншому злочині, вчиненому ним до постановлення вироку у першій справі. У цьому випадку в строк покарання, остаточне призначеного за сукупністю злочинів, зараховується покарання, відбусте повністю або частково за першим вироком.

Попереднє ув'язнення зараховується судом у строк покарання у разі засудження до позбавлення волі день за день або за прави-

¹ Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України.— К., 2001.— С 132.

лами, передбаченими у частині першої цієї статті. При призначенні покарань, не зазначених у частині першої цієї статті, суд, враховуючи попереднє ув'язнення, може пом'якшити покарання або повністю звільнити засудженого від його відбування.

При складанні покарань за сукупністю злочинів та сукупністю вироків менш суворий вид покарання переводиться в більш суворий вид виходячи з такого їх співвідношення:

- 1) одному дню позбавлення волі відповідають:
 - а) один день тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або арешту;
 - б) два дні обмеження волі;
 - в) три дні службового обмеження для військовослужбовців або три дні виправних робіт;
 - г) вісім годин громадських робіт;
- 2) одному дню тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або арешту відповідають:
 - а) два дні обмеження волі;
 - б) три дні службового обмеження для військовослужбовців або три дні виправних робіт;
- 3) одному дню обмеження волі відповідають три дні службового обмеження для військовослужбовців або три дні виправних робіт;
- 4) одному дню обмеження волі або арешту відповідають вісім годин громадських робіт.

При призначенні за кількома вироками покарання у вигляді виправних робіт або службового обмеження для військовослужбовців складанню підлягають лише строки цих покарань. Розміри відрахувань із заробітку засудженого складанню не підлягають і обчислюються за кожним вироком самостійно.

У таких випадках, призначивши за новий злочин виправні роботи із зазначенням розміру відрахувань із заробітку в дохід держави, суд повністю або частково приєднує строк виправних робіт за попереднім вироком, залишивши для приєднаного строку попередній розмір відрахувань.

Основні покарання у вигляді штрафу та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю при призначенні їх за сукупністю злочинів і за сукупністю вироків складанню з іншими видами покарань не підлягають і виконуються самостійно.

Додаткові покарання різних видів у всіх випадках виконуються самостійно.

При вирішенні питання, який із принципів необхідно застосувати при призначенні покарання за сукупністю злочинів (поглинення менш суворого покарання більш суворим або повного чи часткового складання покарань, призначених за окремі злочини), суд повинен враховувати, крім даних про особу винного та обставин, що пом'якшують і обтяжують відповідальність, також кількість злочинів, що входять до сукупності, форму вини й мотиви вчинення кожного з них, вид сукупності (реальна чи ідеальна), тяжкість наслідків кожного злочину окремо та їх сукупності тощо.

Остаточне покарання, що призначається за сукупністю злочинів, повинно бути визначене в межах санкції того закону, який передбачає більш суворе покарання.

Призначення покарання за сукупністю вироків (ст. 71 КК України).

Сукупністю вироків називається ситуація приєднання до призначеного судом покарання за новий вчинений особою злочин невідбутого покарання чи його частини за раніше вчинений злочин, за який вона вже засуджена.

Призначення покарання за сукупністю вироків застосовується, коли особа була засуджена і до повного відбуття основного й додаткового покарання вчинила новий злочин. Ці вимоги застосовуються й тоді, коли новий злочин вчинено після проголошення вироку, але до набрання ним законної сили.

Якщо засуджений після постановлення вироку, але до певного відбуття покарання вчинив новий злочин, суд до покарання, призначеного за новим вироком, повністю або частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вироком.

При складанні покарань за сукупністю вироків загальний строк покарання не може перевищувати максимального строку, встановленого для даного виду покарання в Загальній частині цього Кодексу. При складанні покарань у вигляді позбавлення волі загальний строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків, не повинен перевищувати п'ятнадцяти років, а у випадку, якщо хоча б один із злочинів є особливо тяжким, загальний строк позбавлення волі може бути більшим п'ятнадцяти років, але не повинен перевищувати двадцяти п'яти років. При складанні покарань у вигляді довічного позбавлення волі та будь-яких менш суворих покарань загальний строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків, визначається шляхом поглинення менш суворих покарань довічним позбавленням волі.

Призначене хоча б за одним із вироків додаткове покарання або невідбута його частина за попереднім вироком підлягає приєднанню до основного покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків.

Остаточне покарання за сукупністю вироків має бути більшим від покарання, призначеного за новий злочин, а також від невідбутої частини покарання за попереднім вироком.

Якщо засуджений після винесення вироку, але до повного відбуття покарання вчинив два або більше злочинів, суд призначає покарання за ці нові злочини за правилами, передбаченими в статті 70 КК України, а потім до остаточного покарання, призначеного за сукупністю злочинів, повністю чи частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вироком у межах, встановлених у частині другій цієї статті.

Коли після винесення вироку у справі буде встановлено, що засуджений винний ще в кількох злочинах, певні з яких вчинено до, а інші — після винесення першого вироку, покарання за другим вироком призначається: спочатку — за сукупністю злочинів, вчинених до винесення першого вироку, після цього — за сукупністю злочинів, вчинених після винесення першого вироку, і остаточно — за кількома вироками.

У тому разі, коли новий злочин вчинено винним у період відбування покарання у вигляді позбавлення волі, невідбуту частину по-

карання слід обчислювати з моменту винесення постанови про обрання запобіжного заходу за новий злочин. При цьому до строку відбування покарання зараховується час перебування під вартою в порядку запобіжного заходу в останній справі.

Стаття 338. Обчислення строку відбуття покарання

Початок строку відбуття покарання у вигляді позбавлення волі або виправних робіт, коли підсудний до винесення вироку не перебував під вартою, обчислюється з моменту приведення вироку до виконання.

Коли підсудний до винесення вироку тримався під вартою в цій справі, в строк відбуття покарання зараховується строк перебування під вартою.

У тих випадках, коли обвинувачений, знаходячись під вартою, перебував у медичній установі, час перебування в ній зараховується в строк відбуття покарання.

Якщо підсудний до винесення вироку знаходився під вартою, то в разі призначення покарання у вигляді виправних робіт час перебування під вартою зараховується в строк відбуття виправних робіт з розрахунку один день ув'язнення за три дні виправних робіт. Якщо підсудний був засуджений до виправних робіт, а при повторному розгляді тієї ж справи — до позбавлення волі, відбутий строк виправних робіт зараховується в строк позбавлення волі з розрахунку три дні виправних робіт за один день позбавлення волі.

У строк відбуття покарання зараховується строк перебування під вартою як у порядку затримання підозрюваного, так і в порядку застосування запобіжного заходу в вигляді арешту. Якщо суд при винесенні вироку не вирішив ці питання, то вони мають бути вирішені в порядку процедури виконання вироку, відповідно до ст. 409, 411 КПК України.

Стаття 339. Підписання вироку і окрема думка

Вирок підписують усі судді чи один суддя, коли справа розглядалась ним одноособово. Суддя, який залишився в меншості, має право викласти письмово свою окрему думку, яка приєднується до справи, але оголошенню не підлягає.

Коли кримінальна справа, в якій є окрема думка, не розглядалась судом касаційної інстанції, то після того, як вирок суду набрав законної сили, окрема думка разом з справою направляється голові вищого суду для вирішення питання про необхідність перегляду справи в порядку нагляду.

(Стаття 339 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2464-12 від 17.06.92)

При колегіальному розгляді справи прийнятий судом вирок підписують усі судді, незалежно від того, хто і якої думки при прийнятті рішення дотримувався і як виражав свою думку з того чи іншого питання, які ставились на голосування. Такий підхід встановлюється з метою забезпечення таємниці голосування суддів у нарадчій кімнаті і запобігання ненавмисного розголошення

таємниці голосування. Суддя, що залишився в меншості при голосуванні в нарадчій кімнаті, також зобов'язаний спершу підписати прийнятий судом вирок, а вже потім має право викласти письмово свою окрему думку, яка приєднується до справи, але оголошенню не підлягає. Непідписання вироку кимось із суддів означає розголошення таємниці наради суддів і тягне за собою скасування вироку та перегляд справи.

Стаття 340. Окрема ухвала суду першої інстанції

Суд, що розглядає справу по першій інстанції, за наявності підстав, передбачених статтею 23-2 цього Кодексу, вносить окрему ухвалу, а суддя — окрему постанову.

(Стаття 340 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834 10 від 16.04.84, Законом №2464-12 від 17.06.92)

Окрему ухвалу суд вносить за наявності передбачених на те законом підстав чи в разі необхідності. В окремій ухвалі (постанові) суд може за наявності на те підстав порушити питання про притягнення до дисциплінарної або матеріальної відповідальності осіб, у діяннях яких є ознаки дисциплінарного правопорушення або які згідно з чинним законодавством повинні бути притягнуті до матеріальної відповідальності, звертає увагу державних органів, громадських організацій або посадових осіб на встановлені по справі факти порушення закону, причини й умови, що сприяли вчиненню злочину і вимагають вжиття відповідних заходів.

Окрему ухвалу (постанову) може бути також винесено при виявленні судом порушень прав громадян та інших порушень закону, допущених при провадженні дізнання, попереднього слідства.

Згідно зі ст. 23-2 КПК України окрема ухвала (постанова) суду також вноситься, коли у засудженого до позбавлення волі є неповнолітні діти, які залишилися без нагляду і потребують влаштування або встановлення над ними опіки чи піклування. Суд за матеріалами судового розгляду має право винести окрему ухвалу (постанову) і в інших випадках, якщо визнає це за необхідне. Не пізніше як у місячний строк по окремій ухвалі (постанові) має бути вжито необхідних заходів і про результати повідомлено суд, що виніс окрему ухвалу (постанову). У разі залишення посадовою особою окремої ухвали (постанови) суду без розгляду повинно бути вжито заходів, передбачених статтями 254 — 257 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Пленуму Верховного Суду України в своїй постанові № 5 від 22.08.80 (із змінами, внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду України № 8 від 23.12.83; № 13 від 25.12.92 та № 12 від 03.12.97 "Про діяльність судів України по запобіганню злочинам та іншим правопорушенням при розгляді кримінальних та цивільних справ" звернув увагу на те, що в окремих рішеннях з приводу недоліків у діяльності підприємств, установ, організацій судові належить зазначати, в чому конкретно ці недоліки полягають, і звертати увагу відповідних керівників або інших посадових осіб на необхідність усунення їх, не допускаючи при цьому рекомендацій щодо оперативної й господарської діяльності підприємств та організацій, для давання яких суд не встановив необхідних даних або які виходять за межі його компетенції.

Стаття 341. Проголошення вироку

Після підписання вироку судді повертаються до залу засідання, де головує або один із суддів проголошує вирок.

Усі присутні в залі судового засідання, в тому числі і склад суду, заслуховують вирок стоячи.

Головуючий роз'яснює підсудному, його законному представникові, а також потерпілому, цивільному позивачеві, цивільному відповідачеві та їх представникам зміст вироку, строки і порядок його оскарження та право подати клопотання про помилування.

Якщо підсудний не володіє мовою, якою постановлено вирок, то після його проголошення перекладач зачитує вирок підсудному його рідною мовою або іншою мовою, якою він володіє.

(Стаття 341 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 1483-111 від 22.02.2000)

Проголошення вироку — завершальна частина судового розгляду й істотний елемент правосуддя, у процесі якого підсудним та іншим учасникам процесу публічно, з дотриманням принципу гласності, повідомляється зміст вироку і визначається характер виникаючих у зв'язку з його прийняттям правовідносин.

Вирок проголошується завжди публічно, навіть якщо справа розглядалася в закритому судовому засіданні.

Присутність підсудного при проголошенні вироку обов'язкова, крім випадків, коли справа розглядається відповідно до ст. 262 КПК України в його відсутності. Якщо підсудний порушує порядок, крім можливості публічного проголошення вироку, він відповідно до ст. 272 КПК України може бути видалений із залу суду, а вирок оголошується йому окремо (із врученням копії даного документа). Відсутність у залі інших учасників процесу — не перешкода для проголошення вироку.

Проголошення вироку є юридичним фактом, що тягне таке:

1) підсудний при проголошенні виправдувального вироку стає виправданим, а його порушені права підлягають негайному відновленню;

2) з моменту проголошення вироку для учасників процесу починає спливати строк, установлений для касаційного оскарження, а вирок, що не підлягає оскарженню, набирає законної сили;

3) вирок, що набрав законної сили, звертається до виконання в повному його обсязі;

4) при виправданні підсудного або застосуванні до нього покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, суд відразу ж звільняє заарештованого підсудного з-під варти в залі суду;

5) суд зобов'язаний роз'яснити порядок і строки оскарження вироку, права й обов'язки учасників процесу, що впливають з вироку суду, їх право ознайомитись з протоколом судового засідання впродовж трьох діб з моменту його складання.

Протягом трьох діб з моменту проголошення вироку його копія має бути вручена засудженому чи виправданому, а також має бути складено і підписано головуєчим та секретарем протокол судового засідання.

Стаття 342. Звільнення підсудного з-під варти за вироком суду

При виправданні підсудного чи звільненні його від відбуття покарання або при засудженні його до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, суд, теж підсудний перебуває під вартою, негайно звільняє його з-під варти в залі судового засідання.

(Частина другу статті 342 виключено на підставі Закону № 2670-11(2670-14) від 12.07.2001)

(Стаття 342 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 4995-11 від 01.12.87, Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Свобода — нічим не замінне благо. Визнавши особу невинною у вчиненні злочину, суд виносить виправдувальний вирок і негайно звільняє підсудного з-під варти, про що робиться позначка в протоколі. Зрозуміло, такі дії суду можуть мати місце у випадку, коли щодо підсудного не обрано запобіжний захід у вигляді утримання під вартою за іншою порушеною щодо нього справою, якщо він не оголошений у розшук, якщо іноземною державою не подана вимога про видачу підсудного як особи, щодо якої ведеться кримінальне переслідування, що тягне необхідність арешту (див. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах.— Мінськ, 22.01.93 р.; Європейська конвенція про видачу правопорушників.— Офіційний вісник України— 1998— №3).

Стаття 343. Застосування запобіжного заходу до набрання вироком законної сили

Постановляючи вирок, за яким до підсудного застосовується та чи інша міра покарання, суд повинен обмірковувати питання про запобіжний захід до набрання вироком законної сили і має право обрати запобіжний захід або ж скасувати, змінити чи підтвердити раніш обраний.

Взяття під варту як запобіжний захід допускається лише за наявності підстав, зазначених у відповідних статтях глави 13 цього Кодексу.

Постановляючи вирок, суд вирішує питання про запобіжний захід і в резолютивній частині вироку має прийняти одне з рішень: скасувати запобіжний захід, замінити один запобіжний захід на інший, обрати запобіжний захід, якщо він обраним не був, а підстави для такого рішення мають місце.

Про підстави й умови обрання, зміни чи скасування запобіжного заходу див. коментар до ст. 148- 155, 159- 161, 165 КПК України.

Стаття 344. Вручення копії вироку засудженому і виправданому

Копія вироку вручається засудженому або виправданому і направляється прокурору в триденний строк після проголошення вироку.

Якщо вирок складений мовою, якої не знає засуджений чи виправданий, йому повинен бути вручений письмовий переклад вироку на його рідній мові або на мові, якою він володіє.

Вручення засудженому або виправданому копії вироку суду є обов'язковим правилом, яке не передбачає будь-яких винятків, що підлягає виконанню незалежно від того, чи був присутнім він при проголошенні вироку, чи ні.

Вручення засудженому або виправданому копії вироку суду забезпечує засудженому можливість реалізувати своє право на захист своїх законних інтересів. Вручення засудженому або виправданому копії вироку має здійснюватись під розписку з зазначенням дати і часу вручення. З відповідного моменту обчислюється строк касаційного оскарження вироку для засудженого і виправданого.

Стаття 345. Надання родичам дозволу на побачення з засудженим

До набрання вироком законної сили головуючий або голова відповідного суду зобов'язані дати дозвіл близьким родичам засудженого за їх проханням на побачення з засудженим, який перебуває під вартою.

Дозвіл на побачення з засудженим надається лише близьким родичам засудженого. Близькі родичі — батьки, дружина, діти, рідні брати і сестри, дід, баба, внуки. Дозвіл на побачення надається як за їх проханням так і по клопотанню засудженого. Побачення може надаватись на термін від однієї до двох годин. Після винесення вироку побачення має надаватись беззаперечно незалежно від того, чи давалось таке побачення протягом місяця до вироку і який строк минув з часу надання останнього побачення. Право на побачення не може будь-яким чином обмежуватись, а питання про надання побачення вирішуватись залежно від інших умов (особи засудженого, тяжкості злочину, наявності тієї чи іншої інформації). Надати побачення — обов'язок суду. Дозвіл на побачення надається до набрання вироком законної сили і звернення його до виконання. Водночас адміністрація місця утримання засудженого під вартою має повідомити сім'ю засудженого після вступу вироку в законну силу, куди засуджений направляється для відбуття покарання.

Стаття 348. Заходи піклування про неповнолітніх дітей і збереження майна засудженого

За наявності у засудженого до позбавлення волі неповнолітніх дітей, які залишилися без нагляду, суд зобов'язаний одночасно з постановленням вироку порушити окремою ухвалою, а суддя — постановою питання перед службою в справах неповнолітніх або відповідним органом опіки та піклування про необхідність влаштування цих неповнолітніх або встановлення над ними опіки чи піклування.

Якщо у засудженого до позбавлення волі залишились без нагляду майно і житло, суд зобов'язаний вжити через відповідні органи заходів для їх збереження.

Про вжиті заходи повідомляється засуджений.

Суд зобов'язаний вжити заходів піклування про неповнолітніх дітей засудженого, якщо в сім'ї засудженого не залишилось осіб, які можуть забезпечити належне виховання та необхідні

матеріальні умови для існування неповнолітнього. Про це виноситься окрема ухвала суду чи постанова судді, яка направляється до виконання службі у справах неповнолітніх.

Відповідно до Закону України "Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх" від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР (Відомості Верховної Ради України.— 1995 — № 6 — ст. 35) на служби у справах неповнолітніх покладається здійснення соціального захисту осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку.

На службу у справах неповнолітніх покладається координація зусиль органів державної виконавчої влади, органів місцевого і регіонального самоврядування, підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності у вирішенні питань соціального захисту неповнолітніх та організації роботи щодо запобігання бездоглядності і правопорушенням серед них, здійснення контролю за умовами тримання і виховання неповнолітніх.

При судах створюється інститут судових вихователів для здійснення контролю за виконанням рішень щодо неповнолітніх.

Притулки для неповнолітніх створюються службами у справах неповнолітніх відповідно до соціальних потреб кожного регіону для тимчасового розміщення в них неповнолітніх віком від 3 до 18 років, які потребують соціального захисту держави (заблукали; були покинуті; залишилися без батьківської опіки; залишили сім'ю чи навчально-виховні заклади; вилучені судами із сім'ї; самі звернулися за допомогою до адміністрації притулку).

Притулки для неповнолітніх можуть також створюватись за погодженням із службами у справах неповнолітніх підприємствами, установами та організаціями незалежно від форм власності, громадськими організаціями та громадянами.

Термін перебування неповнолітнього у притулку залежить від конкретних обставин, але не може перевищувати 30 діб.

Суд зобов'язаний також вжити відповідних заходів піклування щодо інших осіб, що знаходились на утриманні засудженого.

Майно засудженого, стосовно якого не прийнято рішень про конфіскацію чи звернення на користь потерпілих, передається на збереження близьким родичам або відповідно органам виконавчої влади та місцевого самоврядування. Про передачу майна на збереження виноситься окрема ухвала суду чи постанова судді, копія якої вручається особі, на яку покладено обов'язок збереження майна. Цей факт засвідчується підписами останньої, якій роз'яснюються її обов'язки і відповідальність.

Розділ четвертий (Розділ в редакції Закону України №2533-111 від 21.07.2001)
ПРОВАДЖЕННЯ ПО ПЕРЕВІРЦІ ВИРОКІВ, ПОСТАНОВ І УХВАЛ СУДУ

Глава 29 ПОДАЧА
АПЕЛЯЦІЙ

Стаття 347. Судові рішення, на які може бути подана апеляція

Апеляція може бути подана:

- 1) на вирок, які не набрали законної сили, постановлені місцевими судами;
- 2) на постанови про застосування чи незастосування примусових заходів виховного і медичного характеру, постановлені місцевими судами.

Апеляція також може бути подана:

- 1) на ухвали (постанови), постановлені місцевим судом, про закриття справи або направлення справи на додаткове розслідування;
- 2) на окремі ухвали (постанови), постановлені місцевим судом;
- 3) на інші постанови місцевих судів у випадках, передбачених цим Кодексом.

Апеляційне' провадження — стадія кримінального процесу, в якій суд апеляційної інстанції за поданням прокурора або скаргою інших учасників процесу переглядає кримінальну справу, за якою прийняті судом першої інстанції рішення (вирок, постанова, ухвала) ще не набрали законної сили, з'ясовує об'єктивну істину та вирішує питання про законність, обґрунтованість і справедливості вироку суду першої інстанції чи іншого прийнятого судом рішення, виправляє допущені помилки, прорахунки та порушення закону.

Апеляційний суд — суд, що розглядає справи за апеляціями на вирок, ухвали і постанови суду першої інстанції, які не набрали законної сили.

Апеляційними судами виступають:

1) апеляційні суди, Київський і Севастопольський міські суди, Верховний Суд Автономної Республіки Крим— щодо судових рішень районних (міських) судів та міжрайонних (окружних) судів;

2) військові суди регіонів і Військово-Морських Сил — щодо судових рішень військових судів гарнізонів;

3) Апеляційний суд України — щодо рішень апеляційних судів, як судів першої інстанції.

Апеляційне провадження полягає у перегляді апеляційним судом (обласним та іншим прирівняним до нього судом), у зв'язку з поданою учасником процесу апеляцією рішень суду першої інстанції.

За даними судової статистики, в 1999 році скасовано вироків судів першої інстанції 5 790 (з числа останніх, у зв'язку з неповнотою дослідження обставин справи та процесуальними порушеннями — щодо 2573 осіб); за відсутності події або складу злочину чи недоведеності обвинувачення закрито справи щодо 99 осіб; направлено на новий судовий розгляд у зв'язку з безпідставним виправленням справи щодо 156 осіб.

У 2000 році судами вищих судових інстанцій визнано незаконними судові рішення у кримінальних справах щодо 11 171 особи, судами вищого рівня було скасовано обвинувальні вироків із закриттям справи або з поверненням її на додаткове розслідування щодо 1 700 осіб.

Наведені дані та приклади свідчать як про недоліки в роботі судів перших інстанцій, так і про необхідність та важливість інституту апеляційного та касаційного провадження.

Завдання стадії апеляційної інстанції. Перед судом апеляційної інстанції при перегляді ним кримінальної справи в порядку апеляційного провадження стоять такі завдання:

- а) не допустити виконання незаконного, необґрунтованого та несправедливого вироку;
- б) швидко виправити допущені на попередніх стадіях помилки, прорахунки та порушення;
- в) забезпечити захист і реалізацію прав та законних інтересів учасників процесу;
- г) сприяти однаковому розумінню та застосуванню законів судами першої інстанції.

Апеляційні скарги і подання вносяться через суд, який постановив вирок. Подання скарги або внесення подання безпосередньо до апеляційної інстанції у встановлений строк не є перешкодою для їх розгляду.

При поданні апеляційної скарги або подання справа направляється в апеляційну інстанцію, що перевіряє законність і обґрунтованість винесеного судом першої інстанції вироку.

Строки оскарження. Апеляція може бути подана протягом 15 днів

з моменту проголошення вироку (ухвали чи постанови) суду, а за-
судженим, який перебував під вартою,— протягом цього ж строку
з моменту вручення йому копії вироку. Строк не вважається про-
пущеним, якщо до його закінчення скаргу було здано на пошту або
адміністрації слідчого ізолятора. Протягом строку, встановленого
для оскарження вироку, справа ніким не може бути витребувана з

суду. Прокурор, а також засуджений або виправданий і відповідно ного захисник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач і їх представники мають право ознайомитися в суді з матеріалами справи і з скаргою чи апеляційним поданням.

У разі пропуску строку на оскарження вироку або внесення на нього апеляційного подання з поважних причин особи, що мають право на подання апеляційної скарги або внесення подання, можуть клопотатися перед судом, який постановив вирок, про відновлення пропущеного строку. Питання про відновлення строку вирішується в судовому засіданні. Суд має право викликати особу, що порушила клопотання, для давання пояснень. Особа, яка подала заяву про відновлення пропущеного строку, може взяти участь у засіданні суду і за власним бажанням.

Ухвала суду чи постановою судді про відмову у відновленні пропущеного строку може бути оскаржена або на неї може бути внесено подання в загальному порядку до вищого суду, який має право відновити пропущений строк.

Стаття 348. Особи, які мають право подати апеляцію

Апеляцію мають право подати:

- 1) засуджений, його законний представник і захисник — у частині, що стосується інтересів засудженого;
 - 2) виправданий, його законний представник і захисник — у частині мотивів і підстав виправдання;
 - 3) законний представник, захисник неповнолітнього та сам неповнолітній, щодо якого застосовано примусовий захід виховного характеру, — у частині, що стосується інтересів неповнолітнього;
 - 4) законний представник та захисник особи, щодо якої вирішувалося питання про застосування примусового заходу медичного характеру;
 - 5) обвинувачений, щодо якого справу закрито, його законний представник і захисник — у частині мотивів і підстав закриття справи;
 - 6) обвинувачений, щодо якого справу направлено на додаткове розслідування, його законний представник і захисник — у частині мотивів і підстав направлення справи на додаткове розслідування;
 - 7) цивільний відповідач або його представник — в частині, що стосується вирішення позову;
 - 8) прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції, а також прокурор, який затвердив обвинувальний висновок, — у межах обвинувачення, що підтримував прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції;
 - 9) потерпілий і його представник — у частині, що стосується інтересів потерпілого, але в межах вимог, заявлених ними в суді першої інстанції;
 - 10) цивільний позивач або його представник — у частині, що стосується вирішення позову;
 - 11) особа, щодо якої винесено окрему ухвалу (постанову) суду;
 - 12) інші особи у випадках, передбачених цим Кодексом.
- (Стаття 348 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III 12670-14) від 12.07.2001)

Апеляційні скарги й подання для учасників процесу є засобом захисту їхніх прав і свобод, охорони законних інтересів від можливих судових помилок.

Діюча система апеляційного перегляду справ забезпечує реалізацію громадянами свого права на перегляд судового рішення, передбаченого ст. 129 Конституції України, а також п. 5 ст. 14 Міжнародного пакту про цивільні і політичні права: "Кожен, кого засуджено за будь-який злочин, має право на те, щоб його засудження і вирок були переглянуті вищою судовою інстанцією згідно з законом".

Стаття 349. Порядок і строки апеляційного оскарження

Апеляція подається через суд, який постановив вирок чи виніс ухвалу, постанову. До апеляції прокурора і захисника додається стільки її копій, щоб їх можна було вручити всім учасникам судового розгляду, інтересів яких стосується апеляція.

Якщо апеляція подана безпосередньо до суду апеляційної інстанції, він надсилає її до суду першої інстанції для виконання вимог, передбачених статтями 350 і 351 цього Кодексу.

Апеляція на вирок, ухвалу чи постанову суду першої інстанції може бути подана протягом п'ятнадцяти діб з моменту їх проголошення, а засудженим, який перебуває під вартою, — в той самий строк з моменту вручення йому копії вироку.

Протягом строку, встановленого на подання апеляції, справа ніким не може бути витребувана із суду. Протягом цього строку суд зобов'язаний надати сторонам за їх клопотанням можливість ознайомитися з матеріалами справи.

Апеляції на постанови судді, винесені в порядку, передбаченому статтями 525, 165-2, 165-3, 177, 205 цього Кодексу, подаються безпосередньо до апеляційного суду.

Основні риси апеляційного провадження

1. Реальна можливість і свобода оскарження та опротестовання вироку й інших судових рішень. Це виявляється в такому:

- а) публічне проголошення вироку і вручення копії вироку засудженому;
- б) роз'яснення всім учасникам процесу порядку оскарження вироку та іншого судового рішення;
- в) право оскаржувати будь-який вирок чи інше судове рішення, що не вступило в законну силу, всіма заінтересованими особами;
- г) доступна форма оскарження;
- д) обов'язковість перевірки скарг та подання прокурора;
- е) надання можливості відкликання скарги чи подання до початку судового засідання.

2. Перегляд виправдувального вироку лише в виняткових випадках.

Вирок може бути скасований у зв'язку з необхідністю застосування закону про більш тяжкий злочин або за м'якістю покарання лише у випадках, коли за цими* підставами внесено подання прокурором або подана скарга потерпілим.

Виправдувальний вирок може бути скасований в касаційному порядку не інакше як за поданням прокурора або за скаргою потерпілого, або за скаргою особи, виправданої особи.

3. *Всебічність перевірки справи в рамках апеляційної скарги чи подання:* суд апеляційної інстанції всебічно перевіряє апеляцію в рамках апеляційної скарги чи подання, чим створює надійні гарантії правосуддя.

Згідно зі ст. 365 КПК України вирок, ухвала чи постанова суду першої інстанції перевіряються апеляційним судом у межах апеляції. Висновки суду першої інстанції щодо фактичних обставин справи, які не оспорювалися і стосовно яких відповідно до вимог частини першої статті 299 і статті 301-1 КПК України докази не досліджувалися, не перевіряються.

Якщо розгляд апеляції дає підстави для прийняття рішення на користь осіб, щодо яких апеляції не надійшли, апеляційний суд зобов'язаний прийняти таке рішення.

У процесі апеляційного провадження суд може одержати від учасників процесу додаткові матеріали, витребувати такі, забезпечити їхне дослідження поряд із наявними матеріалами кримінальної справи, використовувати їх для обґрунтування своїх висновків і рішень!

4. *Широкі повноваження суду апеляційної інстанції:*

а) визнати вирок суду законним, обґрунтованим і справедливим, залишити його без зміни і звернути тим самим до негайного виконання;

б) змінити вирок, якщо це не погіршує становища обвинуваченого;

в) скасувати вирок і припинити справу (таке рішення оскаржено не підлягає);

г) постановити свій вирок, у тому числі і погіршуючи стан підсудного за наявності для цього підстав і передбачених в законі умов;

г) скасувати вирок і направити справу на нове розслідування або новий судовий розгляд. Дати вказівки органам розслідування, що мають обов'язковий до виконання характер.

Процесуальна форма апеляційного провадження дозволяє суду в короткий термін перевірити кримінальну справу і виправити допущені помилки.

Скарги розглядаються судовими колегіями апеляційних судів колегіально.

Розгляд справи відкритий (за винятком випадків, зазначених у ст. 20 КПК України), здійснюється з дотриманням усіх принципів кримінального судочинства.

Суд апеляційної інстанції зобов'язаний перевірити:

1) чи роз'яснено засудженому, виправданому та іншим учасникам процесу їх право ознайомитися з протоколом судового засідання протягом трьох діб з дня його складання і подати письмові зауваження на нього;

2) чи відображено це роз'яснення у протоколі судового засідання;

3) чи надана зазначеним особам можливість ознайомитися з протоколом;

4) чи розглянуто зауваження на протокол судового засідання.

В апеляційній інстанції може провадитись процедура судового слідства.

Суд апеляційної інстанції зобов'язаний перевірити протокол судового засідання, з'ясувати, чи роз'яснено учасникам процесу їхнє право на ознайомлення з цим протоколом протягом трьох діб з моменту його складання і як було "реалізовано їхнє право, чи вручено засудженому копію вироку, чи дотримані права інших учасників процесу.

5: *Обов'язковість рішень і вказівок апеляційної інстанції для суду першої інстанції.* Направляючи справу на новий судовий розгляд чи на додаткове розслідування, апеляційна інстанція має вказувати обставини, які слід з'ясувати, та процесуальні дії, які для цього належить виконати. Рішення і вказівки апеляційної інстанції, дані відповідно до її компетенції, обов'язкові до виконання.

Стаття 350. Зміст апеляції

Апеляція повинна містити в собі:

1) найменування суду, якому адресується апеляція;

2) найменування особи, яка подає апеляцію;

3) вирок, ухвала чи постанова, на які подається апеляція, і найменування суду, який їх постановив;

4) вказівку на те, в чому полягає незаконність вироку, ухвали, постанови та доводи на її обґрунтування;

5) прохання особи, яка подає апеляцію;

6) перелік документів, які додаються до апеляції.

При обґрунтуванні прокурором та захисником необхідності зміни чи скасування вироку ухвали, постанови апеляція повинна містити посилання на відповідні аркуші справи.

Стаття 351. Повідомлення про апеляцію

Про надходження апеляції суд першої інстанції оповіщає прокурора, інших зазначених у статті 348 цього Кодексу осіб, інтересів яких стосується апеляція, направленням відповідних повідомлень та шляхом поміщення оголошення на дошці оголошення суду. Протягом п'яти діб з часу поміщення оголошення зазначені особи мають право одержати в суді копію апеляції або ознайомитися з нею в суді. Одночасно з врученням копії або з ознайомленням з апеляцією їм роз'яснюється право протягом п'яти діб з цього часу подати свої заперечення на апеляцію.

Засудженому, що утримується під вартою, повідомлення про надходження апеляції та її копія вручаються через начальника відповідної установи. Одночасно йому роз'яснюється право протягом п'яти діб з часу вручення цих документів подати свої заперечення на апеляцію.

Заперечення на апеляцію додаються до справи або передаються безпосередньо до суду апеляційної інстанції.

Стаття 352. Залишення апеляції без руху і розгляду

У разі невиконання особою, яка подала апеляцію, вимог, передбачених статтею 350 цього Кодексу, головуючий своєю постановою залишає апеляцію без руху та

повідомляє про необхідність виконання зазначених вимог закону протягом 7 діб з моменту одержання повідомлення. Постанова оскарженню не підлягає.

Якщо у визначений строк ці вимоги не будуть виконані, апеляція постановою головуючого визнається такою, що не підлягає розгляду. Постанова може бути оскаржена до суду апеляційної інстанції, який має право своєю ухвалою визнати апеляцію такою, що підлягає розгляду, і дати розпорядження суду першої інстанції щодо виконання ним вимог статті 351 цього Кодексу.

Стаття 353. Наслідки порушення строку на апеляційне оскарження та порядок його відновлення

У разі подання апеляції з пропуском встановленого статтею 349 цього Кодексу строку і за відсутності клопотання про його відновлення апеляція постановою головуючого визнається такою, що не підлягає розгляду.

У разі пропуску строку на апеляційне оскарження з поважних причин особи, які мають право на подання апеляції, можуть заявити клопотання перед судом, який постановив вирок чи виніс ухвалу, постанову, про відновлення пропущеного строку.

Питання про відновлення строку вирішується в судовому засіданні судом, який розглядав справу. Про день і час розгляду клопотання своєчасно повідомляються сторони, неякя яких в судове засідання не перешкоджає розгляду клопотання.

За результатами розгляду клопотання суд виносить ухвалу, постанову, якою відновляє пропущений строк або відмовляє у його відновленні і визнає апеляцію такою, що не підлягає розгляду.

Постанова судді чи ухвала суду, винесена відповідно до частини першої чи частини четвертої цієї статті, може бути оскаржена до суду апеляційної інстанції, який має право своєю ухвалою відновити пропущений строк, визнати апеляцію такою, що підлягає розгляду, і дати розпорядження суду першої інстанції щодо виконання ним вимог статті 351 цього Кодексу.

Стаття 354. Наслідки подання апеляції

Подання апеляції на вирок чи постанову зупиняє набрання ними законної сили за винятком передбачених у цьому Кодексі випадків.

Після виконання вимог, передбачених статтею 351 цього Кодексу, суд, який постановив вирок чи виніс ухвалу, постанову, протягом семи діб передає справу разом з поданою апеляцією і запереченнями на неї до апеляційного суду і визначає дату розгляду ним справи. Справа призначається до розгляду не пізніше трьох місяців з дня направлення її до апеляційного суду. Справа повинна надійти до апеляційного суду не пізніше як за один місяць до визначеної судом першої інстанції дати розгляду.

Про дату призначення справи до апеляційного розгляду суд першої інстанції оповіщає заінтересованих осіб направленням відповідних повідомлень та шляхом поміщення оголошення на дошці оголошень суду. Засудженому, що утримується під вартою, про призначення

справи до апеляційного розгляду повідомляється через начальника відповідної установи.

Якщо в апеляції ставиться питання про погіршення становища засудженого чи виправданого, суд першої інстанції одночасно викликає до суду апеляційної інстанції цих осіб, їх законних представників, а також захисників, якщо їх участь у справі відповідно до вимог статті 45 цього Кодексу є обов'язковою.

Про надходження апеляції суд першої інстанції оповіщає прокурора", інших зацікавлених осіб, інтересів яких стосується апеляція, направленням відповідних повідомлень та шляхом поміщення оголошення на дошці оголошень суду. Протягом п'яти діб з часу поміщення оголошення зазначені особи мають право одержати в суді копію апеляції або ознайомитися з нею в суді. Одночасно з врученням копії або з ознайомленням з апеляцією їм роз'яснюється право протягом п'яти діб з цього часу подати свої заперечення на апеляцію.

Засудженому, що утримується під вартою, повідомлення про надходження апеляції та її копія вручаються через начальника відповідної установи. Одночасно йому роз'яснюється право протягом п'яти діб з часу вручення цих документів подати свої заперечення на апеляцію.

Заперечення на апеляцію додаються до справи або передаються безпосередньо до суду апеляційної інстанції.

Протягом строку, встановленого для оскарження вироку, справа не може бути ніким вилучена з суду. Учасники процесу мають право з нею ознайомитися.

Стаття 355. Доповнення, зміна і відкликання апеляції

До початку розгляду справи в апеляційному суді особа, яка подала апеляцію, має право доповнити, змінити або відкликати її, а також подати свої заперечення на апеляцію іншого учасника судового розгляду.

Внесення до апеляції змін, які тягнуть за собою погіршення становища засудженого або виправданого, за межами строків на апеляційне оскарження не допускається.

Захисник засудженого чи виправданого може відкликати свою апеляцію тільки за згодою підзахисного і його законного представника. Захисник, що вступив до справи в апеляційному провадженні, може змінити чи доповнити апеляцію захисника, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції, лише за згодою засудженого чи виправданого та їх законних представників.

Засуджений або виправданий вправі відкликати свою апеляцію, а також апеляцію свого захисника, крім випадків, передбачених частиною першою статті 45 цього Кодексу.

Апеляція представника потерпілого може бути відкликана ним лише за згодою потерпілого, а також самим потерпілим.

Г л а в а 30 РОЗГЛЯД
СПРАВИ ЗА АПЕЛЯЦІЄЮ

Стаття 356. Суди, які розглядають справи в апеляційному порядку Апеляції розглядаються апеляційними судами:

- 1) апеляційним судом Автономної Республіки Крим, апеляційними судами областей, міст Києва і Севастополя — на судові рішення районних (міських) судів та міжрайонних (окружних) судів;
- 2) військовими апеляційними судами регіонів і Військово-Морських Сил — на судові рішення військових судів гарнізонів.

(Стаття 356 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 357. Попередній розгляд справи апеляційним судом

Апеляційний суд у разі необхідності вправі провести попередній розгляд справи.

Попередній розгляд справи здійснюється в судовому засіданні суддею одноособово з обов'язковою участю прокурора. В судове засідання можуть бути викликані інші учасники судового розгляду, однак їх неявка не перешкоджає розгляду справи.

Попередній розгляд справи починається з доповіді судді, який повідомляє про підстави, з яких справу було внесено на попередній розгляд. Прокурор, інші учасники судового розгляду висловлюють свої думки щодо питань, винесених на розгляд. Постанова судді виноситься в нарадчій кімнаті.

При попередньому розгляді справи апеляційний суд може прийняти одне з таких рішень:

- 1) про питання, пов'язані з підготовкою справи до апеляційного розгляду;
 - 2) про відмову в прийнятті апеляції до свого розгляду;
 - 3) про зупинення провадження в справі;
 - 4) про повернення справи суду першої інстанції.
- При попередньому розгляді справи за необхідності ведеться протокол.

Стаття 358. Вирішення питань, пов'язаних з підготовкою справи до апеляційного розгляду При попередньому розгляді справи апеляційний суд може розглянути такі питання, пов'язані з підготовкою справи до апеляційного розгляду:

- 1) про необхідність проведення судового слідства та його обсяг;
- 2) про витребування у необхідних випадках додаткових доказів;
- 3) про список осіб, які підлягають виклику в судове засідання;
- 4) про доручення суду першої інстанції;
- 5) про зміну, скасування або обрання запобіжного заходу;
- 6) про виклик у необхідних випадках перекладача;
- 7) про розгляд справи у відкритому чи закритому судовому засіданні;
- 8) про день і місце розгляду справи;
- 9) всі інші питання, які стосуються підготовчих дій до розгляду справи.

Засуджений чи виправданий, їх законні представники підлягають обов'язковому виклику в апеляційний суд, якщо в апеляції ставиться питання про погіршення їх становища або суд визнає необхідним провести судове слідство. У цих випадках викликаються і їх захисники, якщо їх участь у справі відповідно до вимог статті 45 цього Кодексу є обов'язковою. Засуджений, що утримується під вартою, підлягає обов'язковому виклику в апеляційний суд також у випадках, коли про це надійшло його клопотання.

Суд може визнати необхідним проведення судового слідства в повному обсязі чи частково, коли є підстави вважати, що судове слідство судом першої інстанції було проведено неповно чи однобічно.

Апеляційний суд з метою усунення неповноти чи однобічності судового слідства в сузі першої інстанції вправі дати цьому суду доручення про виконання окремих процесуальних дій. На виконання цього доручення суд першої інстанції проводить відповідну дію з додержанням вимог, передбачених главою 26 цього Кодексу. Протокол судового засідання передається апеляційному суду, який дав доручення, і приєднується до справи.

Стаття 359. Інші рішення апеляційного суду, які можуть

бути прийняті при попередньому розгляді справи

Апеляційний суд відмовляє в прийнятті апеляції до свого розгляду, якщо апеляція подана особою, яка не має на це права.

Справа повертається суду першої інстанції у випадках:
1) якщо протокол судового засідання не підписаний головуючим чи секретарем судового засідання — для виконання вимог, передбачених частиною другою

статті 87 цього Кодексу;
2) якщо суд першої інстанції не розглянув зауваження на протокол судового засідання чи не надав передбачену ст. 349 цього Кодексу можливість ознайомлення з

б.

матеріалами справи — для виконання вимог, передбачених статтями 88 і 349 цього Кодексу;

3) якщо засудженому, виправданому не було вручено копію вироку — для виконання вимог, передбачених статтею 344 цього Кодексу;

4) якщо суд першої інстанції прийняв апеляцію, яка не відповідає вимогам частини першої статті 350, статей 351 чи 352 цього Кодексу, — для виконання вимог, передбачених статтями 353 чи 354 цього Кодексу;

5) якщо судом першої інстанції не виконано вимог, передбачених статтею 353 цього Кодексу, — для виконання цих вимог.

У разі захворювання підсудного, участь якого при апеляційному розгляді справи визнано обов'язковою, апеляційний суд зупиняє апеляційний розгляд справи.

У разі відмови апелянта від своїх апеляційних вимог і відсутності апеляцій інших учасників процесу апеляційний суд виносить ухвалу про закриття апеляційного розгляду справи.

Стаття 360 Строки розгляду справи в апеляційному суді

Апеляційний суд повинен розглянути справу у день, визначений судом першої інстанції.

Не пізніше як за три дні апеляційний суд сповіщає заінтересованих осіб шляхом поміщення оголошення на дошці оголошень суду про час і місце розгляду справи.

Засудженому, що утримується під вартою, про день розгляду справи повідомляється через начальника відповідної установа.

У випадках, коли при попередньому або апеляційному розгляді справи апеляційний суд визнав необхідним провести судові слідство, витребувати додаткові докази, викликати в судові засідання певних осіб, зробити доручення суду першої інстанції, а також в разі особливої складності справи, він може перенести розгляд справи не більш як на тридцять днів.

Стаття 361. Виклик до суду апеляційної інстанції

Виклик осіб до суду апеляційної інстанції здійснюється в порядку, передбаченому статтею 254 цього Кодексу.

Стаття 362. Розгляд справи в суді апеляційної інстанції

Виконавши підготовчі дії, вказані в статтях 283-287, 293 цього Кодексу, головуючий роз'яснює учасникам судового розгляду їх права, а також право давати пояснення з приводу поданих апеляцій та виступати в судових дебатах, а особам, які подали апеляції, — право підтримувати апеляції або відмовитись від них. Клопотання учасників судового розгляду повинні стосуватися частини вироку, яка оскаржена в апеляційному порядку, і вирішуються судом за правилами статті 296 цього Кодексу.

Після цього головуючий чи один із суддів доповідає суть вироку чи постанови, повідомляє, ким і в якому обсязі вони були оскаржені, викладає основні доводи апеляцій і заперечень інших учасників процесу, якщо вони були подані. Головуючий з'ясовує, чи підтримують свої апеляції особи, які їх подали.

Неявка учасників процесу в засідання суду апеляційної інстанції не є перешкодою для розгляду справи, якщо інше не передбачено цим Кодексом або рішенням апеляційного суду.

Якщо суд апеляційної інстанції не провів судового слідства, після виконання дій, зазначених у частині другій цієї статті, головуючий ознайомлює учасників судового розгляду з додатковими матеріалами, якщо вони були подані, матеріалами, що надійшли з суду першої інстанції на виконання доручень, вислуховує їх пояснення з приводу поданих апеляцій у порядку, передбаченому статтею 318 цього Кодексу, і переходить до судових дебатів.

Судове слідство в апеляційному суді провадиться за правилами глави 26 цього Кодексу лише щодо тієї частини вироку, законність і обґрунтованість якої оспорується в апеляції.

Судові дебати в суді апеляційної інстанції провадяться відповідно до вимог статті 318 цього Кодексу і полягають у промовах учасників судового розгляду стосовно тієї частини вироку, яка оскаржена. Першими виступають особи, які подали апеляції. Прокурор, якщо він підтримує апеляцію, подану ним чи іншим прокурором, виступає першим, а в інших випадках — останнім.

Перед видаленням суду до нарадчої кімнати для постановлення рішення щодо законності й обґрунтованості вироку суду першої інстанції підсудному, якщо він брав участь в апеляційному розгляді справи, надається останнє слово.

Нарада суддів апеляційного суду провадиться з додержанням вимог, передбачених статтями 322 і 325 цього Кодексу.

Протокол судового засідання та фіксація технічними засобами перебігу судового процесу в апеляційному суді ведуться у випадку проведення ним судового слідства.

Засуджений має право запросити для участі в розгляді справи в апеляційному порядку захисника за своїм вибором. Заміна одного захисника іншим може бути проведена лише за клопотанням або за згодою засудженого.

У випадках неможливості задовольнити прохання засудженого про надання йому захисника за вибором (захисник тяжко хворий, перебуває у тривалому відрядженні, зайнятий в іншій справі тощо) закон не покладає на суд апеляційної інстанції обов'язок забезпечити участь у справі іншого захисника. У цьому разі засудженому надається можливість запросити іншого захисника, для чого розгляд справи в апеляційній інстанції може бути перенесено з додержанням зазначених у законі строків.

Оскільки закон не обмежує число захисників, які можуть захищати підсудного, то і в розгляді справи в апеляційній інстанції можуть брати участь два і більше захисники, запрошені як самим засудженим, так і за його дорученням його родичами або іншими особами.

Стаття 363. Відновлення судового слідства

Якщо під час судових дебатів, виголошення останнього слова засудженим або виправданим чи при постановленні рішення апеляційним судом виникне необхідність дослідження нових обставин справи або доказів, що їх підтверджують чи спростовують, і якщо ці обставини і докази стосуються оскарженої частини вироку суду першої інстанції, апеляційний суд ухвалою відновлює судові слідство з додержанням вимог, передбачених статтею 326 цього Кодексу.

Стаття 364. Закриття апеляційного провадження

У разі відмови особи, яка подала апеляцію, від своїх вимог і за відсутності апеляцій інших учасників судового розгляду апеляційний суд виносить ухвалу про закриття апеляційного провадження.

Стаття 365. Обсяг перевірки справи апеляційним судом

Вирок, ухвала чи постанова суду першої інстанції перевіряється апеляційним судом у межах апеляції. Висновки суду першої інстанції щодо фактичних обставин справи, які не оспорювалися і стосовно яких відповідно до вимог частини першої статті 299 і статті 301-1 цього Кодексу докази не досліджувалися, не перевіряються.

Якщо розгляд апеляції дає підстави для прийняття рішення на користь осіб, щодо яких апеляції не надійшли, апеляційний суд зобов'язаний прийняти таке рішення.

Стаття 366. Результати розгляду справи в апеляційному суді

У результаті розгляду апеляцій на рішення, зазначені у частині першій статті 347 цього Кодексу, апеляційний суд:

1) виносить ухвалу про залишення вироку чи постанови без зміни, а апеляції — без задоволення; скасування вироку чи постанови і повернення справи прокурорів, на додаткове розслідування або на новий судовий розгляд в суд першої інстанції; скасування вироку чи постанови і закриття справи; зміну вироку чи постанови;

2) постановляє свій вирок, скасовуючи повністю чи частково вирок суду першої інстанції;

3) постановляє свою постанову, скасовуючи повністю чи частково постанову суду першої інстанції.

У результаті розгляду апеляцій на рішення, зазначені у частині другій статті 347 цього Кодексу, апеляційний суд:

1) виносить ухвалу про залишення ухвали чи постанови без зміни, а апеляції без задоволення; скасування ухвали чи постанови і повернення її на новий судовий розгляд у суд першої інстанції, а у випадку скасування ухвали чи постанови про закриття справи — і повернення її на додаткове розслідування; скасування окремої ухвали чи постанови; зміну ухвали чи постанови;

2) постановляє свою ухвалу, скасовуючи повністю чи частково ухвалу чи постанову суду першої інстанції.

Суд має бути справедливим і милостивим. Зазначимо, що згідно з п. 4 ст. 74 КК України "особа, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути за вироком суду звільнена під покарання, якщо буде визнано, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною".

Виправдувальний вирок може бути скасований у апеляційному порядку не інакше як за поданням прокурора або за скаргою потерпілого чи самого виправданого.

Апеляційна інстанція може винести свій вирок, у тому числі і приймаючи рішення в бік погіршення становища підсудного

Так, в силу ст. 378 КПК України апеляційний суд скасовує вирок суду першої інстанції і постановляє свій вирок у випадках:

1) необхідності застосування закону про більш тяжкий злочин чи збільшення обсягу обвинувачення, за умови, що засудженому було пред'явлено обвинувачення у вчиненні такого злочину чи у вчиненні злочину в такому обсязі і від цього обвинувачення він захищався в суді першої інстанції;

2) необхідності застосування більш суворого покарання;

3) скасування необгрунтованого виправдувального вироку суду першої інстанції;

4) неправильного звільнення засудженого від відбуття покарання.

Скасування вироку суду першої інстанції і постановлення вироку апеляційним судом у передбачених випадках допускається лише за умови, що в апеляції прокурора, потерпілого чи його представника ставилося питання про скасування вироку саме з цих підстав.

Водночас, змінюючи вирок суду першої інстанції, апеляційна інстанція не має права погіршувати становище засудженого, не має права застосувати до засудженого закон, що передбачає більш тяжке покарання.

Нарада суддів апеляційного суду провадиться з додержанням принципу тайни наради суддів, процесуальної самостійності, незалежності та недоторканності суддів.

Протокол судового засідання та фіксація технічними засобами перебігу судового процесу в апеляційному суді ведуться у випадку проведення ним судового слідства.

При розгляді справ у апеляційному порядку суди зобов'язані усувати порушення закону, допущені судом першої інстанції, не допускаючи випадків залишення без зміни помилкових вироків (ухвал), що підлягають скасуванню або зміні.

Суд апеляційної інстанції у разі, коли дійде висновку про необхідність кваліфікації дій засудженого за статтею закону, що передбачає злочин, провадження по якому не могло бути порушено або підлягало закриттю в силу акта амністії або закінчення строку давності притягнення до кримінальної відповідальності, має перекваліфікувати вчинене на потрібну статтю кримінального закону, призначити покарання і звільнити засудженого від цього покарання.

Якщо кримінальну справу порушено всупереч акту амністії, що звільняє обвинуваченого від кримінальної відповідальності, або по закінченні строку давності притягнення до кримінальної відповідальності, обвинувальний вирок, хоча б і зі звільненням за-

судженого від відбування покарання, підлягає скасуванню із закриттям провадження у справі.

Проте при цьому слід мати на увазі, що закриття справи за закінченням строків давності, в силу акта амністії або помилування не реабілітує громадянина. Якщо особа заперечує проти закриття справи за цими підставами, виходячи з ч. 3 ст. 6 КПК України, справа не може бути закрита, а має бути продовжена в загальному порядку.

Виправдувальний вирок може бути скасований у касаційному порядку не інакше як за поданням прокурора або за скаргою потерпілого чи самого виправданого. Апеляційна інстанція при розгляді справ, в яких одна й та сама особа за одним законом була засуджена, а за другим виправдана, за наявності скарги тільки на вирок суду в частині засудження, приймає рішення щодо законності й обґрунтованості обвинувального вироку. При скасуванні вироку в частині засудження такої особи апеляційна інстанція не має права скасувати вирок і в частині його виправдання.

Суд апеляційної інстанції, змінюючи вирок і перекваліфікуючи один із злочинів, що входять до сукупності, на статтю закону, яка передбачає менш тяжкий злочин, і призначаючи за цією статтею нове, більш м'яке покарання, має право перейти від принципу поглинення призначених покарань до принципу їх складання у випадках, коли покарання за сукупністю злочинів може визначатися із застосуванням будь-якого з цих принципів, за умови, що призначене остаточно покарання не перевищуватиме розміру покарання, призначеного вироком.

Якщо засудженим вчинено два або більше злочинів, що мають кваліфікуватися за однією статтею кримінального закону, але суд першої інстанції помилково кваліфікував їх за двома статтями, давши одним злочинам правильну юридичну оцінку, а до других неправильно застосувавши статтю закону про більш тяжкий злочин, суд апеляційної інстанції, змінюючи вирок і перекваліфікуючи відповідні злочинні дії з цієї статті на статтю про менш тяжкий злочин, має право в межах її санкції визначити більш суворе покарання, ніж те, що призначалося за нею судом першої інстанції, не перевищуючи, проте, розміру покарання, що призначалося за вироком за сукупністю злочинів.

Не слід допускати як необґрунтованого пом'якшення покарання небезпечним злочинцям, що вчинили вбивство, розбійні напади, зґвалтування та інші тяжкі злочини, керівникам та активним учасникам організованих злочинних груп, рецидивістам, так і залишення без зміни вироків щодо осіб, які вчинили менш небезпечні злочини і необґрунтовано засуджені до позбавлення волі.

Суд апеляційної інстанції має право: а) при необґрунтованому призначенні виду колонії з більш суворим режимом призначити засудженому відбування покарання в колонії з менш суворим режимом; б) коли неправильно призначено вид колонії з менш суворим режимом, то за касаційним поданням прокурора або за скаргою потерпілого скасувати вирок у цій частині і направити справу на новий розгляд; в) якщо у вироку не призначено виду колонії, то в ухвалі вказати суду на допущене порушення закону і на необхідність призначення виду колонії в порядку, передбаченому статтями 409-411 КПК України.

Стаття 367. Підстави для скасування або зміни вироку чи постанови

Підставами для скасування або зміни судових рішень, зазначених у частині першій статті 347 цього Кодексу, при розгляді справи в апеляційному суді є:

- 1) односторонність або неповнота дізнання, попереднього чи судового слідства;
- 2) невідповідність висновків суду, викладених у вироку (постанові), фактичним обставинам справи;
- 3) істотне порушення кримінально-процесуального закону;
- 4) неправильне застосування кримінального закону;
- 5) невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину та особі засудженого.

Апеляційний Суд не вправі скасувати виправдувальний вирок лише з мотивів істотного порушення прав підсудного. Апеляційний суд не вправі скасувати постанову про незастосування примусових заходів виховного або медичного характеру лише з мотивів істотного порушення прав особи, стосовно якої ставилося питання про застосування цих засобів.

Стаття 368. Односторонність або неповнота дізнання, попереднього чи судового слідства

Одностороннім або неповним визнається дізнання, попереднє чи судове слідство в суді першої інстанції, коли залишилися недослідженими такі обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для правильного вирішення справи.

Дізнання, попереднє чи судове слідство в усякому разі визнається одностороннім і неповним:

- 1) коли не були допитані певні особи, не були витребувані і досліджені документи, речові та інші докази для підтвердження чи спростування обставин, які мають істотне значення для правильного вирішення справи;
- 2) коли не були досліджені обставини, зазначені в ухвалі суду, який повернув справу на додаткове розслідування або на новий судовий розгляд, за винятком випадків, коли дослідити їх було неможливо;
- 3) коли необхідність дослідження тієї чи іншої обставини впливає з нових даних, встановлених при розгляді справи в апеляційному суді;
- 4) коли не були з'ясовані з достатньою повнотою дані про особу засудженого чи виправданого.

Одностороннім або неповним вважається таке судове або попереднє слідство, в ході якого залишилися недослідженими такі обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для правильного вирішення справи.

Попереднє або судове слідство суду першої інстанції можна вважати неповним, якщо ця повнота не може бути усунутою в судовому засіданні суду апеляційної інстанції, а саме, коли:

— не вияснений спосіб вчинення злочину, розмір збитку, наявність причинного зв'язку між діянням і шкідливими наслідками;

— з матеріалів справи не можна визначити форму провини і мотиви дій обвинуваченого (підсудного);

— не перевірена психічна повноцінність обвинуваченого за наявності підстав для вирішення питання про його осудність;

— не цілком в'ясені пом'якшувальні обставини й обставини, що обтяжують;

— не встановлена роль кожного обвинуваченого у вчиненні кожного епізоду злочинної діяльності;

— не в'ясені наявність або відсутність стану необхідної оборони або крайньої необхідності, а також інших обставин, що виключають притягнення особи до відповідальності;

— залишилися нез'ясованими причини істотних протиріч у доказах, на яких засноване обвинувачення;

— не були досліджені обставини, зазначені в ухвалі суду, який повернув справу на додаткове розслідування або на новий судовий розгляд, за винятком випадків, коли дослідити їх було неможливо;

— якщо необхідність дослідження тієї чи іншої обставини впливає з нових даних, встановлених при розгляді справи в апеляційному суді;

— не були допитані особи, показання яких мають істотне значення для справи, а також не були витребувані документи, речові докази або інші матеріали для підтвердження або спростування обставин, які мають істотне значення для справи;

— необхідність дослідження тієї чи іншої обставини впливає з нових матеріалів, поданих при розгляді справи в суді касаційної інстанції;

— не була з'ясована з достатньою повнотою особа обвинуваченого (підсудного);

— у справах про злочини неповнолітніх не в'ясені дорослі підбурювачі, організатори, а також умови життя і виховання обвинувачених, причини й умови, що сприяли вчиненню злочину;

— не досліджені обставини, що дають підставу притягти до відповідальності інших причетних до злочину осіб (скупники краденого тощо);

— всебічно не перевірені показання обвинуваченого, заявлені алібі і всі інші версії, що спростовують обвинувачення;

— не в'ясені будь-які з обставин, що належать до предмета доказування у кримінальній справі;

— не були перевірені доводи обвинуваченого у свій захист. Не можна відкидати зроблені обвинуваченим повідомлення, доводи і заяви тільки лише тому, що він не зміг нічим їх підтвердити. Обвинувачений не зобов'язаний доводити свою невинуватість. Усі сумніви, що виникли в справі, повинні досліджувати і вирішувати слідчий і суд, а при неможливості їх вирішити — витлумачити на користь обвинуваченого;

— не були проведені обшук, виїмка або інші необхідні слідчі дії для одержання документів, речових доказів, інших об'єктів, що мають істотне значення для справи. Якщо усунути неповноту судом неможливо.

Неповнота попереднього слідства є підставою для повернення кримінальної справи на додаткове розслідування за умови, що її не можна усунути в судовому розгляді.

В апеляційній інстанції суд має право прийняти від учасників процесу документи, речові докази й інші матеріали доказового значення, якщо вони мають значення для прийняття остаточного рішення. Якщо ці матеріали вказують на нові обставини, які неможливо всебічно дослідити в суді, суд повертає справу на додаткове розслідування.

Неповним признається таке попереднє розслідування, у процесі якого залишилися невиявленими істотні обставини предмета доказування, яке не дозволяє суду з упевненістю реконструювати досліджувану подію і з безсумнівністю зробити висновок про винність або невинуватість обвинуваченого, форму його провини і зв'язок його дій зі шкідливими наслідками, що настали, а отже, правильно вирішити кримінальну справу. Повнота слідства означає, що суду подана система незаперечних доказів, яка з безсумнівністю підтверджує висновок обвинуваченого й спростовує алібі та інші версії в справі. Неповнота залишає сумніви. Вони можуть бути усунути в ході судового слідства або бути такими, що не можна усунути.

На додаткове розслідування справа направляється лише тоді, коли усунути сумніви в судовому розгляді не виявляється можливим. Якщо ж з обставин справи видно, що залишилися сумніви, які неможливо усунути ні в суді, ні на попередньому слідстві (вичерпані всі можливості усунення) — застосовуються правила презумпції невинуватості: всі сумніви тлумачать на користь обвинуваченого, недоведена винність дорівнює доведеній невинуватості, що тягне винесення виправдувального вироку.

Повернення справи на додаткове розслідування з мотивів неповноти або неправильності попереднього слідства можливе лише тоді, коли ця неповнота або неправильність не може бути усунута в судовому засіданні.

Такою, що не можна усунути в судовому засіданні, може бути визнана неповнота, для усунення якої потрібні слідчі або інші процесуальні дії в такому обсязі, виконання яких неможливе з додержанням специфіки процесуальної форми судового розгляду.

Стаття 369. Невідповідність висновків суду першої інстанції фактичним обставинам справи

Вирок чи постанова вважаються такими, що не відповідають фактичним обставинам справи:

1) коли висновки суду не підтверджуються доказами, дослідженими в судовому засіданні;

2) коли суд не взяв до уваги докази, які могли істотно вплинути на його висновки;

3) коли за наявності суперечливих доказів, які мають істотне значення для висновків суду, у вирок (постанові) не зазначено, чому суд взяв до уваги одні докази і відкинув інші;

4) коли висновки суду, викладені у вирок (постанові), містять істотні суперечності.

Вирок чи постанова із зазначених підстав підлягають скасуванню чи зміні лише тоді, коли невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи могла вплинути на вирішення питання про винуватість засудженого або невинуватість виправданого, на правильність застосування кримінального закону, на визначення міри покарання або застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру.

Приймаючи підсумкове рішення у справі, необхідно мати на увазі таке.

1. У справі були висунуті і перевірені всі, у т. ч. взаємовиключні версії.
 2. Усі версії, крім однієї (виходячи з якої винесено вирок), спростовані доказами.
 3. Обвинувачення підтвержене системою незаперечних до стовірних доказів, що виключають сумніви в правильності пред'явленого обвинувачення.
 4. Усі докази всебічно і повно досліджувані, перевірені й оцінені в процесі судового слідства.
 5. Досліджувані докази дають можливість зробити тільки один, викладений в обвинуваченні висновок.
 6. Обвинувачення підтверджується належними до справи, допустимими, достовірними і достатніми доказами, безпосередньо розглянутими судом.
 7. Не можуть служити доказами дані, джерело і спосіб одержання яких невідомі або добуті незаконним шляхом. (Див. коментар до ст. 64—67).
 8. Суд повинен враховувати всі обставини, що можуть вплинути на висновки у справі: а) які виправдовують обвинуваченого; б) що викривають обвинуваченого; в) що пом'якшують відповідальність; г) обтяжують відповідальність; д) що виключають відповідальність або покарання.
 9. Усі сумніви у справі, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися і вирішуватися на користь обвинуваченого.
- Невідповідністю висновків суду фактичним обставинам справи варто вважати випадки, коли вирок оснований:
- а) на суперечливих і недостовірних доказах;
 - б) на доказах, отриманих з порушенням закону, або джерело і спосіб одержання яких невідомі;
 - в) на доказах, не досліджуваних або таких, що не одержали підтвердження в судовому засіданні;
 - г) на такій сукупності доказів, що залишає сумніви у винності обвинуваченого.

Стаття 370. Істотні порушення вимог кримінально-процесуального закону

Істотним порушенням кримінально-процесуального закону є такі порушення вимог цього Кодексу, які перешкодили чи могли перешкодити суду повно та всебічно розглянути справу і постановити законний, обґрунтований і справедливий вирок чи постанову.

Вирок (постанову) в усякому разі належить скасувати, якщо:

- 1) за наявності підстав для закриття справи її не було закрито;
- 2) вирок винесено незаконним складом суду;
- 3) порушено право обвинуваченого на захист;
- 4) порушено право обвинуваченого користуватися рідною мовою чи мовою, якою він володіє, і допомогою перекладача;
- 5) розслідування справи провадила особа, яка підлягала відводу;
- 6) справу розглянуто у відсутності підсудного, за винятком випадку, передбаченого частиною другою статті 262 цього Кодексу;
- 7) порушено правила підсудності;
- 8) порушено таємницю наради суддів;
- 9) вирок (постанову) не підписано будь-ким із суддів;
- 10) у справі відсутній протокол судового засідання або перебіг судового процесу у передбачених цим Кодексом випадках не фіксувався технічними засобами;
- 11) порушено вимоги статей цього Кодексу про обов'язковість пред'явлення обвинувачення і матеріалів розслідування для ознайомлення;
- 12) обвинувальний висновок не затверджений прокурором чи він не був вручений обвинуваченому;
- 13) порушено вимоги статей цього Кодексу, які встановлюють незмінність складу суду, надання підсудному права виступити в дебатах і з останнім словом.

Істотні порушення вимог кримінально-процесуального закону — це такі порушення процесуального законодавства, що обмежують учасників процесу в здійсненні своїх прав, ставлять під загрозу забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу, перешкоджають вирішенню завдань кримінального судочинства і правильному застосуванню закону:

- незабезпечення обвинуваченому права мати захисника;
- ненадання перекладача особі, що не володіє мовою, якою велось судочинство;
- провадження слідчих дій без санкції прокурора, коли одержання санкції обов'язкове;
- участь у процесі осіб, що підлягають відводу;
- неприйняття заходів до роз'яснення учасникам процесу їх прав; незадоволення їхніх обґрунтованих клопотань;
- несвоєчасне пред'явлення обвинувачення;
- порушення строків слідства й утримання під вартою;
- неознайомлення заінтересованих осіб з матеріалами справи;
- невручення обвинуваченому копії обвинувального висновку;
- справа розглянута судом раніше трьох днів з моменту вручення підсудному копії обвинувального висновку;
- підсудному або потерпілому в справі приватного обвинувачення не роз'яснено право на примирення;
- при складанні обвинувального висновку слідчий вийшов за рамки пред'явленого обвинувачення;
- суд поставив у провину підсудного діяння, за якими йому не пред'являлося обвинувачення;

- обвинувальний висновок не затверджений прокурором;
- в основу обвинувачення покладено докази, отримані з порушенням процесуальної форми їхнього збирання і незаконним вторгненням у права і свободи громадян (незаконний обшук, прослуховування телефонних розмов, тривалі, виснажливі допити тощо);
- невжиття заходів для забезпечення безпеки учасників процесу за наявності підстав для цього;
- розголошення даних попереднього слідства перед допитом свідків, що спричинило ознайомлення з доказами, наявними у розпорядженні слідчого або суду;
- нероз'яснення свідку або іншій допитуваній особі права відмовитися віддавання показань щодо себе, членів сім'ї і близьких родичів;
- порушення слідчим або судом положень принципу презумпції невинуватості (публічна заява про провину обвинуваченого до винесення і набуття законної сили вироку суду тощо);
- порушення таємниці наради суддів;
- одноособовий розгляд справи суддею за обставин, коли справа підлягала розгляду судом колегіально;
- невручення підсудному копії вироку;
- ненадання можливості учасникам процесу ознайомитися з протоколом судового засідання (див. ст. 87 КПК України);
- порушено порядок судових дебатів на шкоду правам якогось учасника процесу або не надана можливість участі в дебатах, а так само виступу з останнім словом.

Цей перелік не може вважатися вичерпним. Вирок може бути скасований або змінений через інші істотні порушення закону, що призвели до обмеження гарантованих законом прав і свобод учасників процесу, могли перешкоджати суду об'єктивно розглянути справу і винести законний, обґрунтований і справедливий вирок.

Несуттєві порушення вимог кримінально-процесуального закону — такі порушення, що не позбавляють суд можливості перевірити достовірність використовуваних доказів, можуть бути усунутими у суді і не заважають йому встановити об'єктивну істину з предмета доказування до рівня відсутності сумнівів у зроблених висновках, ухвалити справедливий вирок.

Стаття 371. Неправильне застосування кримінального закону

Неправильним застосуванням кримінального закону, що тягне за собою скасування або зміну вироку (постанови), є:

- 1) незастосування судом кримінального закону, який підлягає застосуванню;
- 2) застосування кримінального закону, який не підлягає застосуванню;
- 3) неправильне тлумачення закону, яке суперечить його точному змісту.

Неправильне застосування кримінального закону виявляється в неправильній кваліфікації злочину відповідно до вимоги кримінального права, неправильне застосування або незастосування

норм про необхідну оборону або крайню необхідність, що визначають поняття злочину, особливо небезпечного рецидивіста, строки давності притягнення до відповідальності, умови призначення покарання й інших норм, що порушують права і законні інтереси підсудного.

Відповідно до вимог Конституції України (ст. 22) при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод громадян, а *закони, що звужують права і свободи людини, не підлягають* застосуванню.

Стаття 372. Невідповідність призначеного судом покарання ступеню тяжкості злочину та особі засудженого

Невідповідним ступеню тяжкості злочину та особі засудженого визнається таке покарання, яке хоч і не виходить за межі, встановлені відповідною статтею Кримінального кодексу, але за своїм видом чи розміром є явно несправедливим як внаслідок м'якості, так і суворості.

(Стаття 372 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Слід мати на увазі, що виправдувальний вирок може бути скасований у апеляційному порядку не інакше як за поданням прокурора або за скаргою потерпілого чи самого виправданого.

Апеляційна інстанція вправі винести свій вирок, в тому числі і приймаючи рішення, в бік погіршення становища підсудного, але таке рішення допускається лише за умови, що на такий вирок подана апеляція прокурора, потерпілого чи його представника і в апеляції ставилося питання про скасування вироку саме з підстав необхідності застосування закону про більш тяжкий злочин чи збільшення обсягу обвинувачення, за умови, що засудженому було пред'явлено обвинувачення у вчиненні такого злочину чи у вчиненні злочину в такому обсязі і від цього обвинувачення він захищався в суді першої інстанції; необхідності застосування більш суворого покарання; скасування необґрунтованого виправдувального вироку суду першої інстанції; неправильного звільнення засудженого від відбуття покарання.

Стаття 373. Зміна вироку (постанови) апеляційним судом

Апеляційний суд змінює вирок у випадках:

- 1) пом'якшення призначеного покарання, коли визнає, що покарання за своєю суворістю не відповідає тяжкості злочину та особі засудженого;
- 2) зміни кваліфікації злочину і застосування кримінального закону про менш тяжкий злочин;
- 3) зменшення сум, які підлягають стягненню, або збільшення цих сум, якщо таке збільшення не впливає на обсяг обвинувачення і кваліфікацію злочину;
- 4) в інших випадках, коли зміна вироку не погіршує становища засудженого.

Апеляційний суд змінює постанову про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру у випадках:

- 1) зміни кваліфікації суспільно небезпечного діяння і застосування статті Кримінального кодексу, яка передбачає відповідальність за менш тяжке діяння;
- 2) пом'якшення виду примусового заходу виховного чи медичного характеру.

Апеляційна інстанція, змінюючи вирок суду першої інстанції, не має права погіршувати становище засудженого, не має права застосувати до засудженого закон, що передбачає більш тяжке покарання.

Однак це не означає, що апеляційна інстанція не може винести свій вирок, у тому числі і приймаючи рішення в бік погіршення становища підсудного. Так, в силу ст. 378 КПК України апеляційний суд скасовує вирок суду першої інстанції і постановляє свій вирок у випадках:

- необхідності застосування закону про більш тяжкий злочин чи збільшення обсягу обвинувачення, за умови, що засудженому було пред'явлено обвинувачення у вчиненні такого злочину чи у вчиненні злочину в такому обсязі і від цього обшг/вачення він захищався в суді першої інстанції;
- необхідності застосування більш суворого покарання;
- скасування необгрунтованого виправдувального вироку суду першої інстанції;
- неправильного звільнення засудженого від відбуття покарання.

Скасування вироку суду першої інстанції і постановлення вироку апеляційним судом у передбачених випадках допускається лише за умови, що в апеляції прокурора, потерпілого чи його представника ставилося питання про скасування вироку саме з цих підстав.

Суд при розгляді справи в апеляційному порядку може змінити вирок і пом'якшити призначене судом першої інстанції покарання або застосувати закон про менш тяжкий злочин.

Суд апеляційної інстанції має право;

- а) скасувати вирок і припинити справу в частині обвинувачення, що дістало окрему кваліфікацію;
- б) виключити частину (епізод) обвинувачення;
- в) виключити з обвинувачення обставини, що обтяжують відповідальність засудженого;
- г) виключити вивід про кваліфікацію дій підсудного за окремою статтею, яка зайво ставиться у провину внаслідок помилкової оцінки вчиненого як ідеальної сукупності злочинів;
- д) при пере кваліфікації дій підсудного на статтю, провадження за якою підлягає закриттю через закінчення строків давності, амністію, зміну обстановки, суд, давши оцінку вчиненому, звільняє підсудного від покарання, якщо проти такого остаточного рішення не заперечують підсудні.

Якщо засудженим було вчинено декілька злочинів, що кваліфікуються за однією статтею, а суд першої інстанції кваліфікував їх за двома статтями, неправильно застосувавши стат-

тю про більш тяжкий злочин, суд апеляційної інстанції, визначивши остаточну кваліфікацію за відповідно більш м'якою статтею, має право, змінюючи вирок у межах відповідної санкції статті, призначити більш суворе покарання, не перевищуючи при цьому розміру покарання, що було призначено судом першої інстанції за сукупністю злочинів.

Виправдувальний вирок може бути скасований у апеляційному порядку не інакше як за поданням прокурора або за скаргою потерпілого чи самого виправданого.

Водночас не слід допускати як необгрунтованого пом'якшення покарання небезпечним злочинцям, що вчинили вбивство, розбійні напади, згвалтування та інші тяжкі злочини, керівникам та активним учасникам організованих злочинних груп, рецидивістам, так і залишення без зміни вироків щодо осіб, які вчинили менш небезпечні злочини і необгрунтовано засуджені до позбавлення волі.

Суд апеляційної інстанції має право: а) при необгрунтованому призначенні виду колонії з більш суворим режимом призначити засудженому відбування покарання в колонії (кримінально-виконавчого закладу) з менш суворим режимом; б) коли неправильно призначено вид колонії з менш суворим режимом, то за касаційним поданням прокурора або за скаргою потерпілого скасувати вирок у цій частині і направити справу на новий розгляд; в) якщо у вирокі не призначено виду колонії, то в ухвалі вказати суду на допущене порушення закону і на необхідність призначення виду колонії.

Стаття 374. Скасування вироку (постанови) з поверненням справи прокурору, на додаткове розслідування чи новий судовий розгляд

Апеляційний суд скасовує вирок (постанову) і повертає справу на додаткове розслідування у випадках:

1) коли під час дізнання чи попереднього слідства були допущені такі істотні порушення кримінально-процесуального закону, які виключали можливість постановлення вироку чи постанови;

2) якщо є підстави для застосування кримінального закону про більш тяжкий злочин, обвинувачення у вчиненні якого засудженому не пред'являлось, якщо з цих підстав була подана апеляція прокурора чи потерпілого або його представника;

3) якщо є підстави для застосування кримінального закону, який передбачає більш тяжке на відміну від встановленого досудовим слідством суспільно небезпечне діяння, у справах про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру;

4) якщо при апеляційному розгляді справи встановлено таку односторонність або неповноту дізнання чи попереднього слідства, які не можуть бути усунені в судовому засіданні.

Апеляційний суд скасовує вирок (постанову) і повертає справу на новий судовий розгляд в суд першої інстанції, якщо при розгляді справи в суді першої інстанції були допущені такі істотні порушення кримінально-процесуального закону, які виключали можливість постановлення вироку чи постанови, зокрема порушення,

зазначені в пунктах 2, 3, 4, 6-10, 13 частини другої статті 370 цього Кодексу.

Скасовуючи вирок (постанову), апеляційний суд не має права вирішувати наперед питання про доведеність чи недоведеність обвинувачення, достовірність або недостовірність доказів, переваги одних доказів над іншими, застосування судом першої інстанції того чи іншого кримінального закону та покарання.

Апеляційний суд має право скасувати вирок (постанову) і повернути справу на додаткове розслідування чи новий судовий розгляд у частині обвинувачення, залишивши врешті судове рішення без зміни, за умови, що це обвинувачення мало самостійну кримінально-правову кваліфікацію і може бути розглянуто в окремому провадженні.

У разі скасування вироку (постанови) внаслідок порушень, допущених при розгляді справи в суді, справа направляється для нового розгляду до суду, який постановив вирок, але в іншому складі суддів.

У разі скасування вироку (постанови) з поверненням справи на додаткове розслідування справа надсилається прокурору через суд, який постановив вирок (постанову).

Вказівки суду, який розглянув справу в апеляційному порядку, є обов'язковими для органів дізнання і попереднього слідства при додатковому розслідуванні і суду першої інстанції при повторному розгляді справи.

Стаття 375. Розгляд справи судом першої інстанції після скасування вироку (постанови)

Після скасування вироку (постанови) апеляційним судом суд першої інстанції розглядає справу відповідно до вимог глав 25-28 цього Кодексу.

При новому розгляді справи судом першої інстанції застосування закону про більш тяжкий злочин та посилення покарання допускається тільки за умови, якщо вирок було скасовано за апеляцією прокурора або потерпілого чи його представника в зв'язку з необхідністю застосування закону про більш тяжкий злочин або коли при скасуванні вироку визнано необхідним застосувати більш суворе покарання, а також, коли при додатковому розслідуванні справи буде встановлено, що обвинувачений вчинив більш тяжкий злочин, або коли збільшився обсяг обвинувачення.

При новому розгляді справи про застосування примусових заходів виховного або медичного характеру кваліфікація суспільно небезпечного діяння як більш тяжкого допускається за умови, якщо з цієї підстави було подано апеляцію прокурором чи потерпілим або його представником.

Стаття 376. Закриття справи апеляційним судом

Апеляційний суд, встановивши обставини, передбачені статтями 6, 7, 7-1, 7-2, 8, 9, 10, 11-1 цього Кодексу, скасовує обвинувальний вирок чи постанову і закриває справу.

(Стаття 376 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 377. Зміст ухвали апеляційного суду

Ухвала апеляційного суду складається із вступної, описово-мотивувальної і резолютивної частин, у яких має бути зазначено:

- 1) місце і час постановлення ухвали;
- 2) назва і склад суду, що постановив ухвалу;
- 3) особи, які брали участь у розгляді справи в засіданні апеляційної інстанції;
- 4) зміст вироку (постанови);
- 5) особа, яка подала апеляцію;
- 6) суть апеляції;
- 7) короткий виклад пояснень осіб, які брали участь у засіданні;
- 8) аналіз доказів, досліджених під час повного або часткового судового слідства, проведеного апеляційним судом, та докладні мотиви прийнятого рішення;
- 9) результати розгляду справи.

При залишенні апеляції без задоволення в ухвалі апеляційного суду мають бути зазначені підстави, через які апеляцію визнано необґрунтованою.

При скасуванні або зміні вироку (постанови) в ухвалі повинно бути зазначено, які статті закону порушено та в чому саме полягають ці порушення або необґрунтованість вироку (постанови).

Повертаючи справу на додаткове розслідування або на новий судовий розгляд, апеляційний суд повинен зазначити в ухвалі обставини, які належить з'ясувати. Одночасно суд може вказати, які слідчі дії для з'ясування цих обставин необхідно виконати.

Стаття 378. Вирок (постанова) апеляційного суду

Апеляційний суд скасовує вирок суду першої інстанції і постановляє свій вирок у випадках:

- 1) необхідності застосування закону про більш тяжкий злочин чи збільшення обсягу обвинувачення, за умови, що засудженому було пред'явлено обвинувачення у вчиненні такого злочину чи у вчиненні злочину в такому обсязі і від цього обвинувачення він захищався в суді першої інстанції;
- 2) необхідності застосування більш суворого покарання;
- 3) скасування необґрунтованого виправдального вироку суду першої інстанції;
- 4) неправильного звільнення засудженого від відбуття покарання.

Скасування вироку суду першої інстанції і постановлення вироку апеляційним судом у випадках, передбачених частиною першою цієї статті, допускається лише за умови, що в апеляції прокурора, потерпілого чи його представника ставилося питання про скасування вироку саме з цих підстав.

Вирок апеляційного суду повинен відповідати вимогам, зазначеним у статтях 332-335 цього Кодексу. Крім того, у вирокі апеляційного суду зазначається зміст вироку суду першої інстанції, суть апеляції, мотиви прийнятого рішення.

Апеляційний суд скасовує постанову про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру і постановляє свою постанову у випадках:

1) необхідності кваліфікації суспільно небезпечного діяння як більш тяжкого, якщо таке було зазначено у постанові слідчого про закриття справи і застосування примусових заходів виховного характеру або про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру;

2) застосування більш суворого виду примусових заходів виховного чи медичного характеру;

3) скасування необгрунтованої постанови суду про закриття справи щодо неосудного або неповнолітнього з тих мотивів, що вони не вчинили суспільно небезпечного діяння.

Скасування постанови суду першої інстанції і винесення постанови апеляційним судом з цих підстав допускається, якщо з цих же підстав було подано апеляцію прокурором чи потерпілим або його представником.

Постанова апеляційного суду про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру повинна відповідати вимогам статей 420, 448 цього Кодексу. Крім того, у постанові апеляційного суду зазначається зміст постанови суду першої інстанції, суть апеляції, мотиви прийнятого рішення.

Вирок суду має складатися з трьох частин — вступної, мотивувальної і резолютивної.

Прийнятий судом вирок підписують усі судді, незалежно від того, хто і якої думки при прийнятті рішення дотримувався з того чи іншого питання, які ставились на голосування.

У *вступній частині* вироку вказується, що він постановлений ім'ям України, зазначається назва суду, який виносить вирок, місце і час постановлення вироку, склад суду, секретар, учасники судового розгляду, перекладач, якщо він брав участь у судовому засіданні, прізвище, ім'я і по батькові підсудного, рік, місяць і день його народження, місце народження і місце проживання, заняття, освіта, сімейний стан, місце роботи або навчання, ким працює, громадянство, наявність судимості (непогашеної), інвалідність, участь у війні і ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС, кримінальний закон, що передбачає злочин, у вчиненні якого обвинувачується підсудний.

Мотивувальна частина вироку повинна містити формулювання обвинувачення, визнаного судом доведеним, із зазначенням місця, часу, способу вчинення та наслідків злочину, форми вини і мотивів злочину, обставини, які визначають ступінь винності, та докази, на яких ґрунтується висновок суду щодо кожного підсудного, з зазначенням мотивів, з яких суд відкидає інші докази; обставини, що пом'якшують або обтяжують відповідальність; мотиви зміни обвинувачення.

Якщо суд відповідно до статті 96 Кримінального кодексу України визнає необхідним застосувати до підсудного примусове лікування, в мотивувальній частині вироку зазначаються мотиви такого рішення.

У мотивувальній частині вироку викладаються підстави для задоволення або відхилення цивільного позову, а також підстави для відшкодування матеріальних збитків.

У мотивувальній частині вироку викладаються всі діяння, в яких підсудний визнаний винним, і докази, що підтверджують обвинувачення. Вказуватися повинно не джерело або носій доказової інформації, а зміст такої з посиланням на процесуальний носій. Обґрунтуванню доказами підлягає кожен з ^{стт. 420, 448} обвинувачення.

Прийняття одних і відхилсіС» інших доказів судом повинно бути мотивовано.

Визнання особи винуватою у вчиненні злочину може мати місце лише за умови доведеності її вини. Згідно зі ст. 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях, а також на доказах, отриманих незаконним шляхом. Не можуть мати доказового значення, підлягають вилученню зі справи і знищенню будь-які дані, здобуті з нехтуванням гарантованих законом прав і свобод людини.

Суд зобов'язаний мотивувати призначення покарання у вигляді позбавлення волі, якщо санкція кримінального закону передбачає й інші покарання, не пов'язані з позбавленням волі.

У *резолютивній частині вироку* формулюються остаточні висновки суду про винність обвинуваченого, кваліфікацію злочину, призначення покарання і з інших питань, що підлягають вирішенню у зв'язку з остаточним вирішенням долі кримінальної справи.

У резолютивній частині вироку повинні бути зазначені: прізвище, ім'я та по батькові підсудного; кримінальний закон, за яким підсудного визнано винним; покарання, призначене підсудному по кожному з обвинувачень, що визнані судом доведеними; остаточна міра покарання, обрана судом; початок строку відбуття покарання; рішення про цивільний позов; рішення про речові докази і судові витрати; рішення про зарахування попереднього ув'язнення; рішення про запобіжний захід до набрання вироком законної сили і вказівка про порядок і строк оскарження вироку.

Коли підсудному було пред'явлено декілька обвинувачень і деякі з них не були доведені, то у резолютивній частині вироку повинно бути зазначено, по яких з них підсудний виправданій, а по яких — засуджений.

Резолютивна частина вироку повинна ґрунтуватися на описовій його частині та випливати із неї. Неприпустимі суперечності між описовою та резолютивною частинами вироку.

Стаття 379. Складання ухвали, постанови, вироку, оголошення ухвали (постанови) і проголошення вироку апеляційного суду

Ухвала апеляційного суду складається одним із суддів. Після складання ухвали і підписання її всіма суддями суд повертається до залу судового засідання, де ухвалу оголошує один із суддів.

Якщо складання ухвали вимагає значного часу, суд має право обмежитись складанням і оголошенням лише резолютивної її частини, яку підписують всі судді. Повний текст ухвали повинен бути складений не пізніше п'яти діб з дня оголошення резолютивної частини і оголошений учасникам судового розгляду. Про час оголошення повного тексту ухвали має бути зазначено у раніше складеній її резолютивній частині.

Вирок і постанова апеляційного суду складається і підписується з додержанням вимог, передбачених статтями 332 і 339 цього Кодексу. Вирок проголошується, а постанова оголошується за правилами статті 341 цього Кодексу.

Суддя апеляційного суду, залишившись при постановленні вироку, винесенні ухвали чи постанови при окремій думці, має право викласти її письмово в нарадчій кімнаті. Цей документ не підлягає оголошенню, але приєднується до справи.

Стаття 380. Окрема ухвала апеляційного суду

Апеляційний суд за наявності підстав, передбачених статтею 23-2 цього Кодексу, виносить окрему ухвалу. Крім того, він може окремою ухвалою звернути увагу відповідних посадових осіб на факти порушення закону при розслідуванні і розгляді справи судом першої інстанції.

Стаття 381. Звернення до виконання ухвали, вироку, постанови апеляційного суду

Для виконання ухвали апеляційного суду справа надсилається до суду першої інстанції не пізніше трьох діб після розгляду, а у випадках, передбачених частиною другою статті 379 цього Кодексу, — після складання й оголошення повного тексту ухвали. Для виконання вироку чи постанови апеляційного суду, якщо вони не були оскаржені до суду касаційної інстанції, справа надсилається до суду першої інстанції не пізніше трьох діб після набрання вироком, постановою законної сили.

Якщо на підставі рішення апеляційного суду засуджений підлягає звільненню з-під варті в залі судового засідання, суд звільняє його з-під варті в залі судового засідання. У випадку прийняття такого рішення у відсутності засудженого копія рішення надсилається протягом доби адміністрації місця попереднього ув'язнення для виконання. Адміністрація місця попереднього ув'язнення зобов'язана протягом доби з дня одержання копії рішення повідомити суд першої інстанції про звільнення ув'язненого з-під варті.

Суд першої інстанції зобов'язаний перевірити виконання рішення про звільнення ув'язненого з-під варті.

Стаття 382. Порядок перевірки ухвал суду і постанов судді

Апеляційна перевірка судових рішень, зазначених у частині другій статті 347 цього Кодексу, здійснюється з додержанням вимог цієї глави. При перевірці цих рішень судове слідство не провадиться. Апеляції на постанови судді, винесені в порядку, передбаченому статтями 52-5, 165-2, 165-3, 177, 205 цього Кодексу, розглядаються не пізніш як через три доби після їх надходження до апеляційного суду. Для розгляду цих апеляцій відповідні матеріали невідкладно витребуються апеляційним судом.

Апеляційна інстанція не вправі постановити свій вирок, скасувавши ухвалу (постанову) суду першої інстанції про закриття справи або направлення справи на додаткове розслідування.

Глава 31 КАСАЦІЙНЕ ПРОВАДЖЕННЯ

Стаття 383. Судові рішення, які можуть бути перевірені в касаційному порядку

У касаційному порядку можуть бути перевірені:

1) вироки, ухвали і постанови апеляційного суду, постановлені ним як судом першої інстанції;

2) вироки і постанови апеляційного суду, постановлені ним в апеляційному порядку.

У касаційному порядку також можуть бути перевірені вироки та постанови районного (міського), міжрайонного (окружного) судів, військових судів гарнізонів, ухвали апеляційного суду, постановлені щодо цих вироків та постанов.

(Стаття 383 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Касаційне провадження — стадія кримінального процесу, в якій суд касаційної інстанції за поданням прокурора або скаргю інших учасників процесу переглядає вироки, які не набули законної сили, ухвали і постанови апеляційного суду, постановлені ним як судом першої інстанції, вироки, ухвали і постанови міжобласного суду, вироки і постанови апеляційного суду, постановлені ним в апеляційному порядку, а також набуті законної сили вироки районного (міського), міжрайонного (окружного) судів, військових судів гарнізонів та ухвали апеляційного суду, постановлені щодо цих вироків; з'ясовує об'єктивну істину і вирішує питання про законність, обґрунтованість і справедливість вироку суду, виправляє допущені помилки і порушення.

Касаційними судами — судами, які розглядають справи в касаційному порядку, виступають:

і) Касаційний суд України — щодо судових рішень, постановлених Верховним судом Автономної Республіки Крим, обласними, Київським і Севастопольським міськими судами, вироків місцевих судів;

2) Верховний Суд України — щодо судових рішень, визначених в законі.

Строки касаційного оскарження чи подання. Касаційні скарги і подання на вироки та судові рішення апеляційних і міжобласних судів можуть бути подані протягом *одного місяця* з моменту проголо-

лошення вироку чи оголошення ухвали або постанови, які оскаржуються, а засудженим, який перебуває під вартою, — в той самий строк з моменту вручення йому копії вироку чи постанови. Касаційні скарги і подання на судові рішення районних судів та на ухвали апеляційних судів постановлених щодо цих вироків можуть бути подані протягом *шести місяців з моменту набрання ними законної сили*.

Протягом строку, встановленого на касаційне оскарження, справа ніким не може бути витребувана із суду, який виконує судові рішення, за винятком суду касаційної інстанції.

Прокурор, а також засуджений або виправданий і відповідно його захисник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач і їх представники та інші зацікавлені учасники процесу мають право ознайомитися в суді з матеріалами справи і зі скаргою чи касаційним поданням, поданими в справі.

Вирок, який не підлягає оскарженню, набирає законної сили з моменту його проголошення. Виправдувальний вирок набирає законної сили з моменту його проголошення. Будь-який інший вирок набирає законної сили після закінчення строку на касаційне оскарження.

Завдання, які стоять перед судом касаційної інстанції при перегляді кримінальної справи в порядку касаційного провадження, полягають у такому:

- забезпечити законність і справедливість правосуддя;
- не допустити звернення до виконання незаконного, необгрунтованого і несправедливого вироку чи іншого судового рішення;
- виправити допущені на попередніх стадіях помилки, прорахунки і порушення;
- забезпечити відновлення, захист і реалізацію прав і законних інтересів учасників процесу;
- забезпечити відшкодування завданої незаконними рішеннями шкоди;
- сприяти однаковому розумінню і застосуванню законів судами першої та апеляційної інстанції.

За даними судової статистики, в 1999 році у касаційному і виключному порядку законність та обгрунтованість вироків, ухвал і постанов судів першої інстанції були перевірені щодо кожної шостої особи. Скасовано вироків судів першої інстанції в 1998 році — 6 672, в 1999 році — 5 790, з числа останніх, у зв'язку з неповнотою дослідження обставин справи та процесуальними порушеннями — щодо 2573 осіб. В 1999 році касаційною судовою інстанцією та інстанцією виключного провадження: скасовано вироків з поверненням справи на додаткове розслідування щодо 1536 осіб; за відсутністю події або складу злочину чи недоведеністю обвинувачення закрито справи щодо 99 осіб; направлено на новий судовий розгляд у зв'язку з безпідставним виправленням справи щодо

156 осіб. При цьому саме касаційною інстанцією скасовано вироків щодо 87 осіб.

Повчальним є такий приклад. Вінницьким обласним судом був засуджений за ч. 1 ст. 222 КК України громадянин Страхівець за те, що за місцем проживання незаконно зберігав чотири патрони до автомата Калашникова. В касаційній інстанції було з'ясовано, що в період обшуку по підозрі в одержанні хабара обвинувачений заявив, що має вдома патрони і сам їх видав слідчому. Касаційна інстанція скасувала вирок суду першої інстанції і справу в цій частині закрила за відсутністю складу злочину¹.

Наведені дані та приклади свідчать як про недоліки в роботі судів перших інстанцій, так і про необхідність та важливість інституту касаційного провадження.

Стаття 384. Особи, які мають право на касаційне оскарження або внесення касаційного подання

Касаційні скарги на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, мають право подати особи, кодо яких визначено у статті 348 цього Кодексу.

Касаційні скарги на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, мають право подати:

- 1) засуджений, його законний представник і захисник — у частині, що стосується інтересів засудженого;
- 2) виправданий, його захонний представник і захисник — у частині мотивів і підстав виправдання;
- 3) позивач, відповідач або їх представники — у частині, що стосується вирішення позову;
- 4) потерпілий, його представник — у частині, що стосується інтересів потерпілого.

Касаційне подання на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, має право подати прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої чи апеляційної інстанції, чи прокурор, який затвердив обвинувальний висновок.

Касаційне подання на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, має право подати прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої чи апеляційної інстанції, а також Генеральний прокурор України та його заступники, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, міст Києва і Севастополя, прирівнені до них прокурори та їх заступники в межах їх повноважень незалежно від їх участі в розгляді справи судом першої чи апеляційної інстанції.

Особам, які вправі подати касаційну скаргу, касаційне подання, надається можливість ознайомитися в суді з матеріалами справи для вирішення питання про внесення касаційної скарги чи подання.

(Стаття 384 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

¹ Детальніше див.: Розгляд кримінальних справ у касаційному порядку Верховним Судом України // Вісник Верховного Суду України.— 2000.— №4.— С 21-40.

Предметом касаційного провадження виступають рішення апеляційних та міжбласних судів, які ще не набрали законної сили, а також вироки місцевих (районних, міських, міжрайонних) судів, які вже вступили в законну силу.

У порядку касаційного провадження можуть бути переглянуті:

а) рішення суду, що не вступили в законну силу, а саме:

1) вироки, ухвали і постанови апеляційного суду, постановлені ним як судом першої інстанції;

2) вироки, ухвали і постанови міжбласного суду;

3) вироки і постанови апеляційного суду, постановлені ним в апеляційному порядку;

б) рішень місцевих судів, що вже вступили в законну силу, а саме: вироки районного (міського), міжрайонного (окружного) судів, військових судів гарнізонів та ухвали апеляційного суду, постановлені щодо цих вироків.

Учасники кримінального процесу, які мають право подати касаційні скарги чи подання. Касаційну скаргу на судові рішення, а саме: на вироки, ухвали і постанови апеляційного суду, постановлені ним як судом першої інстанції, вироки, ухвали і постанови міжбласного суду, вироки і постанови апеляційного суду, постановлені ним в апеляційному порядку, можуть подати:

1) засуджений, його законний представник і захисник — у частині, що стосується інтересів засудженого;

2) виправданий, його законний представник і захисник — у частині мотивів і підстав виправдання;

3) законний представник та захисник неповнолітнього і сам неповнолітній, щодо якого застосовано примусовий захід виховного характеру — у частині, що стосується інтересів неповнолітнього;

4) законний представник та захисник особи, щодо якої вирішувалося питання про застосування примусового заходу медичного характеру;

5) обвинувачений, щодо якого справу закрито, його законний представник і захисник — у частині мотивів і підстав закриття справи;

6) обвинувачений, щодо якого справу направлено на додаткове розслідування;

7) цивільний відповідач або його представник — у частині, що стосується вирішення позову;

8) прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції, а також прокурор, який затвердив обвинувальний висновок, — у межах позицій прокурора, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції;

9) потерпілий і його представник — у частині, що стосується інтересів потерпілого, але в межах вимог, заявлених ними в суді першої інстанції;

10) цивільний позивач або його представник — у частині, що стосується вирішення позову;

11) особа, щодо якої винесено окрему ухвалу (постанову) суду;

12) інші особи у випадках, передбачених законом.

Касаційне подання має право подати прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої чи апеляційної інстанції, чи прокурор, який затвердив обвинувальний висновок.

Касаційну скаргу на судові рішення місцевих судів, що вже вступили в законну силу, а саме: на вироки районного (міського), міжрайонного (окружного) судів, військових судів гарнізонів, та ухвали апеляційного суду, постановлені щодо цих вироків, можуть подати лише:

1) засуджений, його законний представник і захисник — у частині, що стосується інтересів засудженого;

2) виправданий, його законний представник і захисник — у частині мотивів і підстав виправдання;

3) позивач, відповідач або їх представники — в частині, що стосується вирішення позову;

Касаційне подання на ці ж судові рішення має право подати прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої чи апеляційної інстанції, а також Генеральний прокурор України та його заступники, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, міст Києва і Севастополя, прирівняні до них прокурори та їх заступники в межах їх повноважень — незалежно від участі їх в розгляді справи судом першої чи апеляційної інстанції.

Особам, які мають право подати касаційну скаргу, касаційне подання, надається можливість ознайомитися в суді з матеріалами справи для вирішення питання про внесення касаційної скарги чи подання.

Стаття 385. Суди, які розглядають справи в касаційному порядку

Касаційні скарги і подання розглядаються касаційними судами:

1) судовою колегією в кримінальних справах Верховного Суду України — на судові рішення, постановлені Верховним судом Автономної Республіки Крим, обласними, Київським і Севастопольським міськими судами, міжбласним судом, вироки районних (міських) та міжрайонних (окружних) судів;

2) військовою колегією Верховного Суду України — на судові рішення, постановлені військовими судами регіонів і Військово-Морських Сил, вироки військових судів гарнізонів.

Стаття 386. Строки касаційного оскарження і внесення касаційного подання

Касаційні скарги і подання на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, можуть бути подані протягом одного місяця з моменту проголошення вироку чи оголошення ухвали або постанови, які оскаржуються, а засудженим, який перебуває під вартою, — в той же строк з моменту вручення йому копії вироку чи постанови.

Касаційні скарги і подання на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, можуть

бути подані протягом шести місяців з моменту набрання ними законної сили.

Протягом строку, встановленого на касаційне оскарження, справа ніким не може бути витребувана із суду, який виконує судові рішення, за винятком суду касаційної інстанції.

У разі подачі скарги чи подання з пропуском встановленого частиною першою і другою цієї статті строку і за відсутності клопотання про його відновлення скарга чи подання постановою судді визнається такою, що не підлягає розгляду. Цей строк може бути відновлений у випадках і в порядку, передбачених статтею 353 цього Кодексу.

Стаття 387. Порядок касаційного оскарження і внесення

касаційного подання

Касаційні скарги і подання на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, подаються через суд, який постановив вирок чи виніс ухвалу або постанову, а на інші рішення — безпосередньо до касаційного суду. До скарги, подання додається стільки у копій, щоб їх можна було вручити всім учасникам судового розгляду, інтересів яких вона стосується. Цей обов'язок не поширюється на засудженого, який перебуває під вартою.

Зміст касаційних скарги і подання повинен відповідати вимогам, зазначеним у статті 350 цього Кодексу.

Повідомлення про надходження касаційних скарги і подання на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, здійснюється судом, який постановив оскаржуване рішення, з додержанням вимог статті 351 цього Кодексу.

Касаційні скарги і подання на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 КПК України, а саме на: вирок, ухвали і постанови апеляційного суду, постановлені ним як судом першої інстанції; вирок, ухвали і постанови міжобласного суду; вирок і постанови апеляційного суду, постановлені ним в апеляційному порядку, — подаються через суд, який постановив вирок чи виніс ухвалу або постанову, а на вирок районного (міського), міжрайонного (окружного) судів — безпосередньо до касаційного суду.

До скарги, подання додається стільки її копій, щоб їх можна було вручити всім учасникам судового розгляду, інтересів яких вона стосується. Цей обов'язок не поширюється на засудженого, який перебуває під вартою.

Зміст касаційних скарги і подання повинен відповідати вимогам, зазначеним у статті 350 КПК України. Зокрема, касаційна скарга (подання) має містити в собі:

- 1) найменування суду, якому вона адресується;
- 2) найменування особи, яка подає скаргу (подання);
- 3) вирок, ухвалу чи постанову, на які подається скарга (подання), і найменування суду, який їх постановив;
- 4) вказівку на те, в чому полягає незаконність вироку, ухвали, постанови та доводи на її обґрунтування;
- 5) прохання особи, яка вносить подання (скаргу);

б) перелік документів, які додаються.

При обґрунтуванні прокурором та захисником необхідності зміни чи скасування вироку, ухвали, постанови подання повинно містити посилання на відповідні аркуші справи.

У випадку внесення подання або подачі скарги на вирок, постанову чи ухвалу Суд, який постановив оскаржуване рішення, сповіщає про це осіб, інтересів яких стосується подання чи скарга. Ці особи мають право ознайомитися в суді з поданням чи скаргою і подати свої заперечення.

Про надходження скарги суд першої інстанції оповіщає прокурора, інших зазначених у статті 348 КПК України осіб, інтересів яких стосується скарга, направленням відповідних повідомлень та шляхом поміщення оголошення на дошці оголошень суду. Протягом п'яти діб з часу поміщення оголошення зазначені особи мають право одержати в суді копію скарги або ознайомитися з нею в суді. Одночасно з врученням копії або з ознайомленням зі скаргою їм роз'яснюється право протягом п'яти діб з цього часу подати свої заперечення.

Засудженому, що утримується під вартою, повідомлення про надходження скарги (подання) та її копія вручаються через начальника відповідної установи. Одночасно йому роз'яснюється право протягом п'яти діб з часу вручення цих документів подати свої заперечення. Заперечення на скаргу (подання) додаються до справи або передаються безпосередньо до суду апеляційної інстанції.

До початку розгляду справи в касаційній інстанції суд перевіряє виконання вимог про необхідність повідомлення всіх учасників судового процесу, інтересів яких стосується подання або скарга, про зміст таких, а також про день розгляду справи в суді касаційної інстанції.

Стаття 388. Рух справи в касаційній інстанції

Справа з касаційними скаргами і поданнями на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, передається до касаційного розгляду після надходження її до суду.

Касаційні скарги, подання на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, передаються судді касаційного суду, який протягом 15 діб з часу їх надходження вирішує питання про витребування справи. Справа не витребується, якщо скарга, подання відповідно до вимог статті 350, частини другої статті 383, статті 384, частини другої статті 386, частини першої статті 398 цього Кодексу не може бути предметом розгляду суду касаційної інстанції. Про прийняте рішення суддя виносить постанову, копія якої надсилається прокуророві чи особі, яка подала скаргу. Постанова оскарженню не підлягає. Відмова у витребуванні справи не перешкоджає витребуванню справи при повторному надходженні подання чи скарги за умови усунення зазначених в постанові суду недоліків і якщо вони надійшли в межах строку, визначеного статтею 386 цього Кодексу, або не пізніше одного місяця з дня одержання копії постанови про відмову у витребуванні справи.

Одночасно з витребуванням справи за наявності для цього підстав суддя може зупинити виконання судового рішення до розгляду подання чи скарги в суді, за винятком тих рішень, що зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу.

(Стаття 388 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 389. Наслідки надходження касаційних скарги чи подання і порядок призначення їх до касаційного розгляду

Подання касаційних скарги чи подання на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, зупиняє набрання ними законної сили.

Подання касаційних скарги чи подання на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, не зупиняє набрання ними законної сили.

Після виконання вимог, передбачених статтею 351 цього Кодексу, суд, який постановив судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, протягом семи діб передає справу разом з поданою скаргою, поданням і запереченнями на неї до касаційного суду і визначає дату розгляду справи, про що повідомляє сторони у справі.

Касаційну скаргу, подання на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, до розгляду призначає касаційний суд, про що повідомляє прокуророві, а також особам, зазначеним у статті 384 цього Кодексу, роз'яснює їм, що вони вправі подати заперечення на подання чи скаргу або ж подати власні подання, скарги про перегляд справи у касаційному порядку.

Стаття 390. Доповнення, зміна і відкликання касаційних скарги і подання

До початку розгляду справи в касаційному суді особа, що подала скаргу, прокурор, який вніс подання, та особи, зазначені у частині четвертій статті 384 цього Кодексу, — щодо подання прокурора в межах його позиції, мають право доповнити, змінити або відкликати їх, а також подати свої заперечення на скаргу, подання іншого учасника судового розгляду, додержуючись при цьому вимог статті 355 цього Кодексу.

Стаття 391. Особи, які беруть участь у розгляді справи в касаційному порядку

У засіданні суду касаційної інстанції, яке провадиться за участю прокурора, можуть брати участь особи, вказані у статті 384 цього Кодексу. У разі потреби суд має право запросити цих осіб для дачі пояснень. Клопотання засудженого, який утримується під вартою, про виклик його для дачі пояснень при касаційній перевірці судових рішень, визначених у частині першій статті 383 цього Кодексу, є обов'язковим для суду касаційної інстанції.

Учасники судового розгляду, що з'явилися у судове засідання, мають право давати пояснення.

Стаття 392. Строки розгляду справи у касаційному суді

Касаційне подання, касаційна скарга на судові рішення, зазначені у частині першій ст. 383 цього Кодексу, призначаються до касаційного розгляду не пізніше двох місяців з дня їх направлення до касаційного суду, а подання чи скарга на судові рішення, зазначені у частині другій ст. 383 цього Кодексу, — не пізніше двох місяців з дня винесення ухвали про призначення справи до касаційного розгляду.

Не пізніш як за три дні до розгляду справи в приміщенні касаційного суду має бути вивішено оголошення про час і місце розгляду справи. В необхідних випадках за ухвалою касаційного суду розгляд справи може бути перенесено.

Про зміну дати розгляду справи суд касаційної інстанції заздалегідь повідомляє осіб, які беруть участь у справі.

Стаття 393. Прийняття касаційним судом нових матеріалів

На ствердження або спростування доводів, викладених у скарзі або поданні, особи, що їх подали, мають право подати до касаційного суду документи, яких не було в справі. Нові матеріали не можуть отримуватися шляхом проведення слідчих дій. Особа, яка подала нові матеріали, повинна вказати, яким шляхом вони були одержані та яке значення вони мають для вирішення справи.

Нові матеріали можуть бути витребувані також касаційним судом.

Стаття 394. Розгляд справи касаційним судом

Справа з касаційними скаргами і поданнями на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, розглядається з обов'язковим повідомленням прокурора та осіб, зазначених у статті 384 цього Кодексу.

Справа з касаційними скаргами і поданнями на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, протягом тридцяти діб після її знаходження розглядається касаційним судом у складі трьох суддів з участю прокурора. Суд своєю ухвалою вирішує питання про призначення справи до розгляду з обов'язковим повідомленням осіб, зазначених у статті 384 цього Кодексу, або відмовляє у задоволенні касаційної скарги, касаційного подання.

Справа, що призначена до розгляду з обов'язковим повідомленням прокурора та осіб, зазначених у статті 384 цього Кодексу, розглядається касаційним судом у складі трьох суддів за участю прокурора з додержанням порядку, передбаченого частинами першою, другою і третьою статті 362 цього Кодексу.

Нарада суддів касаційної інстанції провадиться з додержанням вимог, передбачених статтями 322 і 325 цього Кодексу.

Загальні положення та принципи касаційного провадження. У касаційній інстанції мають бути реалізовані всі конституційні принципи правосуддя і принципи кримінального процесу. Водночас

касаційне провадження здійснюється з додержанням таких особливостей та загальних положень.

1. *Реальна можливість та свобода оскарження вироку.* Це забезпечується завдяки виконанню таких положень закону:

- публічне проголошення вироку та інших судових рішень, вручення копії вироку засудженому;
- роз'яснення всім учасникам процесу порядку оскарження вироку, ухвали, постанови суду;
- право оскаржити будь-який вирок, який не набрав законної сили, всіма заінтересованими особами, а також право оскаржити до касаційної інстанції протягом шести місяців з моменту набрання ними законної сили;
- проста форма оскарження;
- достатньо великі строки, надані для подачі скарги чи подання (один місяць щодо судових рішень апеляційного і міжобласного суду, шість місяців на вироки місцевих судів, які вже вступили в законну силу);
- обов'язковість перевірки всіх скарг;
- надання можливості відкликання скарги до початку судового засідання суду касаційної інстанції.

2. *Визначеність скаргою чи поданням обсягу перевірки справи в порядку касаційного провадження і недопущення погіршення стану засудженого в результаті розгляду його скарги касаційним судом.*

Касаційний суд згідно зі ст. 395 КПК України, перевіряє законність та обґрунтованість судового рішення за наявними в справі і додатково поданими матеріалами в тій частині, в якій воно було оскаржене. Суд касаційної інстанції має право вийти за межі касаційних вимог, якщо цим не погіршується становище засудженого чи виправданого. Якщо задоволення скарги чи подання дає підстави для прийняття рішення на користь інших засуджених, від яких не надійшли скарги або щодо яких не внесено подання, касаційний суд зобов'язаний прийняти таке рішення.

Касаційний суд згідно зі ст. 397 КПК України не має права посилити покарання або застосувати закон про більш тяжкий злочин. Обвинувальний вирок, постановлений апеляційним чи міжобласним, місцевим судом, ухвалу апеляційного суду щодо вироку місцевого суду може бути скасовано у зв'язку з необхідністю застосувати закон про більш тяжкий злочин або більш суворе покарання лише у разі, коли з цих підстав вніс подання прокурор або подав скаргу потерпілий чи його представник.

Виправдувальний вирок, постановлений апеляційним чи міжобласним, місцевим судом, ухвалу апеляційного суду щодо вироку місцевого суду може бути скасовано не інакше як за поданням прокурора, скаргою потерпілого чи його представника, а також за скаргою виправдані особи з мотивів виправдання.

У зазначених випадках суд або залишає вирок без зміни, або направляє справу на новий судовий розгляд або на додаткове розслідування.

3. *Прийняття касаційним судом нових матеріалів.* Особи, що подали скарги чи подання, мають право подати до касаційного суду документи, яких не було в справі. Нові матеріали не можуть отри-

уватися шляхом проведення слідчих дій. Особа, яка подала нові матеріали, повинна вказати, яким шляхом вони були одержані та яке значення вони мають для вирішення справи. Нові матеріали можуть бути витребувані також касаційним судом.

4. *Обов'язковість рішень і вказівок касаційної інстанції для суду першої інстанції.* Направляючи справу на новий судовий розгляд чи на додаткове розслідування, касаційна інстанція має вказувати обставини, які слід з'ясувати, та процесуальні дії, які для цього належить виконати. Рішення і вказівки касаційної інстанції, дані відповідно до її компетенції, обов'язкові до виконання.

Процесуальна форма касаційного провадження не повторює порядку розгляду справи судом першої інстанції, має спрощений характер та дозволяє суду в стислий строк перевірити кримінальну справу та виправити допущені помилки.

Склад суду. Скарги розглядаються судовими колегіями судів касаційних інстанцій у складі трьох суддів.

Справа з касаційними скаргами і поданнями на судові рішення апеляційних і міжобласних судів — рішення, зазначені у частині першій ст. 383 КПК України, передається до касаційного розгляду після надходження її до суду.

Касаційні скарги, подання на судові рішення, зазначені у частині другій ст. 383 КПК України (рішення місцевих судів), передаються судді касаційного суду, який протягом 15 діб з часу їх надходження вирішує питання про витребування справи.

Справа не витребується, якщо скарга, подання не може бути предметом розгляду суду касаційної інстанції. Про прийняте рішення суддя виносить постанову, копія якої надсилається прокуророві чи особі, яка подала скаргу.

Результати подачі скарги чи внесення подання. Подання касаційних скарг чи подання на судові рішення, зазначені у частині першій ст. 383 КПК України, зупиняє набрання ними законної сили. Проте, одночасно з витребуванням справи за наявності для цього підстав суддя може зупинити виконання судового рішення щодо вироку, який вже набрав законної сили до розгляду подання чи скарги в суді.

Строки розгляду справи у касаційному суді. Касаційне подання, касаційна скарга на судові рішення, зазначені у частині першій ст. 383 КПК України, призначаються до касаційного розгляду не пізніше двох місяців з дня їх направлення до касаційного суду, а подання чи скарга на судові рішення, зазначені у частині другій ст. 383 КПК України, — не пізніше двох місяців з дня винесення ухвали про призначення справи до касаційного розгляду.

Не пізніше як за три дні до розгляду справи в приміщенні касаційного суду має бути вивішено оголошення про час і місце розгляду справи. В необхідних випадках за ухвалою касаційного суду розгляд справи може бути перенесено. Про зміну дати розгляду справи суд касаційної інстанції заздалегідь повідомляє осіб, які беруть участь у справі.

Розгляд справи відкритий (за винятком випадків, зазначених у ст. 20 КПК України) здійснюється з додержанням принципів кримінального судочинства.

Відкриває судові засідання в призначений час головуючий, який оголошує, яка справа підлягає розгляду, з'ясовує явку учасників та питання про можливість розгляду справи за відсутності тих, хто не з'явився, оголошує склад суду, називає прокурора, перекладача, з'ясовує наявність заяв про відвід і вживає заходів до їх вирішення. Якщо заявлені клопотання, суд виносить з їх приводу ухвалу.

Касаційна інстанція може прийняти від прокурора або від учасників процесу до свого розгляду матеріали, яких раніше не було в справі, коли ці матеріали можуть мати значення для вирішення питання про зміну або скасування вироку.

Розгляд справи в касаційній інстанції починається доповіддю одного з членів суду, який викладає суть справи та основні положення і доводи скарги або касаційного подання прокурора.

Якщо справа переглядається у зв'язку з поданням прокурора, то йому надається слово для обґрунтування свого подання, а при перегляді справи за скаргою суд надає слово особі, що звернулася з касаційною скаргою. Зацікавлені особи ознайомлюються з усіма новими документами, матеріалами, аргументами сторін. Потім у справі дають пояснення всі зацікавлені учасники процесу, які з'явилися до суду. Зауваження, подані тими, хто не з'явився, зачитуються.

При розгляді справ у касаційному порядку суди зобов'язані усувати порушення закону, допущені судом першої інстанції, не допускаючи випадків залишення без зміни помилкових вироків (ухвал), що підлягають скасуванню або зміні.

За наявності для того підстав суд має скасувати або змінити вирок і щодо осіб, які не подали скарг, але рішення, що приймається, не може погіршити їхнього становища.

Касаційна інстанція не вправі застосувати до засудженого закон, що передбачає більш тяжке покарання, навіть за умови зниження покарання, призначеного вироком.

Касаційна інстанція при розгляді справ, в яких одна й та сама особа за одним законом була засуджена, а за другим виправдана, за наявності скарги тільки на вирок суду в частині засудження, приймає рішення щодо законності й обґрунтованості обвинувального вироку. При скасуванні вироку в частині засудження такої особи касаційна інстанція не вправі скасувати вирок і в частині його виправдання.

По закінченні розгляду справи прокурор висловлює свою думку щодо долі вироку у справі.

Вислухавши показання учасників процесу та думку прокурора, суд виходить до нарадчої кімнати для прийняття рішення.

Стаття 395. Обсяг перевірки справи касаційним судом

Касаційний суд перевіряє законність та обґрунтованість судового рішення за наявними в справі і додатково поданими матеріалами в тій частині, в якій воно було оскаржене. Суд касаційної інстанції вправі вийти за межі касаційних вимог, якщо цим не погіршується становище засудженого чи виправданого.

Якщо задоволення скарги чи подання дає підстави для прийняття рішення на користь інших засуджених, від яких не надійшли скарги або щодо яких не внесено подання, касаційний суд зобов'язаний прийняти таке рішення.

Стаття 396. Результати розгляду справи судом касаційної інстанції

У результаті касаційного розгляду справи суд приймає одне з таких рішень:

- 1) залишає вирок, постанову чи ухвалу без зміни, а касаційні скаргу чи подання — без задоволення;
- 2) скасовує вирок, постанову чи ухвалу і направляє справу на нове розслідування або новий судовий або апеляційний розгляд;
- 3) скасовує вирок, постанову чи ухвалу і закриває справу;
- 4) змінює вирок, постанову чи ухвалу.

У разі відкликання касаційних скарги чи подання касаційний суд виносить ухвалу про закриття касаційного провадження, якщо іншими учасниками судового розгляду рішення не було оскаржене в касаційному порядку.

Стаття 397. Недопустимість погіршення становища засудженого чи виправданого

Касаційний суд не вправі посилити покарання або застосувати закон про більший тяжкий злочин.

Обвинувальний вирок, постановлений апеляційним чи міжобласним, місцевим судом, ухвалу апеляційного суду щодо вироку місцевого суду може бути скасовано у зв'язку з необхідністю застосувати закон про більш тяжкий злочин або більш суворе покарання лише у разі, коли з цих підстав вніс подання прокурор або подав скаргу потерпілий чи його представник.

Виправдувальний вирок, постановлений апеляційним чи міжобласним, місцевим судом, ухвалу апеляційного суду щодо вироку місцевого суду може бути скасовано не інакше як за поданням прокурора, скаргою потерпілого чи його представника, а також за скаргою виправдані особи з мотивів виправдання.

Стаття 398. Підстави для скасування або зміни вироку, ухвали чи постанови

Підставами для скасування або зміни вироку, ухвали, постанови є:

- 1) істотне порушення кримінально-процесуального закону;
- 2) неправильне застосування кримінального закону;
- 3) невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину та особі засудженого.

Вирок апеляційного суду, постановлений ним як судом першої інстанції, може бути скасований або змінений і в зв'язку з односторонністю, неповнотою дізнання, досудового чи судового слідства або невідповідністю висновків суду, викладених у вироку, фактичним обставинам справи.

При вирішенні питання про наявність зазначених у частині 1 цієї статті підстав суд касаційної інстанції керується статтями 368-372 цього Кодексу.

Касаційний суд не вправі скасувати виправдувальний вирок або ухвалу, постанову про закриття Справи лише з мотивів істотного порушення прав обвинуваченого.

(Стаття 398 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

У результаті касаційного розгляду справи суд приймає одне з таких рішень:

- 1) залишає вирок, постанову чи ухвалу без зміни, а касаційні скаргу чи подання — без задоволення;
- 2) скасовує вирок, постанову чи ухвалу і направляє справу на нове розслідування чи новий судовий або апеляційний розгляд;
- 3) скасовує вирок, постанову чи ухвалу і закриває справу;
- 4) змінює вирок, постанову чи ухвалу.

У разі відкликання касаційних скарги чи подання касаційний суд виносить ухвалу про закриття касаційного провадження, якщо іншими учасниками судового розгляду рішення не було оскаржене в касаційному порядку.

На відміну від апеляційної інстанції суд касаційної інстанції не вправі постановити свій вирок.

У касаційному провадженні суд не має права посилити покарання чи застосувати закон про більш тяжкий злочин. Якщо для таких рішень є підстави, справа повертається на новий судовий розгляд чи на додаткове розслідування.

Прийняте рішення не повинно погіршувати становища підсудних і осіб, що звернулися зі скаргю.

У рамках встановлених законом повноважень суд касаційної інстанції має право:

- а) скасувати вирок і закрити справу в частині обвинувачення, що дістало окрему кваліфікацію;
- б) виключити частину (епізод) обвинувачення;
- в) виключити з обвинувачення обставини, що обтяжують відповідальність засудженого;
- г) виключити висновок про кваліфікацію дій підсудного за окремою статтею, яка зайво ставиться у провину внаслідок помилкової оцінки вчиненого як ідеальної сукупності злочинів;
- д) при перекваліфікації дій підсудного на статтю, провадження за якою підлягає закриттю через закінчення строків давності, амністію, зміну обстановки, суд, давши оцінку вчиненому, звільняє підсудного від покарання, якщо проти такого остаточного рішення не заперечують підсудні.

Вирок суду залишається без зміни, а скарга (подання) без задоволення, коли вирок є законним, обґрунтованим і справедливим.

Скасування або зміна вироку. Підставами для скасування або зміни вироку є:

- істотні порушення кримінально-процесуального закону;
- неправильне застосування кримінального закону;
- невідповідність призначеного судом покарання тяжкості вчиненого злочину та особистості засудженого.

Вирок місцевого, апеляційного суду, постановлений ним як судом першої інстанції, вирок міжобласного суду може бути скасований або змінений і в зв'язку з односторонністю, неповнотою дізнання, попереднього чи судового слідства або невідповідності висновків суду, викладених у вирокі, фактичним обставинам справи.

Касаційний суд не має права скасувати виправдувальний вирок або ухвалу, постанову про закриття справи лише з мотивів істотного порушення прав обвинуваченого.

Одностороннім або неповним вважається таке судове або попереднє слідство, в ході якого не з'ясовані обставини, що мають суттєвий вплив на результати розгляду.

Попереднє або судове *слідство суду першої інстанції можна вважати неповним, якщо ця повнота не може бути усунутою в судовому засіданні суду касаційної інстанції, коли:* не в'яснений спосіб вчинення злочину, розмір збитку, наявність причинного зв'язку між діями і шкідливими наслідками; з матеріалів справи не можна визначити форму провини і мотиви дій обвинуваченого (підсудного); не встановлена роль кожного обвинуваченого у вчиненні кожного епізоду злочинної діяльності; не в'яснені наявність або відсутність стану необхідної оборони або крайньої необхідності, а також інших обставин, що виключають притягнення особи до відповідальності; у справах про злочини неповнолітніх не в'яснені дорослі підбурювачі, організатори, а також умови життя і виховання обвинувачених, причини й умови, що сприяли вчиненню злочину; не досліджувані обставини, що дають підставу притягнути до відповідальності інших, причетних до злочину осіб (скупники краденого тощо); всебічно не перевірені показання обвинуваченого, заявлені алібі і всі інші версії, що спростовують обвинувачення; не були перевірені доводи обвинуваченого у свій захист.

Не можна відкидати зроблені обвинуваченим повідомлення, доводи і заяви тільки лише тому, що він не зміг нічим їх підтвердити. Обвинувачений не зобов'язаний доводити свою невинуватість. Усі сумніви, що виникли в справі, повинні досліджувати і вирішувати слідчий і суд, а при неможливості їх вирішити — витлумачити на користь обвинуваченого.

Неповним признається таке попереднє розслідування, у процесі якого залишилися невиявленими істотні обставини предмета доказування, яке не дозволяє суду з упевненістю реконструювати досліджувану подію і з безсумнівною зробити висновок у винності або невинуватості обвинуваченого, форму його провини і зв'язок його дій зі шкідливими наслідками, що настали, а отже, правильно вирішити кримінальну справу.

Повернення справи на додаткове розслідування з мотивів неповноти або неправильності попереднього слідства можливе лише тоді, коли ця неповнота або неправильність не може бути усунута в судовому засіданні.

Істотними порушеннями вимог кримінально-процесуального закону можна вважати такі порушення процесуального законодавства, які ставлять під загрозу забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу, вирішення завдань кримінального судочинства і правильне застосування закону.

Істотними порушеннями кримінально-процесуального закону є такі порушення, які позбавили або обмежили засудженого у здійсненні його права на захист, позбавили або обмежили права потерпілого, цивільного позивача та цивільного відповідача або інакше перешкождали чи могли перешкодити суду об'єктивно, повно та всебічно розглянути справу, встановити істину і винести законний, справедливий та обґрунтований вирок.

До числа істотних порушень вимог кримінально-процесуального закону слід відносити такі факти:

- порушені принципи кримінального судочинства: гласність та безпосередність судового розгляду справи; незмінність складу суду у справі; обов'язковість пред'явлення обвинувачення та ознайомлення обвинуваченого з матеріалами справи; незалежність суддів; права підсудного на останнє слово та ін.
- незабезпечення обвинуваченому права мати захисника;
- ненадання перекладача особі, що не володіє мовою, якою велося судочинство;
- провадження слідчих дій без санкції прокурора, коли одержання санкції обов'язкове;
- участь у процесі осіб, що підлягають відводу;
- неприйняття заходів до роз'яснення учасникам процесу їх прав; незадоволення їхніх обгрунтованих клопотань;
- несвоєчасне пред'явлення обвинувачення;
- порушення строків слідства й утримання під вартою;
- неознайомлення заінтересованих осіб з матеріалами справи;
- невручення обвинуваченому копії обвинувального висновку;
- справа розглянута судом раніше трьох діб з моменту вручення підсудному копії обвинувального висновку;
- підсудному або потерпілому в справі приватного обвинувачення не роз'яснене право на примирення;
- при складанні обвинувального висновку слідчий вийшов за рамки пред'явленого обвинувачення;
- неприйняття заходів для забезпечення безпеки учасників процесу за наявності підстав для цього;
- порушення слідчим або судом положень принципу презумпції невинуватості (публічна заява про провину обвинуваченого до винесення і набуття законної сили вироку суду тощо);
- справу не було закрито за наявності для цього підстав;
- справу розглянуто в незаконному складі суду;
- справу розглянуто за відсутності підсудного у тих випадках, коли за законом його присутність обов'язкова;
- справу розглянуто судом без участі захисника у тих випадках, коли за законом його участь обов'язкова;
- справу розглянуто без участі перекладача у тих випадках, коли підсудний, а також і потерпілий не володіє мовою, якою велося судочинство;
- порушено таємницю наради суддів у нарадчій кімнаті;
- вирок не підписаний будь-ким із членів суду;
- у справі відсутній протокол судового засідання або він не підписаний головою чи секретарем;
- суд поставив у провину підсудному діяння, за якими йому не пред'являлося обвинувачення;
- в основу обвинувачення покладено докази, отримані з порушенням процесуальної форми їхнього збирання і незаконним вторгненням у права і свободи громадян (незаконний обшук, прослухо-вування телефонних розмов, тривалі, виснажливі допити тощо);

— розголошення даних попереднього слідства перед допитом свідків, що спричинило ознайомлення з доказами, наявними у розпорядженні слідчого або суду;

— нероз'яснення свідку або іншій допитуваній особі права відмовитися від давання показань щодо себе, членів сім'ї і близьких родичів;

- порушення таємниці наради суддів;
- одноособовий розгляд справи суддею за обставин, коли справа підлягала розгляду судом колегіально;
- невручення підсудному копії вироку;
- ненадання можливості учасникам процесу ознайомитися з протоколом судового засідання (див. ст. 87 КПК України);
- порушений порядок судових дебатів на шкоду правам якогось учасника процесу або не надана можливість участі в дебатах, а так само виступу з останнім словом.

Цей перелік не може вважатися вичерпним. Вирок може бути скасований або змінений через інші істотні порушення закону, що привели до обмеження гарантованих законом прав і свобод учасників процесу, могли перешкоджати суду об'єктивно розглянути справу і винести законний, обгрунтований і справедливий вирок.

Несуттєві порушення вимог кримінально-процесуального закону — такі порушення, що не позбавляють суд можливості перевірити достовірність використовуваних доказів, можуть бути усунутими у суді і не заважають йому встановити об'єктивну істину з предмета доказування до рівня відсутності сумнівів у зроблених висновках, ухвалити справедливий вирок.

Суд другої інстанції повинен реагувати на кожне процесуальне порушення, кожний відступ від конституційних та галузевих принципів правосуддя.

Неправильне застосування кримінального закону (ст. 371 КПК України).

Неправильним застосуванням кримінального закону, що тягне за собою скасування або зміну вироку, є:

- а) незастосування судом кримінального закону, який підлягає застосуванню;
- б) застосування кримінального закону, який не підлягає застосуванню;
- в) неправильне тлумачення закону, яке суперечить його точному змістові.

Невідповідність призначеного судом покарання тяжкості злочину та особистості засудженого (ст. 372 КПК України).

Неправильне застосування закону виявляється в неправильній кваліфікації злочину відповідно до вимоги кримінального права, неправильному застосуванні або незастосуванні норм про необхідну оборону або крайню необхідність, що визначають поняття злочину, особливо небезпечного рецидивіста, строки давності притягнення до відповідальності, умови призначення покарання й інших норм, що порушують права і законні інтереси підсудного.

Невідповідним тяжкості злочину та особистості засудженого визнається призначене судом покарання, яке хоча і не виходить за межі, встановлені відповідною статтею кримінального закону, але

за своїм розміром є явно несправедливим внаслідок як м'якості, так і суворості покарання.

Пленум Верховного Суду України у своїх постановках звертає увагу судів на необхідність індивідуалізації покарання, на те, щоб не допускати направлення в місця позбавлення волі осіб, виправлення яких може бути досягнуте без ізоляції від суспільства.

Розгляд справи після скасування вироку, постанови чи ухвали. Після скасування вироку, постанови чи ухвали справа підлягає розгляду в загальному порядку судочинства.

Посилення покарання або застосування закону про більш тяжкий злочин при новому розгляді справи судом першої інстанції або апеляційним судом допускається тільки за умови, що вирок було скасовано за м'якістю покарання або у зв'язку з необхідністю застосування закону про більш тяжкий злочин за поданням прокурора або за скаргою потерпілого чи його представника, а також коли при новому розслідуванні справи буде встановлено, що обвинувачений вчинив більш тяжкий злочин, або коли збільшився обсяг обвинувачення.

Закриття справи касаційним, судом. Касаційний суд, встановивши обставини, передбачені статтями 6, 7, 7-1, 7-2, 8, 9, 10 КПК України, скасовує обвинувальний вирок чи постанову і закриває справу.

Ухвала касаційного суду. Рішення, прийняте касаційною інстанцією, є остаточним, набуває законної сили з моменту його проголошення і негайно звертається до виконання.

Ухвала касаційного суду складається й оголошується з додержанням вимог, передбачених статтями 377, 379 КПК України.

Скасовуючи вирок та направляючи справу на додаткове розслідування, суд вказує, що належить з'ясувати та зробити у справі.

Форма і зміст ухвали касаційної інстанції залежать від прийнятого рішення, але мають і загальні ознаки.

Касаційна ухвала складається з вступної, мотивувальної і резолютивної частин, в яких повинні бути зазначені:

- 1) місце і час постановлення ухвали;
- 2) назва і склад суду, що постановив ухвалу, прокурор та інші особи, які брали участь у розгляді справи в засіданні касаційної інстанції;
- 3) зміст резолютивної частини вироку;
- 4) особа, яка подала касаційну скаргу або подання;
- 5) суть скарги або подання;
- 6) матеріали, подані в касаційну інстанцію, якщо суд поклав їх в основу свого рішення;
- 7) короткий виклад пояснень осіб, які брали участь у засіданні;
- 8) висновки суду касаційної інстанції за скаргою чи поданням;
- 9) докладні мотиви прийнятого судом рішення;
- 10) результати розгляду справи.

При залишенні скарги чи подання без задоволення в ухвалі касаційної інстанції повинні бути зазначені підстави, в силу яких скарга чи подання визнані неправильними.

При скасуванні або зміні вироку в ухвалі повинно бути зазначено, які статті закону порушено та в чому саме полягають ці порушення або необґрунтованість вироку.

Направляючи справу на додаткове розслідування або на новий судовий розгляд, касаційна інстанція повинна зазначити в ухвалі ті обставини, які належить з'ясувати, і ті процесуальні дії, які для цього належить виконати.

Тут мають бути точно викладені прийняті рішення, вказано, як і в чому змінені рішення суду попередньої інстанції.

Ухвала суду касаційної інстанції *оголошується в залі суду*. Вона є остаточною, оскарженню не підлягає і може бути лише опротестована в порядку нагляду, або переглянута за нововиявленими обставинами.

Звернення ухвали до виконання. Для виконання ухвали касаційного суду справа надсилається до суду першої інстанції не пізніше п'яти днів після її розгляду, а у випадках, передбачених частиною другою статті 379 КПК України,— після складання й оголошення мотивованої ухвали.

Якщо на підставі касаційної ухвали засуджений підлягає звільненню з-під варті, суд звільняє його з-під варті в залі судового засідання. У випадку прийняття такого рішення у відсутності засудженого копія ухвали надсилається протягом доби адміністрації місця попереднього ув'язнення для виконання. Адміністрація місця попереднього ув'язнення зобов'язана протягом доби з дня одержання копії ухвали повідомити касаційний суд та суд першої інстанції про звільнення ув'язненого з-під варті.

Суд першої інстанції зобов'язаний перевірити виконання ухвали про звільнення ув'язненого з-під варті.

Див. також коментар до ст. 368 — 372 КПК України.

Стаття 399. Обов'язковість вказівок касаційної інстанції

Вказівки суду, який розглянув справу в касаційному порядку, є обов'язковими для органів дільництва чи досудового слідства при додатковому розслідуванні і суду першої чи апеляційної інстанції при повторному розгляді справи.

Стаття 400. Розгляд справи після скасування вироку, постанови чи ухвали

Після скасування вироку, постанови чи ухвали справа підлягає розгляду відповідно до вимог глав 23-30 цього Кодексу.

Посилення покарання або застосування закону про більш тяжкий злочин при новому розгляді справи судом, першої інстанції або апеляційним судом допускається тільки за умови, що вирок було скасовано за м'якістю покарання або у зв'язку з необхідністю застосування закону про більш тяжкий злочин за поданням прокурора або за скаргою потерпілого чи його представника, а також коли при новому розслідуванні справи буде встановлено, що обвинувачений вчинив більш тяжкий злочин, або коли збільшився обсяг обвинувачення.

Стаття 400-1. Закриття справи касаційним судом

Касаційний суд, встановивши обставини, передбачені статтями 6, 7, 7-1, 7-2, 8, 9, 10, 11-1 цього Кодексу, скасовує обвинувальний вирок чи постанову і закриває справу.

(Стаття 400-1 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 400-2. Ухвала касаційного суду

Ухвала касаційного суду складається і оголошується з додержанням вимог, передбачених статтями 377, 379 цього Кодексу. У випадках, передбачених статтею 232 цього Кодексу, одночасно з постановленням ухвали касаційний суд може випести окрему ухвалу.

Рішення, прийняте касаційною інстанцією, є остаточним, набуває законної сили з моменту його проголошення і негайно звертається до виконання.

Стаття 400-3. Звернення ухвали до виконання

Для виконання ухвали касаційного суду справа надсилається до суду першої інстанції не пізніше п'яти діб після у розгляду, а у випадках, передбачених частиною другою статті 379 цього Кодексу, — після складання й оголошення мотивованої ухвали.

Якщо на підставі касаційної ухвали засуджений підлягає звільненню з-під варті, суд звільняє його з-під варті в залі судового засідання. У випадку прийняття такого рішення у відсутності засудженого, копія ухвали надсилається протягом доби адміністрації місця попереднього ув'язнення для виконання. Адміністрація місця попереднього ув'язнення зобов'язана протягом доби з дня одержання копії ухвали повідомити касаційний суд та суд першої інстанції про звільнення ув'язненого з-під варті.

Суд першої інстанції зобов'язаний перевірити виконання ухвали про звільнення ув'язненого з-під варті.

Глава 32**ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ В ПОРЯДКУ ВИКЛЮЧНОГО ПРОВАДЖЕННЯ****Стаття 400-4. Підстави для перегляду судових рішень в порядку виключного провадження**

Підставами для перегляду судових рішень, що набрали законної сили, в порядку виключного провадження є:

- 1) нововиявлені обставини;
- 2) неправильне застосування кримінального закону та істотно порушення вимог кримінально-процесуального закону, які істотно вплинули на правильність судового рішення.

Перегляд судових рішень з підстав, передбачених у пункті 2 частини першої цієї статті, з метою застосувати закон про більш тяжкий злочин, збільшити обсяг обвинувачення чи з інших підстав погіршити становище засудженого, а також виправдувального вироку, ухвали чи постанови про закриття справи не допускається.

Виключне провадження — виняткова стадія кримінального процесу, в якій суд перевіряє законність, обґрунтованість і справедливість вироків, що вступили в законну силу.

Повчальним є такий приклад. Вироком місцевого суду м. Львова від 2 квітня 1999 року було засуджено громадян Колодку та Довбню за ч. 2 ст. 81 КК України за викрадення з кар'єру 10 тонн піску вартістю 34 гривні. Судова колегія Верховного Суду України своїм рішенням від 14 грудня 1999 року вирок районного суду та касаційну ухвалу Львівського обласного суду скасувала, а справу закрила за відсутністю в діях засуджених складу злочину, слушно оцінивши вказані діяння як малозначні.

Предметом розгляду при перегляді справи в порядку виключного провадження виступають будь-які вирок, у тому числі і вирок судів касаційних інстанцій, але лише такі вирок, що вже набули законної сили.

Виключне провадження не може мати місця там, де вирок суду ще не набрав законної сили. У цьому відмітні риси даної стадії процесу від стадії касаційного провадження.

Стаття 400-5. Нововиявлені обставини

Нововиявленими обставинами визнаються: 1) фальсифікація доказів, неправильність перекладу, а також показань свідка, потерпілого, обвинуваченого.

підсудного, висновку і пояснень судового експерта, на яких ґрунтується вирок;

2) зловживання прокурора, дізнавача, слідчого чи суддів під час провадження у справі;

3) усі інші обставини, які не були відомі суду при винесенні судового рішення і які самі по собі або разом із раніше виявленими обставинами доводять неправильність засудження або виправдання підсудного.

Фальсифікація доказів, завідомо неправильний переклад, завідомо неправдиві показання свідка, потерпілого, завідомо неправильний висновок і пояснення судового експерта, зловживання прокурорів, дізнавачів, слідчих і суддів є підставами для перегляду судових рішень, що набрали законної сили, в порядку виключного провадження лише в тому разі, коли вони встановлені вироком, що набрав законної сили, а при неможливості постановлення вироку — матеріалами розслідування.

Поновлення справ у зв'язку з нововиявленими обставинами — процесуально-правовий інститут усунення судових помилок, виявлених після вступу вироку в законну силу, спрямований на зміцнення гарантій захисту прав і свобод людини, законності і справедливості правосуддя.

За нововиявленими обставинами можуть бути переглянуті рішення будь-якого судового органу, чи то суду першої інстанції, апеляційної чи касаційної інстанції.

До числа нововиявлених обставин, зазначених у п. 3 ст. 397 КПК України, варто відносити:

- самообмову обвинуваченого;
- свідому неправдивість показань потерпілого;
- виявлене алібі засудженого;
- розкритий факт помилки при впізнанні обвинуваченого;
- помилковий експертний висновок;
- виявлення факту провокації хабара з боку хабародавця й інших осіб;
- виявлення необхідної оборони або крайньої необхідності в діях засудженого;
- установа факту вчинення злочину (за який засуджений обвинувачений) іншою особою;
- виявлення нових речових доказів або документів, що вказують на неправильність виправдання або засудження обвинуваченого;
- виявлення нових свідків, показання яких викликають сумніви в правильності вироку.

Нововиявленими обставинами варто вважати як ті, що із безсумнівною вказують на неправосудність вироку, який вступив у силу, так і ті, що викликають обґрунтовані сумніви у його законності, обґрунтованості і справедливості. У силу принципу презумпції невинуватості "усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь". Виявлення доказів, що викликають сумніви у винності засудженого, варто прирівнювати до виявлення доказів його невинуватості.

Стаття 400-6. Строки перегляду судових рішень у порядку виключного провадження

Перегляд виправдувального вироку, ухвали чи постанови про закриття справи за нововиявленими обставинами допускається лише протягом встановлених законом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності і не пізніше одного року з дня виявлення нових обставин.

Днем виявлення нових обставин є день набрання законної сили вироком суду щодо свідка, потерпілого, судового експерта, перекладача у зв'язку з дачею ними завідомо неправдивих показань, завідомо неправильного висновку, пояснень чи перекладу, щодо прокурора, дізнавача, слідчого, судді у зв'язку з допущеним ними зловживанням, а також щодо інших осіб у зв'язку з фальсифікацією ними доказів, а при неможливості постановлення вироку — день складання прокурором за матеріалами розслідування висновку про наявність нововиявлених обставин.

Днем виявлення нових обставин у вигляді дій певних осіб, які не підпадають під ознаки злочинів, а також інших обставин є день складання прокурором висновку про підтвердження таких обставин матеріалами розслідування.

За наявності доказів, які підтверджують, що особа вчинила більш тяжкий злочин, ніж той, за який вона була засуджена, справа може бути відновлена у зв'язку з нововиявленими обставинами тільки протягом строку давності притягнення до кримінальної відповідальності за більш тяжкий злочин.

За наявності доказів, які підтверджують невинуватість засудженого або вчинення ним менш тяжкого злочину, відновлення справи за нововиявленими обставинами строками не обмежено.

Перегляд судових рішень з підстав, передбачених у пункті 2 частини першої статті 400-4 цього Кодексу, строком не обмежується.

Відбуття покарання або смерть засудженого не є перешкодою для перегляду справи в інтересах його реабілітації.

Стаття 400-7. Особи, які мають право поставити питання про перегляд судового рішення в порядку виключного провадження

Подання про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами мають право приносити Генеральний прокурор України та його заступники, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, прокурор міст Києва чи Севастополя, військовий прокурор (на правах прокурора області).

Подання про внесення на судовий розгляд клопотання про перегляд судового рішення з підстав, передбачених пунктом 2 частини першої статті 400-4 цього Кодексу, мають право вносити судді касаційного суду в кількості не менше п'яти осіб.

Стаття 400-8. Дії прокурора по відновленню справи в зв'язку з нововиявленими обставинами

Заяви про перегляд справи зацікавлені особи, підприємства, установи, організації і посадові особи подають прокуророві. З метою перевірки заяви прокурор вправі витребувати справу із суду.

Прокурор у всіх випадках, коли йому стануть відомі нові обставини в справі, зобов'язаний особисто або через органи дізнання чи слідчих провести необхідне розслідування цих обставин.

Про призначення розслідування нововиявлених обставин виноситься постановою, і розслідування провадиться за правилами, встановленими цим Кодексом для проведення попереднього слідства.

Закінчивши розслідування нововиявлених обставин, районний, міський прокурор за наявності підстав для відновлення справи направляє у разі з матеріалами розслідування або вироком, що набрав законної сили, яким винні у зловживанні або фальсифікації доказів у справі уже засуджені, і своїм висновком відповідно прокуророві Автономної Республіки Крим, прокуророві області, прокуророві міст Києва чи Севастополя, військовому прокурору (на правах прокурора області), який і вирішує питання про принесення подання до апеляційного суду.

Справи, в яких вирок винесено апеляційним судом, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області або прокурор міст Києва, Севастополя, військовий прокурор (на правах прокурора області) направляє Генеральному прокурору України, який вирішує питання про принесення подання до касаційного суду.

Коли прокурор не вбачає підстав для перегляду справи в зв'язку з нововиявленими обставинами, він відмовляє в цьому своєю мотивованою постановою, про що повідомляє осіб та підприємства, установи, організації, які подали заяви. Ця постановою прокурора може бути оскаржена вищому прокуророві.

Відновлення справ за нововиявленими обставинами — процесуально-правовий інститут усунення допущених судових помилок і створення гарантій законності та правосуддя, що включає в себе виключну стадію кримінального процесу, в якій відбувається перегляд вироків, ухвал і постанов суду, що вже набрали законної сили, в зв'язку з виявленням нових обставин, що встановлюють незаконність і необґрунтованість винесеного судового рішення.

Чинний правовий інститут відновлення справ за нововиявленими обставинами є ефективною формою захисту та відновлення прав і свобод людини.

Наведемо приклад. Невідомими на озері було вчинено зухвале вбивство слідчого прокуратури та інспектора рибоохорони. З місця злочину зник пістолет ТГ № 4153, який належав слідчому. Слідчо-оперативна група, яка провадила невідкладні слідчі дії, затримала за підозрою у вбивстві деяких З. та Г. Останні зізналися у вчиненні цього злочину та показали обставини його вчинення при відтво-

ренні обставинки й обставин події. Проте місця приховання викраденого пістолета не назвали.

Обласний суд засудив обвинувачених до п'ятнадцяти років позбавлення волі, хоча обвинувач наполягав на застосуванні щодо них вищої міри покарання.

Через місяць у тій самій області було вчинено вбивство працівників міліції Ц. і М. Злочинців затримали "по гарячих слідах", і під час обшуку у них було знайдено пістолет марки ТГ зі знищеним номером. Криміналістична експертиза визначила, що пістолет раніше мав номер 4153. Затримані у вбивстві міліціонерів зізналися й у вчиненні вбивства інспектора рибнагляду та слідчого прокуратури.

Відновивши кримінальну справу за нововиявленими обставинами, суд виправдав засуджених З. та Г., вжив заходів до відшкодування завданої їм безпідставним обвинуваченням шкоди.

Цікавий факт наводиться в книзі відомого партизана Вершигори. Один з партизанів очолюваного ним загону до війни був засуджений до декількох років позбавлення волі. Пізніше виявилось, що він вчинив самообмову для того, щоб дати можливість уникнути відповідальності своєму товаришу, на утриманні якого були діти.

Мені довелося знайомитись зі справою одного з наших співвітчизників, що був притягнутий до відповідальності за побиття чоловіка, який обізвав його поліцаєм. І річ у тому, що в цьому селищі, де жило багато нащадків партизан-ковпаківців, дехто пам'ятав його зв'язки з поліцаями. Тим часом після засудження з'ясувалося, що засуджений хоробро боровся з фашистами в загоні Медведєва, а згодом у діючих військових частинах, штурмував Берлін і був нагороджений медалями (про що сам не знав) та як ветеран війни підлягав амністії.

Особи, які мають право поставити питання про перегляд судового рішення в порядку виключного провадження.

Подання про внесення на судовий розгляд клопотання про перегляд судового рішення з підстав, що вказують на неправильне застосування кримінального закону та істотне порушення вимог кримінально-процесуального закону, які істотно вплинули на правильність судового рішення, мають право вносити судді касаційного суду в кількості не менше п'ятох осіб.

Подання про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами мають право приносити Генеральний прокурор України та його заступники, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, прокурор міст Києва чи Севастополя, військовий прокурор (на правах прокурора області).

Суди уповноважені здійснювати перегляд справ у порядку виключного провадження — апеляційні суди — щодо рішень місцевих судів, касаційні суди — щодо рішень апеляційних судів.

Строки перегляду судових рішень у порядку виключного провадження.

Перегляд судових рішень з підстав, що вказують на неправильне застосування кримінального закону та істотне порушення вимог кримінально-процесуального закону, які істотно вплинули на правильність судового рішення, строком не обмежується. Відбуття по-

карання або смерть засудженого не є перешкодою для перегляду справи в інтересах його реабілітації.

Перегляд обвинувального вироку за наявності доказів невинності засудженого, а також за нововиявленими обставинами на користь засудженого термінами не обмежений.

Перегляд виправдувального вироку (ухвали, постанови), а також перегляд обвинувального вироку (ухвали, постанови) за мотивами м'якості покарання або необхідності застосування до засудженого норми закону про більш тяжкий злочин допускаються лише *протягом строку давності притягнення до кримінальної відповідальності*, встановленого для злочину, який виявлено знову, *та не пізніше одного року з дня відкриття нових обставин*.

За наявності доказів, які підтверджують, що особа вчинила більш тяжкий злочин, ніж той, за який вона була засуджена, справа може бути відновлена у зв'язку з нововиявленими обставинами тільки протягом строку давності притягнення до кримінальної відповідальності за більш тяжкий злочин.

Днем виявлення нових обставин є день набрання законної сили вироком суду щодо свідка, потерпілого, судового експерта, перекладача у зв'язку з даванням ними завідомо неправдивих показань, завідомо неправильного висновку, пояснень чи перекладу, щодо прокурора, дізнавача, слідчого, судді у зв'язку з допущеним ними зловживанням, а також щодо інших осіб у зв'язку з фальсифікацією ними доказів, а за неможливості постановлення вироку — день складання прокурором за матеріалами розслідування висновку про наявність нововиявлених обставин.

Днем виявлення нових обставин у вигляді дій певних осіб, які не підпадають під ознаки злочинів, а також інших обставин є день складання прокурором висновку про підтвердження таких обставин матеріалами розслідування.

Відновленню справи за обставинами, які відкрилися знову, передує діяльність прокурора, яка здійснюється у формі розслідування, з метою встановлення наявності або відсутності обставин, які дають підставу для скасування вироку.

Приводом для порушення провадження за нововиявленими обставинами слугують заяви громадян (заяви засудженого чи його захисника, заяви близьких родичів засудженого), повідомлення організацій, підприємств, установ та посадових осіб, повідомлення в засобах масової інформації, повідомлення органів дізнання чи слідчого, з'явлення з повинною, безпосереднє знайдення прокурором обставин — підстав для скасування вироку, який набрав законної сили.

Безперечно, що такі обставини можуть бути знайдені слідчими при розслідуванні справ, які перебувають в їх провадженні, оперативними працівниками під час здійснення оперативно-розшукової роботи, суддями в процесі судового слідства.

Заяви подаються прокурору. *Правом порушення справи за нововиявленими обставинами наділяється тільки прокурор*.

Прокурор має право витребувати справу із суду з метою перевірки поданих заяв.

За наявності ознак підстав перегляду справи за нововиявленими обставинами прокурор виносить постанову про порушення провадження за нововиявленими обставинами.

Розслідування справи, пов'язаної із з'ясуванням наявності або відсутності нововиявлених обставин, що дають підстави для скасування вироку, здійснюється за правилами провадження попереднього слідства.

Слідство може провадити як сам прокурор безпосередньо, так і призначені ним слідчі. Під час провадження розслідування виконуються всі необхідні слідчі (допит, обшук, виїмка, огляд впізнання тощо) та інші процесуальні дії. При провадженні розслідування здійснюється пред'явлення обвинувачення та складання обвинувального висновку.

При розслідуванні нововиявлених обставин дотримуються загальних правил щодо строків розслідування та порядку їх продовження. Але стосовно обставин, які ставлять під сумнів законність виправдувального вироку, строк розслідування і судового розгляду не може бути більшим одного року.

Матеріали розслідування разом зі справою, за якою винесено незаконний, необгрунтований та несправедливий вирок, направляються відповідному прокурору, який правочинний винести подання до апеляційного суду на вирок суду, що набрав законної сили.

Згідно зі ст. 400-8 КПК України, закінчивши розслідування нововиявлених обставин, районний, міський прокурор за наявності підстав для відновлення справи направляє її разом з матеріалами розслідування або вироком, що набрав законної сили, за яким винні у зловживанні або фальсифікації доказів у справі вже засуджені, і своїм висновком відповідно прокуророві Республіки Крим, прокуророві області, прокуророві міст Києва чи Севастополя, військово-му прокурору (на правах прокурора області), який і вирішує питання про принесення подання *до апеляційного суду*.

Справи, в яких вирок винесено апеляційним судом, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області або прокурор міст Києва, Севастополя, військовий прокурор (на правах прокурора області) направляє Генеральному прокурору України, який вирішує питання про принесення подання *до касаційного суду*.

Якщо прокурор, який порушив провадження розслідування за нововиявленими обставинами чи отримав результати розслідування для принесення протесту, не вбачає підстав для внесення протесту та скасування вироку суду, він виносить про це мотивовану постанову про відмову в протесті та припинення провадження. Про прийняте рішення повідомляються всі зацікавлені особи, які мають право оскаржити дану постанову за правилами оскарження постанови про закриття справи.

Відновлення справи за нововиявленими та іншими обставинами здійснюється судом, до компетенції якого належить перегляд справ у порядку виключного провадження — апеляційними судами — щодо рішень місцевих судів, касаційними судами — щодо рішень апеляційних судів.

Судовий розгляд провадиться за правилами касаційного судочинства. Розглянувши справу за нововиявленими обставинами, суд

або відхиляє протест прокурора, або скасовує вирок та направляє справу на новий судовий розгляд або на нове розслідування, інколи може змінити вирок, ухвалу чи постанову.

Попередній розгляд справи в апеляційному чи касаційному порядку не перешкоджає її розгляду в тій само судовій інстанції в порядку відновлення в зв'язку з нововиявленими обставинами.

Процесуальна форма виключного провадження аналогічна процесуальній формі розгляду справи в касаційній інстанції.

У судовій колегії в кримінальних справах Верховного Суду України суть справи доповідає Голова, заступник Голови або суддя Верховного Суду України.

Після доповіді судді сторони дають пояснення, а прокурор або підтримує принесене ним чи вищим прокурором подання, або висловлює свої міркування.

Судам у необхідних випадках слід запрошувати на засідання суду для давання пояснень засудженого, виправданого, їх захисників, законних представників неповнолітніх, потерпілого та його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача та їх представників. Запрошеним на засідання особам слід забезпечувати можливість ознайомлення з поданням.

Суд може прийняти додаткові матеріали, що надійшли з поданням, або витребувати за своєю ініціативою і використати в доказуванні.

Суд не має права прийняти рішення, що погіршує становище засудженого (виправданого), щодо якого подання не було принесено.

Вирішуючи питання про пом'якшення засудженому покарання, суд має право не тільки знизити покарання, а й перейти до більш м'якого його виду.

Розглядаючи справу за нововиявленими обставинами, чи в інших випадках виключного провадження, суд має право:

- скасувати вирок і направити справу на нове розслідування;
- скасувати вирок і закрити справу;
- змінити вирок, постанову чи ухвалу;
- залишити подання без задоволення;
- скасувати вирок і направити справу на новий судовий розгляд для зміни вироку.

Обставини справи здебільшого вимагають гласного, публічного судового слідства, дебатів сторін та виправлення помилок і розв'язання справи по суті після надання підсудному останнього слова. Це є виправданим. Адже в цьому випадку занадто незвичайними є обставини для перегляду справи. Гласне виправлення допущених помилок додає честі правосуддю. Величність вбачається не лише у визнанні помилок, а й у здатності їх виправляти.

Не слід вдаватися до виправлення неточного вироку при перегляді справи за нововиявленими обставинами без її перевірки в умовах змагальності сторін та дії всіх принципів правосуддя.

Стаття 400-9. *Порушення питання про перегляд судового рішення в порядку виключного провадження*

Клопотання про перегляд судових рішень з підстав, передбачених пунктом 1 частини першої статті 400-4 цього Кодексу, вправі подавати прокуророві учасники процесу, а також інші особи, якщо таке право надано їм законом.

Клопотання про перегляд судового рішення з підстав, передбачених пунктом 2 частини першої статті 400-4 цього Кодексу, вправі подавати засуджений, його захисник чи законний представник, прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої, апеляційної чи касаційної інстанції, Генеральний прокурор України та його заступники, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, міст Києва і Севастополя, прирівняні до них прокурори та їх заступники в межах їх повноважень — незалежно від їх участі в розгляді справи судом, а також інші особи, якщо таке право надано їм законодавчими актами України.

Переписка з приводу надходження клопотань про перегляд касаційним судом справ з підстав, передбачених пунктом 2 частини першої статті 400-4, з засудженим, захисником чи законним представником касаційним судом не ведеться.

Суддя, який розглядає клопотання про перегляд судового рішення з підстав, передбачених пунктом 2 частини першої статті 400-4 цього Кодексу, вправі витребувати справу із суду.

На підставі подання, підписаного не менше як п'ятьма суддями касаційного суду, клопотання про перегляд судового рішення з підстав, передбачених пунктом 2 частини першої статті 400-4 цього Кодексу, справа призначається до судового розгляду.

Певні особливості виключного провадження мають місце щодо перегляду справ у зв'язку з *неправильним застосуванням кримінального закону та істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону*, які істотно вплинули на правильність судового рішення.

Приводами для внесення подання про перегляд справи з підстав, що вказують на *неправильне застосування кримінального закону та істотне порушення вимог кримінально-процесуального закону*, які істотно вплинули на правильність судового рішення, є *клопотання* вказаних в законі учасників процесу про перегляд судового рішення.

Таке клопотання має право подавати засуджений, його захисник чи законний представник, прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої, апеляційної чи касаційної інстанції, Генеральний прокурор України та його заступники, прокурор Автономної Республіки Крим, прокурор області, міст Києва і Севастополя, прирівняні до них прокурори та їх заступники в межах їх повноважень — незалежно від їх участі в розгляді справи судом, а також інші особи, якщо таке право надано їм законодавчими актами України.

Клопотання розглядається суддею касаційного суду. Суддя, який розглядає клопотання про перегляд судового рішення з названих підстав, має право витребувати справу із суду.

Неправильне застосування кримінального закону (ст. 371 КПК України).

Неправильним застосуванням кримінального закону, що тягне за собою скасування або зміну вироку, є:

— застосування кримінального закону, який не підлягає застосуванню;

— незастосування судом кримінального закону, який підлягає застосуванню;

— неправильне тлумачення закону, яке суперечить його точному змістові.

Неправильне застосування закону виявляється в неправильній кваліфікації злочину відповідно до вимоги кримінального права, неправильне застосування або незастосування норм про необхідну оборону або крайню необхідність, що визначають поняття злочину, особливо небезпечного рецидивіста, строки давності притягнення до відповідальності, умови призначення покарання й інших норм, що порушують права і законні інтереси підсудного.

Істотними порушеннями кримінально-процесуального закону в даному разі є такі порушення, які позбавили або обмежили засудженого у здійсненні його прав або інакше перешкоджали чи могли перешкодити суду об'єктивно, повно та всебічно розглянути справу, встановити істину і винести законний, справедливий та обґрунтований вирок.

До числа істотних порушень вимог кримінально-процесуального закону слід відносити такі факти:

— в основу обвинувачення покладено докази, отримані з порушенням процесуальної форми їхнього збирання і незаконним вторгненням у права і свободи громадян (незаконний обшук, прослуховування телефонних розмов, тривалі, виснажливі допити тощо);

— незабезпечення обвинуваченому права мати захисника;

— ненадання перекладача особі, що не володіє мовою, якою велося судочинство;

— неознайомлення заінтересованих осіб з матеріалами справи;

— неприйняття заходів для забезпечення безпеки учасників процесу за наявності підстав для цього, що потягло за собою неправдивість їх показань або відмову від показань;

— несвоєчасне пред'явлення обвинувачення;

— одноособовий розгляд справи суддею за обставин, коли справа підлягала розгляду судом колегіально;

— підсудному або потерпілому в справі приватного обвинувачення не роз'яснено право на примирення;

— порушено порядок судових дебатів на шкоду правам будь-якого учасника процесу або не надана можливість участі в дебатах, а так само виступу з останнім словом;

— порушені принципи кримінального судочинства: гласність та безпосередність судового розгляду справи; незмінність складу суду у справі; обов'язковість пред'явлення обвинувачення та ознайом-

лення обвинуваченого з матеріалами справи; незалежність суддів; права підсудного на останнє слово тощо;

— порушення судом положень принципу презумпції невинуватості (публічна заява про провину обвинуваченого до винесення і набуття законної сили вироку суду тощо);

— порушення строків слідства й утримання під вартою;

— порушення таємниці наради суддів;

— провадження слідчих дій без санкції прокурора, коли одержання санкції обов'язкове;

— розголошення даних попереднього слідства перед допитом свідків, що спричинило ознайомлення з доказами, наявними у розпорядженні слідчого або суду;

— справу не було закрито за наявності для цього підстав;

— справу розглянуто без участі перекладача у тих випадках, коли підсудний, а також і потерпілий не володіє мовою, якою велося судочинство;

— справу розглянуто в незаконному складі суду;

— справу розглянуто за відсутності підсудного у тих випадках, коли за законом його присутність обов'язкова;

— справу розглянуто судом без участі захисника у тих випадках, коли за законом його участь обов'язкова;

— суд поставив у провину підсудного діяння, за якими йому не пред'являлося обвинувачення.

Цей перелік не може вважатися вичерпним. Вирок може бути скасований або змінений через інші істотні порушення закону, що призвели до обмеження гарантованих законом прав і свобод учасників процесу, могли перешкоджати суду об'єктивно розглянути справу і винести законний, обґрунтований і справедливий вирок.

Однак названі порушення можуть стати підставами для перегляду справи в порядку виключного провадження лише за умов, що вони *істотно вплинули на правильність судового рішення*.

Правом внесення подання щодо перегляду справи наділені п'ять суддів касаційного суду.

Згідно з ч. 5 ст. 400-9 КПК України на підставі подання, підписаного не менше як п'ятьма суддями касаційного суду, клопотання про перегляд судового рішення з підстав, передбачених пунктом 2 частини першої статті 400-4 КПК України, справа признається до судового розгляду.

Стаття 400-10. Порядок розгляду справ у порядку виключного провадження

Подання про перегляд справи в зв'язку з нововиявленими обставинами розглядається апеляційним чи касаційним судом за правилами, встановленими для перегляду справ у касаційному порядку.

Попередній розгляд справи в апеляційному чи касаційному порядку не перешкоджає її розгляду в тій само судовій інстанції в порядку відновлення в зв'язку з нововиявленими обставинами.

Подання суддів про судовий розгляд клопотання щодо перегляду судового рішення з підстав, передбачених пунктом 2 частини першої статті 400-4 цього Кодексу, розгля-

дається на спільному засіданні судових колегій Верховного Суду України, уповноважених законом на розгляд кримінальних справ за правилами, встановленими для перегляду справ у касаційному порядку. Спільне засідання судових колегій є правочинним за наявності не менш як двох третин складу кожної з колегій. Головує на засіданні голова судової колегії в кримінальних справах чи інший суддя. Ухвала спільного засідання приймається більшістю голосів відкритим голосуванням. Вона складається суддею-доповідачем і підписується головуючим та цим суддею.

Спільне засідання судових колегій Верховного Суду з кримінальних справ може прийняти одне з рішень, яке уповноважений прийняти суд касаційної інстанції.

У результаті розгляду справи суд приймає одне з таких рішень:

- 1) залишає вирок, постанову чи ухвалу без зміни, а касаційні скарги чи подання — без задоволення;
- 2) скасовує вирок, постанову чи ухвалу і направляє справу на нове розслідування або новий судовий чи апеляційний розгляд;
- 3) скасовує вирок, постанову чи ухвалу і закриває справу;
- 4) змінює вирок, постанову чи ухвалу.

Розділ п'ятий ВИКОНАННЯ ВИРОКУ, УХВАЛИ І ПОСТАНОВИ СУДУ

Г л а в а 33

ВИКОНАННЯ ВИРОКУ, УХВАЛИ І ПОСТАНОВИ СУДУ

Стаття 401. Набрання вироком законної сили та його виконання

Вирок набирає законної сили після закінчення строку на подання апеляцій, а вирок міжобласного чи апеляційного суду — після закінчення строку на подання касаційної скарги, внесення касаційного подання, якщо його не було оскаржено чи на нього не було внесено подання. В разі подачі апеляцій, касаційної скарги чи внесення касаційного подання вирок, якщо його не скасовано-Іно, набирає законної сили після розгляду справи апеляційною чи касаційною інстанцією.

У тих випадках, коли оскаржено або внесено подання тільки на частину вироку або коли засуджено декількох підсудних, а вирок оскаржено чи внесено подання щодо одного з них, вирок в інших частинах або щодо інших засуджених осіб законної сили не набирає до моменту внесення апеляційною чи касаційною інстанцією ухвали.

Обвинувальний вирок виконується після набрання ним законної сили.

До набрання вироком законної сили засуджений, який перебуває під вартою, не може бути переведений у місце позбавлення волі, що знаходяться в іншій місцевості.

Виправдувальний вирок і вирок, що звільняє підсудного від покарання, виконуються негайно після проголошення вироку. Якщо підсудний перебуває під вартою, суд звільняє його з-під варти в залі судового засідання.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.063001)

Виконання вироку — завершальна стадія кримінального процесу, в якій вирок, що набрав законної сили, звертається до виконання і безпосередньо реалізуються рішення суду (про покарання, про відшкодування шкоди, про оправдання і звільнення з-під варти тощо) та вирішуються питання, що виникають у зв'язку зі зверненням вироку до виконання і його виконанням.

Одним із принципів кримінального процесу є обов'язковість вироку, ухвали і постанови суду, згідно з якою вирок, ухвала і постанови суду, що набрали законної сили, є обов'язковими для всіх державних і громадських підприємств, установ і організацій, посадових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України.

Виконання вироку здебільшого здійснюється відповідної компетенції правоохоронними органами та органами виконавчої влади (міліцією, судовими виконавцями тощо) і регулюється нормами кримінального, кримінально-виконавчого, цивільного, адміністративного та інших галузей права. В цьому аспекті виконання вироку не належить до процесуальної діяльності.

Виконання вироку залежно від виду та характеру покарання, визначеного судом, провадиться: адміністрацією місць ув'язнення (слідчих ізоляторів, тюрм, кримінально-виконавчих установ) — щодо позбавлення волі; районними інспекціями виправних робіт — щодо виправних робіт без позбавлення волі; державною виконавчою службою — в частині конфіскації майна (відшкодування шкоди), штрафу; різними адміністративними органами — щодо заборони обіймати певні посади, займатися певною діяльністю; громадськими та профспілковими організаціями — щодо виправлення та перевиховання умовно засуджених, а також осіб, яких взяли на поруки; органами народної освіти — у межах їх компетенції.

Суть виконання вироку як стадії кримінального процесу полягає в сууго процесуальній діяльності, спрямованій на звернення до виконання і забезпечення виконання вироку, та у вирішенні проблемних питань, що виникають при виконанні вироку.

Предметом процесуальної діяльності даної стадії є: а) звернення вироку до виконання та здійснення процесуального контролю і прокурорського нагляду за своєчасним і правильним виконанням вироку; б) забезпечення вирішення проблем відстрочки, повної або часткової безпосередньої реалізації чи зміни вироку; в) зарахування досудового ув'язнення в строк відбутого покарання, якщо ці питання не визначені при винесенні вироку; г) вирішення юридичних питань, які виникають у ході фактичного виконання вироку; д) зняття і погашення судимості; е) здійснення контролю за виконанням вироку.

Процесуальні правовідносини, які виникають під час реалізації цих завдань, регулюються в чинному законодавстві переважно нормами кримінально-процесуального права і становлять зміст стадії виконання вироку.

Особливості процесуальної діяльності в стадії виконання вироку полягають у тому, що при цьому не змінюється суть прийнятого судом вироку, а при розгляді виникаючих проблемних питань суд вирішує тільки питання, що виникають з виконання вироку, не погіршуючи становища засудженого.

Питання, які вирішуються з застосуванням кримінально-процесуальної форми в стадії виконання вироку: про відстрочку виконання вироку, про звільнення від відбуття покарання особи, що захворіла на тяжку хворобу, про зміну умов утримання засуджених до позбавлення волі, про дострокове й умовно-дострокове звільнен-

ця з обов'язковим залученням до праці, про заміну покарання більш м'яким, про дострокове зняття судимості, про вирішення виникаючих неясностей та деякі інші питання, пов'язані з виконанням вироку.

Суб'єктами правовідносин, що виникають в стадії виконання вироку, є: суд, прокурор, засуджений, захисник, цивільний відповідач, представник органу, що відає виконанням покарання, та ін. Питання, які виникають при виконанні вироку і потребують юридичного вирішення, вирішуються виключно судом в судовому засіданні.

Суд, що вирішує питання, пов'язані з виконанням вироку.

Питання про різні сумніви і суперечності, що виникають при виконанні вироку, включаючи застосування кримінального закону, який має зворотну силу, відповідно до частин другої і третьої статті 5 Кримінального кодексу України, вирішуються судом, який постановив вирок.

Якщо вирок виконується за межами району суду, який постановив вирок, ці питання розв'язує суддя районного (міського) суду, а щодо осіб, засуджених військовими судами, — суддя військового суду гарнізону за місцем виконання вироку.

Приведення у відповідність з новим законом, який звільняє від покарання або пом'якшує покарання, вироку щодо осіб, які відбувають покарання, вирішується в порядку, передбаченому частинами другою і третьою статті 5 Кримінального кодексу України, ухвалою суду за місцем відбування покарання.

Питання про звільнення засудженого від відбування покарання через хворобу відповідно до статті 408 КПК України вирішуються суддею районного (міського) суду за місцем відбування покарання незалежно від того, яким судом було винесено вирок.

Основним принципом даної стадії процесу є недопустимість погіршення статусу і становища засудженого. В стадії виконання вироку при розгляді виникаючих проблемних питань суд вирішує тільки ті питання, що стосуються вироку і не тягнуть погіршення становища засудженого.

Значення *стадії виконання вироку* полягає в такому: процесуальна діяльність в даній стадії створює необхідні передумови для безпосередньої реалізації прийнятих у вирок рішень, сприяє формуванню у громадян переконання у неминучості відбування покарання за вчинення злочинного діяння, забезпечує охорону прав і законних інтересів потерпілого, засудженого, інших учасників процесу; своєчасне і точне виконання вироку сприяє виконанню завдань кримінального судочинства, зміцненню законності і правопорядку.

Як встановлено законом, копія вироку вручається засудженому або виправданому і направляється прокурору в триденний строк після проголошення вироку.

Виправдувальний вирок і вирок, що звільняє підсудного від покарання, вступає в законну силу і виконується негайно після проголошення вироку. Якщо підсудний перебуває під вартою, суд звільняє його з-під варти в залі судового засідання.

Обвинувальний вирок набирає законної сили після закінчення строку на подання апеляцій, а вирок міжобласного чи апеляційного суду — після закінчення строку на подання касаційної скарги, внесення касаційного подання. В разі подачі апеляцій, касаційної скарги чи внесення касаційного подання вирок, якщо його не скасовано, набирає законної сили після розгляду справи апеляційною чи касаційною інстанцією.

Обвинувальний вирок виконується після набрання ним законної сили. Обвинувальний вирок що набрав законної сили, за загальним правилом звертається до виконання судом, який постановив вирок, не пізніше як через три доби з дня набрання ним законної сили, або повернення справи з апеляційної чи касаційної інстанції.

Звернення до виконання вироку чи постанови апеляційного суду відповідно до ст. 381 КПК України здійснюється шляхом надсилання справи і вироку чи постанови апеляційного суду, якщо вони не були оскаржені до суду касаційної інстанції, до суду першої інстанції не пізніше трьох діб після набрання вироком, постановою законної сили.

Якщо на підставі рішення апеляційного суду засуджений підлягає звільненню з-під варти в залі судового засідання, суд звільняє його з-під варти в залі судового засідання. У випадку прийняття такого рішення за відсутності засудженого копія рішення надсилається протягом доби адміністрації місця досудового ув'язнення для виконання. Адміністрація місця досудового ув'язнення зобов'язана протягом доби з дня одержання копії рішення повідомити суд першої інстанції про звільнення ув'язненого з-під варти.

Для виконання ухвали касаційного суду відповідно до ст. 400-3 КПК України справа надсилається до суду першої інстанції не пізніше п'яти діб після її розгляду.

Аналогічним чином, як і в апеляційній інстанції, якщо на підставі касаційної ухвали засуджений підлягає звільненню з-під варти, суд негайно звільняє його з-під варти в залі судового засідання. У випадку прийняття такого рішення за відсутності засудженого копія ухвали надсилається протягом доби адміністрації місця досудового ув'язнення для виконання. Адміністрація місця досудового ув'язнення зобов'язана протягом доби з дня одержання копії ухвали повідомити касаційний суд та суд першої інстанції про звільнення ув'язненого з-під варти.

Суд першої інстанції зобов'язаний перевірити виконання ухвали про звільнення ув'язненого з-під варти.

Для забезпечення виконання вироку суд направляє органу, на який покладено обов'язок привести вирок до виконання, копію вироку з відповідними розпорядженнями.

У розпорядженні доцільно вказати: орган, якому адресується розпорядження; основні відомості про засудженого; коли, яким вироком і до якої міри покарання він засуджений; якщо справа розглядалася касаційною або наглядовою інстанцією, то в розпорядженні зазначаються результати цього розгляду і прийнятих рішень щодо міри покарання; вимога привести вирок до виконання та негайно повідомити про це суд; якщо засуджений позбавляється волі — повідомити сім'ю засудженого, в яке місце він направлений для

відбування покарання. Розпорядження про виконання вироку підписує суддя (голова суду чи його заступник), скріплюється печаткою суду і надсилається разом з копіями зазначених раніше судових документів до відповідного органу.

У випадку, коли засудженому обрано міру покарання у вигляді позбавлення волі, вирок звертається до виконання шляхом направлення названих документів начальнику місця досудового ув'язнення, в якому утримується засуджений.

У разі умовного засудження або застосування відстрочки виконання вироку до позбавлення волі суд надсилає копію вироку органу внутрішніх справ за місцем проживання засудженого.

Якщо засудженому призначено покарання в вигляді виправних робіт, розпорядження про виконання вироку направляється до інспекції виправних робіт районного (міського) відділу внутрішніх справ.

Копія вироку надсилається організаціям або трудовому колективу, яким засудженого передано на перевиховання і виправлення, або трудовому колективу чи особі, на яких судом покладено обов'язок з нагляду за засудженим і проведення з ним виховної роботи.

Звернення до виконання додаткового покарання у вигляді конфіскації майна здійснюється через судового виконавця — суд надсилає виконавчий лист, копію опису майна і копію вироку для виконання судовому виконавцеві і сповіщає про це відповідному фінансовому відділу виконавчої влади.

Законом України "Про виконавче провадження"¹ визначені умови і порядок виконання рішень судів, що відповідно до закону підлягають примусовому виконанню у разі невиконання їх у добровільному порядку. Примусове виконання рішень в Україні покладається на Державну виконавчу службу, яка належить до системи органів Міністерства юстиції України.

Відповідно до цього Закону підлягають виконанню вирок, ухвали і постанови судів у кримінальних справах у частині майнових стягнень, вирок судів у частині позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю.

При здійсненні виконавчих дій судовий виконавець має право входити в помешкання, яке займає боржник, і робити огляд усіх його сховищ (комори, погребі, сараї, шафи, ящики тощо). Відкриття й огляд помешкання і сховищ провадяться в присутності понятих.

Реалізація арештованого майна, за винятком майна, виключеного за законом з обігу, здійснюється державним виконавцем шляхом його продажу через торговельні організації, відповідні структури Міністерства фінансів, на прилюдних торгах, аукціонах, якщо інше це передбачено законом, у двомісячний строк з дня судового рішення про це.

Звернення вироку до виконання і забезпечення виконання вироку, яким засудженому призначено покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, штрафу, здійснюється шляхом направлення копії вироку судовому виконавцеві, адміністрації підприємства, установи, організації за місцем роботи засудженого, а також органів

¹ Відомості Верховної Ради України.— 1999.— № 24,— ст. 207.

внутрішніх справ за місцем проживання засудженого для здійснення контролю за виконанням зазначеної міри покарання.

Виконання вироку про призначення штрафу здійснюється таким чином. Суд, який постановив вирок, пропонує засудженому добровільно внести до ощадного банку суму штрафу протягом місяця і попереджає його, що в разі несплати штрафу його буде стягнуто в примусовому порядку судовим виконавцем. У разі несплати штрафу відповідна сума вилучається відповідно до Цивільного процесуального кодексу і Закону України "Про виконавче провадження".

У випадку, коли засудженого вироком суду позбавлено військового або спеціального звання, урядових нагород або почесного звання, суд надсилає в п'ятиденний строк копію вироку органів, який присвоїв ці звання.

Покарання у вигляді громадської догани виконується шляхом публічного її висловлювання засудженому судом. Водночас, якщо вироком передбачено доведення догани через пресу чи іншим способом, суд надсилає копію вироку органів преси для опублікування повідомлення або адміністрації підприємства, установи, організації, громадській організації за місцем роботи, навчання чи проживання засудженого для обговорення на зборах колективу.

Якщо суд виніс рішення про позбавлення засудженого батьківських прав, після набрання вироком законної сили його копія надсилається судом органу опіки і піклування за місцем проживання неповнолітнього. Під час виконання рішення про відібрання дитини державний виконавець провадить виконавчі дії з обов'язковою участю особи, якій дитина передається на виховання, та з залученням представників органів опіки і піклування. У разі потреби державний виконавець може звернутися до суду з поданням щодо вирішення питання про тимчасове влаштування дитини до дитячого чи лікувального закладу.

Якщо засудженому, позбавленому батьківських прав, виплачуються призначені дітям пенсії, аліменти або інші платежі, суд надсилає копію вироку ще й органу, який провадить зазначені платежі, або в суд за місцем винесення рішення про виплати для обговорення питання про перерахування їх на користь дитячого закладу або особи, яким передано дитину для виховання.

Вирок не може бути звернено до виконання або виконуватися в частині засудження за діяння, караність якого була усунена новим кримінальним законом.

Своєчасне звернення до виконання вироку, який набрав законної сили, покладається на народного суддю або голову відповідного суду, який постановив вирок. Органи, що виконують вирок або ухвалу, повідомляють суд, який постановив вирок або ухвалу, про виконання вироку чи ухвали.

При зверненні до виконання виправдувального вироку чи ухвали про закриття справи за реабілітуючими підставами суд зобов'язаний направити виправданому (реабілітованому), а у випадку його смерті — спадкоємцям та утриманцям спеціальне повідомлення про порядок відновлення його порушених прав і законних інтересів (ст. 53-1 КПК), прийняти необхідні рішення щодо відшкодування матеріальної та компенсації моральної шкоди.

Якщо у виправданого або в особи, щодо якої справа закрита, були вилучені документи, цінності та інші предмети чи був накладений арешт на майно, або по справі було накладено арешт на поштово-телеграфну кореспонденцію, копія вироку, що набрав законної сили, або ухвала касаційної інстанції направляються відповідним органам для повернення вилучених документів, цінностей та інших предметів, а також для зняття арешту з майна та кореспонденції.

Усі суперечки, що виникають при виконанні вироку, вирішуються судом, який ухвалив вирок, а якщо вирок виконується в іншому місці — відповідним районним судом, що діє на даній території.

Щоб уникати необхідності недоцільного дублювання, всі юридичні питання необхідно вирішувати відповідно до вимог закону, чітко й однозначно вирішувати при винесенні вироку. Вирок суду повинен бути законним, обґрунтованим, справедливим, юридично грамотно складеним, зрозумілим, з коротким, чітким і логічним формулюванням висновків, щоб при його виконанні не виникало питань і сумнівів, що потребують уточнення.

Стаття 402. Набрання ухвалою і постановою суду законної сили та їх виконання

Ухвала і постанова суду першої інстанції набирають законної сили і виконуються після закінчення строку на подачу апеляцій, а ухвала і постанова міжобласного чи апеляційного суду — після закінчення строку на подання касаційної скарги, внесення касаційного подання. Якщо на них були подані апеляції, касаційні скарги чи внесено касаційне подання, вони набирають законної сили і виконуються після розгляду їх апеляційним чи касаційним судом, якщо їх не було скасовано.

Ухвали і постанови апеляційної і касаційної інстанцій набирають законної сили негайно після їх оголошення.

Ухвала і постанова суду, які не підлягають оскарженню, набирають сили і виконуються негайно після їх винесення.

(Стаття в редакції Закону України №2533-111 від 21.06.2001)

Стаття 403. Обов'язковість вироку, ухвали і постанови

суду

Вирок, ухвала і постанова суду, що набрали законної сили, є обов'язковими для всіх державних і громадських підприємств, установ і організацій, посадових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України.

(Стаття 403 із змінами, внесеними відповідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Закон № 2857-12 від 15.12.92)

Обов'язковість рішень суду є конституційним принципом правосуддя, що закріплений у п. 9 ст. 129 Конституції України. Навмисне невиконання службовою особою рішення, вироку, ухвали чи постанови суду або здійснення перешкод для їх виконання тягне кримінальну відповідальність за ст. 382 КК України.

Приховування або розтрата майна, на яке накладено арешт або яке підлягає конфіскації, наказується відповідно до ст. 388 КК України.

Ухилення від відбування покарання до позбавлення волі засудженим може спричинити додаткову кримінальну відповідальність за ст. 390 КК України.

Будь-які рішення суду можуть бути звернені до виконання в примусовому порядку, забезпечуються силою державної влади. У передбачених законом випадках крім примусового виконання рішення суду особи, які ухиляються від виконання вироку або які протидіють виконанню судового вироку, можуть притягатись до кримінальної чи адміністративної відповідальності.

Стаття 404. Порядок звернення вироку до виконання

Вирок, що набрав законної сили, звертається до виконання судом, який постановив вирок, не пізніше як через три доби з дня набрання ним законної сили або повернення справи з апеляційної чи касаційної інстанції.

Суд разом зі своїм розпорядженням про виконання обвинувального вироку надсилає копію вироку тому органу, на який покладено обов'язок виконати вирок.

З метою забезпечення виховного впливу вироку суд надсилає його копію в необхідних випадках підприємству установі, організації за місцем роботи засудженого.

У разі звільнення засудженого від відбування покарання з випробуванням відповідно до статей 75 і 104 Кримінального кодексу України (2341-14) суд надсилає копію вироку органу виконання покарань за місцем проживання засудженого, а щодо неповнолітнього — також службі у справах неповнолітніх для здійснення контролю за його поведінкою, а щодо засуджених військовослужбовців — командирам військових частин, які відповідно до частини другої статті 76 Кримінального кодексу України здійснюють контроль за поведінкою таких засуджених.

Якщо у виправданого або в особи, щодо якої справа закрита, були вилучені документи, цінності та інші предмети чи був накладений арешт на майно, копія вироку, що набрав законної сили, або ухвала апеляційної чи касаційної інстанції направляються відповідним органам для повернення вилучених документів, цінностей та інших предметів, а також для зняття арешту з майна.

Вирок не може бути звернено до виконання або виконуватися в частині засудження за діяння, караність якого була усунена нововиданим кримінальним законом.

Своєчасне звернення до виконання вироку, який набрав законної сили, покладається на суддю або голову відповідного суду, який постановив вирок.

Органи, що виконують вирок, постанову або ухвалу, повідомляють суд, який їх постановив, про їх виконання.

(Стаття 404 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84. Законом № 2547-12 від 07.07.92 в редакції Закону № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

У стадії виконання вироку можуть вимагати судового вирішення низка процесуальних питань, які умовно можна розділити на декілька груп.

Питання, які виникають у процесі звернення вироку до виконання: про застосування давності виконання обвинувального вироку щодо особи, засудженої до довічного позбавлення волі, про звільнення від покарання за декриміналізовані діяння — виконання закону, який звільняє від покарання або пом'якшує покарання.

Питання, які вирішуються судом, у процесі фактичного виконання вироку, про звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 407-1 КПК України); про застосування умовно-дострокового звільнення від покарання і заміну невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 407 КПК України); про зарахування в строк покарання часу перебування засудженого в лікувальній установі (ст. 406 КПК України); про звільнення від покарання через хворобу (ст. 408 КПК України); про звільнення від покарання з випробуванням після закінчення іспитового строку (ст. 408-1 КПК України) або про скасування такого звільнення (ст. 408-2, 408-3 КПК України); про заміни штрафу покаранням у виді громадських робіт, виправних робіт штрафом, обмеження чи позбавлення волі службовим обмеженням, позбавлення волі утриманням у дисциплінарному батальйоні (ст. 410 КПК України); про застосування до засуджених, які є алкоголіками або наркоманами, примусового лікування та його припинення (ст. 411-1 КПК); про застосування до засудженого покарання за наявності двох невиконаних вироків (ст. 413 КПК); про тимчасове залишення засудженого в слідчому ізоляторі чи в тюрмі і про переведення його з виправно-трудової установи в слідчий ізолятор чи тюрму (ст. 410-1 КПК); про всякі сумніви і суперечки, які виникають при виконанні вироку і пов'язані з його недоліками.

Питання, які вирішуються після відбуття засудженим призначеного покарання: про погашення судимості або дострокове її зняття (ст. 414 КПК); про зарахування часу відбування виправних робіт до загального трудового стажу (ст. 414-1 КПК).

Вирок суду, який є найважливішим актом правосуддя, повинен бути законним та обґрунтованим, складеним юридично грамотно, коротким, чітким і зрозумілим формулюванням висновків, щоб при його виконанні не виникло питань і сумнівів, що потребують уточнення.

Виконання виправдувального вироку, вироку, що звільняє підсудного від покарання, та вироку, який не підлягає касаційному оскарженню, необхідно звертати до виконання негайно після його проголошення, а іншого обвинувального — не пізніше трьох діб з дня набрання ним законної сили чи повернення справи з касаційної інстанції.

Особи, яких засуджено умовно або до мір покарання, не пов'язаних з позбавленням волі, повинні звільнитись з-під варти негайно після оголошення вироку.

Не може бути звернений до виконання або виконуватися вирок у частині засудження за діяння, караність якого після винесення вироку була усунута нововиданим кримінальним законом.

Стаття 405.

(Статтю 405 виключено на підставі Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 405-1. Порядок виконання закону, який звільняє від покарання або пом'якшує покарання

Звільнення від покарання і пом'якшення покарання у випадках, передбачених частинами 2 і 3 статті 74 Кримінального кодексу України, провадиться судом за заявою засудженого або за поданням прокурора чи органу, що відає виконанням покарання.

Ухвала суду про звільнення від покарання або пом'якшення покарання ґрунтується тільки на обставинах справи, встановлених судом при постановленні вироку, та їх юридичній оцінці, яку дано цим судом.

(Кодекс доповнено статтею 405-1 згідно з Законом № 2547-12 від 07.07.92, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Звільнення від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку.

Давністю виконання обвинувального вироку називається витік встановлених законом строків, після сплину яких обвинувальний вирок не виконується¹.

Особа звільняється від відбування покарання згідно зі ст. 80 КК України, якщо з дня набрання чинності обвинувальним вироком його не було виконано в такі строки:

1) два роки — у разі засудження до покарання менш суворого, ніж обмеження волі;

2) три роки — у разі засудження до покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі за злочин невеликої тяжкості;

3) п'ять років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі за злочин середньої тяжкості, а також при засудженні до позбавлення волі на строк не більше п'яти років за тяжкий злочин;

4) десять років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад п'ять років за тяжкий злочин, а також при засудженні до позбавлення волі на строк не більше десяти років за особливо тяжкий злочин;

5) п'ятнадцять років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі на строк більше десяти років за особливо тяжкий злочин.

Строки давності щодо додаткових покарань визначаються основним покаранням, призначеним за вироком суду.

Перебіг давності зупиняється, якщо засуджений ухиляється від відбування покарання. У цих випадках перебіг давності відновлюється з дня з'явлення засудженого для відбування покарання або з дня його затримання. У цьому разі строки давності, передбачені пунктами 1—3 частини першої цієї статті, подвоюються.

Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України.— К, 2001.— С.132.

Перебіг давності переривається, якщо до закінчення строків, зазначених у частинах першій та третій цієї статті, засуджений вчинить новий середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин. Обчислення давності в цьому випадку починається з дня вчинення нового злочину.

Питання про застосування давності до особи, засудженої до довічного позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі замінюється позбавленням волі.

Давність не застосовується у разі засудження за злочини проти миру та безпеки людства, передбачені статтями 449—451, 454 КК України.

Щодо неповнолітніх ст. 106 КК України встановлюються такі строки виконання обвинувального вироку:

1) два роки — у разі засудження до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, а також при засудженні до покарання у вигляді позбавлення волі за злочин невеликої тяжкості;

2) п'ять років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі за злочин середньої тяжкості, а також при засудженні до покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше п'яти років за тяжкий злочин;

3) сім років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкий злочин;

4) десять років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі за особливо тяжкий злочин.

Звільнення від покарання на підставі закону України про амністію чи акта про помилування.

Амністія — кримінально-правовий акт Верховної Ради України щодо певної категорії осіб, змістом якого є звільнення їх від кримінального покарання чи відповідальності, встановлення підстав і умов такого звільнення.

Законом про амністію особи, які вчинили злочин, можуть бути повністю або частково звільнені від кримінальної відповідальності чи від покарання. Законом про амністію може бути передбачено заміна засудженому покарання або його невідбутої частини більш м'яким покаранням.

Помилування — це індивідуально-правовий акт Президента України про звільнення окремої особи від кримінальної відповідальності чи покарання.

Помилування здійснюється Президентом України стосовно індивідуально визначеної особи чи декількох осіб. Акт помилування завжди персоналізований і поширюється тільки на окремих названих в ньому осіб. Актом помилування може бути здійснена заміна засудженому призначеного судом покарання у вигляді довічного позбавлення волі на позбавлення волі на строк не менше двадцяти п'яти років.

Звільнення від покарання за декриміналізовані діяння. Особа, засуджена за діяння, караність якого законом усунена, підлягає негайному звільненню від призначеного судом покарання. Призначена засудженому міра покарання, що перевищує санкцію нововида-

ного закону, знижується до максимальної межі покарання, встановленого цим законом.

Відповідно до закону звільнення засудженого від відбування покарання, а також пом'якшення призначеного покарання, крім звільнення від покарання або пом'якшення покарання в порядку амністії та помилування, може застосовуватись тільки судом.

Стаття 406. Зарахування в строк покарання часу перебування засудженого в лікувальній установі

Коли особу, яка позбавлена волі за вироком суду, під час відбуття покарання поміщено до лікарні в зв'язку з душевною або іншою хворобою, то час перебування засудженого в лікувальній установі зараховується в строк позбавлення волі.

Стаття 407. Порядок застосування умовно-дostroкового звільнення від відбування покарання і заміни невідбутої частини покарання більш м'яким

Умовно-дostroкове звільнення від відбування покарання і заміна невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням відповідно до статей 81 і 82 Кримінального кодексу України застосовуються суддею районного (міського) суду за місцем відбуття покарання засудженим за спільним поданням органу, що видає виконанням, відбуванням покарання, і спостережної комісії або служби у справах неповнолітніх і умовно звільнених з місць позбавлення волі з обов'язковим залученням до праці.

Умовно-дostroкове звільнення від відбування покарання і заміна невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням щодо осіб, які відбувають покарання в дисциплінарному батальйоні, застосовуються суддею військового суду гарнізону за місцезнаходженням засудженого за поданням командування дисциплінарного батальйону.

Зазначені подання розглядаються судом в десятиденний строк з моменту надходження їх до суду без витребування судової справи з участю прокурора, представника органу, що видає виконанням покарання, і, як правило, засудженого.

При розгляді судом спільного подання органу, що видає виконанням покарання, і спостережної комісії служби у справах неповнолітніх суд повідомляє їх про час і місце розгляду цього подання.

Якщо суд відмовить в умовно-дostroковому звільненні засудженого від відбування покарання або заміні невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням, розгляд повторного подання в цьому питанні щодо осіб, засуджених за тяжкі та особливо тяжкі злочини, до позбавлення волі на строк не нижче п'яти років, може мати місце не раніше як через рік з дня винесення постанови про відмову, а щодо засуджених за інші злочини та неповнолітніх засуджених — не раніше як через шість місяців.

На постанову суду з питань, визначених у цій статті, протягом семи діб з дня її оголошення прокурор, засуджений вправі подати апеляції до апеляційного суду.

У разі подання прокурором апеляції виконання зазначеної постанови зупиняється.

(Стаття 407 із змінами, внесеними згідно з Указами ПБВ від № 117-08 30.08.71. № 862-08 від 21.07.72, від № 1851-09 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2464-12 від 17.06.82, № 4018-12 від 24.02.94, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, Л* 2670-111(2670-14) від 12.07.2001)

Умовно-дostroкове звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК України) може бути здійснене тільки судом.

Умовно-дostroкове звільнення від відбування покарання може бути застосоване до осіб, що відбувають покарання у вигляді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, утримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або позбавлення волі, якщо засуджений зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довів своє виправлення. Особу може бути умовно-дostroково звільнено повністю або частково і від відбування додаткового покарання.

Умовно-дostroкове звільнення від відбування покарання може бути застосоване після фактичного відбуття засудженим:

1) не менше половини строку покарання, призначеного судом за злочин невеликої або середньої тяжкості, а також за необережний тяжкий злочин;

2) не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за умисний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також у разі, якщо особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі за умисний злочин і до погашення або зняття судимості знову вчинила умисний злочин, за який вона засуджена до позбавлення волі;

3) не менше трьох чвертей строку покарання, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, а також покарання, призначеного особі, яка раніше звільнялася умовно-дostroково і знову вчинила умисний злочин протягом невідбутої частини покарання.

У разі вчинення особою, до якої було застосовано умовно-дostroкове звільнення від відбування покарання, протягом невідбутої частини покарання нового злочину суд призначає їй покарання за правилами, передбаченими статтями 71 і 72 цього Кодексу.

Замість невідбутої частини покарання більш м'яким здійснюється судом відповідно до статті 82 КК України стосовно осіб, що відбувають покарання у вигляді обмеження або позбавлення волі. У цих випадках більш м'яке покарання призначається в межах строків, установлених у Загальній частині цього Кодексу для даного виду покарання, і не повинне перевищувати невідбутого строку покарання, призначеного вироком. Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким може бути застосована, якщо засуджений став на шлях виправлення і підтвердив це своїми реальними діями: коли він зразковою поведінкою і чесним ставленням до виконання покладених на нього обов'язків довів своє виправлення. До неповнолітніх заміна невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням не застосовується.

Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким можлива після фактичного відбуття засудженням:

1) не менше третини строку покарання, призначеного судом за злочин невеликої або середньої тяжкості, а також за необережний тяжкий злочин;

2) не менше половини строку покарання, призначеного судом за умисний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також у разі, коли особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі за умисний злочин і до погашення або зняття судимості знову вчинила умисний злочин, за який вона була засуджена до позбавлення волі;

3) не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, а також покарання, призначеного особі, яка раніше звільнялася умовно-достроково і вчинила новий умисний злочин протягом невідбутої частини покарання.

У разі заміни невідбутої частини основного покарання більш м'яким засудженого може бути звільнено також і від додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю. До осіб, яким покарання замінено більш м'яким, може бути застосоване умовно-дострокове звільнення за правилами, передбаченими статтею 81 КК України.

Якщо особа, відбуваючи більш м'яке покарання, вчинить новий злочин, суд до покарання за знову вчинений злочин додає невідбуту частину більш м'якого покарання.

При заміні невідбутої частини позбавлення волі виправними роботами вони призначаються в межах строків, установлених законом для цих видів покарання, і не повинні перевищувати невідбутого строку позбавлення волі.

Якщо суд відмовить в умовно-достроковому звільненні засудженого від покарання або заміні невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням, розгляд повторного подання в цьому питанні щодо осіб, засуджених за тяжкі злочини, до позбавлення волі на строк не нижче п'яти років, може мати місце не раніше як через рік з дня винесення постанови про відмову, а щодо засуджених за інші злочини та неповнолітніх засуджених — не раніше як через шість місяців.

Стаття 407-1. Порядок звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років

Звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років, відповідно до статті 83 Кримінального кодексу України здійснюється суддею районного (міського) суду за місцем відбування покарання засудженим за спільним поданням органу, що видає відбуванням покарання, і спостережної комісії.

(Кодекс доповнено статтею 407-1 згідно з Указом ПВР № 1851-09 від 23.03.77; із змінами, внесеними згідно з Указом № 834-10 від 16.04.84, Законами № 2464—12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94, в редакції Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Згідно зі ст. 83 КК України засуджених до обмеження волі або до позбавлення волі жінок, які стали вагітними або народили дітей під час відбування покарання, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за умисні тяжкі та особливо тяжкі злочини, суд може звільнити від відбування покарання в межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною трирічного віку.

Звільнення від відбування покарання застосовується до засудженої, яка має сім'ю або родичів, що дали згоду на спільне з нею проживання, або яка має можливість самостійно забезпечити належні умови для виховання дитини. Контроль за поведінкою таких жінок здійснюється органом кримінально-виконавчої системи за місцем проживання.

Після досягнення дитиною трирічного віку або в разі її смерті суд залежно від поведінки засудженої може звільнити її від покарання або замінити його більш м'яким покаранням чи направити засуджену для відбування покарання, призначеного за вироком. У цьому разі суд може повністю або частково зарахувати у строк відбування покарання час, протягом якого засуджена не відбувала покарання.

Якщо засуджена, яка була звільнена від відбування покарання, відмовляється від дитини, передала її у дитячий будинок, зникла з місця проживання або ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про небажання стати на шлях виправлення, суд може за поданням контролюючого органу направити засуджену для відбування покарання, призначеного за вироком. Якщо в період звільнення від відбування покарання засуджена вчинила новий злочин, суд призначає їй покарання за правилами, передбаченими у статтях 71 і 72 КК України.

Стаття 408. Звільнення від покарання за хворобою

За наявності підстав, передбачених статтею 84 Кримінального кодексу України, суддя районного (міського) суду за місцем відбування покарання розглядає подання установи, яка видає відбуванням покарання, та висновки лікарської комісії і звільняє засудженого від покарання чи подальшого його відбування.

При звільненні від дальшого відбування покарання засудженого, який захворів на хронічну душевну хворобу, суддя вправі застосувати примусові заходи медичного характеру відповідно до статей 92-95 Кримінального кодексу України.

Якщо на психічну чи іншу тяжку хворобу захворів засуджений до виправних робіт або штрафу, суддя у всіх випадках виносить постанову про звільнення його від дальшого відбування покарання.

На постанову суду з питань, визначених у цій статті, протягом семи діб з дня її оголошення прокурор, засуджений вправі подати апеляцію до апеляційного суду.

(Стаття 408 із змінами, внесеними згідно з Указами № 1177-08 від 30.08.71, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001 № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Звільнення від відбування покарання засудженого, який захворів на тяжку хворобу, передбачено ст. 84 КК України та регламентується ст. 408 КПК України.

Згідно зі ст. 84 КК України особа, яка після вчинення злочину або постановлення вироку чи під час відбування покарання захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними, або захворіла на іншу тяжку хворобу, що перешкоджає відбуванню покарання, звільняється від покарання, або від подальшого його відбування. При вирішенні цього питання суд враховує тяжкість вчиненого злочину, характер захворювання, особу засудженого та інші обставини справи. До такої особи можуть застосовуватися примусові заходи медичного характеру, відповідно до статей 92 — 95 КК України.

Військовослужбовці, засуджені до службового обмеження, арешту або утримання в дисциплінарному батальйоні, в разі визнання їх непридатними до військової служби за станом здоров'я звільняються від покарання.

У разі одужання осіб, зазначених у частинах першій та другій цієї статті, вони повинні бути направлені для відбування покарання, якщо не закінчилися строки давності або відсутні інші підстави для звільнення від покарання. При цьому час, протягом якого до осіб застосовувалися примусові заходи медичного характеру, зараховується в строк покарання, а один день позбавлення волі дорівнює одному дню застосування примусових заходів медичного характеру.

Перелік захворювань, які є підставою для подання в суди матеріалів про звільнення засуджених від подальшого відбуття покарання, затверджений Міністерством охорони здоров'я України 21 квітня 1992 року.

Факт захворювання засудженого на тяжку хворобу сам по собі не тягне обов'язкового звільнення від відбуття покарання. Звільнення від відбуття покарання через хворобу з місць позбавлення волі може бути застосоване судом до тих засуджених, які захворіли під час відбуття покарання і ця хвороба перешкоджає відбувати покарання, тобто у випадках, коли подальше утримання в місцях позбавлення волі загрожує їх життю або може призвести до серйозного погіршення здоров'я чи інших тяжких наслідків. Це стосується й тих осіб, які захворіли до засудження, але під час відбуття покарання їхня хвороба внаслідок прогресування набула характеру, зазначеного в Переліку захворювань.

Відповідно до Інструкції про порядок медичного обстеження засуджених, які страждають на тяжкі хвороби, та представлення на них матеріалів у суди про звільнення від подальшого відбуття покарання, затвердженої Міністерством внутрішніх справ України 13 травня 1992 р., медичне обстеження таких засуджених здійснюють спеціальні лікарські комісії, склад яких затверджують начальники управлінь Міністерства внутрішніх справ у Автономній Республіці Крим та областях. Огляд хворого та розгляд матеріалів медичного обстеження здійснюються комісією після його обов'язкового лікування і ретельного обстеження в умовах стаціонарних лікувальних установ.

Матеріали щодо психічно хворих розглядаються за наявності акта психіатричного обстеження засудженого в стаціонарних умовах психіатричної лікарні, акт затверджується судово-психіатричною експертною комісією.

Засуджені, щодо яких службовою перевіркою встановлено, що їх хвороба є результатом навмисного заподіяння собі ушкоджень під час відбування покарання, на звільнення від подальшого відбуття покарання через хворобу не представляються, за винятком випадків, коли під час заподіяння таких ушкоджень особа перебувала в стані гострого психічного розладу, що підтверджено лікарями-фахівцями.

Законним приводом до розгляду питання про звільнення від відбуття покарання засудженого, який захворів на тяжку хронічну хворобу, є подання начальника виправно-трудової установи чи слідчого ізолятора, спецчастини яких обслуговують лікарні для засуджених.

У разі погіршення стану здоров'я засудженого після відмови судом у його звільненні від подальшого відбуття покарання через хворобу повторно таке подання може бути надіслано до суду на підставі відповідного висновку комісії незалежно від часу винесення судом рішення про відмову.

Стаття 408-1. Порядок звільнення від покарання з випробуванням після закінчення іспитового строку

Звільнення засудженого від призначеного йому покарання з підстав, передбачених частиною першою статті 78 Кримінального кодексу України (2341-14), здійснюється суддено районного (міського) суду за місцем проживання засудженого за заявою засудженого або за поданням прокурора чи органу, що видає відбуванням покарання.

(Кодекс доповнено статтею 408-1 згідно з Указом ПВР № 1851-09 від 23.03.77, із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94. в редакції Закону І 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)*

Новим Кримінальним кодексом України передбачається можливість звільнення засудженого від покарання та його відбування. Таке рішення приймається виключно судом відповідно до положень ст. 75-87 КК України.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням. Відповідно до ст. 75 КК України, якщо суд при призначенні покарання включаючи обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням.

У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням суд відповідно до ст. 76 КК України може покласти на засудженого такі обов'язки:

- 1) попросити публічно або в іншій формі пробачення у потерпілого;
- 2) не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу органу кримінально-виконавчої системи;

3) повідомляти органи кримінально-виконавчої системи про зміну місця проживання, роботи або навчання;

4) періодично з'являтися для реєстрації в органи кримінально-виконавчої системи;

5) пройти курс лікування від алкоголізму, наркоманії або захворювання, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб.

Контроль за поведінкою таких засуджених здійснюється органами виконання покарань за місцем проживання засудженого, а щодо засуджених військовослужбовців — командирами військових частин.

Суд ухвалює звільнити засудженого від відбування призначеного покарання, якщо він протягом визначеного судом іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього обов'язки. Іспитовий строк встановлюється судом тривалістю від одного до трьох років.

Відповідно до ст. 77 КК України у разі звільнення від відбування покарання з випробуванням можуть бути призначені додаткові покарання у вигляді штрафу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю та позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу.

Згідно зі ст. 78 КК України після закінчення іспитового строку засуджений, який виконав покладені на нього обов'язки та не вчинив нового злочину, звільняється судом від призначеного йому покарання. Якщо засуджений не виконує покладені на нього обов'язки або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про його небажання стати на шлях виправлення, суд направляє засудженого для відбування призначеного покарання. У разі вчинення засудженим протягом іспитового строку нового злочину суд призначає йому покарання за правилами, передбаченими в статтях 71 — 72 КК України.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років. Згідно зі ст. 79 КК України у разі призначення покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі вагітним жінкам або жінкам, які мають дітей віком до семи років, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкі й особливо тяжкі злочини, суд може звільнити таких засуджених від відбування як основного, так і додаткового покарання зі встановленням іспитового строку у межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку. Контроль за поведінкою засуджених здійснюється органами кримінально-виконавчої системи. У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, суд може покласти на засуджену обов'язки, передбачені у статті 76 КК України.

Якщо жінка, яка звільнена від відбування покарання з випробуванням, відмовилася від дитини, передала її в дитячий будинок, зникла з місця проживання, ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, не виконує покладених на неї судом обов'язків або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про її небажання стати на шлях

виправлення, суд за поданням контролюючого органу направляє засуджену для відбування покарання згідно з вироком суду.

Після закінчення іспитового строку суд залежно від поведінки засудженої, звільняє її від покарання або направляє для відбування покарання, призначеного вироком. Якщо засуджена вчинила в період іспитового строку новий злочин, суд призначає їй покарання за правилами, передбаченими у статтях 71 і 72 КК України.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням щодо неповнолітніх.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням може бути застосоване до неповнолітнього, як це впливає зі ст. 104 КК України, лише у разі засудження його до позбавлення волі. Іспитовий строк устанавлюється тривалістю від одного до двох років. У разі звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням суд може покласти на окрему особу, за її згодою або на її прохання, обов'язок щодо нагляду за засудженим та проведення з ним виховної роботи.

Стаття 408-2. Порядок скасування звільнення від відбування покарання з випробуванням

Скасування звільнення засудженого від відбування покарання з випробуванням, призначеного вироком суду відповідно до статей 75 і 104 Кримінального кодексу України, здійснюється суддею районного (міського) суду за місцем проживання засудженого за поданням органу виконання покарання, а щодо неповнолітнього — за спільним поданням органу, який видає відбуванням покарання та службою у справах неповнолітніх, за наявності підстав, передбачених частиною другою статті 78 Кримінального кодексу України.

(Частина другу статті 408-2 виключено на підставі Закону № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

(Частина третю статті 408-2 виключено на підставі Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

При розгляді передбачених у цій статті питань у судовому засіданні беруть участь представники органів, які видають відбуванням покарання і на які згідно з частиною другою статті 76 Кримінального кодексу України покладено контроль за поведінкою таких засуджених.

На постанову суду з питань, визначених у цій статті, протягом семи діб з дня її оголошення прокурор, засуджений вправі подати апеляції до апеляційного суду.

(Кодекс доповнено статтею 408-2 згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 2523-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 408-3. Порядок скасування звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років за наявності підстав, передбачених частинами четвертою і п'ятою статті 83 Кримінального кодексу України, суддя районного (міського) суду за поданням органу кримінально-виконавчої системи за місцем проживання

засудженої розглядає питання про скасування звільнення н від відбування покарання або заміну його більш м'яким покаранням чи направлення засудженої для відбування покарання, призначеного за вироком.

(Частина другу статті 408-3 виключено на підставі Закону ЛР 2670-III(2670-14) від 12.07.2001)*

Зазначені подання надсилаються до суду з матеріалами, які підтверджують обставини, передбачені частинами четвертою і п'ятою статті 53 Кримінального кодексу України, і розглядаються суддею в десятиденний строк з моменту надходження їх до суду з участю прокурора, представника органу, що відає виконанням покарання або здійснює контроль за поведінкою засудженої, і, як правило, самої засудженої.

На постанову суду з питань, визначених у цій статті, протягом семи діб з дня її оголошення прокурор, засуджений вправі подати апеляції до апеляційного суду.

(Кодекс доповнено статтею 408-3 згідно з Законом № 137/94-ВР від 27.07.94, із змінами, внесеними згідно із Законами № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Згідно зі ст. 79 КК України у разі призначення покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі вагітним жінкам або жінкам, які мають дітей віком до семи років, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкі й особливо тяжкі злочини, суд може звільнити таких засуджених від відбування як основного, так і додаткового покарання зі встановленням іспитового строку у межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку. Контроль за поведінкою засуджених здійснюється органами кримінально-виконавчої системи. У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, суд може покласти на засуджену обов'язки, передбачені у статті 76 КК України.

Якщо жінка, яка звільнена від відбування покарання з випробуванням, відмовилася від дитини, передала її в дитячий будинок, зникла з місця проживання, ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, не виконує покладених на неї судом обов'язків або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про її небажання стати на шлях виправлення, суд за поданням контролюючого органу направляє засуджену для відбування покарання згідно з вироком суду.

Після закінчення іспитового строку суд, залежно від поведінки засудженої, звільняє її від покарання або направляє для відбування покарання, призначеного вироком. Якщо засуджена вчинила в період іспитового строку новий злочин, суд призначає ш покарання за правилами, передбаченими у статтях 71 і 72 КК України.

Згідно зі ст. 83 КПК України засуджених до обмеження волі або до позбавлення волі жінок, які стали вагітними або народили дітей під час відбування покарання, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за умисні тяжкі та особливо тяжкі злочини, суд може звільнити від відбування покарання в межах строку, на

який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною трирічного віку.

Звільнення від відбування покарання застосовується до засудженої, яка має сім'ю або родичів, що дали згоду на спільне з нею проживання, або яка має можливість самостійно забезпечити належні умови для виховання дитини. Контроль за поведінкою таких жінок здійснюється органом кримінально-виконавчої системи за місцем проживання.

Після досягнення дитиною трирічного віку або в разі її смерті суд залежно від поведінки засудженої може звільнити її від покарання або замінити його більш м'яким покаранням чи направити засуджену для відбування покарання, призначеного за вироком. У цьому разі суд може повністю або частково зарахувати у строк відбування покарання час, протягом якого засуджена не відбувала покарання.

Якщо засуджена, яка була звільнена від відбування покарання, відмовляється від дитини, передала її у дитячий будинок, зникла з місця проживання або ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про небажання стати на шлях виправлення, суд може за поданням контролюючого органу направити засуджену для відбування покарання, призначеного за вироком. Якщо в період звільнення від відбування покарання засуджена вчинила новий злочин, суд призначає їй покарання відповідно за сукупністю злочинів чи сукупністю вироків.

Стаття 409. Суд, що вирішує питання, пов'язані з виконанням вироку

Питання про всякого роду сумніви і протиріччя, що виникають при виконанні вироку, включаючи застосування кримінального закону, що має зворотну силу, відповідно до частин другої і третьої статті 5 Кримінального кодексу України, вирішуються судом, який постановив вирок.

Коли вирок виконується за межами району суду, який постановив вирок, ці питання розв'язує суддя районного (міського) суду, а щодо осіб, засуджених військовими судами, — суддя військового суду гарнізону за місцем виконання вироку.

Приведення у відповідність з новим законом, який звільняє від покарання або пом'якшує покарання, вироку щодо осіб, які відбувають покарання, вирішується в порядку, передбаченому частинами другою і третьою статті 5 Кримінального кодексу України, ухвалою суду за місцем відбування покарання.

Питання про звільнення засудженого від відбування покарання через хворобу, відповідно до статті 408 цього Кодексу, вирішуються суддею районного (міського) суду за місцем відбування покарання незалежно від того, яким судом було винесено вирок.

(Частина п'яту статті 409 виключено на підставі Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

(Стаття 409 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 1851-09 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 2547-12 від 07.07.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 409-1.

(Статтю 409-1 виключено на підставі Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 410. Порядок заміни штрафу покаранням у виді громадських робіт, виправних робіт штрафом, обмеження чи позбавлення волі службовим обмеженням, позбавлення волі триманням у дисциплінарному батальйоні

(Частина першу статті 410 виключено на підставі Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Питання про заміну штрафу покаранням у виді громадських робіт відповідно до частини четвертої статті 53 Кримінального кодексу України, виправних робіт штрафом відповідно до частини третьої статті 57 Кримінального кодексу України, позбавлення волі триманням у дисциплінарному батальйоні відповідно до частини першої статті 62 Кримінального кодексу України, обмеження чи позбавлення волі службовим обмеженням для військовослужбовців відповідно до частини першої статті 58 Кримінального кодексу України вирішується суддею районного (міського) суду за поданням органу, що відає відбуванням покарання, або за клопотанням колективу.

Усі питання, передбачені цією статтею, розглядаються судом за місцем виконання вироку з участю прокурора, представника органу, що відає виконанням покарання, і, як правило, засудженого.

Якщо справа розглядається судом за поданням адміністрації виправно-трудової установи, погодженим із спостережною комісією або службою у справах неповнолітніх, суд повідомляє відповідну комісію про час і місце розгляду подання.

Після доповіді в справі суд заслуховує пояснення викликаних осіб і висновок прокурора, потім у нарадчій кімнаті вносить постанову.

На постанову суду з питань, визначених у цій статті, протягом семи діб з дня її оголошення прокурор, засуджений вправі подати апеляції до апеляційного суду.

(Частина сьому статті 410 виключено на підставі Закону № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

(Стаття 410 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 117-08 від 30.08.71, № 1851-09 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 246412 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

За наявності підстав, зазначених у законі, виправні роботи можуть бути судом замінені штрафом і навпаки. Штраф, окрім того, може бути замінений на громадські роботи.

Так, згідно з ч. 4 ст. 53 КК України у разі неможливості сплати штрафу суд може замінити несплачену суму штрафу покаранням у виді громадських робіт із розрахунку: десять годин громадських робіт за один встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян, або виправними роботами із розрахунку один місяць виправних робіт за чотири встановлених законодавством

вом неоподатковуваних мінімуми доходів громадян, але на строк не більше двох років.

Згідно з ч. 3 ст. 57 КК України особам, які стали непрацездатними після постановлення вироку суду, виправні роботи суд може замінити штрафом із розрахунку трьох встановлених законодавством неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за один місяць виправних робіт.

Усі питання про заміну перелічених видів покарання іншими вирішуються судом за місцем виконання вироку за наявності подання органів, що відають виконанням покарання, або клопотання громадської організації чи трудового колективу в порядку, передбаченому ст. 410 КПК. Засідання суду провадиться з участю прокурора, представника органу, що відає виконанням покарання, і, як правило, самого засудженого.

Стаття 410-1. Порядок тимчасового залишення засудженого в слідчому ізоляторі чи в тюрмі і переведення з виправно-трудової установи в слідчий ізолятор чи в тюрму

Питання про тимчасове залишення в слідчому ізоляторі чи в тюрмі засудженого до позбавлення волі з відбуванням покарання у виправно-трудовій або виховно-трудовій колонії, дисциплінарному батальйоні, а також про тимчасове переведення засудженого з виправно-трудової установи в слідчий ізолятор чи в тюрму за необхідності провадження слідчих дій у справі про злочин, вчинений іншою особою, вирішуються слідчим або органом дзнання з санкції прокурора Автономної Республіки Крим, області, прокурора міста Києва, а також прирівняних до них прокурорів у випадках залишення або переведення засудженого на строк до двох місяців, з санкції заступника Генерального прокурора України — до чотирьох місяців, а з санкції Генерального прокурора України — до шести місяців.

Якщо тимчасове залишення засудженого в слідчому ізоляторі чи в тюрмі або переведення його з виправно-трудової установи в слідчий ізолятор чи в тюрму необхідно в зв'язку з розглядом справи в суді, ці питання вирішуються судом, у провадженні якого знаходиться справа.

*(Кодекс доповнено статтею 410-1 згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08*71, із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2857-12 від 15.12.92)*

Стаття 411. Порядок вирішення питань, пов'язаних з виконанням вироку

Питання, пов'язані з виконанням вироку, вирішуються судом у судовому засіданні з участю прокурора.

У судове засідання, як правило, викликається засуджений, а за його клопотанням і захисник. Якщо питання стосується виконання вироку в частині цивільного позову, викликається також за необхідності цивільний позивач і цивільний відповідач. Неявка цих осіб не зупиняє розгляду справи.

При вирішенні судом питання про звільнення від відбуття покарання в зв'язку з хворобою обов'язкова присутність представника лікарської комісії, що дала висновок про стан здоров'я засудженого.

Розгляд справи починається доповіддю судді, після чого заслуховуються пояснення осіб, що з'явилися в судові засідання, і думка прокурора. Потім суддя виходить до нарадчої кімнати для винесення постанови.

(Стаття 411 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР від 10.09.62, № 1851-09 від 23.03.77, Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 2Є70-Ш(2670-14) від 12.07.2001)

У порядку, передбаченому ст. 411 КПК України, суд може вирішувати лише ті питання, які не стосуються суті вироку і не тягнуть погіршення становища засудженого.

Не підлягають розгляду в порядку, передбаченому ст. 411 КПК України, питання, які: зачіпають суть вироку та погіршують становище засудженого; звужують або розширюють обсяг обвинувачення; стосуються прогалин і недоліків вироків у частині кваліфікації злочинів, призначення покарання, вирішення цивільного позову.

Питання про всякі сумніви і суперечки, які виникають при виконанні вироку і пов'язані з його недоліками. В порядку, передбаченому ст. 411 КПК України, суд може вирішувати лише ті питання, які не стосуються суті вироку і не тягнуть погіршення становища засудженого.

У порядку ст. 411 КПК України суд має право вирішувати такі питання, які виникають -при виконанні вироків внаслідок їх недоліків, а саме:

- про застосування акта амністії, якщо є підстави для її застосування;
- про звільнення з-під варті особи, засудженої умовно чи до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, якщо підсудний був під вартою і суд не вирішив питання про зміну запобіжного заходу;
- про скасування запобіжного заходу, якщо при виправданні підсудного чи засудженні його зі звільненням від покарання суд у вироку не вказав про його скасування;
- про зарахування досудового ув'язнення в строк відбуття покарання, якщо таке зарахування не проведено судом або допущено неточність при його обчисленні;
- про скасування заходів щодо забезпечення цивільного позову чи можливої конфіскації майна, якщо при винесенні виправдувального вироку чи відмові у позові або незастосуванні конфіскації вироком ці заходи не скасовані;
- про застосування відстрочки виконання вироку не тільки щодо основного, а й щодо додаткового покарання, якщо рішення суду про це неконкретизоване;
- про виключення з акта опису майна, на яке за законом не допускається звернення стягнення, якщо у вироку не вирішено питання про це майно;
- про долю речових доказів, якщо її не вирішено вироком суду;
- про визначення розміру і розподілення судових витрат, якщо суд не вирішив цих питань;

- про оплату праці захисника;
- про долю неповнолітніх дітей засудженого, які залишилися без догляду, і передачу їх на піклування установам, родичам або іншим особам, якщо у вироку немає такого рішення;
- про уточнення посади чи виду діяльності, якщо при призначенні покарання (основного або додаткового) у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю допущено неточні, неконкретні формулювання;
- про призначення громадського вихователя неповнолітньому в разі його умовного засудження або застосування до нього міри покарання, не пов'язаної з позбавленням волі, або відстрочки виконання вироку;
- про усунення неточностей, допущених у вироку при написанні прізвища, імені, по батькові чи інших біографічних даних засудженого, а також описок та арифметичних помилок, коли вони очевидні і виправлення їх не стосується суті вироку і не тягне погіршення становища засудженого.

Поряд з цим суд може вирішувати інші питання, не пов'язані зі зміною вироку, наприклад про скасування рішень про зняття арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію чи про завершення дії рішення про прослуховування телефонних розмов чи зняття інформації з каналів зв'язку.

Питання про визначення виду кримінально-виконавчої установи особам, засудженим до позбавлення волі, розглядаються в порядку, передбаченому ст. 411 КПК України у випадках:

- а) коли суд не визначив виду кримінально-виконавчої установи;
- б) коли вирок щодо виду кримінально-виконавчої установи скасований у касаційному порядку або в порядку нагляду в зв'язку з неправильним визначенням виду колонії судом, і справа в цій частині повернута на новий розгляд.

У порядку ст. 411 КПК України суди можуть також вирішувати питання, що виникли після винесення вироку в процесі його виконання, зокрема:

- про невиконання вироку в частині конфіскації майна, якщо актом амністії або помилування засуджений повністю звільнений від покарання і якщо до дня видання акта амністії або помилування вирок у частині конфіскації не був виконаний;
- при звільненні у порядку помилування одного із солідарних боржників від відшкодування шкоди суд має право обговорити питання про розмір стягнення з солідарних боржників, що залишилися;
- за поданням судового виконавця або прокурора вирішити питання про звернення конфіскації на додаткове виявлене майно засудженого, яке придбане до винесення вироку і підлягає за законом конфіскації, а також на майно, яке було придбане хоча б і після винесення вироку, але на гроші чи за рахунок майна, які підлягають конфіскації за вироком, у випадках, коли не закінчився строк давності виконання вироку;
- про передачу осіб, які засуджені до міри покарання, не пов'язаних з позбавленням волі, на перевиховання та виправлення

громадській організації чи трудовому колективу, якщо клопотання про це надійшло до суду після винесення вироку.

Питання про зміну порядку і способу виконання вироку в частині цивільного позову у виняткових випадках, коли неможливо виконати вирок у порядку, встановленому раніше (відсутність призначеного майна в натурі тощо), розглядається судами у порядку, передбаченому ст. 366 ЦПК України.

Не підлягають розгляду в порядку, передбаченому ст. 4 И КПК України, вимоги:

— уточнити призначене покарання (як основне, так і додаткове) щодо його виду та строку;

— виключити з вироку кваліфікуючу ознаку злочину або посилення на обставини, які пом'якшують або обтяжують відповідальність;

— призначити покарання за кожний злочин окремо, якщо суд призначив покарання тільки за сукупністю злочинів, або призначити покарання за сукупністю злочинів, якщо його було призначено за кожний злочин окремо;

— призначити покарання за сукупністю вироків, коли при винесенні останнього за часом вироку суду було відомо про наявність інших невиконаних вироків, але питання про призначення покарання не було вирішено;

— визначити чи змінити вид виправних робіт без позбавлення волі і розмір відрахувань із заробітку засудженого в дохід держави;

— визначити чи змінити розмір штрафу;

— визнати засудженого особливо небезпечним рецидивістом, коли про це немає вказівки в резолютивній частині вироку;

— встановлювати дані про особу засудженого, які можуть погіршити погіршення його становища (про наявність судимості тощо);

— встановити або змінити розмір задоволеного цивільного позову чи безпідставно одержаного майна;

— звільнити засудженого від відшкодування матеріальних збитків;

— вирішити питання про виключення з акта опису майна за цивільним позовом третіх осіб;

— змінити вирок у частині запобіжного заходу.

Суд не має права розглядати в порядку, передбаченому ст. 411 КПК України, питання, які стосуються прогалин і недоліків вироків, при вирішенні яких звужується або розширяється обсяг обвинувачення, зачіпається суть вироку та погіршується становище засудженого.

Питання, пов'язані з виконанням вироку, вирішуються судом, що постановив вирок, а у випадках, коли вирок виконується за межами району суду, який його постановив, — районним (міським) судом за місцем виконання вироку.

Такі справи підлягають розгляду відповідно судом колегіально чи суддею одноособово у відкритому судовому засіданні з участю прокурора. Про день розгляду справи суд повинен повідомити захисника засудженого (якщо про це заявив клопотання засуджений), представника органу, трудового колективу або особи, за поданням чи клопотанням яких розглядається справа; цивільного позивача та цивільного відповідача, якщо питання стосується вико-

нання вироку в частині цивільного позову; представника лікарської служби — у випадках давання нею висновку про стан здоров'я засудженого; представників спостережної комісії або комісії у справах неповнолітніх — при вирішенні питань, пов'язаних з умовно-достроковим звільненням, зміною виду покарання та виправно-трудою колонії.

У судовому засіданні при розгляді питань, пов'язаних з виконанням вироку, засуджений користується процесуальними правами, передбаченими ст. 263 КПК України.

У судовому засіданні суд зобов'язаний дослідити докази, що підтверджують наявність обставин, які мають значення для правильного вирішення питань, що виникли у процесі виконання вироку. При розгляді справи складається протокол судового засідання.

Учасники процесу. Обов'язковим учасником судового розгляду є прокурор. Як правило, в судовому засіданні має брати участь засуджений, а за його клопотанням — і захисник. Питання про звільнення від відбування покарання в зв'язку з хворобою та інвалідністю, а також про застосування судом примусового лікування до засуджених, які є алкоголіками чи наркоманами, і його припинення обов'язково вирішуються судом з участю представника лікарської комісії, що дала висновок про стан здоров'я засудженого. Цивільний позивач і цивільний відповідач запрошуються в суд, якщо питання стосується виконання вироку в частині цивільного позову. Нез'явлення цих осіб не є перешкодою для розгляду справи.

Особливості процесу розгляду. Такі справи підлягають розгляду відповідно до вказівок закону судом колегіально чи суддею одноособово у відкритому судовому засіданні з участю прокурора. Про день розгляду справи суд повинен повідомити засудженого, захисника (якщо про це заявив клопотання засуджений), представника органу, трудового колективу чи особи, за поданням чи клопотанням яких розглядається справа; цивільного позивача та цивільного відповідача, якщо питання стосується виконання вироку в частині цивільного позову; представника лікарської служби — у випадках давання нею висновку про стан здоров'я засудженого; представників спостережної комісії або комісії у справах неповнолітніх — при вирішенні питань, пов'язаних з умовно-достроковим звільненням, зміною виду покарання та виправно-трудою колонії.

Безпосередній «розгляд справи починається доповіддю судді, який викладає зміст подання чи клопотання, не висловлюючи при цьому своєї думки щодо його розв'язання. Потім суд заслуховує пояснення осіб, що були запрошені і з'явилися в судовому засіданні.

У судовому засіданні суд зобов'язаний дослідити докази, що підтверджують наявність обставин, які мають значення, для правильного вирішення питань, що виникли у процесі виконання вироку.

У судовому засіданні при розгляді питань, пов'язаних з виконанням вироку, засуджений користується процесуальними правами, передбаченими ст. 263 КПК України, тобто правами, які надаються підсудному під час судового розгляду його справ.

Особам, які дають пояснення, дозволяється ставити запитання сторонам процесу. Суд не пов'язаний поданими доказами і може

вжити заходів для одержання нових та перевірки поданих відповідно до правил судового розгляду справи.

Після дослідження доказів суд, як правило, заслуховує думку та пропозиції прокурора.

Рішення суду приймаються в кімнаті для нарад з додержанням принципу таємниці наради суддів.

Ухвали суду (постанови судді) повинні прийматись з додержанням загальних правил. Вони мають традиційну структуру — вступну, мотивувальну і резолютивну частини. В прийнятих судом рішеннях мають бути докладно викладені підстави і мотиви прийнятого рішення, дано їх обґрунтування та точне формулювання.

При розгляді справи складається протокол судового засідання.

Ухвала (постанова судді) та протокол судового засідання повинні знаходитися у кримінальній справі, якщо питання розглядається судом, який постановив вирок, або в справі, яку суд завів за місцем виконання вироку. В останньому разі копія ухвали (постанови судді) надсилається суду, який постановив вирок.

Стаття 411-1. Порядок застосування судом примусового лікування до засуджених, які є алкоголіками чи наркоманами, і його припинення

Питання про застосування примусового лікування до засуджених, які є алкоголіками чи наркоманами і відбувають покарання у виправно-трудої установі, якщо примусове лікування не було їм призначено вироком суду відповідно до статті 96 Кримінального кодексу України, вирішується суддею районного (міського) суду за місцем відбування ними покарання за поданням адміністрації виправно-трудої установи на підставі висновку лікарської комісії.

Питання про припинення примусового лікування від алкоголізму чи наркоманії, призначеного відповідно до статті 96 Кримінального кодексу України (2341-14), вирішується суддею районного (міського) суду за місцем знаходження виправно-трудої установи або медичного закладу, де засуджений перебуває на лікуванні, за поданням адміністрації цієї установи чи закладу на підставі висновку лікарської комісії.

Суддя розглядає зазначені в цій статті питання з участю прокурора, представника адміністрації виправно-трудої установи або медичного закладу, що звернулася з поданням, представника лікарської комісії, що дала висновок, і, як правило, засудженого. Неявка в судове засідання прокурора не зупиняє розгляду суддею цих питань.

Після доповіді судді заслуховуються пояснення осіб, викликаних в судове засідання, і думка прокурора, після чого суддя в нарадчій кімнаті виносить постанову.

На постанову суду з питань, визначених у цій статті, протягом семи днів з дня її оголошення прокурор, засуджений вправі подати апеляції до апеляційного суду.

(Кодекс доповнено статтею 411-1 згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71, із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 1851-09 від 23.03.77, в редакції Указу ПВР № 2281-09 від 01.07.77, Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Про застосування до засуджених примусового лікування та його припинення (ст. 92 — 96 КК України).

Примусове лікування може бути застосоване судом, незалежно від призначеного покарання, до осіб, які вчинили злочини та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб.

У разі призначення покарання у виді позбавлення волі або обмеження волі примусове лікування здійснюється за місцем відбування покарання. У разі призначення інших видів покарань примусове лікування здійснюється у спеціальних лікувальних закладах.

Питання про застосування судом примусового лікування засуджених до позбавлення волі може розглядатись у процесі виконання вироку, коли таке лікування не було призначене під час розгляду і вирішення справи. Таке питання вирішується суддею за місцем відбування засудженим покарання за поданням адміністрації виправно-трудої установи на підставі висновку лікарської комісії.

Питання про припинення примусового лікування, призначеного судом, вирішується судом за місцем знаходження кримінально-виконавчої установи або медичного закладу, де засуджений перебуває на лікуванні, за поданням адміністрації цієї установи чи закладу на підставі висновку лікарської комісії.

Стаття 412.

(Стаття 412 виключена на підставі Указу ПВР № 117-08 від 30.08.71)

Стаття 413. Визначення порядку застосування покарання за наявності декількох вироків

Коли щодо засудженого є вирок, який не виконано і про який не було відомо суду, що постановив останній за часом вирок, суд за місцем виконання вироку зобов'язаний визначити порядок застосування покарання за всіма вироками відповідно до статті 71 Кримінального кодексу України. Це питання вирішується в порядку, передбаченому статтею 411 цього Кодексу: постановою судді районного (міського) суду, якщо всі вирок постановлені судьями одноособово; ухвалою районного (міського), міжрайонного (окружного) суду, якщо хоча б один з вироків постановлено районним (міським), міжрайонним (окружним) чи військовим судом гарнізону в колегіальному складі; ухвалою апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційних судів областей, міст Києва і Севастополя, якщо хоча б один з вироків постановлено апеляційним судом Автономної Республіки Крим, апеляційними судами областей, міст Києва і Севастополя, військовими апеляційними судами регіонів, Військово-Морських Сил.

(Стаття 413 в редакції Закону № 4018-12 від 24.02.94, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Визначення порядку застосування покарання за наявності декількох вироків (ст. 413 КПК). Це питання виникає у випадку, коли виявиться, що стосовно засудженого є ще вирок, який не виконано і про який не було відомо суду, що постановив останній за

часом вирок. Ця проблема вирішується за правилами призначення покарання за сукупністю вироків відповідно до ст. 71 КК України.

Якщо засуджений після постановлення вироку, але до повного відбуття покарання вчинив новий злочин, суд до покарання, призначеного за новим вироком, повністю або частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вироком.

При складанні покарань за сукупністю вироків загальний строк покарання не може перевищувати максимального строку, встановленого для даного виду покарання в Загальній частині цього Кодексу.

При складанні покарань у виді позбавлення волі загальний строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків, не повинен перевищувати п'ятнадцяти років, а у випадку, якщо хоча б один із злочинів є особливо тяжким, загальний строк позбавлення волі може бути більшим п'ятнадцяти років, але не повинен перевищувати двадцяти п'яти років.

При складанні покарань у виді довічного позбавлення волі та будь-яких менш суворих покарань загальний строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків, визначається шляхом поглинення менш суворих покарань довічним позбавленням волі.

Призначене хоча б за одним із вироків додаткове покарання або невідбута його частина за попереднім вироком підлягає приєднанню до основного покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків.

Остаточне покарання за сукупністю вироків має бути більшим від покарання, призначеного за новий злочин, а також від невідбутої частини покарання за попереднім вироком.

Якщо засуджений після винесення вироку, але до повного відбуття покарання вчинив два або більше злочинів, суд призначає покарання за ці нові злочини за правилами, передбаченими у статті 70 КК України, а потім до остаточного покарання, призначеного за сукупністю злочинів, повністю чи частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вироком.

Стаття 414. Порядок розгляду судом клопотання про зняття судимості

Клопотання осіб, які відбули покарання, і колективу підприємства, установи чи організації про дострокове зняття судимості відповідно до статті 91 Кримінального кодексу України розглядаються суддею районного (міського) суду за місцем постійного проживання осіб, щодо яких порушено клопотання.

Клопотання про зняття судимості розглядається за участю особи, яка його порушила, а у разі звернення з клопотанням колективу підприємства, установи, організації — за участю також їх представника. Ці клопотання розглядаються суддею без витребування судової справи. Суддя, якщо визнає потрібним, може витребувати необхідні документи.

У розгляді цих клопотань бере участь прокурор. Неявка прокурора в судові засідання не зупиняє розгляду клопотання суддею.

Після розгляду клопотань суддя виносить мотивовану постанову в нарадчій кімнаті. Постанова судді оголо-

шується в судовому засіданні, і копія у видається особі, щодо якої вирішено питання про погашення або про дострокове зняття судимості.

На постанову суду з питань, визначених у цій статті, протягом семи діб з дня її оголошення прокурор, засуджений вправі подати апеляції до апеляційного суду.

Якщо суддя відмовить у достроковому знятті судимості, повторне клопотання може бути порушено не раніше як через рік з дня відмовлення.

(Стаття 414 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Про погашення судимості або дострокове її зняття (ст. 88 — 91 КК, ст. 414 КПК).

Такими, що зовсім не мають судимості, юридично і фактично визнаються особи, засуджені за вироком суду без призначення покарання або звільнені від покарання, чи такі, що відбули покарання за діяння, злочинність і караність якого усунута законом, а також особи, які були реабілітовані, визнаються такими, що не мають судимості.

Особа визнається такою, що має судимість, з дня набрання законної сили обвинувальним вироком і до погашення або зняття судимості.

Закон передбачає дві форми скасування судимості: погашення судимості і зняття судимості за рішенням суду.

Погашення судимості відбувається згідно права — відповідно до передбачених в законі юридичних фактів.

Відповідно до ст. 89 КК України особами, що не мають судимості, мають визнаватись:

1) особи, засуджені відповідно до статті 75 цього Кодексу, якщо протягом іспитового строку вони не вчинять нового злочину і якщо протягом зазначеного строку рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням не буде скасоване з інших підстав, передбачених законом. Якщо строк додаткового покарання перевищує тривалість іспитового строку, особа визнається такою, що не має судимості, після відбуття цього додаткового покарання;

2) жінки, засуджені відповідно до статті 79 цього Кодексу, якщо протягом іспитового строку вони не вчинять нового злочину і якщо після закінчення цього строку не буде прийняте рішення про направлення для відбування покарання, призначеного вироком суду. Якщо засуджена не була звільнена від додаткового покарання і його строк перевищує строк основного покарання, то жінка визнається такою, що не має судимості, після відбуття цього додаткового покарання;

3) особи, засуджені до позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю після виконання цього покарання;

4) особи, які відбули покарання у вигляді службового обмеження для військовослужбовців або тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців чи достроково звільнені від цих по-

карань, а також військовослужбовці, які відбули покарання на гауптвахті замість арешту;

5) особи, засуджені до штрафу, громадських виправних робіт або арешту, якщо вони протягом року з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчиняють нового злочину;

6) особи, засуджені до обмеження волі, а також засуджені за злочин невеликої тяжкості до позбавлення волі, якщо вони протягом двох років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчиняють нового злочину;

7) особи, засуджені до позбавлення волі за злочин середньої тяжкості, якщо вони протягом трьох років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчиняють нового злочину;

8) особи, засуджені до позбавлення волі за тяжкий злочин, якщо вони протягом шести років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчиняють нового злочину;

9) особи, засуджені до позбавлення волі за особливо тяжкий злочин, якщо вони протягом восьми років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчиняють нового злочину.

Строки погашення судимості обчислюються відповідно до ст. 90 КК України з дня відбуття основного і додаткового покарання.

До строку погашення судимості зараховується час, протягом якого вирок не було виконано, якщо при цьому давність виконання вироку не переривалася. Якщо вирок не було виконано, судимість погашається по закінченні строків давності виконання вироку.

Якщо особу було достроково звільнено від відбування покарання, то строк погашення судимості обчислюється з дня дострокового звільнення її від відбування покарання (основного та додаткового).

Якщо невідбуту частину покарання було замінено більш м'яким покаранням, то строк погашення судимості обчислюється з дня відбуття більш м'якого покарання (основного та додаткового).

Якщо особа, що відбула покарання, до закінчення строку погашення судимості знову вчинить злочин, перебіг строку погашення судимості переривається й обчислюється заново. У цих випадках строки погашення судимості обчислюються окремо за кожний злочин після фактичного відбуття покарання (основного та додаткового) за останній злочин.

Зняття судимості відбувається за рішенням суду відповідно до передбаченого законом порядку. Згідно зі ст 91 КК України, якщо особа після відбуття покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довела своє виправлення, то суд може зняти з неї судимість до закінчення строків, зазначених у статті 89 КК України. Зняття судимості допускається лише після закінчення не менш як половини строку погашення судимості, зазначеного в законі.

Згідно зі ст. 414 КПК України клопотання осіб, які відбули покарання, і колективу підприємства, установи чи організації про дострокове зняття судимості розглядаються суддею районного (міського) суду за місцем постійного проживання осіб, щодо яких порушені клопотання, за участю особи, яка його порушила, а у разі звернення з клопотанням колективу підприємства, установи,

організації — за участю також їх представника, а також за участю прокурора.

Ці клопотання розглядаються суддею без витребування судової справи. Суддя, якщо визнає потрібним, може витребувати необхідні документи.

Після розгляду клопотань суддя виносить мотивовану постанову в кімнаті для нарад. Постанова судді оголошується в судовому засіданні, і копія її видається особі, щодо якої вирішено питання про погашення або про дострокове зняття судимості.

Коли особа в установленому законом порядку була достроково звільнена від покарання, то строк погашення судимості слід обчислювати, виходячи не з покарання, призначеного судом у вирок, а з фактично відбутого, з моменту звільнення особи від відбування основного і додаткового покарання.

Клопотання про погашення судимості може бути порушено лише особою, яка відбула покарання, і розглядається воно суддею районного (міського) суду за місцем постійного проживання особи, щодо якої порушено клопотання, за її участю.

Клопотання про дострокове зняття судимості може бути порушено громадськими організаціями чи трудовими колективами і розглядається суддею за участю особи, яка відбула покарання, а також представника організації, що порушила клопотання.

Підставою для розгляду судом справи про дострокове зняття судимості може бути клопотання громадської організації або трудового колективу, прийняте на загальних зборах. Представник для участі в судовому засіданні також виділяється на загальних зборах цієї організації чи трудового колективу. Тому суд повинен перевірити правильність оформлення клопотання і повноважень представника громадської організації або трудового колективу.

Клопотання про погашення судимості розглядається за участю особи, яка його порушила, а про дострокове зняття судимості — за участю також і представника громадської організації або трудового колективу, які порушили клопотання. Ці клопотання розглядаються суддею без витребування судової справи. Суддя, якщо визнає потрібним, може витребувати необхідні документи.

Стаття 414-1. Порядок розгляду клопотань про включення часу відбування виправних робіт до загального трудового стажу

Питання про включення до загального трудового стажу часу відбування виправних робіт у випадках, передбачених Виправно-трудоим кодексом України (3325-07), вирішується суддею районного (міського) суду за місцем проживання особи, яка відбула покарання.

Зазначене питання розглядається суддею щодо особи, яка відбула покарання, за її клопотанням. До клопотання повинні бути додані копія вироку, довідка про відбування покарання і характеристика власника підприємства, установи чи організації або уповноваженого ним органу про роботу і поведінку особи в період відбування нею покарання.

Про час і місце розгляду клопотання повідомляється прокурор, а також орган, що видає виконанням покарання, й особа, щодо якої вирішується питання.

У судовому засіданні головуючий оголошує клопотання, потім вислуховуються пояснення особи, яка порушила клопотання, досліджуються докази і заслуховується думка прокурора, якщо він бере участь у розгляді справи, після чого суддя виносить у парадній кімнаті мотивовану постанову.

На постанову суду з питань, визначених у цій статті, протягом семи діб з дня її оголошення прокурор, засуджений вправі подати апеляції до апеляційного суду.

Копія постанови після набрання нею чинності видається особі, яка порушила клопотання.

(Кодекс доповнено статтею 414-1 згідно з Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71, із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 1898-08 від 23.03.77, № 6834-10 від 16.04.84, Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 4018-12 від 24.02.94, № 2533-ІІІ12533-14 від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Про збереження часу відбування виправних робіт без позбавлення волі до загального трудового стажу (ч. 2 ст. 33, ч. 2 ст. 103 ВТК; ст. 414-1 КПК). Питання про включення до загального трудового стажу часу відбування виправних робіт без позбавлення волі у випадках, передбачених відповідно статтями 33 і 103 Виправно-трудоного кодексу України, вирішується суддею районного (міського) суду за місцем проживання особи, яка відбула покарання.

Стаття 415. Нагляд за законністю виконання вироків та

інших судових рішень

Нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи людини, здійснюється прокурором.

Розпорядження прокурора, що стосуються виконання вироків, ухвал і постанов суду, обов'язкові для всіх органів і посадових осіб, які їх виконують.

(Стаття 415 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-ІІІ (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Розділ шостий

ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

Глава 34

ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ
ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

Стаття 416. Підстави до застосування примусових заходів медичного характеру

Застосування примусових заходів медичного характеру, встановлених статтею 94 Кримінального кодексу України, до осіб, які визначені у статті 93 Кримінального кодексу України, проводиться за ухвалою суду або постановою судді.

Примусові заходи медичного характеру застосовуються лише до осіб, які є суспільно небезпечними.

(Стаття 416 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-ІІІ (2670-14) від 12.07.2001)

Примусові заходи медичного характеру — це не віднесені до видів покарання заходи примусового лікування в спеціальних лікувальних закладах, застосовувані судом відповідно до закону до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння і страждають психічними або іншими, створюючими загрозу для безпеки суспільства, захворюваннями.

Суб'єктами, до яких застосовуються примусові заходи медичного характеру, є такі.

Особи, які під час вчинення суспільно небезпечного діяння знаходились у стані неосудності, тобто не могли віддавати собі звіту у своїх діях, передбачати їх наслідки або керувати ними внаслідок хронічної душевної хвороби, тимчасового розладу психічної діяльності, слабоумства або іншого хворобливого стану. Такі особи признаються невинними і звільняються від кримінальної відповідальності, але до них можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру.

Особи, які під час вчинення суспільно небезпечного діяння знаходились у стані обмеженої осудності, тобто не були здатні повною.

мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність), віддавати собі звіт у цих діях, передбачати їх наслідки або керувати ними.

Особи, які вчинили злочини в стані осудності, але до винесення судом вироку захворіли на душеву чи іншу психічну хворобу, що позбавляє їх можливості усвідомлювати свої дії, передбачати їх наслідки або керувати ними. До таких осіб застосовуються примусові заходи медичного характеру, а після їх виздоровлення, якщо не минули передбачені законом строки давності,— вони можуть бути піддані кримінальному покаранню.

Таку категорію осіб доречно було б іменувати несамоусвідомлюючими, якщо порушена інтелектуальна сфера, або несамовитими, якщо порушена вольова сфера. Терміни "несамоусвідомлюваність" або "несамоовитість" можуть використовуватись як рівнозначні російському "невменяемость". Використання терміна "неосудність" більш доцільне лише до осіб, які вчинили небезпечне діяння в стані "невменяемости". Ті ж, які захворіли на психічне захворювання після вчинення злочину, підлягають суду після виздоровлення. Тому вважати їх неосудними можливо лише умовно на період захворювання. Неосудними взагалі можна вважати лише тих, хто вчинив діяння в відповідному стані. Тим більше що неосудність — це більш юридичне поняття, а "невменяемость", як і несамоовитість чи несамоусвідомлюваність — поняття, які розкривають психологічний стан особи. Тому першу названу групу осіб ми можемо називати неосудними, а другу — несамоусвідомлюваними або несамовитими.

Особи, засуджені за злочини, вчинені на ґрунті наркоманії або алкоголізму, або які мають інші небезпечні для суспільства захворювання і визнані такими, що мають потребу в примусовому лікуванні. Заходи примусового медичного характеру до таких осіб застосовуються в загальному процесуальному порядку незалежно від покарання, поряд з покаранням, і реалізуються з урахуванням призначеного покарання в місяцях позбавлення волі або в спеціальних медичних закладах.

Згідно зі ст. 96 КК України примусове лікування може бути застосоване судом, незалежно від призначеного покарання, до осіб, які вчинили злочини та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб. У разі призначення покарання у виді позбавлення волі або обмеження волі примусове лікування здійснюється за місцем відбування покарання. У разі призначення інших видів покарань примусове лікування здійснюється у спеціальних лікувальних закладах.

Мета застосування примусових заходів медичного характеру: вилікування названих осіб або поліпшення їхнього стану, створення передумов для їхньої соціальної реабілітації; забезпечення безпеки хворих від власних беззвітних дій; огороження суспільства від суспільно небезпечних дій хворих осіб; попередження нових суспільно небезпечних дій названих осіб.

До перших трьох категорій названих осіб судом можуть бути застосовані такі примусові заходи медичного характеру:

— надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку;

— поміщення осіб у психіатричну лікарню зі звичайним наглядом;

— поміщення осіб у психіатричну лікарню з посиленням наглядом;

— госпіталізація осіб у психіатричну лікарню з суворим наглядом.

Надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку може бути застосоване судом стосовно особи, яка страждає на психічні розлади і вчинила суспільно небезпечне діяння, якщо особа за станом свого психічного здоров'я не потребує госпіталізації до психіатричного закладу.

Поміщення до психіатричного закладу із звичайним наглядом може бути застосоване судом щодо психічно хворого, який за своїм психічним станом і характером вчиненого суспільно небезпечного діяння потребує тримання у психіатричному закладі і лікування у примусовому порядку.

Госпіталізація до психіатричного закладу з посиленням наглядом може бути застосована судом щодо психічно хворого, який вчинив суспільно небезпечне діяння, не пов'язане з посяганням на життя інших осіб, і за своїм психічним станом не становить загрози для суспільства, але потребує тримання у психіатричному закладі та лікування в умовах посиленого нагляду.

Госпіталізація до психіатричного закладу із суворим наглядом може бути застосована судом щодо психічно хворого, який вчинив суспільно небезпечне діяння, пов'язане з посяганням на життя інших осіб, а також щодо психічно хворого, який за своїм психічним станом і характером вчиненого суспільно небезпечного діяння становить особливу небезпеку для суспільства і потребує тримання у психіатричному закладі та лікування в умовах суворого нагляду.

Примусові заходи медичного характеру можуть бути застосовані за наявності фактичних і юридичних підстав.

Загальною підставою є вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого кримінальним законом.

Окремими підставами застосування примусових заходів медичного характеру є:

— вчинення суспільно небезпечного діяння особою в стані неосудності чи обмеженої осудності;

— вчинення діянь, що містять признаки злочину в стані чи обмеженої осудності, але поява в особи, яка вчинила такі діяння, душевного чи іншого психічного захворювання, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними в період слідства і розгляду справи в суді;

— дана особа становить небезпеку для суспільства як у силу характеру вчиненого, так і в силу свого хворобливого стану.

Особливий характер кримінально-процесуального провадження по застосуванню примусових заходів медичного характеру має місце щодо осіб перших трьох груп — тих, які вчинили суспільно небезпечні діяння в стані неосудності (обмеженої осудності), і тих, що стали неосудними тимчасово чи назавжди (несамоусвідомлюючи-ми, несамовитими) після вчинення злочину. Загальна ознака даних суб'єктів правовідносин — неосудність (невменяемость — рос).

Особливості полягають в такому. В першому випадку вони признаються невинуватими тому, що вчинили діяння у відповідному несамоусвідомлюваному чи несамовитому стані. В другому вони

визнаються винуватими, але їхнє захворювання не дає можливості здійснити правосуддя і виконати вирок та здійснити покарання. Останні на окремому проміжку часу не можуть мати статус обвинувачуваного або підсудного в кримінальному процесі не тому, що вони невинні, а тому що стали психічно хворими. Вони однак залишаються суб'єктами кримінально-процесуальних правовідносин.

Слід зауважити, що юридичний процес в даних випадках містить елементи діяльності з розкриття злочинів або суспільно небезпечних діянь, що мають ознаки злочину. Тому даний процес оправдано регламентується нормами кримінально-процесуального права, а відповідні правові норми створюють інститут кримінального процесу.

Стаття 417. Порядок провадження досудового слідства в справах про діяння неосудних або обмежено осудних осіб

Досудове слідство в справах про суспільно небезпечні діяння, вчинені особами у стані неосудності або обмеженої осудності, а також про злочини осіб, які вчинили його у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку, провадиться органами досудового слідства за правилами, передбаченими статтями 111-130, 148-222 цього Кодексу.

При досудовому слідстві провадяться всі необхідні слідчі дії для всебічного і повного з'ясування обставин вчиненого суспільно небезпечного діяння й особи того, хто його вчинив, а також обставин, які характеризують цю особу та у психічне захворювання.

По закінченні досудового слідства, якщо буде встановлено неосудність або обмежену осудність особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння, складається постановою про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру. В постанові повинні бути викладені всі обставини, які підтверджують вчинення цією особою суспільно небезпечного діяння, а також дані, які підтверджують, що ця особа захворіла на психічну хворобу. Ця постанова разом зі справою надсилається прокуророві.

(Стаття 417 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Порядок провадження досудового розслідування.

Закон не передбачає особливого порядку порушення кримінальних справ даної категорії. Вчинення злочину або суспільно небезпечного діяння душевнохворим не є обставиною, що виключає можливість порушення кримінальної справи і провадження розслідування. Факт же вчинення діяння особою в стані неосудності встановлюється судово-психіатричною експертизою, яка, як і всі види експертиз у кримінальному процесі, провадиться по порушеній кримінальній справі.

Провадження досудового слідства по даній категорії справ обов'язкове і здійснюється за загальними правилами з урахуванням особливостей, передбачених ст. 416 — 418 КПК України.

Психічний стан підслідної особи визначається судово-психіатричною експертизою, яказначається слідчим після встановлення факту вчинення суспільно небезпечного діяння цією особою.

Відповідно до ст. 76 КПК України призначення експертизи обов'язкове для визначення психічного стану підозрюваного або обвинувачуваного (у даному випадку варто розуміти і "підслідного" — *В.Т.*) за наявності в справі даних, що викликають сумнів щодо його осудності.

Основним завданням судово-психіатричної експертизи є визначення психічного стану і надання висновку про осудність підозрюваних, обвинувачуваних, підслідних чи підсудних, стосовно яких в органів дізнання, слідства і суду виник сумнів у їхньому психічному здоров'ї, а також з'ясування необхідності застосування медичних заходів стосовно осіб, визнаних неосудними.

Судово-психіатрична експертиза провадиться за постановою слідчого, прокурора, органа дізнання або суду. Постанова про призначення експертизи не оголошується обвинувачуваному (або підозрюваному) у випадках, коли його психічний стан робить це неможливим.

Судово-психіатрична експертиза на попередньому слідстві може провадитися стаціонарно й амбулаторно.

При проведенні стаціонарної експертизи підозрюваних або обвинувачуваних, які не утримуються під вартою, поміщення їх в лікувально-психіатричний заклад провадиться тільки за рішенням суду.

Орган, що призначив судово-психіатричну експертизу, зобов'язаний надати експертам матеріали кримінальної справи, що належать до предмета експертизи, а також додаткові відомості про досліджувану особу — історії хвороби тощо. У тих випадках, коли медична документація не була залучена до кримінальної справи, медичні установи зобов'язані подати її безпосередньо судово-психіатричним експертам на їх вимогу.

Судово-психіатрична експертиза повинна бути призначена на законних підставах. Для цього варто переконатися в наявності фактичних підстав для її проведення. При провадженні слідчих дій варто приділяти необхідну увагу з'ясуванню інформації про поведінку особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння: у потерпілих і свідків слід з'ясувати, чи були дії підслідного скоординованими і розсудливими, чи була мова осмисленою й адекватною ситуації. Необхідно детально допитати близьких родичів, одержати відомості про судимість, зробити запит, чи не перебуває особа на обліку в психоневрологічних або наркологічних диспансерах. При встановленні випадку лікування особи в психіатричній лікарні слідчий зобов'язаний витребувати і передати експертам історію її хвороби.

Аналіз слідчої практики вказує на наявність як фактів необгрунтованого призначення судово-психіатричних експертиз, так і неназначення їх за наявності для того підстав. Трапляються випадки призначення експертиз у сумнівних ситуаціях за клопотанням захисників. Необгрунтоване призначення експертиз спричиняє необгрунтовані витрати і тяганину, а нерідко і порушує права людини.

Водночас не можна визнати обґрунтованими і відмови від призначення експертиз, якщо в справах є дані про одержання відповідними особами травми голови або про визнання їх непридатними до військової служби через хворобу. Для рішення питання про необхідність призначення судово-психіатричної експертизи доцільно залучати лікарів-психіатрів.

Стационарна судово-психіатрична експертиза провадиться в психіатричних стаціонарах, де організуються судово-психіатричні експертні комісії, які складаються не менше ніж із трьох лікарів-психіатрів: голови, члена комісії, доповідача, що провадить спостереження за підекспертним.

Для проведення експертизи підекспертні поміщаються в судово-психіатричні відділення, а за відсутності таких — у спеціально відведені палати загальних відділень психіатричних (психоневрологічних) закладів. При проведенні експертизи застосовуються необхідні методи дослідження, а у відповідних випадках і лікування.

Судово-психіатричний висновок ґрунтується на даних, отриманих експертом у процесі обстеження підекспертного, відомостях кримінальної справи, медичних документах про перенесені захворювання.

Експерти дають відповідь на питання про ступінь і характер психічного захворювання особи на момент вчинення суспільно небезпечного діяння і на період розслідування справи.

На відміну від звичайного досудового слідства у цій категорії справ не здійснюється притягнення особи як обвинувачуваного. Якщо ж особа була визнана душевнохворою після пред'явлення їй обвинувачення, акт притягнення її як обвинувачуваного зберігає свою юридичну чинність і може бути використаний після видужання особи та поновлення провадження по справі (якщо не минули строки давності).

Якщо суспільно небезпечне діяння було вчинено особою в стані неосудності, але на момент розслідування ця особа вже видужала, не являє собою небезпеки, не страждає на психічне захворювання, яке позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними, вона може бути допитана, за її участю можуть бути проведені впізнання, очна ставка, огляд, відтворення обстановки й обставин події злочину й інші слідчі дії. Установивши факт вчинення діяння даною особою в стані неосудності і відсутність необхідності примусових заходів медичного характеру, слідчий закриває справу через відсутність складу злочину.

У справах щодо осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння в стані неосудності чи обмеженої осудності, та осіб, які занедужали на психічну хворобу після вчинення злочингу, обов'язкова участь захисника. Захисник допускається до участі в справі з моменту одержання доказів про психічне захворювання особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння (ст. 44 КПК України), тобто після того, як цей факт встановлено -судово-психіатричною експертизою.

По закінченні розслідування слідчий зобов'язаний виконати низку процесуальних дій, які покликані забезпечити законні права інших учасників процесу — виконати вимоги ст. 217 — 222 КПК України.

Слідчий повідомляє учасників процесу, які мають право на ознайомлення зі справою, про закінчення досудового слідства і надає кожному з них матеріали справи, якщо психічний стан відповідних осіб дозволяє це зробити. За результатами цих процесуальних дій складаються протоколи.

По завершенні розслідування справи про суспільно небезпечне діяння щодо особи, яка визнана неосудною і потребує примусового лікування, слідчий виносить постанову про направлення справи в суд для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру.

У постанові повинні бути викладені всі обставини, які підтверджують вчинення суспільно небезпечного діяння саме цією особою, необхідна інформація про особу, яка вчинила це діяння, сутність висновку експертів, характер психічної хвороби, чим визначається необхідність застосування до такої особи примусових заходів медичного характеру, відомості про потерпілих.

До постанови додаються:

— список осіб, які підлягають виклику в судове засідання з указівкою відомостей про законного представника неосудної особи, експертів, свідків, потерпілих, цивільних позивачів;

— довідка про розслідування справи і про застосування запобіжних заходів з вказівкою часу утримання під вартою, а також часу призначення стаціонарної експертизи і часу перебування особи на обстеженні в психіатричному закладі закритого типу;

— довідка про речові докази, про цивільний 'позов, про міри його забезпечення;

— довідка про судові витрати.

Разом з названою постановою і додатками слідчий направляє справу прокурору.

Стаття 418. Дії прокурора в справах неосудних або обмежено осудних осіб

Одержавши справу з постановою, складеною відповідно до статті 417 цього Кодексу, прокурор:

1) погодившись з постановою, затверджує її і надсилає справу до суду;

2) визнавши, що психіатрична експертиза та інші докази, зібрані в справі, є недостатніми для того, щоб зробити висновок про психічний стан обвинуваченого, або що в справі не зібрано достатніх доказів про те, що суспільно небезпечне діяння, щодо якого провадилось -до-судове слідство, вчинено даною особою, повертає справу зі своєю письмовою вказівкою слідчому для проведення додаткового досудового слідства.

(Стаття 418 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-/// (2670-14) від 12.07.2001)

Отримавши справу з постановою, складеною відповідно до ст. 417 КПК України, прокурор, встановивши відсутність підстав для застосування примусових заходів медичного характеру і невинність підслідного, закриває справу на загальних підставах.

Стаття 419. Порядок судового розгляду справ про застосування примусових заходів медичного характеру

Справи, що надійшли до суду від прокурора в порядку, передбаченому статтею 418 цього Кодексу, суддя або голова суду, якщо погодиться з постановою слідчого, вносить безпосередньо в судові засідання.

Розгляд зазначених справ провадиться у відкритому судовому засіданні з обов'язковою участю прокурора та захисника за правилами, передбаченими главами 25 і 26 цього Кодексу.

Участь особи, щодо якої розглядається справа, не є обов'язковою і може мати місце лише в тому разі, якщо цьому не перешкоджає характер її захворювання.

У судовому засіданні допитуються свідки та перевіряються докази, що доводять або спростовують вчинення даною особою суспільно небезпечного діяння, а також перевіряються інші обставини, які мають істотне значення для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру. В необхідних випадках в судові засідання викликається експерт.

Якщо особа, щодо якої розглядається справа, викликана в судові засідання, суд вислуховує її пояснення, а потім висновок експерта. Після закінчення судового слідства висловлює свою думку прокурор, потім захисник.

(Стаття 419 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Судовий розгляд **кримінальної справи** здійснюється за загальної-мй правилами за обов'язковою участю захисника і прокурора.

Участь у судовому розгляді особи, стосовно якої розглядається справа, не обов'язкова і може мати місце лише в тому випадку, якщо цьому не перешкоджає характер його захворювання. Аналіз практики підтверджує, що виклик такої особи в суд здійснюється дуже рідко. Тим часом, якщо дана особа не втратила спроможності правильно сприймати, запам'ятовувати і відтворювати фактичні дані, його показання можуть мати важливе доказове значення.

Суд у рамках судового слідства всебічно досліджує всі докази. Ніякі докази, включаючи висновки експертів, не мають заздалегідь встановленої сили. Експерти можуть бути допитані в залі суду. Експерта-психіатра суд викликає у випадках, коли висновки експертизи неповні або непереконливі, коли виникає необхідність поставити перед експертом додаткові запитання.

По закінченні судового слідства свою думку висловлюють прокурор і захисник. Останнього слова особі, стосовно якої ведеться розгляд, не надається. Вона не має статусу підсудного.

Вислухавши думку прокурора і захисника, суд направляється в кімнату для нарад, де вирішує такі питання:

Чи мало місце суспільно небезпечне діяння, з приводу якого порушена справа і ведеться судовий розгляд?

Чи вчинене це діяння особою, стосовно якої розглядається справа?

Чи винна особа у вчиненні злочину?

Чи вчинене даною особою вказане діяння в стані неосудності або чи в дійсності вона занедужала на душевну хворобу, яка виключає застосування покарання, після вчинення злочину?

Чи слід застосувати до цієї особи заходи медичного характеру і якщо слід, то які саме?

Рішення суду (постанова судді) про застосування примусових заходів медичного характеру виноситься тоді, коли буде встановлено, що суспільно небезпечне діяння дійсно мало місце, воно вчинене дійсно особою, стосовно якої розглядається справа, ця особа діяла в стані неосудності або після вчинення злочину захворіла на душевну хворобу, що виключає можливість її покарання.

Стаття 420. Питання, які вирішуються судом у справах про застосування примусових заходів медичного характеру

Заслухавши думку прокурора і захисника, суд виходить у нарадчу кімнату для винесення ухвали, де вирішує такі питання:

1) чи мало місце суспільно небезпечне діяння, з приводу якого порушена справа;

2) чи вчинено це діяння особою, щодо якої розглядається справа;

3) чи вчинила особа зазначене діяння в стані неосудності або обмеженої осудності, чи захворіла вона після вчинення злочину на психічну хворобу, яка виключає застосування покарання;

4) чи слід застосувати до цієї особи заходи медичного характеру і якщо слід, то які саме.

(Стаття 420 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 421. Рішення суду в справах про застосування примусових заходів медичного характеру Коли буде встановлено, що дана особа вчинила суспільно небезпечне діяння з стані неосудності або обмеженої осудності або після вчинення злочину захворіла на психічну хворобу, яка виключає застосування покарання, суд, коли визнає за потрібне, зносить ухвалу, а суддя — постанову про застосування до цієї особи примусових заходів медичного характеру, з зазначенням яких саме. Коли суд визнає непотрібним застосовувати примусові заходи медичного характеру, справу належить закрити, про що виноситься ухвала (постанова).

Якщо неосудність або обмежена осудність особи на момент вчинення суспільно небезпечного діяння або на час розгляду справи не встановлена, суд виносить ухвалу, а суддя — постанову про направлення справи для досудового розслідування в загальному порядку.

Якщо вчинення суспільно небезпечного діяння особою, щодо якої розглядається справа, не буде доведено, суд своєю ухвалою, а суддя — постановою закриває справу.

(Стаття 421 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2164-12 від 17.06.92, № 2670-III (2670-14) від 12.07.2001)

Суд, визнавши за необхідне призначити міру медичного характеру, обирає її відповідно до ст. 13 КК України, залежно від захворювання особи, характеру і ступеня суспільної небезпеки її діянь та небезпеки самої такої особи.

Примусове лікування в психіатричній лікарні зі звичайним спостереженням може бути застосоване судом стосовно душевнохворої особи, яка за своїм психічним станом і характером вчиненого *потребує лікування в примусовому порядку й утримання в лікарняному закладі*.

Поміщення в психіатричну лікарню з посиленням наглядом може бути застосовано судом стосовно душевнохворого, який вчинив суспільно небезпечне діяння, не пов'язане з посяганням на життя громадян і за своїм психічним станом не *являє загрози для навколишніх, але потребує лікарняного утримання і лікування в умовах посиленого нагляду*.

Поміщення в психіатричну лікарню з суворим наглядом може бути застосовано судом стосовно душевнохворого, який за своїм психічним станом і характером вчиненого *являє особливу небезпеку для суспільства* і потребує лікарняного утримання і лікування в умовах суворого нагляду.

Визначаючи тип психіатричної лікарні, суд не обов'язково приймається рекомендацій експертів, тому що вони виходять тільки з оцінки психічного стану хворого, без урахування характеру самого суспільно небезпечного діяння, оцінка якого належить до компетенції суду.

Приймаючи рішення про застосування одного з названих заходів, суд не вказує строків їх застосування. Це буде залежати від характеру і ступеня захворювання та ефективності лікування. Суд також не вказує лікарню, в якій варто утримувати та лікувати душевнохворого. Вибір медичного закладу здійснюють органи, які виконують рішення суду.

Суд повертає справу на додаткове розслідування: коли неосудність особи на момент вчинення суспільно небезпечного діяння або на час розгляду справи не знайшла підтвердження, а також у разі неповноти, недостатньої всебічності, неправильності досудового слідства чи істотних порушень закону, які усугубили в судовому засіданні неможливо.

Стаття 422. Скасування або зміна примусових заходів медичного характеру

Скасування або зміна призначених судом примусових заходів медичного характеру може мати місце лише за ухвалою суду чи постановою судді, який застосував ці заходи, або суду за місцем лікування.

Скасування або зміна примусових заходів медичного характеру може мати місце, коли особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння в стані неосудності або обмеженої осудності, видужала або коли в результаті змін

у стані у здоров'я відпала потреба в застосованих раніше заходах медичного характеру.

Розгляд питання про скасування чи зміну примусових заходів медичного характеру провадиться за правилами статті 419 цього Кодексу за поданням головного психіатра органу охорони здоров'я, якому підпорядкований медичний заклад, де тримають дану особу. До подання додається висновок комісії лікарів-психіатрів.

(Стаття 422 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 5397-11 від 10.02.88, Законом № 2464-12 від 17.06.92, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Рішення суду або постанова судді можуть бути оскаржені захисником, близькими родичами особи, стосовно якої розглядалася справа, потерпілими і їх представниками, опротестовані прокурором у загальному порядку.

Відповідно до ст. 95 КК України та ст. 422 КПК України скасування або заміна призначених судом заходів медичного характеру може мати місце лише за рішенням суду за поданням лікаря-психіатра.

Зокрема продовження, зміна або припинення застосування примусових заходів медичного характеру здійснюється судом за заявою представника психіатричного закладу (лікаря-психіатра), який надає особі таку психіатричну допомогу, до якої додається висновок комісії лікарів-психіатрів, який обґрунтовує необхідність продовження, зміни або припинення застосування таких примусових заходів.

Особи, до яких застосовані примусові заходи медичного характеру, підлягають повторному обстеженню комісією лікарів-психіатрів не рідше одного разу на 6 місяців для вирішення питання про наявність підстав для звернення до суду із заявою про припинення або про зміну застосування такого заходу. Комісія визначає психічний стан обстежуваного і можливість постановки перед судом питання про зміну, припинення, продовження або скасування примусового заходу медичного характеру.

У разі відсутності підстав для припинення або зміни застосування примусового заходу медичного характеру представник психіатричного закладу (лікар-психіатр), який надає особі таку психіатричну допомогу, направляє до суду заяву, до якої додається висновок комісії лікарів-психіатрів, який містить обґрунтування про необхідність продовження застосування примусового заходу медичного характеру.

У разі *необхідності продовження застосування примусового заходу медичного характеру понад 6 місяців* представник психіатричного закладу (лікар-психіатр), який надає особі таку психіатричну допомогу, повинен направити до суду за місцем знаходження психіатричного закладу заяву про продовження застосування примусового заходу. До заяви додається висновок комісії лікарів-психіатрів, який містить обґрунтування про необхідність продов-

100G Стаття 423

жсння надання особі такої психіатричної допомоги. В подальшому продовження застосування примусового заходу медичного характеру провадиться кожного разу на строк, який не може перевищувати 6 місяців.

У разі припинення застосування примусових заходів медичного характеру через зміну психічного стану особи на краще суд може передати її на піклування родичам або опікунам з обов'язковим лікарським наглядом.

У разі припинення застосування примусових заходів медичного характеру через видужання особи, які вчинили злочини у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку, підлягають покаранню на загальних засадах, а особи, які захворіли на психічну хворобу під час відбування покарання, можуть підлягати подальшому відбуванню покарання.

Якщо суд приймає рішення про скасування примусового лікування, він сповіщає про це слідчі органи. Адміністрація психіатричної лікарні за 10 днів до виписування хворого направляє витяг з історії його хвороби в психоневрологічний диспансер за місцем його проживання та сповіщає про прийняті рішення слідчі органи.

Слід підкреслити, що питання про поновлення кримінальної справи стосовно особи, яка звільняється з психіатричної лікарні в зв'язку з вилікуванням, якщо вона вчинила злочин у стані осудності чи обмеженої осудності, вирішується одночасно зі скасуванням примусового заходу медичного характеру. При цьому враховуються строки давності притягнення до кримінальної відповідальності, передбачені ст. 49 КК України, наявність акта амністії або помилування, змін у кримінальному законі в виді декриміналізації відповідних діянь.

Стаття 423. Відновлення кримінальної справи щодо особи, до якої були застосовані примусові заходи медичного характеру

Коли особа, щодо якої були застосовані примусові заходи медичного характеру внаслідок її психічного захворювання після вчинення злочину, видужає, то суд на підставі висновку медичної комісії в порядку статті 419 цього Кодексу виносить ухвалу, а суддя — постанову про скасування застосованого заходу медичного характеру та направлення справи для провадження досудового слідства чи судового розгляду, якщо неосудність або обмежена осудність Сул:- встановлена під час судового слідства. Час перебування а медичній установі, якщо ця особа засуджена до позбавлення волі або виправних робіт, зараховується в строк відбування покарання.

Ухвала (постанова) про відновлення справи може бути винесена в межах встановленої законом давності притягнення до кримінальної відповідальності.

(Стаття 423 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Питання про поновлення кримінальної справи стосовно особи, яка звільняється з психіатричної лікарні в зв'язку з виздоровлен-

Стаття 424

шшї

ням, якщо вона вчинила злочин у етапі осудності, вирішується одночасно зі скасуванням примусового заходу медичного характеру. При цьому враховуються строки давності притягнення до кримінальної відповідальності, передбачені ст. 48 КК України, наявність акта амністії або помилування, змін в кримінальному законі.

Стаття 424. Оскарження ухвали, постанови судді ^{або} СУДУ про застосування, скасування чи зміну примусових заходів медичного характеру або внесення на них подання прокурора На ухвалу, постанову, винесені суддею або судом у порядку, передбаченому цим розділом, може бути подано апеляційну чи касаційну скаргу або внесено апеляційне чи касаційне подання прокурора в загальному порядку.

(Стаття 424 в редакції Законів № 2857-12 від 15.12.92, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Розділ сьомий ПРОТОКОЛЬНА ФОРМА ДОСУДОВОЇ ПІДГОТОВКИ МАТЕРІАЛІВ

(Кодекс доповнено розділом сьомим згідно з Указом ПВР від 24.01.67, назви розділу сьомого і глави 35 змінено згідно з Указом ПВР № 8627-10 від 20.03.85)

Глава 35 ПРОТОКОЛЬНА ФОРМА ДОСУДОВОЇ ПІДГОТОВКИ МАТЕРІАЛІВ

Стаття 425. Здійснення провадження за протокольною формою досудової підготовки матеріалів

Порядок провадження у справах про злочини, передбачені частиною 1 статті 133, статтею 164, частиною 1 статті 185, частиною 1 статті 186, частиною 1 статті 188, частиною 1 статті 190, частиною 1 статті 194, частиною 1 статті 202, частиною 1 статті 203, частиною 1 статті 205, частиною 1 статті 212, частиною 1 статті 213, частиною 1 статті 225, частиною 1 статті 226, частиною 1 статті 245, статтями 246, 247, частиною 1 статті 248, частиною 1 статті 249, статтею 250, частиною 1 статті 296, статтею 395 Кримінального кодексу України (2341-14), визначається загальними правилами цього Кодексу за винятками, встановленими статтями цієї глави.

(Стаття 425 редакції Указу ПВР № 8627-10 від 20.03.85, із змінами, внесеними згідно з Законами № 1255-12 від 25.06.91, № 2547-12 від 07.07.92, № 2703-12 від 16.10.92, № 3888-12 від 28.01.94, № 299/94-ВР від 16.12.94, № 44/97-ВР від 05.02.97, № 1945-ІН (1945-14) від 14.09.2000, № 1981-111 (1981-14) від 21.09.2000, в редакції Закону № 2670-Ш (2670-14) від 12.07.2001)

Протокольна форма досудової підготовки матеріалів — це спрощена процедура досудового діловодства, яка застосовується щодо очевидних злочинів, що не становлять складності в вирішенні питань доказування та не мають великої суспільної небезпеки, і яка покликана забезпечити оптимальну процесуальну економію та можливість судового розгляду у таких справах. Введення та розширення сфери застосування протокольної форми досудової підготов-

ки матеріалів здійснене з метою зменшити навантаження на слідчий апарат та зосередити його зусилля на розслідуванні більш тяжких злочинів. Протокольна форма досудової підготовки матеріалів являє собою одну з форм дізнання, яке провадиться без порушення кримінальної справи засобами та методами, що характерні для стадії перевірки заяв і повідомлень про злочини.

Особливості юридичної природи протокольної форми досудової підготовки матеріалів характеризуються такими рисами:

- ця діяльність регламентується кримінально-процесуальним законом, отже, має процесуальний характер;
- суб'єктом її здійснення є орган дізнання;
- форма діяльності органу дізнання при здійсненні протокольного досудового провадження визначається виключно кримінально-процесуальним законом та є різновидом процесуальної форми;
- протокольна форма застосовується у зв'язку з подією злочину та є засобом реалізації норм кримінального права;
- у процесі провадження протокольної форми її учасники вступають у кримінально-процесуальні правовідносини;
- встановлення об'єктивної істини здійснюється засобами та методами, які характерні для стадії порушення кримінальної справи;
- підсумковим документом, що складається особою, яка провадить дізнання, є протокол, який затверджується начальником органу дізнання, а підсумковим документом усього досудового провадження в протокольній формі — обвинувальний висновок прокурора.

Викладені особливості дозволяють вважати протокольну форму досудової підготовки матеріалів одним із видів дізнання, що провадиться у справах, у яких досудове слідство не обов'язкове.

Головна особливість протокольної форми — спрощення процесуальної процедури встановлення обставин вчиненого злочину та забезпечення прав учасників процесу на досудовому етапі судочинства. Ті спрощення, за допомогою яких утворюється протокольна форма досудової підготовки матеріалів, не поширюються на судові стадії, де знаходять повну реалізацію всі принципи кримінального процесу та мають дієвість усі передбачені законом гарантії правосуддя.

До числа злочинів, по яких здійснюється досудова підготовка матеріалів у протокольній формі, належать:

- 4.1 статті 133 — Зараження венеричною хворобою
- Статтею 164 — Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей
- 4.1 статті 185 — Крадіжка
- 4.1 статті 186 — Грабіж
- 4.1 статті 188 — Викрадення шляхом демонтажу електричних мереж, кабельних ліній зв'язку та їх обладнання
- 4.1 статті 190 — Шахрайство

4.1 статті 194 — Умисне знищення або пошкодження майна

4.1 статті 202 — Порушення порядку зайняття господарською та банківською діяльністю

4.1 статті 203 — Зайняття забороненими видами господарської діяльності

4.1 статті 205 — Фіктивне підприємництво

q і статті 212 — Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів

ц.1 статті 213 — Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом

ц і статті 225 — Обман покупців та замовників

q'1 статті 226 — Фальсифікація засобів вимірювання

ц\ статті 245 — Знищення або пошкодження лісових масивів

Статтею 246 — Незаконна порубка лісу

Статтею 247 — Порушення законодавства про захист рослин

ці статті 248 — Незаконне полювання

ц, \ статті 249 — Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом

Статтею ²⁵⁰ — Проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів

ц.1 статті 296 — Хуліганство

Статтею 395 — Порушення правил адміністративного нагляду.

досудову підготовку матеріалів у протокольній формі здійснюють органи дізнання в особі дізнавачів, працівники карного розшуку дільничних інспекторів міліції, ДАІ, охорони громадського порядку-державного пожежного нагляду, оперативних і режимних частин¹¹ ВТУ, СІЗО, лікувально-трудова і виховно-трудова профіль^{110?118}.

лояльність органу дізнання з реалізації протокольної форми можИ^а поділити на такі етапи:

— прийняття, реєстрація і розгляд заяви або повідомлення про злочин¹¹¹

— перевірка повідомлення про злочин, що включає в себе збиранні доказів, встановлення обставин злочину і відбір у правопорушника зобов'язання про з'явлення;

— складання і підписання протоколу особою, яка здійснювала досудову підготовку матеріалів;

Л. вивчення матеріалів та протоколу начальником органу дізнання;

— затвердження протоколу начальником органу дізнання;

— ознайомлення правопорушника з матеріалами та протоколом;

— порушення прокурором кримінальної справи та вжиття заходів щодо забезпечення прав і свобод учасників процесу;

— складання прокурором обвинувального висновку;

— направлення протоколу та всіх матеріалів справи до суду.

Строк протокольної форми досудової підготовки матеріалів ^{встал1}овлено 10 днів. У виняткових випадках цей строк може бути продовжено відповідним прокурором, але не більш як до 20 днів.

Стаття ⁴²⁶ - Порядок надіслання матеріалів до суду

У справах про злочини, перелічені в статті 425 цього Кодексу, органи дізнання не пізніше як у десятиденний строк встановлюють обставини вчиненого злочину і особу правопорушника, одержують пояснення від правопорушника, очевидців та інших осіб, витребовують довідку про наявність або відсутність судимості у правопорушника, характеристику з місця його роботи або навчання та інші матеріали, які мають значення для розгля-

ду справи в суді. У виняткових випадках, у разі неможливості у десятиденний строк зібрати необхідні матеріали, цей строк може бути продовжено відповідним прокурором, але не більш як до двадцяти днів.

У правопорушника відбирається зобов'язання з'являтися за викликами органів дізнання і суду та повідомляти їм про зміну місця проживання.

Про обставини вчиненого злочину складається протокол, в якому зазначаються: час і місце його складання; ким складено протокол; дані про особу правопорушника; місце і час вчинення злочину, його способи, мотиви, наслідки та інші істотні обставини; фактичні дані, що підтверджують наявність злочину і винність правопорушника; кваліфікація злочину за статтею Кримінального кодексу України. До протоколу приєднуються всі матеріали, а також список осіб, які підлягають виклику в суд.

Протокол затверджується начальником органу дізнання, після чого всі матеріали пред'являються правопорушнику для ознайомлення, про що робиться відповідна відмітка в протоколі, яка засвідчується підписом правопорушника. Протокол разом з матеріалами надсилається прокурору.

(*Стаття 426 в редакції Указу ПВР № 8627-10 від 20.03.85, зі змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 838-12 від 18.03.91, № 299/94-ВР від 16.12.94, № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001*)

Досудову підготовку матеріалів у протокольній формі здійснюють органи дізнання в особі дізнавачів, працівники карного розшуку, дільничних інспекторів міліції, ДАІ, охорони громадського порядку, державного пожежного нагляду, оперативних і режимних частин ВТУ, СІЗО, лікувально-трудова і виховно-трудова профілакторіїв.

Початок протокольного провадження збігається з моментом надходження до органу дізнання заяв та повідомлень про злочини, перелічені в ст. 425 КПК України. Після їх реєстрації заяви та повідомлення як привід до порушення справи передаються начальнику органу дізнання, який приймає рішення про провадження дізнання шляхом протокольної форми досудової підготовки матеріалів.

Строки протокольного провадження не можуть перевищувати десяти днів з моменту отримання заяви чи повідомлення про злочин до направлення справи до суду з санкції прокурора. Цей строк може бути продовжений наглядовим прокурором до двадцяти днів.

Для перевірки заяв та повідомлень використовуються ті ж правові засоби, що і в стадії порушення справи.

Предмет доказування є єдиним для всіх видів досудового провадження, і закон не містить будь-яких винятків щодо протокольної форми. Тут, як і під час розслідування, мають бути всебічно, повно та об'єктивно встановлені всі обставини вчиненого злочину, з'ясована шкода, заподіяна злочинцем, досліджені причини та умови, які сприяли вчиненню злочину.

При протокольній формі досудової підготовки матеріалів заборонено провадити будь-які слідчі дії, за винятком огляду місця події.

Огляд місця події провадиться органом дізнання відповідно до встановленої процедури (див. главу 8 "Слідчі дії")-

Гечові докази і документи можуть бути отримані шляхом їх вилучення без провадження вилучення. Предмети і документи можуть бути надані також правопорушником або очевидцями вчиненого злочину.

За протокольної форми досудової підготовки матеріалів неприпустимі будь-які заходи процесуального примусу, включаючи привід очевидця для давання пояснень. Тут не передбачено ані освідчування, ані влізання, ані затримання. Навіть не передбачається проведення експертизи. Якщо необхідно здійснити будь-які дослідження речових доказів або документів, то вони провадяться як попередні позаекспертні дослідження. Довідка про результати таких досліджень може бути приєднана до справи і мати значення доказів як документів.

Дослідження тіла живої людини може бути здійснене в рамках медичного огляду, який провадиться самостійно спеціалістом.

Як докази можуть бути використані матеріали, отримані органами адміністративної юрисдикції, наприклад при здійсненні адміністративного провадження у справах з адміністративною пре-юдицією.

У необхідних випадках можуть бути отримані довідки про стан здоров'я, про необхідність лікування від алкоголізму або наркоманії, вилучення характеристики та інші матеріали.

За протокольної форми досудової підготовки матеріалів доказування обставин вчиненого злочину провадиться, в першу чергу, шляхом отримання пояснень від правопорушника, очевидців та осіб, які потерпіли від злочину. Пояснення можуть висвітлювати різні питання, пов'язані з обставинами вчиненого злочинного діяння, характером та розміром заподіяної злочином шкоди, торкатися характеристики особистості правопорушника, його способу життя, а також причин та умов, що сприяли вчиненню злочину.

Правопорушник — це особа, щодо злочинних дій якої провадиться досудова підготовка матеріалів. Як учасник процесу вона наділена визначеними законом правами та несе конкретні обов'язки. Вона має право користуватися рідною мовою (ст. 19 КПК України), подавати докази (ст. 66 КПК України), давати пояснення (ст. 426 КПК України), оскаржувати дії та рішення органу дізнання (ст. 110 КПК України), знайомитися з матеріалами протокольного провадження (ст. 426 КПК України).

Правопорушник не користується послугами захисника. Йому не пред'являється обвинувачення. До нього не застосовуються заходи примусу та запобіжні заходи. Він не може бути затриманий.

Орган дізнання повинен вилучити довідку про наявність або відсутність судимості у правопорушника. Враховуючи час, який потрібен для підготовки такої довідки та її пересилання, відповідний запит має бути направлений до інформаційного центру негайно після початку роботи зі збирання матеріалів у справі.

Важливо також вилучити у відповідних організаціях різні документи, які мають значення для розгляду справи в суді, наприклад про вартість викраденого майна, розмір заподіяної шкоди та ін.

За протокольної форми досудової підготовки матеріалів у правопорушника відбирається зобов'язання з'являтися за викликами органу дізнання і суду та повідомляти їм про зміну місця проживання. Правопорушнику має бути роз'яснено, що недодержання ним вказаного зобов'язання може потягти за собою порушення проти нього кримінальної справи та застосування запобіжного заходу. Можливість тих самих наслідків роз'яснюється правопорушнику і в разі його відмови дати зобов'язання про з'явлення; відмітка про відмову робиться на бланку зобов'язання та завіряється особою, яка здійснює провадження. *Фізичні та юридичні особи*, які понесли в результаті злочину збиток, не визнаються потерпілими та цивільними позивачами, отже, і не наділяються правами цих учасників процесу.

Особа, якій злочином заподіяно шкоди, визнається потерпілою в разі віддання правопорушника до суду. Аналогічно вирішується питання і щодо цивільного позивача.

Очевидці злочину є носіями доказової інформації про вчинене діяння, оскільки безпосередньо бачили подію і можуть розповісти про обставини, які підлягають встановленню.

Правовий статус очевидців аналогічний статусу свідків, однак вони не несуть відповідальності за ухилення від давання показань і за давання неправдивих показань.

Орган дізнання *завершує провадження*, коли зібраних матеріалів достатньо для порушення кримінальної справи та віддання правопорушника до суду.

Подальший розвиток процесу передбачає такі процесуальні дії:

- 1) складання протоколу про обставини вчиненого злочину;
- 2) розгляд матеріалів та затвердження протоколу начальником органу дізнання;
- 3) ознайомлення правопорушника з протоколом та матеріалами;
- 4) розгляд матеріалів та порушення (відмова в порушенні) кримінально справи прокурором;
- 5) складання обвинувального висновку;
- 6) направлення матеріалів протокольного провадження в суд або повернення органу дізнання.

Протокол, яким закінчується провадження, складається із вступної, описової та резолютивної частин.

У *вступній частині* зазначаються: місце і час складання протоколу; особа, яка склала протокол.

В *описовій частині* стисло викладаються обставини вчиненого злочину (час, місце, спосіб, мотиви, наслідки та інші суттєві обставини), а також фактичні дані, що підтверджують наявність злочину і вину правопорушника, та кваліфікація злочину.

Резолютивна частина призначається для викладення рішення за матеріалами в цілому.

Викладаються дані про особистість правопорушника (вказуються прізвище, ім'я, по батькові, число, місяць та рік, місце народження, національність, місце проживання та роботи), про те, чи притягувався він раніше до кримінальної відповідальності, даються юридична оцінка та кваліфікація його дій.

До протоколу додаються матеріали, зібрані в процесі досудової підготовки: пояснення правопорушника, очевидців та інших осіб, довідки про наявність або відсутність судимості у правопорушника, характеристика його з місця роботи або навчання та інші матеріали, які мають значення для розгляду справи в суді. Приєднується також список осіб, які підлягають виклику до суду.

Якщо в ході протокольного провадження з'ясується, що правопорушник є неповнолітнім, то в такому разі орган дізнання має порушити кримінальну справу, за якою провадиться розслідування, оскільки згідно з ч. 2 ст. 3 КПК України у справах про злочини неповнолітніх є обов'язковим досудове слідство.

Після затвердження начальником органу дізнання протокол і документи, які додаються до нього, в підшитому та пронумерованому вигляді, а також предмети, вилучені в ході провадження, з описом пред'являються правопорушнику для ознайомлення. В протоколі робиться відмітка про ознайомлення, яка засвідчується підписом правопорушника.

Ст. 426 ПК України не містить вказівок стосовно права цього учасника на заявлення клопотань при ознайомленні з матеріалами. Немає, однак, у ній і заборони.

За загальним правилом особи, чії суспільно небезпечні дії встановлюються в кримінальному процесі, мають право заявляти клопотання (ст. 43, 43-1 КПК України). Навряд чи припустимо позбавляти правопорушника можливості просити, наприклад, про витребування конкретних документів, отримання пояснень від інших осіб тощо. Про заявлені клопотання в протоколі має бути зроблена відповідна відмітка. Якщо клопотання мають суттєве значення, то встановлений законом десятиденний строк не повинен бути перешкодою до їх задоволення.

Доцільно відобразити в протоколі бажання правопорушника мати в суді захисника. Останній допускається до участі у справі лише зі стадії віддання правопорушника до суду.

Вивчаючи матеріали та протокол, прокурор з'ясовує:

- 1) чи мало місце діяння і чи утворює воно склад злочину, який входить до переліку ст. 425 КПК України;
- 2) чи немає обставин, які тягнуть за собою відмову в порушенні справи;
- 3) чи повно, всебічно, об'єктивно встановлені всі обставини злочину;
- 4) чи немає обставин, які тягнуть за собою необхідність порушення кримінальної справи;
- 5) чи встановлені всі правопорушники;
- 6) чи правильно кваліфіковано злочин;
- 7) чи виявлені причини та умови, які сприяли вчиненню злочину;
- 8) чи правильно складено протокол;
- 9) чи додержані в процесі провадження всі вимоги кримінально-процесуального закону.

За результатами перевірки прокурор приймає одне з таких рішень: — виявивши обставини, які виключають застосування протокольної форми, направляє матеріали органу дізнання з письмовою вказівкою про порушення кримінальної справи та провадження розслідування;

— порушує кримінальну справу, якщо в матеріалах є дані, які вказують на ознаки злочину, по якому є обов'язковим провадження слідства, та направляє її для провадження розслідування;

— дає письмову вказівку органу дізнання про прийняття рішень про відмову в порушенні кримінальної справи в порядку ст. 99 КПК України;

— відмовляє в порушенні кримінальної справи в порядку ст. 99 КПК України;

— визнавши, що є підстави для порушення кримінальної справи та віддання правопорушника до суду, порушує кримінальну справу, обирає запобіжний захід, складає обвинувальний висновок та направляє справу до суду.

Стаття 427.

(Стаття 427 виключена на підставі Закону № 3351-12 від 30.06.93)

Стаття 428.

(Стаття 428 виключена на підставі Закону № 3351-12 від 30.06.93)

Стаття 429.

(Стаття 429 виключена на підставі Указу ПВР № 1851-09 від 23.03.77)

Стаття 430. Порушення справи прокурором

Визнавши матеріали про злочини, перелічені в статті 425 цього Кодексу, достатніми для розгляду в судовому засіданні, прокурор виносить постанову про порушення кримінальної справи, обирає щодо правопорушника в необхідних випадках запобіжний захід і складає обвинувальний висновок та направляє справу до суду або повертає матеріали для провадження досудового слідства, а в разі відсутності підстав для порушення кримінальної справи відмовляє в її порушенні.

(Стаття 430 в редакції Указу ПВР № 8627-10 від 20.03.55, із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 3351-12 від 30.06.93, в редакції Закону № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Затверджений начальником органу дізнання протокол про злочин, передбачений ст. 425 КПК України, а також додані до нього матеріали вивчаються прокурором.

Прокурор повинен з'ясувати: чи мала місце подія злочину; чи містить діяння, яке ставиться у провину правопорушнику, склад конкретного злочину; чи немає обставин, які виключають подальше провадження; чи достатньо зібрано матеріалів для розгляду їх у судовому засіданні; чи додержані в ході протокольного провадження вимоги, викладені в ст. 426 КПК України; чи вжиті заходи до відшкодування заподіяної матеріальної шкоди.

Слід ретельно перевіряти якість досудової підготовки матеріалів і приймати рішення про порушення кримінальної справи та віддання правопорушника до суду тільки у випадках, коли дані про особу правопорушника, місце, час, спосіб вчинення злочину, його мотиви

і наслідки, інші істотні обставини, фактичні дані, що підтверджують наявність злочину і винність правопорушника, з'ясовані з достатньою повнотою і викладені у протоколи, складеному відповідно до вимог ст. 426 КПК України.

До протоколів про злочини з адміністративною преюдицією повинні приєднуватись всі матеріали про перше правопорушення, за яке правопорушник був підданий заходам адміністративного стягнення або громадського впливу.

За наявності даних про те, що правопорушник зловживає спиртними напоями або наркотичними засобами, до протоколу повинен бути приєднаний медичний висновок, необхідний для вирішення питання про застосування до нього примусового лікування від алкоголізму чи наркоманії.

Визнавши зібрані матеріали достатніми для розгляду в судовому засіданні, прокурор виносить постанову про порушення кримінальної справи, обирає щодо правопорушника в разі необхідності запобіжний захід і складає обвинувальний висновок та направляє справу до суду.

Порушуючи кримінальну справу, прокурор має вжити заходів щодо захисту прав потерпілого.

Складаючи обвинувальний висновок, прокурор у своїй постанові викладає формулювання обвинувачення із зазначенням статті кримінального закону, за якою особа обвинувачується. Складаючи обвинувальний висновок, прокурор оцінює докази і робить висновок про достатність зібраних доказів.

Слід вважати, що з моменту складання обвинувального висновку особа, стосовно якої висунуто обвинувачення, одержує статус обвинуваченого. Водночас справа з обвинувальним висновком негайно направляється до суду. Отже, суд за цих обставин має роз'яснити обвинуваченому його права, окремо право мати захисника, в разі необхідності допустити захисника до участі в справі і забезпечити реалізацію та захист інших прав і свобод обвинуваченого та захисника.

Обвинувальний висновок вручається підсудному за три доби до дня розгляду справи в суді. Правопорушник може знайомитися з матеріалами кримінальної справи та виписувати з неї необхідні відомості, має право запросити захисника або просити суд про виклик захисника, реалізувати інші свої права.

У постанові прокурора про порушення кримінальної справи і обвинувальному висновку має бути сформульоване обвинувачення з зазначенням місця, часу, способу вчинення, мети, мотивів злочину, розміру заподіяної шкоди, інших наслідків злочину і статті кримінального закону, за якою особа віддана до суду. При цьому формулювання обвинувачення слід викласти так, щоб наперед не вирішити питання про винність правопорушника.

Вилучені у правопорушника предмети і речі, які можуть бути засобами викриття його у злочині, відповідно до статей 78, 79 КПК України повинні бути визнані речовими доказами і приєднані до справи.

Прокурор зобов'язаний вживати заходів для забезпечення відшкодування збитків, завданих злочиним. Особа, яка зазнала

матеріальної шкоди від злочину, має право пред'явити цивільний позов. При порушенні кримінальної справи приймається рішення про визнання особи потерпілою або цивільним позивачем.

Якщо цивільний позов не був пред'явлений, прокурор з власної ініціативи зобов'язаний вирішити питання про відшкодування матеріальних збитків, коли цього вимагає охорона державних чи громадських інтересів, а також у випадках, коли майнові збитки завдані особі, яка внаслідок безпорадного стану, залежності від обвинуваченого або з інших причин не може захистити свої законні інтереси.

Після порушення справи прокурор повинен забезпечити зацікавленим у справі учасникам процесу можливість ознайомитись з матеріалами справи.

Матеріали протокольної форми досудової підготовки матеріалів або порушеної кримінальної справи можуть бути повернені для проведення по них дізнання або досудового слідства, якщо виникає необхідність з'ясування суттєвих додаткових обставин, які не можуть бути встановлені в судовому засіданні.

Стаття 431. Розгляд справи в суді

Справи про злочини, перелічені в статті 425 цього Кодексу, підлягають розгляду в суді не пізніше як у десятиденний строк з моменту надходження матеріалів до суду. При розгляді таких справ суд вправі повернути їх для провадження досудового слідства, якщо виникає необхідність з'ясування істотних додаткових обставин, які не можуть бути встановлені в судовому засіданні.

(Стаття 431 в редакції Указу ПВР № 8627-10 від 20.03.85, із змінами, внесеними згідно з Законом № 3351'12 від 30.06.93)

Судовий розгляд за будь-якою категорією справ провадиться за загальними правилами кримінального судочинства. Повною мірою це стосується і справ, за якими здійснювалася досудова підготовка матеріалів у протокольної формі.

Справи про злочини, перелічені в ст. 425 КПК України, підлягають розгляду в суді не пізніше як в десятиденний строк з моменту надходження матеріалів до суду.

Судове слідство у справах про злочини, віднесені законом до протокольної форми досудової підготовки матеріалів, починається з читання обвинувального висновку прокурора і провадиться по тому обвинуваченню, яке сформульоване у цьому процесуальному документі.

Матеріали підлягають поверненню органу дізнання в разі істотних порушень закону, а саме, коли:

— досудова підготовка матеріалів проведена про злочин, не передбачений ст. 425 КПК України;

— правопорушник є неповнолітнім чи особою, яка через свої фізичні або психічні вади не може сама реалізувати своє право на захист, у справах яких відповідно до ст. 111 КПК України провадження досудового слідства є обов'язковим;

— є підстави для пред'явлення правопорушнику обвинувачення в злочині, про який досудова підготовка матеріалів не провадилась, або в злочині, у справі про який повинно провадитись дізнання чи досудове слідство;

— є підстави для притягнення до кримінальної відповідальності інших осіб, коли окремих розгляд справи про них неможливий;

— матеріали досудової підготовки не були пред'явлені правопорушнику для ознайомлення;

— зміст протоколу про обставини вчиненого злочину не відповідає вимогам ч.3 ст. 426 КПК України або він не затверджений начальником органу дізнання;

— орган дізнання застосував щодо правопорушника запобіжний захід;

— у ході досудової підготовки проведені не передбачені законом слідчі дії;

— правопорушник зник і місце знаходження його невідоме.

У постанові судді про повернення матеріалів досудової підготовки органу дізнання повинно бути зазначено, які саме додаткові обставини підлягають з'ясуванню, в чому полягають істотні порушення кримінально-процесуального закону і які слідчі дії необхідно виконати.

Водночас, слід зауважити, що за загальними правилами повернення справи для додаткового досудового провадження (розслідування) здійснюється тоді, коли допущені порушення неможливо усунути в стадії судового розгляду справи.

Розділ восьмий ПРОВАДЖЕННЯ В СПРАВАХ ПРО ЗЛОЧИНИ НЕПОВНОЛІТНІХ

(Кодекс доповнено розділом восьмим згідно з
Указом ПВР № 117-08 від 30.08.71)

Г л а в а 36 ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ В СПРАВАХ ПРО ЗЛОЧИНИ НЕПОВНОЛІТНІХ

Стаття 432. Порядок провадження в справах про злочини неповнолітніх

Порядок провадження в справах про злочини неповнолітніх визначається загальними правилами цього Кодексу і, крім того, статтями цієї глави.

Положення цієї глави застосовуються в справах про злочини осіб, які на момент провадження в кримінальній справі не досягли вісімнадцятирічного віку.

Відповідно до Конституції України всі люди рівні у своїй гідності і правах. Права і свободи людини, закріплені в Конституції, не є вичерпними.

Права, свободи й обов'язки людини одержують конкретизацію і розвиток в окремих галузях права. Не є винятком і кримінально-процесуальне законодавство. Особливі процесуальні норми тут встановлені стосовно судочинства по справах про злочини неповнолітніх. Вони сформульовані з урахуванням інтелектуальних, психологічних, етичних і інших особливостей особи неповнолітнього обвинувачуваного.

Слід зазначити, що вимоги дотримання низки особливих правил по справах даної категорії осіб були сприйняті міжнародним правом. Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються провадження правосуддя стосовно неповнолітніх ("Пекінські правила", 1985 р.), спрямовують на те, щоб справи стосовно неповнолітніх велись швидко, неупереджено, і без будь-яких затримок; вимагають, щоб особи, які ведуть провадження по цих справах, мали відповідну кваліфікацію; наказують поважати право неповнолітнього на конфіденціальність, щоб уникнути заподіяння шкоди через не-

потрібну гласність; передбачають можливість закриття справи за nereабілітуючими підставами для того, щоб обмежити негативні наслідки судового розгляду і вироку; рекомендують при виборі запобіжних зходів враховувати тяжкість, мотиви, причини злочину та особливості особистості підлітка і виходити при цьому з принципу "мінімальної достатності". Правила рекомендують створення спеціалізованих судів у справах неповнолітніх.

Судочинство у справах про злочини неповнолітніх повинно максимумно сприяти вихованню молоді в душі поваги до прав і свобод інших людей, до ідеї правової держави, до законів України.

Проведення у справах про злочини неповнолітніх здійснюється в єдиному процесуальному порядку з урахуванням названих правил і з дотриманням спеціальних вказівок, викладених у ст. 432 — 449 КПК України. Закон надає неповнолітнім обвинувачуваним додаткові гарантії захисту їхніх прав і свобод.

Дані особливості застосовуються по справах про злочини осіб, що вчинили злочин у віці до 18 років.

Відповідно до ст. 22 КК України, кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилось 16 років. Особи, що вчинили злочини у віці від 14 до 16 років, підлягають кримінальній відповідальності лише за вбивство, звалтування, розбій, здирство, крадіжку і низку інших злочинів, винятковий перелік яких подано у ч. 2 ст. 22 КК України.

Відповідно до ст. 111 КПК України досудове слідство з усіх категорій кримінальних справ стосовно неповнолітніх є обов'язковим. Проведення в формі приватного обвинувачення або протокольної форми досудової підготовки матеріалів не припускається. Не припустимі будь-які спрощення процесуальної процедури досудового розслідування або судового розгляду. Стаття 112 КПК України визначає, що досудове слідство в усіх справах про злочини неповнолітніх провадиться слідчими органів внутрішніх справ.

Більше того, турбуючись про вирішення завдань встановлення істини, виявлення й усунення всіх причин і умов, що сприяють вчиненню злочинів, закон зобов'язує проваджувати розслідування в повному обсязі не тільки по фактах злочинів, а й по фактах діянь, вчинених особами, що не досягли віку, з якого настає кримінальна відповідальність (у віці з 11 років до віку, з якого настає кримінальна відповідальність, — 14 або 16 років). Так, частина 5 ст. 6 КПК України визначає: "У разі наявності достатніх підстав вважати, що суспільно небезпечне діяння вчинене особою, яка досягла одинадцяти років, але до досягнення віку, з якого законом передбачена кримінальна відповідальність, по факту цього діяння порушується кримінальна справа". Така справа вирішується в порядку, передбаченому ст. 7-3 УПК України.

Як правило, проведення досудового слідства по справах неповнолітніх поручається спеціально виділеним для цього слідчим, що мають високу професійну підготовку та досвід роботи з неповнолітніми.

Кримінально-процесуальне законодавство передбачає визначену систему додаткових гарантій встановлення істини, захисту прав і свобод неповнолітніх, покликаних забезпечити справедливості правосуддя та вберегти неповнолітніх від шкідливих впливів дорослих злочинців.

Стаття 433. Обставини, що підлягають встановленню в справах про злочини неповнолітніх

При провадженні досудового слідства та розгляді в суді справи про злочини неповнолітнього, крім обставин, зазначених у статті 64 цього Кодексу, необхідно також з'ясувати:

- 1) вік неповнолітнього (число, місяць, рік народження);
- 2) стан здоров'я та загального розвитку неповнолітнього. За наявності даних про розумову відсталість неповнолітнього, не пов'язану з душевним захворюванням, повинно бути також з'ясовано, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і в якій мірі міг керувати ними;
- 3) характеристику особи неповнолітнього;
- 4) умови життя та виховання неповнолітнього;
- 5) обставини, що негативно впливали на виховання неповнолітнього;
- 6) наявність дорослих підмовників та інших осіб, які втягнули неповнолітнього в злочинну діяльність.

Для встановлення зазначених обставин мають бути допитані як свідки батьки неповнолітнього та інші особи, які можуть дати потрібні відомості, а також витребувані необхідні документи і проведені інші слідчі та судові дії.

У необхідних випадках для встановлення стану загального розвитку неповнолітнього, рівня його розумової відсталості та з'ясування питання, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і в якій мірі міг керувати ними, повинна бути проведена експертиза спеціалістами в галузі дитячої та юнацької психології (психолог, педагог) або зазначені питання можуть бути поставлені на вирішення експерта-психіатра.

Предмет доказування по даних справах більш конкретизований з урахуванням особливостей судочинства та можливих судових рішень.

Дані про точний вік обвинувачуваного дозволяють: вирішити питання про принципovu можливість притягнення його до кримінальної відповідальності; врахувати вікові особливості при проведенні слідчих: і судових дій; правильно визначити процесуальну процедуру провадження у справі і форму розв'язання справи по суті.

Особа вважається такою, що досягла визначеного віку, не в день народження, а починаючи з наступної доби. Точний вік неповнолітнього обвинувачуваного має бути підтверджений свідоцтвом про народження або паспортом. До матеріалів справи повинні бути прилучені копії таких документів.

У випадках, коли документи, які підтверджують вік обвинувачуваного (неповнолітнього), відсутні, або їх неможливо одержати, або якщо виникли сумніви щодо їхньої достовірності, відповідно до п. 5 ст. 76 КПК України, для встановлення віку неповнолітнього підозрюваного чм обвинувачуваного обов'язково призначається експертиза. Вирішення цього питання належить до компетенції судово-медичних експертів. При недостатньо точному встановленні віку

особи варто виходити з діагностованого експертами мінімального його віку.

У справі повинні бути дані про стан здоров'я і загальний розвиток неповнолітнього. Це необхідно для вирішення питання про застосування тих або інших заходів впливу.

Для з'ясування стану інтелектуального розвитку неповнолітнього і рівня його розумової відсталості, для встановлення, чи міг він насправді усвідомлювати значення своїх дій, передбачати їх наслідки і чи міг і якою мірою ними керувати, повинна бути проведена експертиза спеціалістами в сфері дитячої та юнацької психології (педагог, психолог). Ці питання можуть бути поставлені на вирішення експерта-психіатра (ч. 3 ст. 433 КПК України).

На вирішення-експертизи можуть бути поставлені такі питання:

Які індивідуально-психологічні особливості має неповнолітній?

Чи відповідає рівень інтелектуального розвитку неповнолітнього обвинувачуваного його віку?

Чи є в неповнолітнього обвинувачуваного ознаки відставання в психічному розвитку, якщо так, то в чому вони виражаються і з чим вони пов'язані?

Чи міг неповнолітній цілком усвідомлювати значення своїх дій, передбачати їхні наслідки і якою мірою міг керувати ними в конкретних обставинах?

Чи залежить оцінка ситуації неповнолітнім від впливу з боку дорослих і якщо так, то який ступінь цієї залежності?

Чи має неповнолітній обвинувачуваний відхилення в психічному розвитку (психічні аномалії), які не виключають його осудності й у чому вони виявляються?

Чи не потребував обвинувачуваний лікування і якщо так, то якого?

При провадженні у справах неповнолітніх необхідно дотримуватись такого принципового положення.

Якщо неповнолітній, який досяг віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, не страждає на психічне захворювання, що дає підставу для висновку про його неосудність, але внаслідок відставання в психічному розвитку не міг усвідомлювати небезпеку своїх дій, передбачати їх наслідки або керувати ними під час вчинення суспільно небезпечного діяння, то він не може бути визнаний винним, а отже і бути притягнутим до кримінальної відповідальності. Справа в таких випадках підлягає закриттю відповідно до п. 2 ст. 6 КПК України.

Для характеристики особистості неповнолітнього необхідно зібрати дані про те, де він навчався або працював, як ставився до навчання і праці, з'ясувати його поведінку в навчальному закладі, за місцем роботи і проживання.

Якщо неповнолітній залишив навчання або працю, то слід з'ясувати, чому він це зробив, чи відомо про це його батькам, службі в справах неповнолітніх, яких заходів було вжито з їхнього боку і як він на них відреагував.

Слід з'ясувати, чи залучався неповнолітній до адміністративної або кримінальної відповідальності.

Дослідження умов життя і виховання неповнолітнього та обставин, які негативно вплинули на його виховання, потрібне для з'ясування причин і мотивів вчиненого злочину, визначення особливостей характеру обвинуваченого, його вольового і морального розвитку. Тут потрібний аналіз обставин, які могли впливати на формування його злочинної настанови і конкретного злочинного наміру: пияцтво, наркоманія, релігійний фанатизм, розбещеність, що оточували неповнолітнього в сім'ї, байдужість, нашіптування, марнославство, національні забобони, протекціонізм, переслідування за критику, побори й інші негативні обставини в школі чи в трудових і неформальних колективах.

Особливу увагу слід приділяти з'ясуванню наявності дорослих, які втягують підлітків у злочинну діяльність, азартні ігри, здирство, аморальні релігійні секти або інші "товариства". По кожній справі обов'язково слід з'ясувати, чи не було з боку дорослих осіб підбурювання, виявляти та притягати до відповідальності підмовник!-!, організаторів та інших співучасників злочину.

Виявлення і викриття таких осіб має значення не тільки для правильного застосування заходів щодо припинення їхньої злочинної діяльності, а й для встановлення дійсної ролі неповнолітнього у вчиненні злочину, правильної оцінки його діяння.

Стаття 434. Затримання та взяття під варту неповнолітнього

Затримання та взяття під варту як запобіжний захід можуть застосовуватися до неповнолітнього лише у виняткових випадках, коли це викликається тяжкістю злочину, у вчиненні якого він обвинувачується, за наявності підстав і в порядку, що встановлені статтями 106, 148, 150, 155 і 157 цього Кодексу.

Про затримання і взяття під варту неповнолітнього обов'язково сповіщаються його батьки чи особи, що їх замінюють.

(Стаття 434 із змінами, внесеними згідно з Указами ПВР № 3084-09 від 16.02.78, № 6834-10 від 16.04.84, із Законом № 2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

Затримання та взяття під варту як запобіжні заходи можуть бути застосовані до неповнолітнього обвинуваченого лише у виняткових випадках, коли це викликається тяжкістю вчиненого ним злочину, обумовлюється крайньою необхідністю, здійснюється для запобігання більш значної шкоди інтересам суспільства і держави, правам і свободам громадян.

Взяття під варту здійснюється лише тоді, коли застосування іншого запобіжного заходу не може гарантувати, що неповнолітній не розпочне спроб до вчинення нових злочинів, не буде перешкоджати встановленню істини в справі, не сховається від слідства і суду.

Відповідно до закону арешт можливий тільки за рішенням суду. При вирішенні питання про підтримку клопотання слідчого про арешт неповнолітнього обвинуваченого і звернення з цього приводу до суду з поданням прокурор зобов'язаний старанно ознайомитися з усіма матеріалами справи, що містять підстави для взяття під

варту, й особисто, в усіх без винятку випадках, допитати неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого.

Про затримання або взяття під варту неповнолітніх обвинувачуваних в обов'язковому порядку сповіщаються їхні батьки або особи, що їх замінюють, — опікуни чи піклувальники.

Примусові заходи, застосовувані в процесі розслідування кримінальних справ, порушених стосовно осіб, які досягли віку одинадцяти років.

Якщо буде встановлено, що особа вчинила у віці від одинадцяти до чотирнадцяти років суспільно небезпечне діяння, віднесене до категорії тяжких злочинів, і їй необхідно у зв'язку з цим негайно ізолювати, то за постановою слідчого або органу дізнання, за згодою прокурора за *вмотивованим рішенням суду* їй може бути поміщено у приймач-розподільник для неповнолітніх на строк до 30 діб. Продовження зазначеного терміну законом не передбачено.

Участь захисника в цьому випадку забезпечується з моменту поміщення неповнолітнього в приймач-розподільник.

Обрання запобіжного заходу здійснюється відповідно до вимог статті 165-2 КПК України. Якщо орган дізнання, слідчий вважає, що є підстави для обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, він вносить за згодою прокурора подання до суду. Таке само подання має право внести прокурор. При вирішенні цього питання прокурор зобов'язаний ознайомитися з усіма матеріалами, що дають підстави для взяття під варту, перевірити законність одержання доказів, їх достатність для обвинувачення.

Подання має бути розглянуто протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання підозрюваного чи обвинуваченого.

Якщо в поданні ставиться питання про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, суддя має право своєю постановою дати дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставлення його в суд під вартою. Затримання в цьому випадку не може продовжуватися більше сімдесяти двох годин, а в разі коли особа перебуває за межами населеного пункту, в якому діє суд, — не більше сорока восьми годин з моменту доставки затриманого в цей населений пункт.

Одержавши подання, суддя вивчає матеріали, представлені органами дізнання, слідчим, прокурором, опитує підозрюваного чи обвинуваченого, за необхідності опитує особу, у провадженні якої перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо він з'явився, після чого залежно від наявності для того підстав вносить постанову

1) про відмову в обранні запобіжного заходу, якщо для його обрання немає підстав;

2) про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Відмовивши в обранні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, суд має право обрати підозрюваному, обвинуваченому запобіжний захід, не пов'язаний з утриманням під вартою.

На постанову судді прокурором, підозрюваним, обвинуваченим, його захисником чи законним представником протягом трьох діб з дня її винесення може бути подана апеляція до апеляційного суду. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови суддів

Згаданою вище нормою введена ще одна новела, суть якої полягає ось у чому. Якщо для обрання затриманому запобіжного заходу є необхідність додатково вивчити дані про особу затриманого чи з'ясувати інші обставини, які мають значення для прийняття рішення з цього питання, *суддя має право продовжити затримання до десяти, а за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого — до п'ятнадцяти діб*, про що виноситься постановою. У разі, коли така необхідність виникне при вирішенні цього питання щодо особи, яка не затримувалася, суддя має право відкласти його розгляд на строк до десяти діб і вжити заходів, спроможних забезпечити на цей період її належну поведінку або своєю постановою затримати підозрюваного, обвинуваченого на цей строк.

Стаття 435.

(Стаття 435 виключена на підставі Указу ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Стаття 436. Віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи

До неповнолітніх обвинувачених, крім запобіжних заходів, передбачених статтею 149 цього Кодексу, може застосовуватися передача їх під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі, — передача їх під нагляд адміністрації цієї установи.

Від батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи в цих випадках відбирається письмове зобов'язання про забезпечення ними належної поведінки неповнолітнього та його явки до слідчого, прокурора і суду. При цьому зазначені особи попереджаються про характер обвинувачення, пред'явленого неповнолітньому, і про їх відповідальність в разі неявки його до слідчого, прокурора або до суду.

При порушенні цього зобов'язання до батьків, опікунів і піклувальників може бути застосоване грошове стягнення в розмірі до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян в порядку, передбаченому статтею 153 цього Кодексу.

(Стаття 436 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001)

До неповнолітніх обвинувачуваних, крім запобіжних заходів, передбачених ст. 149 КПК України (застосовуваних до всіх категорій обвинувачуваних), можуть застосовуватися також спеціальні запобіжні заходи.

У справах щодо неповнолітніх рекомендується застосовувати такий спеціальний запобіжний захід, як передача *неповнолітніх під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників*, а до неповнолітніх, які перебувають в дитячих закладах, — *передача їх під нагляд адміністрації цих закладів*.

Від батьків, опікунів, піклувальників чи адміністрації дитячих закладів відбираються письмові зобов'язання про забезпечення ними

належної поведінки неповнолітнього і його з'явлення до слідчого, прокурора або в суд. При цьому зазначені особи попереджуються про характер обвинувачення, пред'явленого неповнолітньому, і про їхню відповідальність у випадку нез'явлення неповнолітнього до слідчого, прокурора або в суд.

При порушенні цього зобов'язання до названих осіб може бути застосоване грошове стягнення в розмірі й у порядку, передбачених ст. 153 КПК України.

При прийнятті рішення про затримання чи арешт неповнолітнього необхідно переконатися в його особистості і перевірити інформацію щодо його віку.

Рішення про затримання чи арешт можуть бути оскаржені затриманим, його захисником чи законним представником прокурору чи безпосередньо в суд.

Стаття 437. Порядок виклику неповнолітнього обвинуваченого

Неповнолітній обвинувачений викликається до слідчого, прокурора чи до суду, як правило, через його батьків або інших законних представників. Інший порядок виклику допускається лише у випадку, коли це обумовлюється обставинами справи.

Неповнолітній, який перебуває під вартою, викликається через адміністрацію місця досудового ув'язнення.

Стаття 438. Пред'явлення обвинувачення і допит неповнолітнього обвинуваченого

Пред'явлення обвинувачення неповнолітньому та його допит проводяться за правилами, передбаченими статтями 140, 141, 142 і 143 цього Кодексу, у присутності захисника.

У разі, коли неповнолітній не досяг шістнадцяти років або якщо неповнолітнього визнано розумово відсталим, при пред'явленні йому обвинувачення та його допиті за розсудом слідчого чи прокурора або за клопотанням захисника можуть бути присутні педагог або лікар, батьки чи інші законні представники неповнолітнього.

Слідчий роз'яснює педагогу або лікарю, батькам чи іншим законним представникам неповнолітнього, які присутні при пред'явленні обвинувачення та допиті, їх право задавати обвинуваченому запитання і викладати свої зауваження.

Запитання, поставлені обвинуваченому згаданими особами, та їх зауваження заносяться до протоколу допиту. Слідчий вправі відвести поставлене запитання, але відведене запитання повинно бути занесено до протоколу.

Досудове розслідування у справах про злочини неповнолітніх є обов'язковим і здійснюється за загальними правилами з урахуванням додаткових вимог.

Законом передбачається обов'язковість участі захисника в справах про злочини неповнолітніх. Відмова неповнолітнього обвинуваченого від захисника не обов'язкова для слідчого, прокурора і суду і не може бути прийнятою.

Захисник допускається до участі у справі з моменту пред'явлення обвинувачення, а у випадку затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, або застосування до неї запобіжного заходу у вигляді взяття під варту до пред'явлення обвинувачення — з моменту оголошення їй протоколу про затримання або постанови про застосування запобіжного заходу, але не пізніше 24 годин з моменту затримання.

Як захисник допускаються будь-які фахівці в галузі права, а з моменту закінчення справи і пред'явлення матеріалів досудового слідства для ознайомлення — і близькі родичі, опікуни чи піклувальники. Дopusкаючи близьких родичів, опікунів чи піклувальників до участі в справі, слід мати на увазі обставини, за яких вони підлягають відведенню від справи, зокрема чи не були вони допитані як свідки, чи не мають вони іншого процесуального статусу (потерпілих у справах про розкрадання малолітнім майна своїх родичів, обвинувачених — співучасників чи посібників злочину) та інші обставини.

У справах про суспільно небезпечні діяння, вчинені неповнолітніми старше одинадцяти років, але які не досягли віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, захисник допускається до справи з моменту ознайомлення з постановою про закриття справи і матеріалами справи, а в разі поміщення неповнолітнього обвинуваченого в приймач-розподільник — не пізніше 24 годин з моменту поміщення.

Захисник у своїй діяльності виходить з принципу презумпції невинуватості обвинуваченого.

Для вирішення покладених на нього завдань захисник має право на побачення з підзахисним наодинці. Він повинен використовувати всі інші процесуальні права, передбачені ст. 48 КПК України для встановлення істини і захисту свого підзахисного від необгрунтованого обвинувачення.

Особливості пред'явлення обвинувачення і допиту неповнолітнього обвинуваченого, а також виклику його до слідчого і в суд.

Відповідно до ст. 437 КПК України неповнолітній обвинувачуваний викликається до слідчого, прокурора чи в суд, як правило, через його батьків або інших законних представників. Неповнолітній, що перебуває під вартою, викликається через адміністрацію місця досудового ув'язнення.

Пред'явлення обвинувачення неповнолітньому і його допит проводяться в присутності захисника. Однією з додаткових гарантій захисту прав і законних інтересів неповнолітнього має бути участь педагога в допиті неповнолітнього обвинуваченого і при пред'явленні йому обвинувачення. Відповідно до ст. 438 КПК України у випадках, коли неповнолітній не досяг 16 років або якщо неповнолітнього визнано розумово відсталим, при пред'явленні йому обвинувачення і при його допиті за розсудом слідчого або прокурора або за клопотанням захисника можуть бути присутні педагог або лікар, батьки або інші законні представники неповнолітнього.

До пред'явлення неповнолітньому обвинувачення слідчий повинен ознайомити батьків та інших законних представників непов-

нолітнього обвинувачуваного, педагога і лікаря з їхніми правами й обов'язками, передбаченими відповідно ст. 438 і 128-1 КПК України. В постанові про притягнення неповнолітнього як обвинувачуваного, а також у протоколі його допиту повинні бути зазначені відомості про особи присутніх при проведенні процесуальної дії і їхнє ставлення до обвинувачуваного.

Присутність педагога або лікаря необхідна у випадках, коли при пред'явленні обвинувачення, допиті і фіксації показань неповнолітнього бажано використовувати спеціальні пізнання в галузі педагогіки, психології або медицини.

Слідчий роз'ясняє педагогу або лікарю, батькам або іншим законним представникам неповнолітнього, присутнім при пред'явленні обвинувачення і допиті, їхнє право задавати обвинувачуваному запитання і викладати свої зауваження.

Запитання, поставлені обвинувачуваному згаданими особами, і їхні зауваження заносяться до протоколу допиту. Слідчий має право відвести поставлене запитання, але відведене запитання має бути занесене до протоколу.

Якщо батьки або інші законні представники негативно впливають на неповнолітнього або намагаються заважати одержанню доказів і проведенню слідчої дії, слідчий або прокурор можуть не допускати їх до участі в допиті.

Батьки й інші законні представники неповнолітнього обвинувачуваного можуть бути допитані в справі як свідки з урахуванням положень ст 63 Конституції України та ст- 69-1 КПК України: ніхто не несе відповідальності за відмову давати показання щодо самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів. Допитуваним свідкам роз'яснюються їх права, передбачені ст. 69-1 КПК України.

Нерідко виправдана присутність при пред'явленні неповнолітньому обвинувачення і при його допиті спеціаліста у сфері дитячої і юнацької психології, педагога, що займався навчанням і вихованням неповнолітнього. Проте не слід запрошувати педагога, який за видом своєї діяльності відповідає за виховання обвинувачуваного, педагога або спеціаліста, зацікавлених у результатах розслідування, педагога, який як учитель і вихователь обвинувачуваного може бути допитаний як свідок.

Стаття 439. Виділення справи про злочин неповнолітнього в окреме провадження

Якщо неповнолітній брав участь у вчиненні злочину разом з дорослим, у кожному випадку повинна бути з'ясована можливість виділення справи про неповнолітнього в окреме провадження в стадії досудового слідства з додержанням вимог статті 26 цього Кодексу.

У разі, коли неповнолітній обвинувачений притягається до відповідальності в одній справі з дорослим, до нього застосовуються правила цієї глави.

Додаткові підстави для виділення справи в окреме провадження.
Якщо неповнолітній брав участь у вчиненні злочину разом з дорослими, то в стадії досудового слідства має бути з'ясована мож-

ливість виділення справи стосовно неповнолітнього в окреме провадження. Таке виділення справи в окреме провадження може мати місце тоді, коли це не вплине на забезпечення всебічності, повноти та об'єктивності розслідування і розгляду справи.

Виділення справи стосовно неповнолітнього обвинувачуваного в окреме провадження дозволяє усунути можливість негативного впливу на нього дорослих співучасників злочину, сприяє наближенню судового рішення в справі до самої події злочину, забезпечує ефективність судового процесу і застосування заходів виховного характеру.

Стаття 440. Пред'явлення матеріалів справи неповнолітньому обвинуваченому

Оголошення неповнолітньому обвинуваченому про закінчення досудового слідства і пред'явлення йому для ознайомлення матеріалів справи провадяться за правилами, передбаченими статтями 218, 219, 220, 221 і 222 цього Кодексу, за участю захисника.

При оголошенні неповнолітньому обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явленні йому матеріалів справи з дозволу слідчого може бути присутній законний представник неповнолітнього.

Закон передбачає низку додаткових правил щодо закінчення досудового слідства в справах про злочини неповнолітніх.

У силу ч. 2 ст- 440 КПК України при оголошенні неповнолітньому обвинувачуваному про закінчення розслідування і пред'явленні йому матеріалів справи обов'язкова присутність захисника, а з дозволу слідчого може бути присутнім законний представник неповнолітнього.

Участь законного представника неповнолітнього обвинувачуваного не виключає обов'язкової участі захисника в ознайомленні зі справою. Але на відміну від захисника законний представник не має права знайомитися з матеріалами справи самостійно, тобто окремо від обвинувачуваного. При ознайомленні з матеріалами справи законний представник неповнолітнього обвинувачуваного має право обговорювати з захисником і обвинувачуваним клопотання про проведення додаткового слідства.- про витребування і приєднання до справи доказів, про призначення експертизи і проведення інших слідчих і процесуальних дій.

Слідчий може не допускати законного представника неповнолітнього обвинувачуваного до участі в ознайомленні з матеріалами справи або усунути його від даної процесуальної дії, якщо визнає, що це може спричинити негативний вплив на обвинувачуваного або зашкодить його інтересам.

Якщо суспільно небезпечне діяння було вчинено особою у віці від 11 років і до досягнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, по закінченні розслідування слідчий вносить мотивовану постанову про направлення справи до суду для застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру. Справа в такому випадку разом з постановою направляється прокурору.

Неповнолітньому, щодо якого винесена названа постанова, а також його батькам чи особам, які їх замінюють, перед направлен-

ням справи прокурору надається можливість ознайомитися з усіма матеріалами справи. При цьому вони мають право користуватися послугами захисника.

Встановивши, що суспільно небезпечне діяння чинене дитиною, яка ще не досягла одинадцятирічного віку, він виносить постанову про закриття справи з дотриманням вимог ч. 2 ст. 7-3 КПК України (надавши можливість неповнолітньому і його батькам ознайомлення зі справою). Про це він повідомляє прокурора, службу, а також кримінальну міліцію в справах неповнолітніх за місцем проживання особи, які функціонують відповідно до Закону України "Про органи і служби у справах неповнолітніх і спеціальні установи для неповнолітніх".

Рішення, викладене слідчим у такому документі, як "постанова про закриття справи і направлення її в суд для застосування до неповнолітнього обвинувачуваного примусових заходів виховного характеру", у частині закриття справи набуває юридичної чинності з моменту давання письмової згоди на це прокурором. Рішення ж про застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру уповноважений прийняти тільки суд.

Чинне законодавство передбачає можливість звільнення деліктоздатного неповнолітнього, який вчинив злочин, від кримінальної відповідальності і застосування до нього примусових заходів виховного характеру.

Згідно зі ст. 97 КК України та ст. 9 КПК України неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо його виховання і перевиховання можливе без застосування покарання. У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, передбачені частиною другою статті 105 КК України.

В такому разі неповнолітньому, з дотриманням вимог статей 438 і 440 КПК України, пред'являється обвинувачення і після винесення рішення про направлення справи до суду для застосування примусових заходів виховного характеру надається можливість ознайомлення з усіма матеріалами справи. Справа зі списком осіб, які підлягають виклику до суду, направляється прокурору.

Для звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності і застосування до нього примусових заходів виховного характеру необхідна сукупність таких умов: подія злочину дійсно мала місце; даний злочин вчинив деліктоздатний неповнолітній обвинувачуваний; цей злочин є злочином невеликої тяжкості; подія злочину не має великої суспільної небезпеки; наявні всі умови і можливості для виправлення неповнолітнього без застосування покарання; відсутні заперечення з боку неповнолітнього або його законного представника про таке розв'язання справи.

Якщо неповнолітній обвинувачуваний або його законний представник заперечують проти такого розв'язання кримінальної справи з застосуванням до обвинувачуваного примусових заходів виховного характеру, таке рішення буде і недоцільним і незаконним. У цьому випадку кримінальна справа може бути закрита чи розв'язана за іншими підставами або ж направляється до суду з обвинувальним висновком.

Відповідно до ст. 232-1 і 233 КПК України, отримавши від слідчого кримінальну справу, що надійшла в порядку, передбаченому статтями 7-3 або 9 КПК України, прокурор у термін до п'яти днів перевіряє повноту проведеного розслідування, законність постанови і приймає одне з таких рішень:

дає письмову згоду з постановою слідчого і направляє справу в суд для застосування примусових заходів виховного характеру; скасовує постанову слідчого і повертає йому справу з письмовими вказівками;

змінює постанову слідчого або виносить нову постанову.

При вирішенні долі кримінальних справ стосовно неповнолітніх слід виявляти гуманність. Не повинні застосовуватися міри кримінального покарання до неповнолітнього за незначні діяння, за діяння, що мають характер дитячого бешкетництва або бравади, за носіння з метою безпеки холодної зброї, за розкрадання майна в родичів або інших осіб, які спільно проживають із ними, якщо з боку останніх не надійшло скарг. До розслідування кримінальних справ стосовно неповнолітніх варто залучати спеціалістів, що мають добре серце, щедру душу, шляхетні думки і добру волю.

Стаття 441. Участь законного представника неповнолітнього підсудного в судовому розгляді

У судові засідання викликаються батьки або інші законні представники неповнолітнього підсудного.

Законний представник підсудного має право заявляти відводи і клопотання, подавати докази, брати участь в дослідженні доказів. Зазначені права роз'яснюються законному представникові підсудного у підготовчій частині судового засідання.

За необхідності допитати батьків або інших законних представників неповнолітнього як свідків суд заслуховує їх показання. Законні представники підсудного перебувають в залі судового засідання протягом всього судового розгляду.

У виняткових випадках, коли участь законного представника в судовому засіданні може завдати шкоди інтересам неповнолітнього підсудного, суд вправі своєю мотивованою ухвалою обмежити участь законного представника в тій чи іншій частині судового засідання або усунути його від участі в судовому розгляді і допустити замість нього іншого законного представника неповнолітнього підсудного.

Неявка законного представника підсудного не зупиняє розгляду справи, якщо суд не визнає його участь необхідною.

Стаття 442. Участь у судовому розгляді представників служби у справах неповнолітніх та міліції у справах неповнолітніх

Про час і місце розгляду справи неповнолітнього суд повідомляє службу у справах неповнолітніх та міліцію у справах неповнолітніх. Суд вправі викликати в судові засідання представників служби у справах неповнолітніх та міліції у справах неповнолітніх.

Представник служби у справах неповнолітніх у судовому засіданні вправі заявляти клопотання, ставити запитання підсудному, його законним представникам, потерпілому, свідкам, експертові та спеціалістові, висловлювати думку з приводу найбільш доцільної форми перевиховання підсудного. Зазначені права роз'яснюються представникові служби у справах неповнолітніх у підготовчій частині судового засідання.

Представник міліції у справах неповнолітніх має право бути присутнім у залі судового засідання і з дозволу суду дає пояснення.

Названі в цій статті особи у необхідних випадках можуть бути допитані як свідки.

(Стаття 442 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Стаття 443. Участь у судовому розгляді представників підприємств, установ і організацій

Про час і місце розгляду справи неповнолітнього суд повідомляє підприємство, установу та організацію, в яких навчався чи працював неповнолітній, а в разі потреби й інші організації. Суд вправі викликати в судове засідання представників цих організацій, а також представників громадських організацій за місцем роботи батьків, опікуна або піклувальника підсудного.

Представники зазначених організацій мають право бути присутніми в залі судового засідання і з дозволу суду дають пояснення. В необхідних випадках вони можуть бути допитані як свідки.

(Стаття 443 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Стаття 444. Видалення неповнолітнього підсудного з залу судового засідання

Суд, вислухавши думку захисника і законного представника підсудного та прокурора, вправі своєю ухвалою видалити неповнолітнього з залу судового засідання на час дослідження обставин, що можуть негативно вплинути на неповнолітнього. Якщо обставини, які досліджувалися у відсутності неповнолітнього підсудного, пов'язані з його обвинуваченням, головуючий повідомляє про них підсудного після повернення його до залу судового засідання.

(Стаття 444 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2857-12 від 15.12.92)

Особливості судового розгляду справ про злочини неповнолітніх.

Особливості, що стосуються предмета доказування, участі захисника, виклику і допиту неповнолітнього обвинувачуваного, застосування запобіжних заходів, а також закриття кримінальної справи і застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, мають загальний характер і цілком ставляться і до судового розгляду. Водночас розгляд справ про злочини неповнолітніх у суді першої інстанції має й інші особливості.

По цій категорії справ передбачена можливість обмеження принципу гласності судового розгляду. Відповідно до ст. 20 КПК України

закритий судовий розгляд допускається по мотивованій постанові суду в справах про злочини осіб, які не досягли шістнадцятирічного віку. Закрите судове засідання доцільно тоді, коли необхідно досягти найбільш сприятливих умов для одержання правдивих показань від неповнолітнього обвинувачуваного і для усунення можливого негативного впливу на нього сторонніх осіб. У судове засідання викликаються батьки або інші законні представники неповнолітнього підсудного. Відповідно до ст. 441 КПК України законний представник підсудного має право заявляти відводи і клопотання, подавати докази, брати участь у дослідженні доказів. Законні представники підсудного знаходяться в залі судового засідання протягом усього судового розгляду.

За необхідності допитати батьків або інших законних представників неповнолітнього підсудного як свідків суд виносить про це рішення і заслуховує їхні показання. Батьки і законні представники неповнолітнього підсудного допитуються за правилами допиту свідка. Водночас вони не несуть відповідальності за відмову давати показання щодо самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів. При оцінці показань законного представника необхідно враховувати ту обставину, що він був ознайомлений з матеріалами кримінальної справи до початку судового розгляду.

У виняткових випадках, коли участь законного представника в судовому засіданні може завдати шкоди інтересам неповнолітнього підсудного, суд має право своїм мотивованим визначенням обмежити участь законного представника в тій або іншій частині судового засідання або взагалі усунути його від участі в судовому розгляді, допустивши замість нього іншого законного представника.

Неправильним буде допускати до участі в справі як законних представників осіб, які, спільно проживаючи з обвинувачуваним, вчиняли приховування злочину. *Необхідно виключати ситуації, за яких у стадії судового розгляду цивільний відповідач одержував би одночасно і статус законного представника або захисника неповнолітнього обвинувачуваного.*

Про час і місце судового розгляду справи повідомляється служба в справах неповнолітніх і кримінальна міліція в справах неповнолітніх. Представники даних установ як учасники процесу в судовому засіданні мають право: заявляти клопотання, ставити запитання підсудному, його законним представникам, потерпілому, свідкам, експерту і спеціалісту, висловлювати свою думку з приводу доцільної форми перевиховання неповнолітнього підсудного.

Про час і місце розгляду справи суд сповіщає установи й організації, в яких вчився або працював неповнолітній. Представники названих організацій мають право бути присутніми в залі судового засідання і з дозволу суду давати пояснення. У необхідних випадках вони можуть бути допитані як свідки.

Відповідно до ст. 444 КПК України суд має право своїм рішенням видалити неповнолітнього підсудного з залу судового засідання на час дослідження обставин, які можуть негативно впливати на нього. Якщо обставини, які досліджувалися у відсутності неповнолітнього підсудного, пов'язані з його обвинуваченням, суд повідомляє про одержану інформацію підсудного після повернення його в зал судового засідання.

Стаття 445. Питання, що вирішуються судом при поста- новленні вироку

При постановленні вироку, крім питань, зазначених у статті 324 цього Кодексу, суд зобов'язаний в разі звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням чи застосування до нього покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, обговорити питання про необхідність призначення неповнолітньому громадського вихователя.

(Стаття 445 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 Від 16.04.84, в редакції Закону № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Суди повинні проявляти гуманність, уникати неоправдано суворого покарання, розширювати практику застосування до неповнолітніх покарання, не пов'язаного з позбавленням волі.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням може бути застосоване до неповнолітнього відповідно до ст. 104 КК України. Испитовий строк установлюється тривалістю від одного до двох років. У разі звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням суд може покласти на окрему особу, за її згодою або на її прохання, обов'язок щодо нагляду за засудженим та проведення з ним виховної роботи.

Звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру.

Неповнолітнього, який уперше вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності та від покарання, якщо його виправлення можливе без застосування покарання або буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання.

У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, передбачені частиною другою статті 105 КК України, а саме:

- 1) застереження;
- 2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього;
- 3) передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за зого згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання;
- 4) покладення на неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків;
- 5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах неповнолітніх та порядок їх залишення визначаються законом.

До неповнолітнього може бути застосовано кілька примусових заходів виховного характеру, що передбачені у законі. Тривалість заходів виховного характеру, передбачених у пункті 2 та 3 частини другої статті 105 КК України, встановлюється судом.

Названі примусові заходи виховного характеру суд застосовує і до особи, яка до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що

підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу.

У разі ухилення неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру ці заходи скасовуються і він притягується до кримінальної відповідальності.

До неповнолітнього можуть застосовуватись лише покарання, що вказані в ст. 98 КК України, а саме: 1) штраф; 2) громадські роботи; 3) виправні роботи; 4) арешт; 5) позбавлення волі на певний строк.

Стаття 446. Зміст вироку

У вироку в справі неповнолітнього, крім даних, передбачених статтями 333, 334 і 335 цього Кодексу, повинно бути зазначено:

у мотивувальній частині — підстави, з яких суд вважає необхідним призначення громадського вихователя;

у резолютивній частині — про необхідність призначення громадського вихователя у випадках застосування покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або звільнення від покарання з випробуванням відповідно до статті 104 Кримінального кодексу України.

(Стаття 446 із змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-10 від 16.04.84, Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Винесення рішення по справі. Визнавши підсудного винним, суд має право: винести обвинувальний вирок і призначити підсудному покарання, передбачене кримінальним законом; винести рішення відповідно до ст. 97 КК України про закриття кримінальної справи і застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, передбачених ст. 105 КК України, якщо неповнолітній вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, а його виправлення можливе без застосування покарання.

Примусові заходи виховного характеру, передбачені частиною другою статті 105 КК України, суд застосовує і до особи, яка до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною Кримінального кодексу України.

До неповнолітнього можуть бути застосовані лише такі основні види покарань:

- 1) штраф;
- 2) громадські роботи;
- 3) виправні роботи;
- 4) арешт;
- 5) позбавлення волі на певний строк.

Штраф застосовується лише до неповнолітніх, що мають самостійний дохід, власні кошти або майно, на яке може бути звернене стягнення. Розмір штрафу встановлюється судом залежно від тяжкості вчиненого злочину та з урахуванням майнового стану неповнолітнього в межах, передбачених ст. 99 КК України,— до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Громадські роботи можуть бути призначені неповнолітньому у віці від 16 до 18 років на строк від тридцяти до ста двадцяти годин і полягають у виконанні неповнолітнім робіт у вільний від навчання чи основної роботи час. Тривалість виконання даного виду покарання не може перевищувати двох годин на день.

Виправні роботи можуть бути призначені неповнолітньому в віці від 16 до 18 років за місцем роботи на строк від двох місяців до одного року. Із заробітку неповнолітнього, засудженого до виправних робіт, здійснюється відрахування в дохід держави в розмірі, встановленому вироком суду, в межах від п'яти до десяти відсотків.

Арешт полягає у триманні неповнолітнього, який на момент постановлення вироку досяг шістнадцяти років, в умовах ізоляції в спеціально пристосованих установах на строк від п'ятнадцяти до сорока п'яти днів.

Позбавлення волі на певний строк. Покарання у виді позбавлення волі призначається неповнолітньому:

- 1) за вчинений повторно злочин невеликої тяжкості — на строк не більше двох років;
- 2) за злочин середньої тяжкості — на строк не більше чотирьох років;
- 3) за тяжкий злочин — на строк не більше семи років;
- 4) за особливо тяжкий злочин — на строк не більше десяти років;
- 5) за особливо тяжкий злочин, поєднаний з умисним позбавленням життя людини, — на строк до п'ятнадцяти років.

Неповнолітні, засуджені до покарання у вигляді позбавлення волі, відбувають його у спеціальних виховних установах. При цьому позбавлення волі не може бути призначене неповнолітньому, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості.

При призначенні покарання неповнолітньому суд, крім обставин, передбачених у статтях 65 — 67 цього Кодексу, враховує умови його життя та виховання, вплив дорослих, рівень розвитку та інші особливості особи неповнолітнього.

При призначенні покарання неповнолітньому за сукупністю злочинів або вироків остаточне покарання у виді позбавлення волі не може перевищувати п'ятнадцяти років.

Призначення покарання щодо неповнолітнього має здійснюватись з урахуванням вимог ст. 104 КК України.

При призначенні покарання неповнолітньому суд, крім обставин, які обтяжують чи пом'якшують покарання, передбачених у статтях 65 — 67 КК України, враховує умови його життя та виховання, вплив дорослих, рівень розвитку та інші особливості особи неповнолітнього.

При призначенні покарання неповнолітньому за сукупністю злочинів або вироків остаточне покарання у вигляді позбавлення волі не може перевищувати п'ятнадцяти років.

Суди повинні проявляти гуманність, уникати неоправданого суворого покарання, розширювати практику застосування до неповнолітніх покарання, не пов'язаного з позбавленням волі.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням застосовується до неповнолітніх відповідно до загальних правил з урахуванням положень, передбачених статтею 104 КК України.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням може бути застосоване до неповнолітнього лише у разі його засудження до позбавлення волі.

Іспитовий строк установлюється тривалістю від одного до двох років.

У разі звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням суд може покласти на окрему особу, за її згодою або на її прохання, обов'язок щодо нагляду за засудженим та проведення з ним виховної роботи.

Питання про необхідність призначення неповнолітньому громадського (судового) вихователя вирішується при застосуванні міри покарання, не пов'язаної з позбавленням волі (ст. 445 КПК України).

При звільненні від покарання суд може зобов'язати неповнолітнього відшкодувати заподіяний збиток, влаштуватись на роботу або навчання, не змінювати без дозволу органів внутрішніх справ місця проживання, повідомляти про зміну місця роботи або навчання органи внутрішніх справ, не відвідувати визначені місця, пройти курс необхідного лікування, принести вибачення потерпілому (ч. 6 ст. 46-1 КК України). Спостереження за поведінкою засуджених, щодо яких прийняте рішення про звільнення від покарання, або винесено вирок, не пов'язаний з позбавленням волі, здійснює кримінальна міліція в справах неповнолітніх.

Є деякі особливості і при звільненні неповнолітнього від кримінальної відповідальності та покарання у зв'язку із закінченням строків давності.

Давність притягнення до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку до осіб, які вчинили злочин у віці до вісімнадцяти років, застосовується відповідно до загальних правил, викладених у ст. 49 та 80 КК України, з урахуванням положень, спрямованих на більш гуманне ставлення до неповнолітніх, викладених у ст. 106 КК України. Щодо неповнолітніх встановлюються такі строки давності:

- 1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості;
 - 2) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості;
 - 3) сім років — у разі вчинення тяжкого злочину;
 - 4) десять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину.
- Щодо неповнолітніх встановлюються такі строки виконання обвинувального вироку:

1) два роки — у разі засудження до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, а також при засудженні до покарання у вигляді позбавлення волі за злочин невеликої тяжкості;

2) п'ять років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі за злочин середньої тяжкості, а також при засудженні до покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше п'яти років за тяжкий злочин;

3) сім років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкий злочин;

4) десять років — у разі засудження до покарання у вигляді позбавлення волі за особливо тяжкий злочин.

Нарешті в стадії виконання вироку судом можуть також вирішуватись різні передбачені законом питання даної стадії і одне з них — це *умовно дострокове звільнення від відбування покарання*

(стаття 107 КК України) та *погашення чи зняття судимості* (стаття 108 КК України).

До осіб, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі за злочин, вчинений у віці до вісімнадцяти років, може бути застосовано умовно-дестрокове звільнення від відбування покарання незалежно від тяжкості вчиненого злочину.

Умовно-дестрокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване, якщо засуджений сумлінною поведінкою та ставленням до праці та навчання довів своє виправлення.

Умовно-дестрокове звільнення від відбування покарання може бути застосовано до засуджених за злочин, вчинений у віці до вісімнадцяти років, після фактичного відбуття:

1) не менше третини призначеного строку покарання у вигляді позбавлення волі за злочин невеликої або середньої тяжкості і за необережний тяжкий злочин;

2) не менше половини строку покарання у вигляді позбавлення волі, призначеного судом за вмісний тяжкий злочин чи необережний особливо тяжкий злочин, а також, якщо особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі за умисний злочин і до погашення або зняття судимості знову вчинила у віці до вісімнадцяти років новий умисний злочин, за який вона засуджена до позбавлення волі;

3) не менше двох третин строку покарання у вигляді позбавлення волі, призначеного судом за умисний особливо тяжкий злочин, а також, якщо особа раніше відбувала покарання у вигляді позбавлення волі і була умовно-дестроково звільнена від відбування покарання, але до закінчення невідбутої частини покарання та до досягнення вісімнадцятирічного віку знову вчинила умисний злочин, за який вона засуджена до позбавлення волі.

До неповнолітніх заміна невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням не застосовується.

Погашення та зняття судимості здійснюється з урахуванням положень статті 108 КК України.

Такими, що не мають судимості, визнаються неповнолітні:

— засуджені до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, після виконання цього покарання;

— засуджені до позбавлення волі за злочин невеликої або середньої тяжкості, якщо вони протягом одного року з дня відбуття покарання не вчиняють нового злочину;

— засуджені до позбавлення волі за тяжкий злочин, якщо вони протягом трьох років з дня відбуття покарання не вчиняють нового злочину;

— засуджені до позбавлення волі за особливо тяжкий злочин, якщо вони протягом п'яти років з дня відбуття покарання не вчиняють нового злочину.

Дестрокове зняття судимості допускається лише щодо особи, яка відбула покарання у вигляді позбавлення волі за тяжкий або особливо тяжкий злочин, вчинений у віці до вісімнадцяти років, за підставами, передбаченими в частині другій статті 91 цього Кодексу, після закінчення не менш як половини строку погашення судимості, зазначеного в пунктах 3 і 4 частини другої цієї статті.

Див. також коментар до ст. 333 - 335 КПК України.

Стаття 446-1.

(Стаття 446-1 виключена на підставі Указу ПВР № 6834-10 від 16.04.84)

Стаття 447. Порядок застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру

Коли суд при розгляді кримінальної справи, що надійшла з обвинувальним висновком, дійде висновку про можливість виправлення неповнолітнього, який вчинив злочин невеликої або середньої тяжкості, без застосування кримінального покарання, він виносить ухвалу, а суддя постанову про закриття кримінальної справи і вирішує питання про застосування до неповнолітнього одного з примусових заходів виховного характеру, передбачених частиною другою статті 105 Кримінального кодексу України.

Справу, що надійшла до суду від прокурора в порядку, передбаченому статтею 7-3 або 9 цього Кодексу, суддя або голова суду, якщо він згоден з рішенням, прийнятим слідчим або прокурором, признає до розгляду в судовому засіданні у строк не пізніше десяти днів, а в разі незгоди — повертає прокурору мотивованою постановою.

Розгляд справ, зазначених у частині другій цієї статті, проводиться у відкритому судовому засіданні за обов'язковою участю прокурора і захисника. При цьому заслуховуються пояснення неповнолітнього, його законного представника, перевіряються докази, які доводять або спростовують вчинення даною особою суспільно небезпечного діяння, а також перевіряються інші обставини, які мають істотне значення для вирішення питання про застосування примусового заходу виховного характеру. Під час розгляду справи ведеться протокол судового засідання. Після закінчення судової перевірки справи свої думки висловлюють прокурор, потім захисник.

У разі наявності достатніх підстав вважати, що особа, яка підлягає за ухвалою суду направленню до спеціального навчально-виховного закладу, буде займатися протиправною діяльністю, а також з метою забезпечення виконання своєї ухвали суд вправі тимчасово, строком до 30 діб, помістити цю особу у приймальник-розподільник для неповнолітніх, який доставляє її до спеціального навчально-виховного закладу.

(Стаття 447 із змінами, внесеними згідно з Законами № 2464-12 від 17.06.92, № 3787-12 від 23.12.92, № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру.

Згідно зі ст. 105 КК України неповнолітній, який вчинив злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнений судом від покарання, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення ви року не потребує застосування покарання.

У цьому разі суд застосовує до неповнолітнього такі примусові заходи виховного характеру:

1) застереження;

2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього;

3) передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання;

4) покладення на неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків;

5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах неповнолітніх та порядок їх залишення визначаються законом.

До неповнолітнього може бути застосовано кілька примусових заходів виховного характеру, що передбачені у законі. Тривалість заходів виховного характеру, передбачених у пунктах 2 та 3 частини другої статті 105 КК України, встановлюється судом, який їх признає.

До спеціальних навчально-виховних установ належать спеціальні загальноосвітні школи соціальної реабілітації (сюди направляються особи у віці від одинадцяти до чотирнадцяти років) і професійні училища соціальної реабілітації неповнолітніх (для осіб у віці понад 14 років). В училищах засуджені можуть утримуватись у виняткових випадках до досягнення 19 років, якщо це необхідно для закінчення навчання і не виходить за рамки встановленого законом трирічного терміну примусових заходів виховного характеру.

За наявності достатніх підстав вважати, що особа, яка підлягає направленню в спеціальний навчально-виховний заклад, буде займатися протиправною діяльністю, а також з метою забезпечення виконання свого рішення, суд має право тимчасово, терміном до 30 діб, помістити неповнолітнього в приймальник-розподільник для неповнолітніх, який потім за рішенням суду доставляє його в спеціальний навчально-виховний заклад.

Стаття 448. Питання, які підлягають вирішенню судом у справах про застосування примусових заходів виховного характеру

Заслухавши у судовому засіданні думки прокурора і захисника щодо справи, яка надійшла згідно з пунктом 1 статті 232-1 цього Кодексу, суд виходить у нарадчу кімнату для винесення ухвали або постанови, де вирішує такі питання:

1) чи мало місце суспільно небезпечне діяння, з приво-ду якого провадилося досудове слідство;

2) чи винна у цьому діянні особа, щодо якої розгля-дається справа;

3) який саме примусовий захід виховного характеру з передбачених частиною другою статті 105 Кримінального кодексу України має бути застосовано до цієї особи.

За результатами розгляду цих справ суд виносить ух-валу.

(Кодекс доповнено статтею 448 згідно з Законом № 3787-12 від 23.12.93, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

Питання про необхідність призначення неповнолітньому громадянського (судового) вихователя вирішується як у випадках засто-сування міри покарання, не пов'язаної з позбавленням волі.

Створення інституту судових вихователів передбачено Законом України "Про органи і служби в справах неповнолітніх і спеціаль-них установах для неповнолітніх" від 24.01.1995 року. Такий інсти-тут створений і здійснює свою діяльність відповідно до Положення про судових вихователів, затвердженого Верховним Судом України, Міністерством юстиції України і Міністерством освіти України 15 листопада 1995 року. Судові вихователі є працівниками суду. Вони повинні мати юридичну або педагогічну освіту. Наван-таження на одного судового вихователя не повинні перевищувати десятих неповнолітніх. Вони здійснюють виховний вплив на засуд-жених відповідно до рішення суду до досягнення ними пов-нолітнього віку.

При встановленні іспитового строку суд може зобов'язати непов-нолітнього відшкодувати заподіяний збиток, влаштуватись на роботу або навчання, не змінювати без дозволу органів внутрішніх справ місця проживання, повідомляти про зміну місця роботи або навчання органи внутрішніх справ, не відвідувати визначені місця, пройти курс необхідного лікування, принести вибачення потерпілому (ч. 6 ст. 46-1 КК України). Нагляд за поведінкою засуджених, стосовно яких при-йнято рішення про звільнення від покарання з випробуванням, здійснює кримінальна міліція в справах неповнолітніх.

Якщо суд (суддя) дійде висновку про можливість виправлення не-повнолітнього, який вчинив злочин, що не має великої суспільної не-безпеки, без застосування кримінального покарання, він виносить рішення про закриття справи і вирішує питання про застосування до неповнолітнього одного з примусових заходів виховного характеру, передбаченого статтею 11 Кримінального кодексу України.

Стаття 449. Оскарження ухвали, постанови суду про застосування примусових заходів виховного характеру або внесення на неї подання прокурора

На ухвалу, постанову, винесену судом у порядку, перед-баченому статтями 447 і 448 цього Кодексу, може бути подано апеляційну скаргу або внесено апеляційне подан-ня прокурора у загальному порядку.

(Кодекс доповнено статтею 449 згідно з Законом № 3787-12 від 23.12.93, із змінами, внесеними згідно із Законом № 2533-111 (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, М 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001)

ЗАМІСТЬ ЕПІЛОГУ

Найкраще правосуддя те, що робить себе зайвим.

В. Тертишник

НОРМАТИВНІ АКТИ

Конституція України: Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України.— 1996.— № 30.— ст. 141 — ст. 3, 8, 13, 19, 21-68, 80, 121 - 131, 147- 153, Розділ 15.

Кримінально-процесуальний кодекс України.

Всеобщая декларация прав человека. От 10.12.1948 г. //Международные документы по правам человека / Составитель В. Тертышник.— Харьков, 2000.— С.6- 12.

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права. Від 16.12.96 Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини. Від 4.11.96 р. //Офіційний вісник України.— 1998.— №13.

Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживань владою. Прийнята на сороковій сесії Генеральної Асамблеї ООН 29 листопада 1985 року.

Основні принципи, що стосуються незалежності судових органів. Схвалені резолюціями Генеральної Асамблеї ООН 40/32 від 29 листопада 1985 року і 40/146 від 13 грудня 1985 року.

Мінімальні стандартні правила поведінки з ув'язненими. Прийняті на першому Конгресі Організації Об'єднаних Націй по попередженню злочинності і поведінки з правопорушниками, що відбувся в Женеві в 1955 році, і схвалені Економічною і Соціальною Радою в його резолюціях 663 С (XXIV) від 31 липня 1957 року і 2076 (LXII) від 13 травня 1977 року.

Кодекс поведінки посадових осіб по підтриманню правопорядку. Прийнятий резолюцією 34/169 Генеральної Асамблеї ООН від 17 грудня 1979 року.

Закон України "Про судоустрій України" від 7 лютого 2002 року № 3018-ІІ //Офіційний вісник України. - 2002. - № 10. - Ст. 442.

Закон України Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України від 7 березня 2002 року № 3099-ІІІ // Голос України від 9 квітня 2002 року №66.

Закон України "Про статус суддів" //Відомості Верховної Ради України.— 1993.— №8.— ст. 56; 1994.— №22.— ст. 142; 1994.— № 26.— ст. 203; 1995.— № 34.— ст. 268; 1999.— №50.— ст. 434; 2000.— № 10.— ст. 79. (із змінами, внесеними Законом № 1459-ІІІ від 17.02.2000 та Законом України № 2534-ІІН від 21 червня 2001 року).

Закон України "Про прокуратуру" //Відомості Верховної Ради України.— 1991.— №53.— ст. 793; 1993.— №22.— ст. 229; 1993.— №50.— ст. 474; 1995.— №11.— ст. 71; 1995.— №34.— ст. 268; Офіційний вісник України.— 2001.— №29.— ст. 1295.

Закон України "Про Вищу раду юстиції" від 15 січня 1998 року № 22/98-ВР.

Закон України від 19.12.1992 року "Про адвокатуру" //Відомості Верховної Ради України.— 1993.— №9.— ст. 62.

Закон України "Про державний захист працівників суду та правоохоронних органів" //Відомості Верховної Ради України.— 1994.— №11.— ст. 50.

Закон України від 20.12.1990 року "Про міліцію" //Відомості Верховної Ради України.— 1991.— №4.— ст. 20; 1992.— №36.— ст. 526; 1993.— №11.— ст. 83; 1993.— №22.— ст. 234; 1994.— №26.— ст. 216; 1995.— №15.— ст. 102; 1999.— №4.— ст. 35; 2000.— №10.— ст. 79.

Закон України від 18.02.1992 року "Про оперативно-розшукову діяльність" //Відомості Верховної Ради України.— 1992.— №22.— ст. 303; 1992.— №39.— ст. 527; 1993.— №11.— ст. 83; 1994.— №11.— ст. 52; 1998.— №26.— ст. 149; 1999.— №4.— ст. 35; 2000.— №10.— ст. 79(зі змінами, внесеними Законом України № 2246-ІІІ від 18 січня 2001 року // Офіційний вісник України,— 2001.— № 8.— ст. 311).

Закон України "Про Конституційний Суд України" від 16 жовтня 1996 року. //Відомості Верховної Ради України.— 1996.— №4.— ст. 272.

Закон України від 23.12.1993 року "Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві" //Відомості Верховної Ради України.— 1994.— №11.— ст. 296.

Закон України "Про державну таємницю" від 21 січня 1994 року. // Відомості Верховної Ради України.— 1994.— №16.— ст. 93

Закон України "Про громадянство України" від 18 січня 2001 року №2235-ІІІ //Офіційний вісник України.— 2001.— №9.— ст. 342.

Закон України "Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів та зловживання ними" //Відомості Верховної Ради України.— 1995.— №10.— ст. 62. (Із змінами, внесеними згідно із Законом № 863-ХІV (863-14) від 08.07.99)

Закон України "Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю" //Відомості Верховної Ради України.— 1993.— №35.— ст. 358; 1994.— № 24.— ст. 184; 1999.— №4.— ст. 35; 1999. - № 16.— ст. 98.

Закон України від 30.06.1993 року Про попереднє ув'язнення"// Відомості Верховної Ради України.— 1993.— № 35.— ст. 360.

Закон України від 1.12.1994 року "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду" //Відомості Верховної Ради України.— 1995.— №1.— ст. 1.

Закон України "Про службу безпеки України" //Відомості Верховної Ради України.— 1992.— №27.— ст. 382; 2000.— №10.— ст. 79.

Закон України "Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини" //Відомості Верховної Ради України.— 1998.— №20.— ст. 99.

Закон України " Про виконавче провадження" //Відомості Верховної Ради України.— 1999.— № 24.— ст. 207.

Закон України "Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх" //Відомості Верховної Ради України.— 1995.— №6.— ст. 35; 1999.— №4.— ст. 35.

Закон України від 25.02.1994 року "Про судову експертизу" //Відомості Верховної Ради України.— 1994.— №28.— ст. 232.

Закон України "Про банки і банківську діяльність" //Відомості Верховної Ради України.— 2001.— №5-6.— ст. 30.

Європейська конвенція про взаємодопомогу у кримінальних справах. Ратифікована Законом України від 16.01.98 №44/98-ВР. //Офіційний вісник України.— 1998.— №13.

Європейська конвенція про видачу правопорушників, 1957р. //Офіційний вісник України.— 1998.— №13.

Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, отриманих злочинним шляхом, 1990 р. Ратифікована Законом України від 17.12.97 №738/97-ВР //Офіційний вісник України.— 1998.— №13.

Конвенція про правову допомогу та правові відносини з цивільних, сімейних та кримінальних справ.— Мінськ, 22.01.93.

Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні. Затверджено Указом Президента України від 10 червня 1993 року //Голос України.— 1993.— 26 червня.

Постанова Кабінету Міністрів України від 26 червня 1995 року №457 "Про порядок вирішення питань переселення в інше місце проживання, надання житла, матеріальної допомоги і працевлаштування осіб, узятих під державний захист".

Порядок оплати праці адвокатів з надання громадянам правової допомоги в кримінальних справах за рахунок держави. Постанова Кабінету Міністрів України від 14 травня 1999 р. №821.

Інструкція "Про порядок і розміри відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів дізнання, до-судового слідства, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним науково-дослідним установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів". Затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 1 липня 1996 р. №710.

Положення про застосування Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду" //Наказ Міністра юстиції України і Генеральної прокуратури України від 4.03.96 №6/5,3,41.

Про внесення змін до Положення про застосування Закону України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду". Наказ Міністерства юстиції України, Генерального прокурора України і Міністерства фінансів України від 03.04.98 р. №14/5/6/52 //Офіційний вісник України.— 1998.— №14.

Рішення Конституційного Суду України № 13-рп/2000 від [16.11.2000](#) "Щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України та статті 44 КПК України (справа про право вільного вибору захисника)".

Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.10.96 р. //Право України.— 1996.— №12.

Про деякі питання, що виникають при застосуванні судами законодавства, яке передбачає оскарження до суду санкції прокурора на арешт. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.09.94 р. №10.

Про застосування судами України кримінально-процесуального законодавства, яке регламентує повернення справ на додаткове розслідування. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25.03.88 №3, зі змінами внесеними Постановою Пленуму №3 від 4.06.93, №3 від 13.01.95, №12 від 03.12. 97.

Про практику застосування судами застави як запобіжного заходу. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 березня 1999 р.— №6. // Вісник Верховного Суду України. - 1999.— №3.

Про застосування законодавства, яке передбачає державний захист суддів, працівників суду і правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у судочинстві. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 18 червня 1999 року №10.

Наказ МВС України від 26.11.1991 № 500 "Про затвердження і введення в дію інструкції "Про порядок приймання, реєстрації, розгляду і вирішення в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв, повідомлень та іншої інформації про злочини і правопорушення".

Наказ МВС України від 25.11.1992 № 745 "Про невідкладні заходи з удосконалення структури й організації діяльності органів досудового розслідування в системі МВС України".

Інструкція про призначення та проведення судових експертиз // Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.98 № 53/5.

Інструкція про проведення дізнання в Збройних Силах України. Затверджена наказом Міністра оборони України від 20 серпня 1995 р. №235 //Юридичний вісник України.— 1996.— №18-19.

Узгодження про взаємодію міністерств внутрішніх справ незалежних держав у сфері боротьби зі злочинністю. //Алмата, 24.04.92.

Інструкція про порядок виконання постанов прокурорів, суддів, слідчих, органів дізнання і ухвал судів про привід підозрюваних, обвинувачених, підсудних, свідків, потерпілих. Затверджена наказом Міністра внутрішніх справ України від 23 грудня 1995 р. №864. //Юридичний вісник України.— 1996.— 5—12 травня.

Інструкція з діловодства. Наказ Міністра юстиції України №22/5 від 13.03.97.

Тимчасова інструкція про спеціальні підрозділи міліції для забезпечення безпеки робітників суду, правоохоронних органів, осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їхніх сімей та близьких родичів і для охорони закладів судових експертиз. Наказ МВС України № 467 від 23.07.97; Наказ МВС № 360 від 06.05.1999.

Тимчасова інструкція та Порядок супроводу осіб, узятих під державний захист, під час забезпечення заходів особистої охорони. Наказ МВС України №130 від 26 лютого 1998 року.

Про невідкладні заходи щодо вдосконалення структури й організації діяльності штатних підрозділів дізнання органів внутрішніх справ. Наказ МВС України № 880 від 29. 12. 1995.

Настанова про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України. Наказ МВС України від 30.08.99 № 682.

ЛІТЕРАТУРА

Козьяков І. М. Коментар до ст. 187 та 187-1 Кримінально-процесуального кодексу України // Законодавство України. Наук.-практ. коментарі. — 2003. — №2. — С 13-21.

Костенко О. Формула декриміналізації держави, або Яким бути Національному бюро розслідувань // Урядовий кур'єр. — 2005 — №130 (від 16 липня). — С. 7.

Костін М. Щодо реалізації принципу з'ясування істини у кримінальному судочинстві // Право України. — 2004 — №7

С.48-50.

Методичні рекомендації "Відшкодування моральної шкоди (лист Мін'юсту №35-13/797 від 13 травня 2004 року).

Погорілко В. Ф., Головченко В. В., Сірий М. І. Права та свободи людини і громадянина в Україні. — К.: Ін Юре, 1997.

Практикум зі складання кримінально-процесуальних документів (досудове провадження): Навч.-практ. посібник / В.В. Рожнова, О. Ф. Шанько, Ю. І. Азаров. — К: Вид. Паливода А. В., 2005.

Тертишник В. Мои процессуальные права — мое богатство // Юридическая практика. — 2004. — №11. — С. 20 — 21.

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

Тертишник В. Гострі кули судово-правової реформи // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2006. — №1. — С.65 —72.

Тертишник В. Незалежне судочинство — отже не маніпулятив-не // Віче. — 2006. — №9-10. — С 54-55.

Тертишник В. Розшукується слідчий. Особливі прикмети: незалежний, самостійний та недоторканий // Урядовий кур'єр — 2006.— №115. — С 17.

Хавронюк М. І. Проект Кримінально-процесуального кодексу України: незаангажований погляд // Законодавство України. Науково-практичний коментарі. — 2006. — №2. — С.78 —98.

ЗМІНИ в Кримінально-процесуальному кодексі України станом на 20 жовтня 2006 року Стаття 14-1. Недоторканність житла, охорона особистого життя громадян, таємниці листування, телефонних розмов і телеграфних повідомлень, банківських вкладів та рахунків *Ч. 5 викладена в такій редакції:* Прослуховування телефонних та інших розмов, розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, здійснюється з письмового дозволу власника такої інформації або за рішенням суду, крім випадків, передбачених Законом України "Про боротьбу з тероризмом".

(Частина п'ята статті 14-1 зі змінами, внесеними згідно з Законом №965-IV (965-15) від 19.06.2003)

Стаття 20. Гласність судового розгляду

Ч. 1 викладена в такій редакції: Розгляд справ у всіх судах відкритий, за винятком випадків, коли це суперечить інтересам охорони державної або іншої захищеної законом таємниці.

(Стаття 20 зі змінами, внесеними Законом №850-IV (850-15) від 22.05.2003)

Стаття 87. Протокол судового засідання

Основним засобом фіксації перебігу судового розгляду справи є протокол судового засідання. У ході кожного судового засідання суду першої інстанції, а також при кожній окремій процесуальній дії, вчиненій поза постійним місцем засідання суду першої інстанції, складається протокол. У суді апеляційної інстанції протокол судового засідання ведеться у випадках, передбачених цим Кодексом.

У протоколі судового засідання відображаються всі істотні моменти розгляду справи в тій послідовності, в якій вони мали місце в судовому засіданні чи при вчиненні окремої процесуальної дії.

У протоколі зазначаються:

- 1) рік, місяць, число і місце судового засідання;
- 2) час початку судового засідання або проведення окремої процесуальної дії;
- 3) назва суду, який розглядає справу, прізвище та ініціали судді (суддів), секретаря судового засідання;
- 4) справа, що розглядається, повна і точна назва учасників процесу;
- 5) відомості про з'явлення учасників процесу або їх нез'явлення, причини відсутності та про вручення їм судових повісток;
- 6) дані про особу підсудного;
- 7) дані про час одержання підсудним копії обвинувального висновку;
- 8) дані про роз'яснення підсудному та іншим учасникам процесу їх прав та обов'язків;
- 9) ухвали та постанови суду, прийняті без виходу до нарадчої кімнати;

10) усі розпорядження головуючого і дії суду, в тому порядку, в якому вони відбувались;

11) усі клопотання і заяви учасників процесу;

12) докладний зміст записаних у першій особі показань підсудного, потерпілого, свідків, пояснень спеціалістів, відповідей експерта на усні запитання;

13) послідовність і короткий зміст судових дебатів;

! 4) короткий зміст останнього слова підсудного;

15) відомості про проголошення вироку та роз'яснення порядку і строку його оскарження, роз'яснення права та строку на ознайомлення з протоко-

лом судового засідання, подання на нього зауважень;

16) час закінчення судового засідання у справі.

На вимогу хоча б одного учасника судового розгляду справи або за Ініціативою суду у суді першої чи апеляційної інстанції здійснюється повне фіксування судового процесу з допомогою звукозаписувального технічного засобу.

(Стаття 87 зі змінами, внесеними згідно з Законами №2875-IV (2875-15) від 08.09.2005, №3150-IV(3150-15) від 30.11.2005)

Стаття 87-1. Порядок складання й оформлення протоколів та технічного запису

Протокол судового засідання повинен бути виготовлений не пізніше семи діб з дня закінчення судового розгляду справи. Протокол судового засідання підписують головуючий і секретар судового засідання.

У разі необхідності строк для виготовлення та підписання протоколу судового засідання може бути продовжено головуючим, але не більше ніж на чотирнадцять діб після закінчення судового засідання.

Про виготовлення і підписання протоколу судового засідання повідомляються учасники судового розгляду.

У разі повного фіксування судового процесу за допомогою звукозаписувального технічного засобу у протоколі судового засідання зазначається технічна характеристика цього засобу та носія інформації.

Носій інформації, на якому зафіксовано судовий процес, зберігається при справі.

(Кодекс доповнено статтею 87-1 згідно з Законом №2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, в редакції Закону №2875-IV (2875-15) від 08.09.2005)

Стаття 88. Зауваження на протокол судового засідання

Сторони мають право ознайомитися з протоколом судового засідання і протягом трьох діб після повідомлення про виготовлення протоколу або після закінчення строку на його виготовлення подавати свої письмові зауваження з приводу допущеної неправильності або неповноти протоколу.

(Стаття 88 зі змінами, внесеними згідно з Законом №2464-XII (2464-12) від 17.06.92; в редакції Законів №2533-III (2533-14) від 21.06.2001 — набуває чинності з 29.06.2001, №2875-IV (2875-15) від 08.09.2005)

Стаття 88-1. Розгляд зауважень на протокол судового засідання

Зауваження на протокол розглядаються:

якщо справа розглядалася суддею одноособово — головуючим;

якщо справа розглядалася колегіально — цим складом суду чи більшістю цього складу.

Суд розглядає зауваження на протокол судового засідання і в разі згоди із зауваженнями посвідчує їх правильність.

У разі незгоди головуючого з поданими зауваженнями вони розглядаються в судовому засіданні з повідомленням сторін про час і місце його проведення, їх нез'явлення в судовому засіданні не перешкоджає розгляду зауважень. При розгляді зауважень може відтворюватися технічний запис процесу. Розглянувши зауваження, головуючий — постановою, а колегія суддів — ухвалою за наявності до того підстав посвідчує правильність зауважень або відхиляє їх.

У разі пропуску строку подання зауважень і відсутності підстав для його поновлення суд залишає їх без розгляду і приєднує до матеріалів справи.

Зауваження повинні бути розглянуті не пізніше п'яти днів з дня їх надходження до суду.

(Главу 6 доповнено статтею 88-1 згідно з Законом №2875-IV (2875-15) від 08.09.2005)

Стаття 88-2. Відтворення технічного запису судового засідання

Повне або часткове відтворення технічного запису, судового процесу

здійснюється за рішенням суду в судовому засіданні при розгляді справи судом у першій інстанції, в апеляційному чи касаційному порядку, а також при розгляді зауважень на протокол судового засідання.

Питання про видачу копії технічного запису стороні, про його відтворення поза судовим засіданням вирішуються головуючим у кожному випадку залежно від обставин.

(Главу 6 доповнено статтею 88-2 згідно з Законом №2875-IV (2875-15) від 08.09.2005; зі змінами, внесеними згідно з Законом №3150-IV (3150-15) від 30.11.2005)

Стаття 101. Органи дізнання

Органами дізнання є:

1) міліція;

1-1) податкова міліція — у справах про ухилення від сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, а також у справах про приховування валютної виручки;

2) органи безпеки — у справах, віднесених законом до їх відання;

3) начальники органів управління Військової служби правопорядку у Збройних Силах України та їх заступники з питань провадження дізнання — у справах про злочини, вчинені військовослужбовцями Збройних Сил України та військовозобов'язаними під час проходження ними зборів, працівниками Збройних Сил України під час виконання ними службових обов'язків або в розташованій військовій частині, а командири (начальники) військових частин, з'єднань, начальники військових установ — у справах про злочини, вчинені підлеглими їм військовослужбовцями і військовозобов'язаними під час проходження ними зборів, а також у справах про злочини, вчинені працівниками Збройних Сил України у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків або в розташованій військовій частині, з'єднанні, установи чи на військових об'єктах;

3-1) командири кораблів — у справах про злочини, вчинені підлеглими їм військовослужбовцями, а також у справах про злочини, вчинені працівниками Збройних Сил України у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків під час походу за межами України;

4) митні органи — у справах про контрабанду,

5) начальники установ виконання покарань, слідчих ізоляторів, лікувально-трудова профілакторіїв — у справах про злочини проти встановленого порядку несення служби, вчинені працівниками цих установ, а також у справах про злочини, вчинені в розташованні зазначених установ;

6) органи державного пожежного нагляду — у справах про пожежі й порушення протипожежних правил;

7) органи прикордонної служби — у справах про порушення державного кордону;

8) капітани морських суден, що перебувають у далекому плаванні.

(Стаття 101 зі змінами, внесеними згідно з Законами №662-IV (662-15) від 03.04.2003, №7431V (74315) від 15.05.2003, №2377-TV (2377-1S) від 20.01.2005, №3108-IV(3108-15) від 17.11.2005)

Стаття 112. Підслідність

У справах про злочини, передбачені статтями 115, 116, 117, 118, 119, 120, 137, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 152, 157, 158, 158-1, 159, 159-1, 160, 161, 162, 163, 166, частиною 2 статті 168, статтями 170, 171, 172, 173, 175, частиною 3 статті 176, частиною 3 статті 177, статтями 182, 183, частиною 2 статті 184, статтями 209, частиною 3 статті 229, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 244, 253, 271, 272, 273, 274, 276, 281, 335, 336, 338, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 351, 352, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 392, 397, 398, 399, 400, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 423, 424,

425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 438, 439, 441, 445 Кримінального кодексу України, а також у всіх справах про злочини, вчинені службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, відповідно до частини першої статті 9 Закону України "Про державну службу" та особами, посади яких віднесено до 1—3 категорій посад, працівниками правоохоронних органів досудове слідство провадиться слідчими прокуратури. За постановою Генерального прокурора України, його заступників, прокурора області та прирівняних до них прокурорів слідчими прокуратури можуть розслідуватися й інші злочини.

У справах про злочини, передбачені статтями 121, 122, 123, 124, частиною 2 статті 126, статтями 127, 128, 129, 130, 131, 132, частинами 2 і 3 статті 133, статтями 134, 135, 136, 138, 139, 147, 148, 149, 150, 151, 153, 154, 155, 156, 165, 167, частиною 1 статті 168, статтями 169, 174, частинами 1 і 2 статті 176, частинами 1 і 2 статті 177, статтями 178, 179, 180, 181, частиною 1 статті 184, частинами 2, 3, 4, 5 статті 185, частинами 2, 3, 4, 5 статті 186, статтею 187, частинами 2 і 3 статті 188, статтею 188-1, статтею 189, частинами 2, 3, 4 статті 190, статтями 192, 193, частиною 2 статті 194, частинами 2 і 3 статті 194-1, статтями 195, 196, 197, 198, 199, 200, частиною 2 статті 202, частиною 2 статті 203, статтею 203-1, статтею 204, частиною 2 статті 205, статтями 206, 207, 209, частиною 2 статті 213, статтями 214, 215, 217, 219, 220, 221, 222, 223, 224, частиною 2 статті 225, частиною 2 статті 226, статтями 227, 228, частинами 1 і 2 статті 229, статтями 231, 232, 232-1, 233, 234, 235, 239, 240, 241, 242, 243, частиною 2 статті 245, частиною 2 статті 248, частиною 2 статті 249, статтями 251, 252, 254, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 295, частинами 2, 3, 4 статті 296, статтями 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 337, 339, 340, 341, 344, 352, 353, 354, 355, 357, 358, 360, 361, 361-1, 361-2, 362, 363, 363-1, 389, 390, 391, 393, 394 Кримінального кодексу України, а також у всіх справах про злочини, вчинені неповнолітніми, досудове слідство провадиться слідчими органів внутрішніх справ.

У справах про злочини, передбачені статтями 109, ПО, 111, 112, 113, 114, 201, 209, 258, 258-1, 258-2, 258-3, 258-4, 261, 294, 305, 328, 329, 330, 332, 333, 334, 359, 361, 361-1, 361-2, 362, 363, 363-1, 422, 436, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 446, 447 Кримінального кодексу України, досудове слідство провадиться слідчими органів Служби безпеки України. Якщо під час розслідування злочинів, передбачених статтями 328, 329, 422, будуть встановлені злочини, передбачені статтями 364, 365, 366, 367, 423, 424, 425, 426 Кримінального кодексу України (2341-14), вчинені особою, щодо якої ведеться слідство, або іншою особою, якщо вони пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться слідство, вони розслідуються слідчими органів Служби безпеки України, у тому числі й ті, що вчинені службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до частини першої статті 9 Закону України "Про державну службу" (3723-12), та особами, посади яких віднесено до 1 — 3 категорій посад державних службовців, а так само вчинені працівниками правоохоронних органів.

У справах про злочини, передбачені статтями 204, 207, 208, 209, частинами 2, 3, 4 статті 212, частинами 2, 3, 4 статті 212-1, статтями 216, 218 Кримінального кодексу України, досудове слідство провадиться слідчими податкової міліції. Якщо під час розслідування цих злочинів будуть встановлені злочини, передбачені статтями 192, 200, 201, 202, 203, 205, 213, 215, 219, 220, 221, 222, 358 Кримінального кодексу України, вчинені особою, щодо якої ведеться слідство, або іншою особою, якщо вони пов'язані зі злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться слідство, вони розслідуються слідчими податкової міліції.

У справах про злочини, передбачені статтями 191, 210, 211, 255, 256, 257 Кримінального кодексу України, досудове слідство провадиться тим орга-

ном, який порушив кримінальну справу. Якщо під час розслідування цих та інших справ будуть встановлені злочини, передбачені статтями 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370 Кримінального кодексу України, пов'язані із злочинами, про які порушено справу, вони розслідуються тим органом, що порушив справу.

У справах про злочини, передбачені статтями 209-1, 384, 385, 386, 387, 388, 396 Кримінального кодексу України, досудове слідство провадиться тим органом, до підслідності якого відноситься злочин, у зв'язку з яким порушено дану справу.

Якщо під час розслідування кримінальної справи буде встановлено інші злочини, вчинені особою, щодо якої ведеться слідство, або іншою особою, якщо вони пов'язані зі злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться слідство, і які не підслідні тому органу, який здійснює у справі досудове слідство, то у разі неможливості виділення цих матеріалів в окреме провадження прокурор, який здійснює нагляд за досудовим слідством, своєю постановою визначає підслідність всіх цих злочинів.

(Стаття 112 зі змінами, внесеними згідно з Законами №2953-III (2953-14) від 17.01.2002, №430-IV (430-15) від 16.01.2003, №669-IV (669-15) від 03.04.2003, №850-IV (850-15) від 22.05.2003, №903-IV (903-15) від 05.06.2003, №1251-IV (1125-15) від 11.07.2003, №703-IV (1703-15) від 11.05.2004, №1723-IV (1723-15) від 18.05.2004, №2289-IV (2289-15) від 23.12.2004, №2598-IV (2598-15) від 31.05.2005; №3108-IV (3108-15) від 17.11.2005, №3169-IV (3169-15) від 01.12.2005, №3504-IV (3504-15) від 23.02.2006, №3480-IV (3480-15) від 23.02.2006, №70-V (170-16) від 21.09.2006)

Стаття 116. Місце провадження досудового слідства

Ч. 1 викладена з такої редакції: Досудове слідство провадиться в тому районі, де вчинено злочин. Коли місце вчинення злочину невідоме, а також з метою найбільш швидкого і повного розслідування його, слідство може провадитися за місцем виявлення злочину або за місцем перебування підозрюваного, обвинуваченого, або за місцем перебування більшості свідків чи за визначенням прокурора.

(Стаття 116 зі змінами, внесеними згідно з Законом №112S-IV (1125-15) від 11.07.2003)

Стаття 120. Строки досудового слідства

Досудове слідство у кримінальних справах повинно бути закінчено протягом двох місяців. У цей строк включається час з моменту порушення справи до направлення її прокуророві з обвинувальним висновком чи постановою про передачу справи до суду для розгляду питання про застосування примусових заходів медичного характеру або до закриття чи зупинення провадження в справі. Цей строк може бути продовжено районним, міським прокурором, військовим прокурором армії, флотилії, з'єднання, гарнізону та прирівняним до них прокурором у разі неможливості закінчити розслідування — до трьох місяців.

В особливо складних справах строк досудового слідства, встановлений частиною 1 цієї статті, може бути продовжено прокурором Автономної Республіки Крим, прокурором області, прокурором міста Києва, військовим прокурором округу, флоту і прирівняним до них прокурором або їх заступниками на підставі мотивованої постанови слідчого — до шести місяців.

Далі продовжувати строк досудового слідства можуть лише у виняткових випадках Генеральний прокурор України або його заступники.

При поверненні судом справи для провадження додаткового слідства, а також відновленні закритої справи строк додаткового слідства встановлюється прокурором, який здійснює нагляд за слідством, в межах одного місяця з моменту прийняття справи до провадження. Дальше продовження зазначеного строку провадиться на загальних підставах.

Правила, викладені в цій статті, не поширюються на справи, в яких не встановлено особу, що вчинила злочин. Перебіг строку слідства в таких

справах починається з дня встановлення особи, яка вчинила злочин.

(Стаття 120 зі змінами, внесеними згідно з Законом №658-IV (658-15) від 03.04.2003)

Стаття 126. Порядок забезпечення цивільного позову і можливої конфіскації майна *Ч. 1 викладена в такій редакції:* Забезпечення цивільного позову і можливої конфіскації майна провадиться шляхом накладення арешту на вклади, цінності та інше майно обвинуваченого чи підозрюваного або осіб, які несуть за законом матеріальну відповідальність за його дії, де б ці вклади, цінності та інше майно не знаходились, а також шляхом вилучення майна, на яке накладено арешт. Накладення арешту на вклади зазначених осіб проводиться виключно за рішенням суду.

(Стаття 126 зі змінами, внесеними згідно з Законом №2631-IV (2631-15) від 02.06.2005)

Стаття 136. Привід обвинуваченого

Ч. 1 викладена в такій редакції: Привід обвинуваченого здійснюється органами внутрішніх справ та Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України (щодо військовослужбовців та працівників Збройних Сил України) за мотивованою постановою слідчого. Привід обвинуваченого, **крім** виняткових випадків, здійснюється удень.

(Стаття 136 зі змінами, внесеними Законом №743-IV (743-15) від 15.05.2003)

Стаття 155. Взяття під варту

Взяття під варту як запобіжний захід застосовується в справах про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад три роки. У виняткових випадках цей запобіжний захід може бути застосовано в справах про злочини, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі і на строк не більше трьох років.

Місяцями попереднього ув'язнення для тримання осіб, щодо яких як запобіжний захід обрано взяття під варту, є слідчі ізолятори. В окремих випадках ці особи можуть перебувати в місцях тримання затриманих.

Місяцями досудового ув'язнення для тримання військовослужбовців, щодо яких як запобіжний захід обрано взяття під варту, є гауптвахті Військової служби правопорядку у Збройних Силах України або слідчі ізолятори. Ці особи перебувають у слідчому ізоляторі або на гауптвахті Військової служби правопорядку у Збройних Силах України за рішенням слідчого. В окремих випадках військовослужбовці можуть перебувати в місцях тримання затриманих.

У місцях тримання затриманих особи, взяті під варту, можуть перебувати не більше як три доби. Якщо доставка ув'язнених у слідчий ізолятор або на гауптвахту Військової служби правопорядку у Збройних Силах України у цей строк неможлива через віддаленість або відсутність належних шляхів сполучення, вони можуть перебувати в місцях тримання затриманих до десяти діб.

Якщо взяття під варту як запобіжний захід обрано стосовно особи, яка вчинила злочин під час відбування покарання в установі виконання покарань, така особа може перебувати в дисциплінарному ізоляторі або карцері установи виконання покарань.

Порядок досудового ув'язнення визначається Законом України "Про попереднє ув'язнення" (3352-12), цим Кодексом.

(Стаття 155 зі змінами, внесеними згідно з Законами №488-IV(488-15) від 06.02.2003, №743-IV (743-15) від 15.05.2003, №2377-1/1 (2377-15) від 20.01.2005)

Стаття 156. Строки тримання під вартою

Тримання під вартою під час досудового розслідування не повинно тривати більше двох місяців.

У випадках, коли у строк, передбачений частиною першою цієї статті, розслідування справи закінчити неможливо, а підстав для скасування чи заміни запобіжного заходу на більш м'який немає, він може бути продовжений:

1) до чотирьох місяців — за поданням, погодженим з прокурором, який здійснює нагляд за додержанням законів органами дізнання і досудового слідства, або самим цим прокурором, суддею того суду, який виніс постанову про застосування запобіжного заходу;

2) до дев'яти місяців — за поданням, погодженим з заступником Генерального прокурора України, прокурором Автономної Республіки Крим, області, міст Києва і Севастополя та прирівняних до них прокурорів, або самим цим прокурором у справах про тяжкі й особливо тяжкі злочини, суддею апеляційного суду;

3) до вісімнадцяти місяців — за поданням, погодженим з Генеральним прокурором України, його заступником, або самим цим прокурором в особливо складних справах про особливо тяжкі злочини, суддею⁶⁶ Верховного Суду України.

У кожному випадку, коли розслідування справи у повному обсязі у строки, зазначені у частинах першій чи другій цієї статті, закінчити неможливо і за відсутності підстав для зміни запобіжного заходу, прокурор, який здійснює нагляд за виконанням законів при провадженні розслідування у даній справі, має право дати згоду про направлення справи до суду в частині доведеного обвинувачення. У цьому випадку справа в частині нерозслідуваних злочинів чи епізодів злочинної діяльності з додержанням вимог статті 26 цього Кодексу виділяється в окреме провадження і закінчується у загальному порядку.

Строк тримання під вартою обчислюється з моменту взяття під варту, а якщо взяття під варту передувало затримання підозрюваного, — з моменту затримання. У строк тримання під вартою, включається час перебування особи на стаціонарному експертному дослідженні у психіатричній медичній установі будь-якого типу. У разі повторного взяття під варту особи у тій самій справі, а також по приєднанні до неї або виділенні з неї справи або пред'явлення нового обвинувачення строк тримання під вартою обчислюється з урахуванням часу тримання під вартою раніше.

Строки тримання під вартою під час досудового слідства закінчуються в день надходження справи до суду. У разі відкриття справи із сууду прокурором на підставі статті 232 цього Кодексу перебіг цих строків поновлюється з дня надходження справи до прокурора.

Матеріали закінченої розслідуванням кримінальної справи повинні бути пред'явлені обвинуваченому, взятому під варту, та його захисникові не пізніше як за місяць до закінчення граничного строку тримання під вартою, встановленого частиною другою цієї статті.

Якщо матеріали кримінальної справи було пред'явлено обвинуваченому та його захисникові з порушенням місячного терміну до закінчення граничного строку тримання під вартою, встановленого частиною другою цієї статті, то після його закінчення обвинувачений підлягає негайному звільненню. При цьому за обвинуваченим та його захисником зберігається право на ознайомлення з матеріалами справи.

Якщо матеріали кримінальної справи було пред'явлено обвинуваченому та його захисникові з додержанням місячного терміну до закінчення граничного строку тримання під вартою, але його виявилось недостатньо для ознайомлення з матеріалами справи, зазначений строк може бути продовжено суддею апеляційного суду за поданням слідчого, погодженим з Генеральним прокурором України чи його заступником, або поданням цього прокурора чи його заступника.

Коли у справі беруть участь кілька обвинувачених, яких тримають під вартою, і хоча б одному з них строку, передбаченого частиною шостою цієї статті, виявилось недостатньо для ознайомлення з матеріалами справи, то зазначене подання може бути внесено стосовно того обвинуваченого або тих обвинувачених, які ознайомилися з матеріалами справи, якщо не відпала необхідність у застосуванні до нього або до них взяття під варту і відсутні підстави для обрання іншого запобіжного заходу.

При поверненні судом справи прокуророві на додаткове розслідування строк тримання обвинуваченого під вартою обчислюється з моменту надходження справи прокурору і не може перевищувати двох місяців. Подальше продовження зазначеного строку проводиться з урахуванням часу перебування обвинуваченого під вартою до направлення справи до суду в порядку і в межах, встановлених частиною другою цієї статті.

У разі закінчення строку тримання під вартою як запобіжного заходу, передбаченого частинами першою і другою цієї статті, якщо цей строк не продовжено у встановленому цим Кодексом порядку, орган дізнання, слідчий, прокурор зобов'язаний негайно звільнити особу з-під варту.

Начальник місця досудового ув'язнення зобов'язаний негайно звільнити з-під варту обвинуваченого, щодо якого постановою судді про продовження строку тримання під вартою на день закінчення строків тримання під вартою, передбачених частинами першою, другою і шостою цієї статті, не надійшла. При цьому він направляє повідомлення особі чи органу, у провадженні яких перебуває справа, та відповідному прокурору, який здійснює нагляд за розслідуванням.

(Стаття 156 зі змінами, внесеними згідно з Законом №658-IV (658-15) від 03.04.2003)

Стаття 162. Побачення з заарештованим

Побачення родичів або інших осіб з заарештованим може дозволити особа або орган, які провадять справу. Тривалість побачення встановлюється від однієї до чотирьох годин. Побачення може бути дозволено, як правило, не більше одного разу на місяць.

(Стаття 162 зі змінами, внесеними згідно з Законом №488-IV (488-15) від 06.02.2003)

Стаття 165. Загальні положення щодо порядку застосування, скасування і зміни запобіжного заходу

Запобіжний захід у вигляді взяття під варту застосовується лише за вмотивованою постановою судді чи ухвалою суду. Інші запобіжні заходи застосовуються за постановою органу дізнання, слідчого, прокурора, судді або за ухвалою суду.

Заміна одного запобіжного заходу іншим або його скасування здійснюється органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею чи судом з додержанням вимог, передбачених частиною першою цієї статті.

У разі закриття справи, закінчення строку тримання під вартою, якщо цей строк не продовжено в установленому законом порядку, та в інших випадках звільнення особи з-під варту на стадії досудового розслідування здійснюється на підставі постанови органу дізнання чи слідчого, які проводять досудове розслідування у справі, або прокурора, про що вони негайно повідомляють суд, який обрав цей запобіжний захід. Звільнення з-під варту у кримінальних справах, що знаходяться в судовому провадженні, здійснюється лише за рішенням судді або суду.

Запобіжний захід скасовується або змінюється, коли відпаде необхідність у запобіжному заході або в раніше обраному запобіжному заході.

Запобіжний захід, крім взяття особи під варту, обраний прокурором, може бути скасовано або змінено слідчим і органом дізнання лише за згодою прокурора.

(Стаття 165 зі змінами, внесеними згідно з Законом №2376-IV (2376-15) від 20.01.2005)

Стаття 165-3. Порядок продовження строків тримання під вартою

За відсутності підстав для зміни запобіжного заходу чи у разі неможливості закінчення розслідування справи в частині доведеного обвинувачення слідчий за погодженням з відповідним прокурором або прокурор звертається до суду з поданням про продовження строку тримання під вартою. У поданні зазначаються причини, у зв'язку з якими необхідно продовжити строк, обставини та факти, що належить дослідити, докази, які підтверджують, що злочин вчинено особою, яка тримається під вартою, і обґрунтування необхідності збереження цього запобіжного заходу.

Подання про продовження строку тримання особи під вартою повинно бути подане до суду:

1) при продовженні строку тримання під вартою до чотирьох місяців — не пізніше як за п'ять днів до закінчення строку тримання особи під вартою;

2) при продовженні строку тримання під вартою до дев'яти місяців — не пізніше п'ятнадцяти днів до закінчення строку тримання під вартою;

3) при продовженні строку тримання під вартою до вісімнадцяти місяців — не пізніше двадцяти днів до закінчення строку тримання під вартою;

4) при продовженні строку тримання під вартою для ознайомлення обвинуваченого та його захисника з матеріалами кримінальної справи — не пізніше як за 5 днів до закінчення граничного строку тримання під вартою.

Одержавши подання, суддя вивчає матеріали кримінальної справи, при необхідності опитує обвинуваченого, особу, у провадженні якої перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо він з'явився, після чого залежно від наявності до того підстав виносить постанову про продовження строку тримання під вартою, за винятком випадку, передбаченого частиною сьомою статті 156 цього Кодексу, або відмовляє в його продовженні.

На постанову судді до апеляційного суду прокурором, підозрюваним, обвинуваченим, його захисником чи законним представником протягом трьох днів з дня її винесення може бути подана апеляція. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови судді. Постанови судді апеляційного і Верховного Суду України оскарженню не підлягають, на них не може бути внесено подання прокурора.

(Зі змінами, внесеними згідно з Законом №658-IV (658-15) від 03.04.2003) Стаття 178. Підстави для проведення виїмки та порядок надання згоди на її проведення

Виїмка проводиться у випадках, коли є точні дані, що предмети чи документи, які мають значення для справи, знаходяться в певній особі чи в певному місці.

Виїмка проводиться за вмотивованою постановою слідчого.

Виїмка документів, що становлять державігу або банківську таємницю, проводиться тільки за вмотивованою постановою судді і в порядку, погодженому з керівником відповідної установи.

Примусова виїмка із житла чи іншого володіння особи, а також виїмка документа виконавчого провадження проводиться лише за вмотивованою постановою судді, яка виноситься з додержанням порядку, встановленого частиною п'ятою статті 177 цього Кодексу.

(Стаття 178 зі змінами, внесеними згідно з Законом №2252-IV (2252-15) від 16.12.2004; №3538-IV (3538-15) від 15.03.2006)

Стаття 218. Оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи

Стаття доповнена ч. 5 в такій редакції: Матеріали досудового слідства пред'являються для ознайомлення підшитими і пронумерованими. Матеріали про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для ознайомлення не пред'являються і зберігаються окремо від кримінальної справи.

Ч. 6 викладена в такій редакції: Обвинуваченого і його захисника не можна обмежувати в часі, потрібному їм, щоб ознайомитися з усіма матеріалами справи.

(Стаття 218 зі змінами, внесеними згідно з Законом №658-IV 1658-15) від 03.04.2003)

Стаття 236-6. Розгляд суддею скарги на постанову про закриття справи

Ч. 3 викладена в такій редакції: Про час розгляду скарги суддя повідомляє прокурора та особу, що подала скаргу, які вправі взяти участь у її розгляді та висловити свої доводи. При розгляді скарги ведеться протокол судового засідання.

(Із змінами, внесеними згідно з Законом №3150-IV (3150-15) від 30.4.2005)

Стаття 240. Порядок попереднього розгляду справи

Ч. 3 викладена в такій редакції:

При попередньому розгляді справи ведеться протокол.

(Стаття 240 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3150-IV (3150-15) від 30.11.2005)

Стаття 334. Мотивувальна частина вироку

Ч. 5 викладена в такій редакції: У мотивувальній частині вироку викладаються підстави для задоволення або відхилення цивільного позову, а також підстави для відшкодування матеріальних збитків у випадках, передбачених частиною 3 статті 29 цього Кодексу, підстави та мотиви визнання процесуальних дій або оперативно-розшукових заходів такими, що були проведені з порушенням законодавства.

(Стаття 334 зі змінами, внесеними згідно з Законом №2670-111 (2670-14) від 12.07.2001, №3165-IV (3165-15) від 01.12.2005)

Стаття 383. Судові рішення, які можуть бути перевірені в касаційному порядку

Ч. 2 викладена в такій редакції: У касаційному порядку також можуть бути перевірені вироки місцевих судів, постанови (ухвали) цих судів у справах про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру, інші постанови (ухвали), які перешкоджають подальшому провадженню у справі, ухвали апеляційного суду, постановлені щодо цих вироків, постанов (ухвал), крім випадків, коли апеляційною інстанцією зазначені рішення скасовано, а справу направлено на нове розслідування чи новий судовий розгляд.

(Стаття 383 зі змінами, внесеними згідно з Законом №2670-111 (2670-14) від 12.07.2001, М3323-IV (3323-15) від 12.01.2006)

Стаття 384. Особи, які мають право на касаційне оскарження або внесення касаційного подання

Ч. 2 викладена в такій редакції:

Касаційні скарги на судові рішення, зазначені в частині другій статті 383 цього Кодексу, мають право подати:

- 1) засуджений, його законний представник і захисник — у частині, що стосується інтересів засудженого;
- 2) виправданий, його законний представник і захисник — у частині мотивів і підстав виправдання;
- 3) законний представник, захисник неповнолітнього та сам неповнолітній, щодо якого застосовано примусовий захід виховного характеру, — у частині, що стосується інтересів неповнолітнього;
- 4) законний представник та захисник особи, щодо якої вирішувалося питання про застосування примусового заходу медичного характеру;
- 5) обвинувачений, щодо якого справу закрито, його законний представник і захисник — у частині мотивів і підстав закриття справи;

6) цивільний відповідач або його представник — у частині, що стосується вирішення позову;

7) потерпілий і його представник — у частині, що стосується інтересів потерпілого, але в межах вимог, заявлених ними в суді першої інстанції;

8) цивільний позивач або його представник — у частині, що стосується вирішення позову;

9) особа, щодо якої винесено окрему ухвалу (постанову) суду.

(Стаття 384 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3323-IV (3323-15) від 12.01.2006)

Стаття 385. Суди, які розглядають справи в касаційному порядку

Касаційні скарги і подання розглядаються:

1) колегією суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України — на судові рішення, постановлені Апеляційним судом Автономної Республіки Крим, апеляційними судами областей, міст Києва та Севастополя, вироки районних, районних у містах, міських та міськрайонних судів;

2) колегією суддів Військової судової колегії Верховного Суду України — на судові рішення, постановлені військовими судами регіонів і Військово-Морських Сил, судові рішення військових судів гарнізонів.

(Стаття 385 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3323-IV (3323-15) від 12.01.2006)

Стаття 387. Порядок касаційного оскарження і внесення касаційного подання

Ч. 1 викладена в такій редакції: Касаційні скарги і подання на судові рішення, зазначені у частині першій статті 383 цього Кодексу, подаються через суд, який постановив вирок чи виніс ухвалу або постанову, а на інші рішення — безпосередньо до касаційного суду. До скарги, подання додається стільки її копій, щоб їх можна було вручити всім учасникам судового розгляду, інтересів яких вона стосується. Цей обов'язок не поширюється на засудженого, який перебував під вартою. До скарги, подання на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, додаються копії судових рішень, що оскаржуються. *(Стаття 387 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3323-IV (3323-15) від 12.01.2006)*

Стаття 388. Рух справи в касаційній інстанції

4.2 викладена в такій редакції: Касаційні скарги, подання на судові рішення, зазначені в частині другій статті 383 цього Кодексу, передаються судді касаційного суду, який протягом п'ятнадцяти діб з часу їх надходження вирішує питання про витребування справи. Справа не витребується, якщо скарга, подання відповідно до вимог статті 350, частини другої статті 383, статті 384, частини другої статті 386, частини першої статті 398 цього Кодексу не можуть бути предметом розгляду суду касаційної інстанції. Суддя вправі відмовити у витребуванні справи і тоді, коли зі скарги, подання та наданих до них судових рішень і інших документів вбачається, що підстав для їх задоволення немає. Про прийняте рішення суддя виносить мотивовану постанову, копія якої надсилається прокуророві чи особі, яка подала скаргу. Постанова оскарженню не підлягає. Відмова у витребуванні справи не перешкоджає витребуванню справи при повторному надходженні подання чи скарги за умови усунення зазначених у постанові суду недоліків і якщо вони надійшли в межах строку, визначеного статтею 386 цього Кодексу, або не пізніше одного місяця з дня одержання копії постанови про відмову у витребуванні справи.

(Стаття 388 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3323-IV (3323-15) від 12.01.2006)

Стаття 391. Особи, які беруть участь у розгляді справи в касаційному порядку

Ч. 1 викладена в такій редакції: У засіданні суду касаційної інстанції, яке проводиться за участю прокурора, можуть брати участь особи, вказані у статті 384 цього Кодексу. У разі потреби суд має право запросити цих осіб для давання пояснень. Клопотання засудженого, який утримується під вартою, про виклик його для давання пояснень при касаційній перевірці судових рішень, визначених у частині першій статті 383 цього Кодексу, якщо воно подане в межах строку на касаційне оскарження, є обов'язковим для суду касаційної інстанції.

(Стаття 391 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3323-IV (3323-15) від 12.01.2006)

Стаття 394. Розгляд справи касаційним судом *Ч. 5 викладена в такій редакції:* Справа з касаційними скаргами і поданнями на судові рішення, зазначені у частині другій статті 383 цього Кодексу, протягом тридцяти діб після її знаходження розглядається касаційним судом у складі трьох суддів. Суд своєю ухвалою вирішує питання про призначення справи до розгляду з обов'язковим повідомленням осіб, зазначених у статті 384 цього Кодексу, або з наведенням відповідних мотивів відмовляє у задоволенні касаційної скарги, касаційного подання.

(Стаття 394 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3323-IV (3323-15) від 12.01.2006)

Стаття 398. Підстави для скасування або зміни вироку, ухвали чи постанови

Ч. 3 викладена в такій редакції: При вирішенні питання про наявність зазначених у частині 1 цієї статті підстав суд касаційної інстанції керується статтями 370 — 372 цього Кодексу.

(Стаття 398 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3323-IV (3323-15) від 12.01.2006)

Стаття 408. Звільнення від покарання за хворобою

Ч. 3 викладена в такій редакції: Якщо на психічну чи іншу тяжку хворобу захворів засуджений до виправних чи громадських робіт або штрафу, суддя у всіх випадках виносить постанову про звільнення його від дальшого відбування покарання.

(Стаття 408 зі змінами, внесеними згідно з Законом NS487-IV (487-15) від 06.02.2003)

Стаття 410-1. Порядок тимчасового залишення засудженого в слідчому ізоляторі на гауптвахті Військової служби правопорядку у Збройних Силах України чи в тюрмі і переведення з установи виконання покарань в слідчий ізолятор на гауптвахті Військової служби правопорядку в Збройних Силах України *Ч. 2-3 викладені в такій редакції:* Питання про тимчасове залишення в слідчому ізоляторі на гауптвахті Військової служби правопорядку у Збройних Силах України засудженого до позбавлення волі з відбуванням покарання в установі виконання покарань, дисциплінарному батальйоні, а також про тимчасове переведення засудженого з установи виконання покарань в слідчий ізолятор на гауптвахті Військової служби правопорядку у Збройних Силах України при необхідності провадження слідчих дій у справі про злочин, вчинений іншою особою, вирішуються слідчим або органом дзнання з санкції прокурора Автономної Республіки Крим, області, прокурора міста Києва, а також прирівняних до них прокурорів у випадках залишення або переведення за-

судженого на строк до двох місяців, з санкції заступника Генерального прокурора України — до чотирьох місяців, а з санкції Генерального прокурора України — до шести місяців.

Якщо тимчасове залишення засудженого в слідчому ізоляторі на гауптвахті Військової служби правопорядку в Збройних Силах України або переведення його з установи виконання покарань у слідчий ізолятор на гауптвахті Військової служби правопорядку в Збройних Силах України необхідне в зв'язку з розглядом справи в суді, ці питання вирішуються судом, у провадженні якого знаходиться справа.

(Кодекс доповнено статтею 410-1 згідно з Указом ПВР № 117-VIII (117-08) від 30.08.71, зі змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 6834-X (6834-10) від 16.04.84, Законами № 2857-XII (2857-12) від 15.12.92, Н743-IV (743-15) від 15.05.2003, № 2377-IV (2377-15) від 20.01.2005)

Стаття 411. Порядок вирішення питань, пов'язаних з виконанням вироку

•Ст. доповнена ч. 5 в такій редакції: При вирішенні судом питань, пов'язаних з виконанням вироку, ведеться протокол судового засідання.

(Стаття 411 зі змінами, внесеними згідно з Законом №3150-IV (3150-15) від Ж 11.2005)

Статтю 414-1 виключено на підставі Закону №2377-IV (2377-15)

від 20.01.2005) Стаття 425. Здійснення провадження за протокольною формою

досудової підготовки матеріалів

Порядок провадження у справах про злочини, передбачені частиною 1 статті 133, статтею 164, частиною 1 статті 185, частиною 1 статті 186, частиною 1 статті 188, частиною 1 статті 190, частиною 1 статті 194, частиною 1 статті 194-1, частиною 1 статті 202, частиною 1 статті 203, частиною 1 статті 205, частиною 1 статті 212, частиною 1 статті 212-1, частиною 1 статті 213, частиною 1 статті 225, частиною 1 статті 226, частиною 1 статті 245, статтями 246, 247, частиною 1 статті 248, частиною 1 статті 249, статтею 250, частиною 1 статті 296, статтею 395 Кримінального кодексу України (2341-14), визначається загальними правилами цього Кодексу за винятками, встановленими статтями цієї глави.

(Стаття 425 у редакції Указу ПВР № 8627-X (8627-10) від 20.03.85, зі змінами, внесеними згідно з Указом ПВР № 704-XI (704-11) від 01.08.85, зі змінами, внесеними згідно з Законами № 1255-XII (1255-12) від 25.06.91, № 2547-XII (2547-12) від 07.07.92, № 2703-XII (2703-12) від 16.10.9X, ПЗ3888-XII (3888-12) від 28.01.94, № 299/94-ВР (299/94-ВР) від 16.12.94, П144/97-ВР (44/97-ВР) від 05.02.97, № 1945-111 (1945-14) від 14.09.2000, № 1981-111 (1981-14) від 21.09.2000; в редакції Закону № 2670-111 (2670-14) від 12.07.2001; зі змінами, внесеними згідно з Законами № 2598-IV (2598-15) від 31.05.2005, № 3108-IV (3108-15) від 17.11.2005)

У Кримінально-процесуальному кодексі України слова "виправно-трудова установа" в усіх відмінках замінено словами "установа виконання покарань" у відповідному відмінку, а термін "тюрма" виключено згідно з Законом України від 20 січня 2005 року № 2377-IV (Відомості Верховної Ради (ВВР). — 2005. — № 11. — Ст. 198).

ЗМІСТ

ВСТУП	3
Розділ перший ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ	
Глава 1 ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ.....	9
Глава 2 ПІДСУДНІСТЬ.....	184
Глава 3 УЧАСНИКИ ПРОЦЕСУ, ЇХ ПРАВА І ОБОВ'ЯЗКИ. .	190
Глава 4 ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ МОЖЛИВІСТЬ УЧАСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ. ...	253
Глава 5 ДОКАЗИ.....	268
Глава 6 ПРОТОКОЛИ.....	381
Глава 7 СТРОКИ І СУДОВІ ВИТРАТИ.....	394
Розділ другий	
ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ, ДІЗНАННЯ І ДОСУДОВЕ СЛІДСТВО	
Глава 8 ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ.....	405
Глава 9 ОРГАНИ ДІЗНАННЯ І ДОСУДОБОГО СЛІДСТВА .	439
Глава 10 ДІЗНАННЯ.....	444
Глава 11 ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ ДОСУДОБОГО СЛІДСТВА.....	469
Глава 12 ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ОБВИНУВАЧЕННЯ І ДОПИТ ОБВИНУВАЧЕНОГО.....	535
Глава 13 ЗАПОБІЖНІ ЗАХОДИ.....	565
Глава 14 ДОПИТ СВИДКА І ПОТЕРПІЛОГО.....	592
Глава 15 ОЧНА СТАВКА, ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ДЛЯ ВПІЗНАННЯ.....	607
Глава 16 ОБШУК І ВИЙМКА.....	616
Глава 17 ОГЛЯД ОСВІДУВАННЯ, ВІДТВОРЕННЯ ОБСТАНОВКИ ТА ОБСТАВИН ПОДІІ.....	638
Глава 18 ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ.....	663
Глава 19 ЗУПИНЕННЯ ДОСУДОБОГО СЛІДСТВА.....	690
Глава 20 ЗАКІНЧЕННЯ ДОСУДОБОГО СЛІДСТВА.....	696
Глава 21 НАГЛЯД ПРОКУРОРА ЗА ВИКОНАННЯМ ЗАКОНІВ ОРГАНАМИ ДІЗНАННЯ І ДОСУДОБОГО СЛІДСТВА.....	730
Глава 22 ОСКАРЖЕННЯ ДІЙ СЛІДЧОГО І ПРОКУРОРА ...	738
Розділ третій ПРОВАДЖЕННЯ СПРАВ У СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ	
Глава 23 ПОПЕРЕДНІЙ РОЗГЛЯД СПРАВИ СУДДЕЮ ...	742
Глава 24 ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ	763

Глава 25 ПІДГОТОВЧА ЧАСТИНА СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ	808
Глава 26 СУДОВЕ СЛІДСТВО.....	815
Глава 27 СУДОВІ ДЕБАТИ І ОСТАННЄ СЛОВО ПІДСУДНОГО.....	836
Глава 28 ПОСТАНОВЛЕННЯ ВИРОКУ.....	854

Розділ четвертий
**ПРОВАДЖЕННЯ ПО ПЕРЕВІРЦІ ВИРОКІВ,
ПОСТАНОВ І УХВАЛ СУДУ**

Глава 29 ПОДАЧА АПЕЛЯЦІЙ.....	894
Глава 30 РОЗГЛЯД СПРАВИ ЗА АПЕЛЯЦІЄЮ.....	902
Глава 31 КАСАЦІЙНЕ ПРОВАДЖЕННЯ.....	923
Глава 32 ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ В ПОРЯДКУ ВИКЛЮЧНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	943

Розділ п'ятий
**ВИКОНАННЯ ВИРОКУ,
УХВАЛИ І ПОСТАНОВИ СУДУ**

Глава 33 ВИКОНАННЯ ВИРОКУ, УХВАЛИ І ПОСТАНОВИ СУДУ.....	955
--	-----

Розділ шостий
**ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ
МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ**

Глава 34 ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ.....	989
--	-----

Розділ сьомий
**ПРОТОКОЛЬНА ФОРМА ДОСУДОВОЇ ПІДГОТОВКИ
МАТЕРІАЛІВ**

Глава 35 ПРОТОКОЛЬНА ФОРМА ДОСУДОВОЇ ПІДГОТОВКИ МАТЕРІАЛІВ.....	1002
--	------

Розділ восьмий
**ПРОВАДЖЕННЯ В СПРАВАХ ПРО ЗЛОЧИНИ
НЕПОВНОЛІТНІХ**

Глава 36 ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ В СПРАВАХ ПРО ЗЛОЧИНИ НЕПОВНОЛІТНІХ.....	1013
НОРМАТИВНІ АКТИ.....	1036
ЛІТЕРАТУРА.....	1040
Зміни в Кримінально-процесуальному кодексі України за станом на 20 жовтня 2006 року.....	1041

ТОВ «А.С.К.»

Відділ збуту:

03057, Київ, вул. П. Нестерова, 3, 5-й поверх
тел. (044) 455-58-89, 241-94-96
E-mail: askkniga@i.com.ua М 03057, Київ-57, а/с 30
Режим роботи: з 9⁰⁰ до 18⁰⁰, крім суботи та неділі

Відділ реалізації навчальної літератури:

03057, Київ, вул. Желябова, 2, 2-й під'їзд, 3-й поверх, офіс 308
тел/факс (044) 455-58-94;
тел. 455-51-78, 455-58-91, 455-58-92, 456-21-44
E-mail: ask_oul@i.com.ua

Відділ реалізації професійної книги в літературі для вищої школи:

03057, Київ, вул. Желябова, 2, 2-й під'їзд, 1-й поверх, офіс 101
тел/факс (044)456-43-62; тел. 456-20-65, 241-90-87
E-mail: askbooks@iptelecom.net.ua

"Книга-поштою":

ЕЗ "А.С.К.", відділ "Книга-поштою",
вул. Желябова, 2, офіс 308, Київ, 03057
тел. (044) 241-88-10, 455-58-94
E-mail: askpost@i.com.ua

Магазин:

03057, Київ, вул. П. Нестерова, 3/2
тел. (044) 458-03-37

Нормативне видання

ТЕРТИШНИК Володимир Митрофанович
НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР
ДО КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ
УКРАЇНИ

Відповідальний за випуск / *Подолін*
Художнє оформлення *П. Починка*

Підписано до друку 29.10.06. Формат 84x108 1/32. Папір офс. Друк високий. Гарнітура «Times». Умови.-друк. арк. 55,44. Наклад 10 000 (1-й завод 3000). Зам. 6-856.

"А.С.К.", 03057, Київ-57, вул. Петра Нестерова, 3, корп. 1.
Свідоцтво Держкомінформу України ДК № 66 від 29.05.2000.

Висновок державної санітарно-епідеміологічної експертизи Міністерства охорони здоров'я України № 5.03.02-04/15808 від 12.04.05.

ВАТ «Поліграфкнига», 03057, Київ-57, вул. Довженка, 3.