

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ
СПРАВ
КАФЕДРА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ, КРИМІНАЛІСТИКИ
ТА ЕКСПЕРТОЛОГІЇ
ФАКУЛЬТЕТ № 6

ТЕКСТ ЛЕКЦІЇ

навчальної дисципліни «**Порівняльний кримінальний процес**»
вибіркових компонент освітньої програми
третього (освітнього наукового) рівня вищої освіти
081 Право

Тема 3 Засади правової системи порівняльного кримінального процесу.

Харків 2023

ЗАТВЕРДЖЕНО

Науково-методичною радою
Харківського національного
університету внутрішніх справ
Протокол № 11 від 21 грудня 2023р.

СХВАЛЕНО

Вченою радою факультету № 6
Протокол № 12 від 20 грудня
2023р.

ПОГОДЖЕНО

Секцією Науково-методичної ради
ХНУВС з юридичних дисциплін
Протокол № 11 від 20 грудня 2023р.

Розглянуто на засіданні кафедри кримінального процесу, криміналістики та експертології протокол від 04.12.2023 р. № 12

Розробники:

Професор кафедри кримінального процесу, криміналістики та експертології факультету № 6 ХНУВС, д.ю.н., професор Слінько С.В.

Рецензенти:

Декан факультету 1 ХНУВС, к.ю.н., доцент Романюк В.В.

Завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, д.ю.н., професор Житний О.О.

План лекції

- 1.Поняття, підстави і мета застосування засади у кримінальному процесі
- 2.Структура засад кримінального процесу
- 3.Засада презумпції невинності у кримінальному процесі
- 4.Засада вільної оцінки доказів, зміст, поняття

Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. №254/96 // Відомості Верховної Ради України, 1996, № 30, ст.141.
2. Кримінальний процес : підручник / [О. В. Капліна, О. Г. Шило, В. М. Трофименко та ін.] ; за заг. ред. О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Харків : Право, 2018. – 584 с.
3. Гловюк І.В. Кримінально процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України – Одеса: Юридична література. 2015. – 712с.
4. Молдован В.В. Порівняльне кримінально – процесуальне право Україна, ФРН, Франція, Англія, США. /Молдован В.В., Молдован А.В. -К.: Юрінком Інтер. 2019. - 180с.
5. Симонович Д.В. Проблеми структурності та системності у кримінальному процесі України: стадії та окремі провадження: монографія. Харків. 2016. 441с.
6. Слінько С. В. Теорія та практика реформування досудового розслідування. - Харків : Владимирів, 2019. - 280 с.
7. Тертишник В.М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі. Дніпропетровськ.: Дніпр. державний ун-т внутрішніх справ. 2020. -350с.

Інформаційні ресурси в Інтернеті

1. <http://www.portal.rada.gov.ua> - офіційний веб-сайт Верховної Ради України.
2. <http://www.kmu.gov.ua> - офіційний веб-сайт Кабінету Міністрів України.
3. <http://mvs.gov.ua> - офіційний веб-сайт Міністерства внутрішніх справ України.
4. <http://www.scourt.gov.ua> - офіційний веб-сайт Верховного Суду України.
5. <http://sc.gov.ua/> - офіційний веб-сайт Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільний і кримінальних справ.
6. <http://www.gp.gov.ua> - офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України.
7. <http://www.minjust.gov.ua> - Офіційний веб-сайт Міністерства юстиції України.
8. <http://www.reyestr.court.gov.ua> - єдиний реєстр судових рішень в Україні.

1. Поняття, підстави і мета застосування засади у кримінальному процесі

Засади кримінально-процесуального права – це закріплені в правових нормах вихідні положення, що відбивають панівні в державі політичні та правові ідеї і визначають сутність організації і діяльності компетентних державних органів щодо досудового розслідування і судового розгляду кримінальних справ.

Ознаки засад кримінально-процесуального права:

- 1) вони втілені у формі правових норм. Не можна вважати принципами ті наукові та політичні ідеї, що не дістали відображення у нормах права;
- 2) норми-принципи є не вивідними, а навпаки – із них виводяться всі інші норми кримінально-процесуального права (які перебувають «під нормами-принципами»);
- 3) вони є найзагальнішими, фундаментальними правовими положеннями;
- 4) на їх основі побудована і діє вся кримінально-процесуальна система (ця ознака принципів характеризує процес із середини);
- 5) вони характеризують кримінальний процес у цілому – ззовні;
- 6) норми-принципи діють на всіх або на більшості стадій кримінального процесу і обов'язково в його центральній стадії – судовому розгляді кримінальної справи;
- 7) порушення одного принципу, як правило, призводить до порушення інших принципів і тим самим до порушення законності при провадженні у кримінальній справі;
- 8) недотримання хоча б одного принципу спричиняє скасування прийнятих у справі рішень та інші негативні наслідки.

Кожна ознака і всі вони в цілому підкреслюють загальність положень, що є засадами кримінально-процесуального права. Однак у літературі триває полеміка вчених щодо наявності або відсутності специфічних загальних правових положень (засад), притаманних для окремих стадій.

Значення засад кримінально-процесуального права полягає в тому, що вони є:

- 1) гарантією дотримання прав і законних інтересів особи в кримінальному процесі;
- 2) гарантією прийняття законних і обґрунтованих рішень у кримінальній справі;
- 3) вихідними положеннями для тлумачення окремих кримінально-процесуальних норм;
- 4) засобом, завдяки якому досягається упорядкованість у розв'язанні питань, щодо яких є прогалини в праві, та у випадках застосування кримінально-процесуального права за аналогією;
- 5) підґрунтям для вирішення всіх суперечностей, що виникають під час провадження у кримінальній справі.

У КПК України 1960 року немає глави “Принципи кримінального судочинства”, яка б чітко визначила поняття та закріпила статус кримінально-процесуальних принципів, їх кількість. У новому КПК України міститься глава 2 “Засади кримінального провадження”, де в ст. 7 перераховуються усі принципи кримінального процесу.

Зміст та форма кримінального провадження повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, до яких, зокрема, відносяться:

- 1) верховенство права;
- 2) законність;
- 3) рівність перед законом і судом;
- 4) повага до людської гідності;
- 5) забезпечення права на свободу та особисту недоторканність;
- 6) недоторканність житла чи іншого володіння особи;
- 7) таємниця спілкування;
- 8) невтручання у приватне життя;
- 9) недоторканність права власності;

- 10) презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини;
- 11) свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї;
- 12) заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення;
- 13) забезпечення права на захист;
- 14) доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень;
- 15) змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості ;
- 16) безпосередність дослідження показань, речей і документів;
- 17) забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності;
- 18) публічність;
- 19) диспозитивність;
- 20) гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами;
- 21) розумність строків;
- 22) мова, якою здійснюється кримінальне провадження.

Але не дивлячись на це, в ст.7 передбачено, що засади кримінального провадження, передбачені главою 2, не є вичерпними.

Іноді до засад кримінально-процесуального права відносять і такі положення, як економічність, планування, ефективність, науковість, гуманізм, справедливість, толерантність тощо. На нашу думку, їх не можна вважати засадами процесуального права, бо вони притаманні для всіх видів людської діяльності, в тому числі й тієї, що її не врегульовано нормами права.

Усі засади кримінального процесу тісно пов'язані між собою, взаємно обумовлюють один одного, а тому утворюють систему. В свою чергу, в цій системі можна виокремити засади, що мають однакові ознаки. В

процесуальній літературі залежно від певних ознак засади кримінально-процесуального права поділяють на кілька груп.

За юридичною силою джерела, в якому їх закріплено:

- конституційні – в Конституції України (головним чином у розділі 2 та в ст. 129);
- спеціальні (інші) – в інших законах, передусім, у КПК. Поділ засад процесу на конституційні та спеціальні зовсім не означає, що одні із них (конституційні) є головними, а інші (спеціальні) – другорядними. Всі вони мають у кримінальному процесі однакові юридичну силу і значення.

Залежно від поширеності на функціональні частини кримінально-процесуальної діяльності розрізняють засади:

- обвинувачення (переслідування);
- захисту;
- правосудця (вирішення справи).

Залежно від поширеності на галузі права засади поділяють на:

- загальноправові, тобто ті, що діють у всіх галузях права (наприклад, засада законності), але виявляються з певними особливостями в кримінально-процесуальному праві;
- міжгалузеві – діють у кількох галузях права (наприклад, засада змагальності) і також по-особливому – в кримінально-процесуальному праві;
- галузеві – діють лише в межах кримінального процесу (наприклад, засада розумності строків).

Залежно від організаційної побудови кримінального процесу засади поділяють на:

- суто організаційні (наприклад, призначення слідчих і прокурорів, централізація та єдиноначальність у системі органів прокуратури, виборність і призначення суддів тощо)

- організаційно-функціональні (наприклад, засада одноособовості і колегіальності, нагляду вищестоящих суддів за судовою діяльністю нижчестоящих)

- функціональні, суто кримінально-процесуальні (наприклад, засада презумпції невинуватості, змагальності тощо).

Засади кримінального процесу, як зазначав М. С. Строгович, це кримінально-процесуальні норми загального та визначального характеру, вони конкретизуються та деталізуються в нормах права, що стосуються тільки кримінального процесу.

Тільки реалізація всіх засад у їх сукупності, в системі, у взаємозв'язку і взаємодії сприятиме виконанню завдань кримінального судочинства. Можливість застосування кожної засади має бути так урегульовано в законі, щоб жодна засада не заперечувала іншій. Необхідно забезпечити розумний компроміс між окремими засадами, і цим шляхом завжди йшов і йтиме законодавець. Все це зумовлює необхідність передбачити в законі розумні винятки майже з кожної засади кримінального процесу (крім засад законності та презумпції невинуватості). Але це мають бути саме винятки, які не перекреслюють саму засаду, інакше вони перетворяться на загальне правило, на протилежну конкуруючу засаду.

2. Структура засад кримінального процесу

Засади у кримінальному процесі підрозділяються на конституційні, процесуальні та спеціальні.

Конституційні засади.

Засада верховенства права - це кримінально-процесуальне положення, яке полягає в тому, що людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Дана засада закріплена в ст. 8 Конституції України та ст. 8 КПК. Відповідно до ст. 8 Конституції України, в Україні визнається і діє принцип

верховенства права. Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується.

Принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права (ст. 17 Закону України від 23.02.2006 року «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»).

Принцип верховенства права означає, що у правовій державі має панувати закон, а не інтереси осіб, у руках яких у певний момент перебуває влада; функції держави полягають у регулюванні відносин між усіма суб'єктами права на основі закону.

Законотворчий процес і практика правозастосування показують, що реалізація принципу верховенства права на сьогодні стикається з рядом проблем. Насамперед, поширеним явищем є нерозуміння самого принципу верховенства права, його ототожнення з радянським принципом верховенства позитивного закону. Часто застосовуються закони, які жодним чином не вписуються в концепцію природного права, відірвані від природних прав і свобод людини, порушують їх. Як і за радянських часів, громадяни часто не можуть реалізувати свої права лише через відсутність позитивного закріплення відповідних прав у законах та підзаконних актах або ж через відсутність механізмів реалізації тих прав, які задекларовані у законах.

Принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу і судову гілки порушується, сама роль судів в системі стримувань і противаг залишає бажати кращого – фінансова, політична та інша залежність судів і суддів від інших гілок влади не дозволяє судовій гілці забезпечувати баланс

повноважень. Парламент і уряд, особливо останнім часом, перебирають на себе функції і повноваження, не передбачені Конституцією.

Конституція і закони часто тлумачаться не системно, у зв'язку з іншими положеннями, а суто буквально. Прикметним є й те, що буквально тлумачення останнім часом набуло поширення і в практиці Конституційного Суду України – органу, який відіграє ключову роль у забезпеченні принципу поділу влади.

Утвердженню принципу верховенства права не сприяє і відсутність належних інституційних механізмів його забезпечення. На відміну від багатьох інших європейських країн, громадяни в Україні не мають права безпосереднього звернення до Конституційного Суду із скаргою на закони, які звужують їх конституційні права або суперечать Конституції.

Принцип законності в кримінальному провадженні – це вимога точного і неухильного застосування законів органами досудового розслідування, прокуратури, суду, дотримання (виконання) всіма іншими суб'єктами кримінального провадження, державними і недержавними установами й організаціями, посадовими особами, громадянами приписів Конституції України, законів і відповідних нормативних актів.

Зміст засади кримінального провадження полягає, в тому, що:

1. Під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, начальник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, КПК, міжнародних договорів України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства.

2. Прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову

оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень.

3. Закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати КПК. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить КПК.

4. У разі якщо норми КПК суперечать міжнародному договору України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору.

5. Кримінальне процесуальне законодавство застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.

6. У випадках, коли положення КПК не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, встановлені ч. 1 ст. 7 КПК.

Законність – це засада, сфера діяльності якої надзвичайно широка. Вона стосується всіх стадій та інститутів кримінального процесу, всіх його суб'єктів, поширюється на всі дії і процесуальні рішення, характеризує всі складові процесуальної діяльності і процесуальних відносин, пронизує всі інші засади і значною мірою сприяє їх фактичній реалізації.

Органи розслідування, прокуратуру, суд не потрібно розглядати лише як органи, що ведуть боротьбу зі злочинністю, оскільки такий підхід перетворює ці органи на суцільно репресивні. Головне їх завдання полягає у забезпеченні режиму законності, суворого виконання законів і підзаконних актів, у захисті прав громадян.

Здебільшого засада законності заявляє про себе у загальному, повсякденному кримінальному провадженні. Рух кримінального провадження із однієї процесуальної стадії в іншу може здійснюватися лише на підставі закону і в суворо визначеній послідовності. У разі виявлення порушень закону забезпечується вжиття заходів щодо усунення їх.

У правовій державі діє засада верховенства закону; органи влади створюються і функціонують на підставі закону. Законність – це правовий, режим точного та неухильного додержання законів при здійсненні правозастосовної діяльності. Законність – одна з гарантій встановлення істини у справі та забезпечення захисту прав та свобод людини. Засада законності полягає в єдиному порядку кримінального провадження у всіх кримінальних справах, неухильному виконанні процесуальної форми та передбаченої процедури, забезпеченні застосування закону.

Хоч засада законності є загальноправовою, у кримінально-процесуальному праві вона має свій специфічний зміст і цілком правомірно розглядається як засада кримінального провадження. Засада законності в кримінальному провадженні має свою специфіку. По-перше, кримінальний процес, як діяльність органів досудового розслідування, прокуратури та суду, докладніше регламентований законом, ніж будь-яка інша державна діяльність, без чого неможливе розкриття злочинів, викриття винних та їх справедливе покарання. По-друге, в кримінальному процесі на органи досудового розслідування, прокуратуру та суд покладено обов'язки з розслідування та вирішення кримінальних справ, для чого ці органи наділяються владними повноваженнями та правом застосування примусових заходів у випадках та порядку, прямо передбачених у законі. По-третє, на органи досудового розслідування, прокуратури та суду покладено обов'язок з роз'яснення та забезпечення прав та законних інтересів усіх громадян, які беруть участь у судочинстві, а також із правильного здійснення ними своїх процесуальних обов'язків, що передбачено законом.

Засада законності вимагає виконання всіх інших засад кримінального провадження загального характеру, але вона цим не обмежується, а потребує також застосування та виконання всіх норм кримінального та кримінально-процесуального закону, що застосовуються в кримінальному судочинстві, а також у необхідних випадках виконання норм інших галузей права.

Кримінально-процесуальне законодавство, враховуючи можливі порушення законності, прав громадян при кримінальному провадженні і розгляду їх в судах, передбачає, наприклад, такі правові інститути, як оскарження прийнятих рішень, скасування в передбаченому законом порядку постанов, ухвал, вироків, що приймаються по справі, що і є гарантіями реалізації принципу законності.

Отже, постійне підвищення ролі і значення засади законності та її зміцнення є об'єктивною закономірністю розвитку кримінального провадження.

Засада мови, якою здійснюється кримінальне провадження.

Засада мови, якою здійснюється провадження, є виявом високої поваги до людини, її прав і свобод. Вона повністю відповідає правовій державі. Але крім цієї політико-етичної норми, вона має значення підґрунтя для додержання інших засад судочинства, оскільки забезпечує рівність громадян перед законом і судом, право на захист, належну реалізацію суб'єктами кримінального провадження своїх прав і виконання ними процесуальних обов'язків, що загалом сприяє встановленню істини в справі. Слід зазначити, що таким чином забезпечується більш ефективно здійснення виховної функції судочинства.

Закріплена у ст. 29 КПК України засада відповідає Конституції України (ст. 10), міжнародним документам, до яких у встановленому порядку приєдналася Україна, зокрема Міжнародному пакту про громадянські та політичні права 1966 р. (ст. 14) та Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р. (ст. 6), а також Закону України «Про мови в Українській РСР» від 28 жовтня 1989 р.

Засада мови, якою здійснюється кримінальне провадження, ґрунтується на таких положеннях:

- кримінальне провадження в Україні провадиться державною українською мовою;

- сторона обвинувачення, слідчий суддя та суд складають процесуальні документи державною мовою;
- особі повідомляється про підозру у вчиненні кримінального правопорушення державною мовою або будь-якою іншою мовою, якою вона достатньо володіє для розуміння суті підозри у вчиненні кримінального правопорушення;
- слідчий суддя, суд, прокурор, слідчий забезпечують учасникам кримінального провадження, які не володіють чи недостатньо володіють державною мовою, право давати показання, заявляти клопотання і подавати скарги, виступати в суді рідною або іншою мовою, якою вони володіють, користуючись при цьому в разі необхідності послугами перекладача в порядку, передбаченому КПК;
- судові рішення, якими суд закінчує судовий розгляд по суті, надаються сторонам кримінального провадження або особі, стосовно якої вирішено питання щодо застосування примусових заходів виховного або медичного характеру, у перекладі на їх рідну або іншу мову, якою вони володіють. Переклад інших процесуальних документів кримінального провадження, надання копій яких передбачено КПК, здійснюється лише за клопотанням зазначених осіб. Переклад судових рішень та інших процесуальних документів кримінального провадження засвідчується підписом перекладача.

Особа підпадає під визначення такої, що не володіє мовою, якою провадиться судочинство, якщо вона не може добре розуміти цю мову і вільно спілкуватися нею.

Службові особи державних органів і установ, зокрема суд, прокуратура, правоохоронні органи, повинні володіти українською мовою в обсязі, необхідному для виконання службових обов'язків. Інакше вони не мають права виконувати свої службові обов'язки, у нашому випадку - здійснювати правосуддя. До таких осіб слід віднести суддю, слідчого суддю, секретаря судового засідання, прокурора і слідчого.

Відповідно до ст. 3, 18 Закону «Про мови в Українській РСР», судочинство в Україні здійснюється українською мовою. Проте у місцях проживання більшості громадян інших національностей (міста, райони, селища, сільські населені пункти та їх сукупність) можуть використовуватися поряд з українською і їхні національні мови. У разі коли громадяни іншої національності, що становлять більшість населення зазначених адміністративно-територіальних одиниць, населених пунктів, не володіють у належному обсязі національною мовою або коли в межах цих адміністративно-територіальних одиниць компактно проживає кілька національностей, жодна з яких не становить більшості населення даної місцевості, судочинство здійснюється мовою, прийнятною для населення даної місцевості.

У разі необхідності у кримінальному провадженні перекладу пояснень, показань або документів сторони кримінального провадження чи суд залучають відповідного перекладача (сурдоперекладача) (ст. 68 КПК).

Юридична допомога громадянам і організаціям у зв'язку із судочинством надається українською мовою або мовою, прийнятною для сторін.

Засада рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом. У статті 1 Загальної декларації прав людини проголошено, що всі люди народжуються вільними й є рівними за своєю гідністю та правами. Вони наділені розумом і совістю та повинні діяти один щодо одного в дусі братерства. Кожна людина має всі права і всі свободи, проголошені цією Декларацією, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища (ст. 2).

Згідно зі статтею 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, всі особи є рівними передсудами і трибуналами. Це - основоположні міжнародні правові норми з питань рівності прав людини, на які орієнтуються всі правові держави світу.

Конституція України закріплює основні засади правового статусу людини і громадянина в Україні, тобто ті провідні ідеї, що покладені в основу змісту й умов реалізації прав та обов'язків людини і громадянина в нашій державі. Передусім це стосується частин 1, 2 ст. 24 Конституції України, відповідно до яких: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками». Крім того, ч. 2 ст. 21 Конституції України закріплює засаду невідчужуваності та непорушності прав і свобод людини. Відповідно до цієї засади не допускається не тільки відчуження прав і свобод, якими людина володіє, а й обмеження їхнього змісту, створення перешкод для їх реалізації тощо. Дані положення повною мірою поширюються і на передбачені кримінально-процесуальним законом права суб'єктів кримінального провадження.

У загальному розумінні рівність перед законом означає обов'язок всіх додержуватися приписів закону, а також те, що юридична відповідальність перед законом за його порушення є рівною для всіх громадян. Закріплення рівності перед законом як засади здійснення правосуддя в кримінальних справах означає, що жодна обставина не може стати підставою для надання будь-яких привілеїв або запровадження будь-яких обмежень, що суперечать приписам кримінально-процесуального закону щодо прав і обов'язків всіх суб'єктів провадження.

Питання рівності громадян перед законом і судом врегульовано статтями 10 КПК України. Зокрема, відповідно до ст. 10 не може бути привілеїв чи обмежень у процесуальних правах, передбачених КПК, за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних чи інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, громадянства, освіти, роду занять, а також за мовними або іншими ознаками. У випадках і порядку, передбаченому КПК, певні категорії

осіб (неповнолітні, іноземці, особи з розумовими і фізичними вадами тощо) під час кримінального провадження користуються додатковими гарантіями. Таким чином, Конституція та КПК передбачають рівність громадян перед законом, рівність їх перед судом, а також рівність прав у судочинстві.

Перелік наведених у ст. 10 КПК України обставин, що не можуть бути підставою для порушення рівності громадян перед законом і судом, не є вичерпним, оскільки в статті є посилання на «інші ознаки», тобто на будь-які інші, крім тих, що перелічені. Таким чином, жодна обставина не може бути законною підставою для порушення рівності суб'єктів кримінального провадження перед законом і судом.

Пленум Верховного Суду України в постанові від 1.10.1996р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» роз'яснив, що конституційні положення про законність судочинства та рівність усіх учасників процесу перед законом і судом зобов'язують суд забезпечити всім їм рівні можливості щодо надання прав на дослідження доказів, заявлення клопотань та здійснення інших процесуальних прав (п.10).

Рівність громадян перед законом і рівність їх перед судом - це положення, які невід'ємно пов'язані одне з одним. Проте вони мають самостійний зміст. Рівність громадян перед законом треба розглядати як наявність однакових матеріальних і процесуальних законів, які не створюють їм переваг чи обмежень залежно від тих обставин, які передбачені ст. 24 Конституції. Рівність громадян перед законом також означає, що при розслідуванні та судовому розгляді кримінальних справ до всіх застосовується одне й те саме кримінальне і кримінально-процесуальне законодавство, ніхто не має при цьому ніяких переваг і обмежень у правах. Рівність перед законом передбачає рівну, однакову юридичну відповідальність громадян перед законом за його порушення. Кримінальна відповідальність за вчинення злочину повинна бути невідворотною для кожного, вона не може залежати від заслуг особи, її соціального статусу чи інших якостей. Кваліфікація діяння за статтями КК України також не може

залежати від кольору шкіри, переконань, майнового стану та інших обставин, передбачених ст. 24 Конституції.

Необхідно зазначити, що рівність суб'єктів кримінального провадження перед законом зовсім не означає, що всі вони мають однакові між собою права. Цю рівність слід розуміти як рівність прав однопорядкових суб'єктів, передбачених гл.3 КПК України та положеннями низки інших законів України (наприклад, «Про прокуратуру», «Про адвокатуру»). Таким чином, наприклад, всі обвинувачені мають однакові між собою права, але ці права не збігаються з правами цивільного позивача або захисника.

Порушення вимоги рівності суб'єктів кримінального провадження перед законом по суті є порушенням прав суб'єктів провадження і є підставою для притягнення винних у цьому до юридичної відповідальності.

Засада забезпечення права людини на свободу та особисту недоторканність означає, що під час кримінального провадження ніхто не може триматися під вартою, бути затриманим або обмеженим у здійсненні права на вільне пересування в інший спосіб через підозру або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення, інакше як на підставах та в порядку, передбачених КПК.

Кожен, кого затримано через підозру або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення або інакше позбавлено свободи, повинен бути в найкоротший строк доставлений до слідчого судді для вирішення питання про законність та обґрунтованість його затримання, іншого позбавлення свободи та подальшого тримання. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого судового рішення про тримання під вартою.

Про затримання особи, взяття її під варту або обмеження в праві на вільне пересування в інший спосіб, а також про її місце перебування має бути негайно повідомлено її близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи в порядку, передбаченому КПК.

Кожен, хто понад строк, передбачений КПК, тримається під вартою або позбавлений свободи в інший спосіб, повинен бути негайно звільнений. Затримання особи, взяття її під варту або обмеження в праві на вільне пересування в інший спосіб, здійснене за відсутності підстав або з порушенням порядку, передбаченого законом, тягне за собою відповідальність, установлену законом (ст. 12 КПК).

Право на свободу і особисту недоторканність є одним із основних прав особи, яке гарантується як міжнародно-правовими актами про права людини, так і Конституцією України, Кримінально-процесуальним кодексом.

Відповідно до ст. 5 Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини жодна людина не може бути позбавлена волі інакше, ніж відповідно до процедури, встановленої законом, у таких випадках, як:

- законне ув'язнення людини після її засудження компетентним судом;
- законний арешт або затримання людини за невиконання законного рішення суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом;
- законний арешт або затримання людини, здійснені з метою забезпечення її присутності перед компетентним правовим органом на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні злочину або якщо обґрунтовано визнається за необхідне запобігти вчиненню нею злочину або її зникненню після її вчинення;
- затримання неповнолітньої людини на підставі законного розпорядження з метою виховного нагляду або законне затримання неповнолітньої людини з метою забезпечення її присутності перед компетентним правовим органом;
- законне затримання людини для запобігання поширенню інфекційних захворювань, людей психічно хворих, алкоголіків, наркоманів чи бродяг;

- законний арешт або затримання людини, здійснені з метою запобігання її незаконному в'їзду в країну, або людини, стосовно якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції.

Аналогічні вимоги встановлені ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права і більш детально висвітлені у Зводі принципів захисту всіх осіб, що підлягають затриманню чи ув'язненню в будь-якій формі.

Конституція України значною мірою демократизувала сам процес вжиття заходів, що обмежують особисту недоторканність особи. Так, аналізуючи зміст статті 29 Конституції, можна виділити такі змістовні характеристики цієї засади:

- кожна людини постійно користується свободою й особистою недоторканністю в межах її правомірної поведінки;

- арешт будь-якої людини на території України та тримання її під вартою можливі тільки за наявності судового рішення, яке повинно бути винесено на підставах та в порядку, встановлених законом;

- тримання особи під вартою (затримання та арешт) здійснюються як тимчасовий захід за наявності чітко визначених законом умов;

- кожному заарештованому чи затриманому мають бути невідкладно повідомлені мотиви арешту чи затримання, роз'яснені права та надана можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника;

- про затримання чи арешт негайно інформуються родичі затриманого чи арештованого, а у разі заявлення ним усної або письмової вимоги - захисник, а також адміністрація за місцем роботи чи навчання;

- кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання;

- кожен незаконно затриманий чи заарештований має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди.

Відповідно до ст. 207 КПК, ніхто не може бути затриманий без ухвали слідчого судді, суду, крім випадків, передбачених законом. Кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-кого:

1) при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення, або

2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні. Кожен, хто не є уповноваженою службовою особою (службовою, якій законом надано право здійснювати затримання) і затримав відповідну особу в порядку, передбаченому частиною другою цієї статті, зобов'язаний негайно доставити її до уповноваженої службової особи або негайно повідомити уповноважену службову особу про затримання та місцезнаходження особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення.

Уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках:

1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення;

2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин.

Уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, виключно у випадку, якщо підозрюваний не виконав обов'язки, покладені на нього при обранні запобіжного заходу, або не виконав у встановленому порядку вимог щодо

внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує (ст. 208 КПК).

Захист життя і здоров'я затриманого чи заарештованого забезпечується особливими правилами утримання арештованих, організації їх харчування, медичного обслуговування тощо, передбаченими Законом України «Про попереднє ув'язнення» від 30.06.1993 року.

Позбавлення волі як міра кримінального покарання може призначатися лише за вироком суду.

Зазначимо, що прокурор зобов'язаний негайно звільнити кожного, хто незаконно позбавлений волі або тримається під вартою понад строк, передбачений законом чи судовим вироком. Крім того, згідно із законом, завідомо незаконні арешт, затримання або привід, а також винесення суддями завідомо неправосудних вироку, ухвали чи постанови тягнуть кримінальну відповідальність.

Слід враховувати зміст понять «недоторканність особи» та «право недоторканності особи». Недоторканність особи (або особиста недоторканність) - це фізичний стан особи, який може бути порушений діями різних суб'єктів. Порушення недоторканності особи (особистої недоторканності) може бути як правомірним (наприклад, позбавлення волі за вироком суду), так і неправомірним (наприклад, безпідставний арешт). Таким чином, поняття недоторканності особи (особистої недоторканності) установлює межу, котру інші суб'єкти правомірно можуть перейти лише у випадках, прямо передбачених законом.

Право недоторканності особи - це право особи на державний захист від дійсно незаконних або незаконних, на її думку, посягань на недоторканність з боку будь-яких суб'єктів. Праву недоторканності особи кореспондує обов'язок усіх інших суб'єктів стримуватися від таких посягань та обов'язок держави захищати особу від них. На відміну від особистої недоторканності (недоторканності особи), право недоторканності особи, тобто право особи на

державний захист, на законних підставах обмежити неможливо і будь-яка спроба зробити це завжди буде неправомірною.

Отже, всі правові акти, що встановлюють будь-які обмеження особистої свободи (наприклад, вирок суду про позбавлення волі за вчинений злочин), чи дії, в результаті яких обмежується особиста свобода (наприклад, арешт підозрюваного у вчиненні злочину), є обмежуванням недоторканності особи (особистої недоторканності). Тому можна говорити про те, що право недоторканності особи є своєрідною гарантією захисту особи від неправомірних посягань на її недоторканність.

Законодавство України встановлює додаткові гарантії недоторканності певних осіб, до яких, передусім, віднесено Президента України. Недоторканність особи Президента України як глави держави встановлена ч. 1 ст. 105 Конституції України. Відповідно до цього конституційного положення особа, яка на законних підставах виконує повноваження Президента України, може бути взята під варту або проти неї може бути почато досудове розслідування лише після того, як вона буде усунена з поста в порядку імпічменту. Усунення Президента з поста можливе в порядку імпічменту, тобто на підставі обвинувачення Президента у вчиненні ним державної зради або іншого злочину, сформульованого у прийнятому за спеціальною процедурою рішенні Верховної Ради України. Процедура імпічменту починається у разі, якщо відповідне звинувачення стосовно Президента підтримується не менш як 226 народними депутатами (конституційною більшістю). Після цього Верховна Рада України створює спеціальну тимчасову слідчу комісію, до якої входять депутати, а також обов'язково - спеціальний прокурор та спеціальні слідчі. Результати роботи комісії розглядаються на засіданні Верховної Ради, під час якого за наявності підстав може бути ухвалене рішення про звинувачення Президента України.

Рішення набуває чинності, якщо воно прийняте принаймні двома третинами конституційного складу Верховної Ради (не менше як 300-ми народними депутатами). Після прийняття такого рішення справа передається

до Конституційного Суду України, який розглядає її з погляду додержання передбаченої Конституцією України процедури розслідування та розгляду справи на попередніх етапах. Якщо Конституційний Суд не знайде порушень, справа передається до Верховного Суду України, а він дає висновок про те, чи мають діяння, в яких обвинувачується Президент, ознаки державної зради або іншого злочину. Якщо висновок має стверджувальний характер, то лише після цього Верховна Рада дістає право прийняти рішення про усунення Президента з його поста. Таке рішення набуває чинності, якщо за нього проголосувало не менше як три чверті конституційного складу Верховної Ради (338 народних депутатів).

Відповідно до Конституції України без згоди Верховної Ради України не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності, затримані чи заарештовані (взяті під варту) народні депутати України (ч. 3 ст. 80 Конституції України); затримані чи заарештовані судді до винесення обвинувального вироку суду, у тому числі судді Конституційного Суду України (ч. 3 ст. 126, ст. 149 Конституції України).

Засада недоторканності житла чи іншого володіння особи полягає у тому, що не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених КПК (ст. 13 КПК). Право на недоторканність житла покликане забезпечувати свободу особи від незаконних вторгнень у сферу її особистого життя і гарантується особі незалежно від того, є вона громадянином України, іноземцем чи особою без громадянства. Недоторканність житла передбачає недопустимість проникнення будь-яких суб'єктів до житла без згоди осіб, які в ньому проживають.

Відповідно до ст. 233 КПК « Проникнення до житла чи іншого володіння особи», ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якої метою, інакше, як лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді, крім випадків,

передбачених КПК : слідчий, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. У такому випадку прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами ст. 234 КПК, перевіряючи, крім іншого, чи дійсно були наявні підстави для проникнення до житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, встановлені внаслідок такого обшуку докази є недопустимими, а отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому ст. 254 КПК.

Під житлом особи розуміється будь-яке приміщення, яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також всі складові частини такого приміщення. Не є житлом приміщення, спеціально призначені для утримання осіб, права яких обмежені за законом. Під іншим володінням особи розуміються транспортний засіб, земельна ділянка, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення тощо, які знаходяться у володінні особи.

При цьому недоторканність житла поширюється не лише на місце постійного проживання особи, а й на місця її тимчасового мешкання в готелях, санаторіях, будинках відпочинку тощо. Вчинення дій, спрямованих на проникнення до житла особи, яка в ньому проживає, чи до іншого її володіння (гараж, господарські будівлі тощо), або незаконне проведення огляду чи обшуку житла чи вказаних будівель, незаконне виселення або

вчинення інших дій, що порушують недоторканність житла особи, є злочином, передбаченим ст. 162 КК України.

Водночас ст. 13 КПК України встановлює, що за наявності законної підстави можна увійти в житло проти волі осіб, які проживають у ньому. Єдиною законною підставою для цього, відповідно до ч. 2 ст. 30 Конституції України, є вмотивоване рішення суду.

Стаття 30 Конституції України у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, допускає можливість іншого, встановленого законом, порядку проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку. На цих підставах ч. 3 ст. 233 КПК України дозволяє у вказаних випадках проведення обшуку житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді. На цих же конституційних засадах ґрунтуються положення п. 15 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про міліцію», що надають право працівникам міліції входити безперешкодно у будь-який час доби до житла чи іншого володіння особи, яка перебуває під адміністративним наглядом, з метою перевірки виконання встановлених для неї судом обмежень. Підстави для того, щоб увійти в чуже житло, у тому числі проти волі осіб, які в ньому проживають, передбачаються також Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» та деякими іншими законами.

Аналіз норм Загальної декларації прав людини, Конвенції про захист прав людини та основних свобод, Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, а також справ, розглянутих Європейським Судом з прав людини дає підстави стверджувати, що з точки зору міжнародно-правових актів законними можна вважати обмеження права на недоторканність житла, якщо: 1) вони мають правову основу; 2) їхні цілі є пропорційними (відповідними) шкоді, яка ними заподіюється; 3) діють тимчасово; 4) під час їх застосування не допускається будь-яка дискримінація; 5) є підконтрольними суду; 6) не застосовуються до кола абсолютно

недоторканих прав і свобод; 7) про їх введення інформується світове співтовариство; 8) паралельно з ними існує механізм поновлення незаконно порушених прав та свобод; 9) передбачена в законі можливість їх оскарження.

Аналіз цих вимог у порівнянні з нормами національного законодавства свідчить про те, що національні норми України в цілому відповідають міжнародним.

Засада поваги до людської гідності. Відповідно до ст. 28 Конституції України 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 та іншим дослідкам.

Дана засада кримінального провадження регламентується ст. 11 КПК. Зміст її полягає в тому, що:

1. Під час кримінального провадження повинна бути забезпечена повага до людської гідності, прав і свобод кожної особи.

2. Забороняється під час кримінального провадження піддавати особу катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню, вдаватися до погроз застосування такого поводження, утримувати особу у принизливих умовах, примушувати до дій, що принижують її гідність.

3. Кожен має право захищати усіма засобами, що не заборонені законом, свою людську гідність, права, свободи та інтереси, порушені під час здійснення кримінального провадження.

Обшук особи може проводити лише слідчий тієї ж саме статі (ч. 5 ст. 236 КПК). Освідування, яке супроводжується оголенням освідуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем і за згодою особи, яка освідується. Слідчий, прокурор не вправі бути присутнім при освідуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю оголювати особу, що підлягає освідуванню. При освідуванні не

допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я. За необхідності здійснюється фіксування наявності чи відсутності на тілі особи, яка підлягає освідуванню, слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет шляхом фотографування, відеозапису чи інших технічних засобів. Зображення, демонстрація яких може розглядатись як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватися лише суду під час судового розгляду (ч.2,4 ст. 241КПК).

Проведення слідчого експерименту допускається за умови, що при цьому не створюється небезпека для життя і здоров'я осіб, які беруть у ньому участь, чи оточуючих, не принижуються їхні честь і гідність, не завдається шкода (ст. 240 КПК).

Засада невтручання у приватне життя (ст. 15 КПК). В ст. 32 Конституції України закріплено, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Відповідно до Рішення Конституційного Суду [№ 2-рп/2012 від 20.01.2012](#) року, інформацією про особисте та сімейне життя особи є будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка займає посаду, пов'язану з виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових повноважень. Така інформація про особу є конфіденційною. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

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

Кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації. Кожен, кому наданий доступ до інформації про приватне життя, зобов'язаний запобігати розголошенню такої інформації. Ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків передбачених законом.

Під час проведення обшуку слідчий не повинен розголошувати особисті сторони життя обшукуваного та інших осіб, які стали відомі йому під час проведення зазначеної слідчої дії.

Проте охорона особистого і сімейного життя громадян не поширюється на ті його прояви, які суперечать інтересам інших громадян, держави і суспільства або порушують їх. Критерієм втручання є негативний з позиції суспільства зміст особистого життя, його невідповідність громадським і державним інтересам, його антисуспільний характер. Суд може втручатися у сферу особистого і сімейного життя у разі виникнення потреби захищати права і законні інтереси громадян, юридичних осіб і держави.

Засада таємниці спілкування є формою втілення у кримінально-процесуальне законодавство положень статей 31 Конституції України, а також узгоджується із ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, яка передбачає:

1. Ніхто не повинен зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільних чи незаконних посягань на недоторканність його життя або таємницю його кореспонденції чи незаконних посягань на його честь і репутацію.
2. Кожна людина має право на захист закону від такого втручання чи таких посягань.

Особисте життя громадян – це інтимні сторони їх життя, зокрема сімейного, спосіб улаштування житла, ведення домашнього господарства,

використання вільного часу, переконання, інтереси, уподобання, звички тощо.

Зміст цієї засади полягає в тому, що:

1. Під час кримінального провадження кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, інших форм спілкування.

2. Втручання у таємницю спілкування можливе лише на підставі судового рішення, у випадках, передбачених КПК, з метою виявити та запобігти тяжкому чи особливо тяжкому злочину, встановити його обставини, особу, яка вчинила злочин, якщо іншими способами неможливо досягти цієї мети.

3. Інформація, отримана внаслідок втручання у спілкування, не може бути використана інакше як для вирішення завдань кримінального судочинства.

Будь-який громадянин вправі спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї, вимагати вилучення будь-якої зібраної про нього незаконним шляхом інформації, а також має право на відшкодування матеріального і морального збитку, заподіяного збиранням, зберіганням, використанням і поширенням такої недостовірної інформації. Обов'язок доказування достовірності поширеної інформації покладається на того, хто її поширює. Якщо останній не докаже її достовірності - має відповідати за моральну шкоду. Як доказ не можуть використовуватися незаконно отримані матеріали.

Працівники пошти, телеграфу, телефонної служби зобов'язані додержувати таємниці листування і розмов. Будь-які довідки про поштові і телеграфні відправлення, а також про телефонні повідомлення можуть видаватися підприємствами зв'язку лише відправнику, адресату, особі, яка брала участь у телефонній розмові, абоненту телефонної мережі або їх законним представникам.

В КПК передбачений параграф 2 «Втручання у приватне спілкування» глави 21 «Негласні слідчі (розшукові) дії», де в ст. 258 зазначено, що ніхто не може зазнавати втручання у приватне спілкування без ухвали слідчого судді, за винятком випадків проведення негласної слідчої (розшукової) дії до постановлення ухвали слідчого судді, передбачених ст. 250 КПК.

Прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про дозвіл на втручання у приватне спілкування в порядку, передбаченому ст. 248-250 КПК, якщо будь-яка слідча (розшукова) дія включатиме таке втручання.

У разі постановлення слідчим суддею ухвали про відмову у втручанні в приватне спілкування нове клопотання може бути подане прокурором, слідчим лише з новими відомостями.

Спілкуванням є передання інформації у будь-якій формі від однієї особи до іншої безпосередньо або за допомогою засобів зв'язку будь-якого типу. Спілкування є приватним, якщо інформація передається та зберігається за таких фізичних чи юридичних умов, при яких учасники спілкування можуть розраховувати на захист інформації від втручання інших осіб. Втручанням у приватне спілкування є доступ до змісту спілкування за умов, коли учасники спілкування мають достатні підстави вважати, що спілкування є приватним. Різновидами втручання в приватне спілкування є:

- 1) аудіо-, відеоконтроль особи;
- 2) арешт, огляд і виїмка кореспонденції;
- 3) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж;
- 4) зняття інформації з електронних інформаційних систем.

Втручання у приватне спілкування захисника, священнослужителя з підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим заборонене.

Засада забезпечення підозрюваному та обвинуваченому права на захист. Відповідно до загальноприйнятих норм особа хоч би що вона не вчинила, має вважатися невинною доти, доки органи правосуддя у встановленому законом порядку не доведуть її вини. Із природного права на

захист від протиправних посягань, а також із презумпції невинуватості і впливає право людини на захист від обвинувачення у вчиненні злочину. Це право закріплено в кожному міжнародному нормативному акті, в якому йдеться про права людини.

В Україні право на захист є конституційною засадою, яка повинна суворо виконуватися на всіх стадіях кримінального процесу як важлива гарантія встановлення істини і винесення законного, обґрунтованого і справедливого вироку. Стаття 63 Конституції України передбачає, що підозрюваний чи обвинувачений мають право на захист. Засуджений користується усіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду. Майже кожна стаття Конституції, що закріплює права, свободи та обов'язки людини і громадянина, передбачає можливість реалізації права на захист.

Але слід підкреслити, що право на захист не є правом будь-яким чином уникнути відповідальності за вчинений злочин. Ні Конституція, ні норми КПК не дають права захищати незаконні інтереси і застосовувати незаконні засоби захисту. Як правильно зазначає М.М. Михеєнко, забезпечення підозрюваному і обвинуваченому права на захист полягає в тому, що закон:

- 1) наділяє їх як суб'єктів кримінального провадження такою сукупністю процесуальних прав, використання якої дозволяє їм особисто захищатися від підозріння чи обвинувачення у вчиненні злочину, обстоювати свої законні інтереси (це можна назвати особистим захистом);
- 2) надає згаданим особам право скористатися допомогою захисника, а в окремих випадках визнає участь захисника в справі обов'язковою (це можна назвати професійним захистом);
- 3) покладає на слідчого, прокурора і суд обов'язок роз'яснити підозрюваному і обвинуваченому їх процесуальні права (ч. 2 ст. 20 КПК України) і забезпечити їм можливість здійснення цих прав і захисту від підозріння й обвинувачення, а також охорону їх особистих і майнових прав; це можна назвати службовим, або офіційним, захистом.

Право зазначених суб'єктів кримінального провадження на захист передбачає як право захищатися від підозріння чи обвинувачення, так і право на захист своїх особистих і майнових інтересів.

Право особи на захист належить до тих прав людини, які особливо ретельно охороняються відповідними міжнародними організаціями, зокрема Радою Європи, адже Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод містить норму про те, що кожний, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, має право захищати себе особисто чи використовувати правову допомогу захисника, обраного на власний розсуд. Якщо така особа не має достатніх коштів для оплати правової допомоги захисника, вона може одержати її безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя (п. «с» ч. 3 ст. 6 Конвенції). Слід нагадати, що, відповідно до ст. 9 Конституції України, Конвенція є частиною національного законодавства України і, отже, норма Конвенції має застосовуватись як норма прямої дії. Більше того, у разі колізії застосовуватиметься саме норма Конвенції.

Важливе значення для здійснення прав на захист має побачення підозрюваного, обвинуваченого із захисником до першого допиту, і не звичайне побачення, а конфіденційне. Суть конфіденційності полягає у тому, що підозрюваному чи обвинуваченому перед першим допитом має бути надана можливість зустрітися із захисником віч-на-віч за умови, що їх бачать, але нечують. Остання обставина є найважливішою ознакою реалізації цього права. Від правильної її реалізації багато в чому залежить весь подальший перебіг розслідування і судового розгляду справи.

Підкреслюючи особливу важливість першого побачення підозрюваного, обвинуваченого із захисником, Пленум Верховного Суду в постанові «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захисту кримінальному судочинстві» від 24 жовтня 2003 р. № 8 (п. 6) вказав, що суди повинні враховувати, що підозрюваний і обвинувачений, поряд з іншими правами, мають право на побачення із захисником до першого допиту, і під час

розгляду справ перевіряти, чи було роз'яснено їм таке право і чи не були вони обмежені в цьому. Пленум застеріг, що у разі, коли слідчий порушили зазначені вимоги закону і за наявності заяви підозрюваного, обвинуваченого на побачення із захисником допитали його без участі останнього, суд не може використовувати ці показання на підтвердження вини підсудного у вчиненні злочину.

Отже, порушення права обвинуваченого на захист є істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону і в усякому разі його допущення вирок (постанову) суду належить скасувати.

Гарантування підозрюваному і обвинуваченому права на захист полягає в тому що ст. 20 Кримінального процесуального кодексу України передбачає, що:

1. Підозрюваний, обвинувачений має право на захист, яке полягає у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, а також користуватися правовою допомогою захисника.

2. Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані роз'яснити підозрюваному, обвинуваченому його права та забезпечити право на кваліфіковану правову допомогу з боку обраного ним або призначеного захисника.

3. У випадках, передбачених КПК або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, підозрюваному, обвинуваченому правова допомога надається безоплатно за рахунок держави.

4. Участь у кримінальному провадженні захисника підозрюваного, обвинуваченого, представника потерпілого не звужує процесуальних прав підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого.

Засада презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини.
За радянських часів терміна «презумпція невинуватості» не було в законі. В

ті часи в літературі існувала думка, що засада презумпції невинуватості не властива нашій системі права.

Лише в 60-х роках XX ст., розвиваючи ідеї про необхідність додержання прав і законних інтересів учасників судового розгляду, М.С. Строгович сформулював положення про те, що винною можна визнати лише особу, вину якої достовірно доказано, у противному разі особа вважається невинуватою.

Зокрема, автор уперше в науці кримінального процесу встановив межі практичного застосування засади презумпції невинуватості.

Початок традиції визнання презумпції невинуватості одним з найважливіших прав людини заклала Декларація прав людини та громадянина, прийнята Національними зборами Франції 26 серпня 1789 р., ст. 9 якої проголошує: «Оскільки кожен є невинним, доки не буде встановлено інше, то в разі затримання особи надмірна суворість, не викликана необхідністю з метою забезпечення його затримання, повинна суворо каратися законом».

Згодом ця засада була законодавчо закріплена в Статуті кримінального судочинства Російської імперії 20 листопада 1864 р. у вигляді системи логічних норм. Прогресивне положення Статуту скасувало правило, згідно з яким обвинувачений зобов'язаний самотійно доводити свою невинуватість.

Цю традицію було продовжено в міжнародно-правових документах, присвячених правам людини та громадянина. У статті 11 Загальної декларації прав людини, прийнятої Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р., проголошується: «Кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинною доти, доки її винність не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй забезпечують усі можливості для захисту». У статті 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права зазначається: «Кожен обвинувачений у кримінальному злочині має право вважатися невинним, поки винність його не буде доведена згідно із законом».

У цих самих документах - як найважливіші права людини - проголошені свобода від самообвинувачення та свавільного арешту, а також від жорстокого, нелюдського ставлення. Зокрема, в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права людини зазначено, що кожен має право при розгляді будь-якого пред'явленого йому кримінального обвинувачення не бути приневоленим до давання свідчень проти самого себе чи до визнання себе винним (ст. 14); нікого не може бути піддано свавільному арешту чи триманню під вартою; кожен, хто позбавлений волі внаслідок арешту чи тримання під вартою, має право на розгляд його справи в суді, щоб цей суд міг невідкладно винести постанову щодо законності його затримання і розпорядитися про його звільнення, якщо затримання є незаконним (ст. 9); нікого не може бути піддано катуванню чи жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (ст. 7). У статті 15 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських, або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, ратифікованої Указом Президії Верховної Ради У РСР від 26 січня 1987 р., зазначається: «Кожна держава-сторона забезпечує невикористання будь-якої заяви, що, як встановлено, була зроблена під час катування, як доказу в ході будь-якого судового розгляду, за винятком випадків, коли вона використовується проти особи, звинуваченої у здійсненні катувань, як доказ того, що таку заяву було зроблено».

Стаття 17 КПК України за своєю сутністю є формою втілення у кримінально-процесуальне законодавство закріпленої у ч. 1 ст. 62 Конституції України презумпції невинуватості, відповідно до якої 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.

Юридичний зміст цієї засади полягає у такому:

- ніхто не зобов'язаний доводити свою винуватість у вчиненні злочину або меншу винуватість, або наявність обставин, що виключають кримінальну відповідальність особи;

- обов'язок доведення винуватості особи покладено на слідчого, прокурора, а у справах приватного обвинувачення - на потерпілого чи його представника;

- заборонено перекладати обов'язок доведення на обвинуваченого, домагатися його показань шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів;

- обвинувачення не може ґрунтуватися на засадах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях;

- усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь;

- недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину в юридичному відношенні означає його невинуватість і тягне за собою закриття кримінального провадження на досудовому слідстві і постановлення виправдувального вироку в стадії судового розгляду;

- факт притягнення особи до участі у справі як підозрюваної, обвинуваченої, обрання щодо неї запобіжного заходу не повинні розцінюватися як доказ її винуватості;

- до остаточного вирішення кримінальної справи й офіційного визнання особи винною у вчиненні злочину з нею не можна поводитися як з винною, а також публічно, в засобах масової інформації та в будь-яких офіційних документах стверджувати, що ця особа є злочинцем.

Для визнання особи винною у вчиненні злочину і для притягнення її до кримінальної відповідальності необхідно:

- щоб обвинувальний вирок суду щодо такої особи набув законної сили;
- щоб суд, який виніс обвинувальний вирок, був створений відповідно до встановленого законом порядку;

- щоб справа була з категорії справ, які входять до юрисдикції суду, що її розглянув;
- щоб справа у суді розглядалася за встановленою кримінально-процесуальним законодавством процедурою.

Засада гласності та відкритості судового провадження та його повне фіксування технічними засобами полягає насамперед у тому, що розгляд справ у всіх судах є відкритим, крім випадків, передбачених законом.

Практично невідомі нормативні акти держав, які містили б норму про те, що всі судові засідання відбуваються таємно, закрито. Жодна держава не заінтересована у потаємних судових засіданнях, оскільки кримінальне судочинство має на меті не лише покарати злочинця за вчинений злочин та виправити і перевиховати його, а й запобігти вчиненню злочинів іншими особами.

Гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами Конституцією віднесено до основних засад судочинства (п. 7 ч. 3 ст. 129), при цьому термін «гласність судового процесу» вживається як синонім терміна «відкритий розгляд справи». Статтею 27 КПК «Гласність і відкритість судового провадження» передбачено, що учасники кримінального провадження, а також особи, які не брали участі у кримінальному провадженні, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси чи обов'язки, не можуть бути обмежені у праві на отримання в суді як усної, так і письмової інформації щодо результатів судового розгляду. Ніхто не може бути обмежений у праві на отримання в суді інформації про дату, час і місце судового розгляду та про ухвалені в ньому судові рішення, крім випадків установлених законом.

Кримінальне провадження у судах усіх інстанцій здійснюється відкрито. Слідчий суддя, суд може прийняти рішення про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні впродовж усього судового провадження або його окремої частини лише у випадках:

- 1) якщо обвинуваченим є неповнолітній;

2) розгляду справи про злочин проти статевої свободи та статевої недоторканості особи;

3) необхідності запобігти розголошенню відомостей про особисте та сімейне життя чи обставин, які принижують гідність особи;

4) якщо здійснення провадження у відкритому судовому засіданні може призвести до розголошення таємниці, що охороняється законом;

5) необхідності забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні.

Особисті записи, листи, зміст особистих телефонних розмов, телеграфних та інших повідомлень можуть бути оголошені у відкритому судовому засіданні, якщо слідчий суддя, суд не прийме рішення про їх дослідження у закритому судовому засіданні на підставі п. 3 ч. 2 ст. 27 КПК.

Кримінальне провадження у закритому судовому засіданні суд здійснює з дотриманням правил судочинства, передбачених КПК. На судовому розгляді в закритому судовому засіданні можуть бути присутні лише сторони та інші учасники судового провадження.

Під час судового розгляду забезпечується повне фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувального технічного засобу. Офіційним записом судового засідання є лише технічний запис, здійснений судом у порядку, передбаченому КПК.

Кожен, хто присутній в залі судового засідання, може вести стенограму, робити нотатки, використовувати портативні аудіозаписуючі пристрої. Проведення в залі судового засідання фотозйомки, відеозапису, транслявання судового засідання по радіо і телебаченню, а також проведення звукозапису із застосуванням стаціонарної апаратури допускаються на підставі ухвали суду, що приймається з урахуванням думки сторін та можливості проведення таких дій без шкоди для судового розгляду.

Судове рішення, ухвалене у відкритому судовому засіданні, проголошується прилюдно. Якщо судовий розгляд відбувався у закритому судовому засіданні, судове рішення проголошується прилюдно з пропуском

інформації, для дослідження якої проводилося закрите судове засідання та яка на момент проголошення судового рішення підлягає подальшому захисту від розголошення.

Слухання справ у закритому засіданні суду допускається лише у випадках, встановлених законом, з додержанням при цьому всіх правил судочинства. Отже, закон розглядає засаду гласності як правило, а закритий судовий розгляд – як виняток з цього правила і лише у випадках, передбачених законом.

В Україні кожний громадянин, який досяг 16 років, має право бути присутнім у залі судового засідання, в якому розглядається кримінальна справа. Перебіг судового розгляду та його результати можуть висвітлюватись у засобах масової інформації або іншим способом доводитися до населення. Це, так звана, зовнішня гласність. Але навіть коли справа слухається в закритому судовому засіданні, ця засада зовсім не виключається, оскільки діє, так звана, внутрішня гласність - присутність у судовому засіданні прокурора, потерпілого, обвинуваченого, захисника та інших учасників судового розгляду, а також свідків, експерта, спеціаліста, перекладача. Крім того, вироки судів у всіх випадках проголошуються публічно, їх зміст може бути доведено до відома населення і засобами масової інформації. Однак вироки у справах, які слухалися в закритих судових засіданнях, не повинні містити відомості, що стали підставою для проведення закритого судового розгляду.

Втілення ідеї гласності у судочинство має велике значення для формування правосвідомості населення, довіри до правосуддя, забезпечує виховний вплив судового процесу на підсудних, громадян у залі суду і поза нею через засоби масової інформації. Гласність є своєрідним громадським контролем за діяльністю суддів, прокурорів, слідчих, адвокатів, що, безумовно, підвищує у них почуття відповідальності за перебіг і результати процесу, позитивно впливає на етику взаємовідносин осіб, які беруть участь у справі, і посередньо, але досить відкрито сприяє підвищенню професійної

кваліфікації суддів, прокурорів, адвокатів завдяки кращому баченню у таких умовах своїх помилок і похибок, а також позитивних актів діяльності.

Гласність судового розгляду є загальним правилом для всіх судів, крім випадків, передбачених законом, коли судовий розгляд має бути або може бути закритим. Проте особи молодші за 16 років до залу суду не допускаються взагалі. Для таких осіб робиться виняток, коли вони є підсудними, потерпілими або свідками у справі.

Судове засідання обов'язково має бути закритим, якщо йдеться про охорону державної таємниці.

Основним мотивом проведення судового розгляду у закритому засіданні в справах про злочини осіб, які не досягли 16-річного віку, є підвищена вразливість, навіюваність підлітків. У зв'язку з цим існує досить великий ризик негативного впливу на них присутніх в залі судового засідання та їх поведінки, що може зашкодити одержанню від неповнолітніх повних і правдивих показань.

Закритий розгляд справ про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи обумовлюється інтересами охорони суспільної моралі, інтересами потерпілого, усуненням негативного впливу присутніх, яких цікавлять не правовідносини у сфері охорони статевої свободи і недоторканності, а зовнішні вияви злочинів. Загалом такий розгляд створює умови для всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи.

Конституція України в ст. 32 проголошує, що «ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України». Досудове розслідування і судовий розгляд належать до таких випадків. Проте законодавець максимально можливо обмежує це втручання, запровадивши таємницю слідства та закритий розгляд справи. Отже, необхідність розгляду в суді інтимних сторін життя осіб, які беруть участь у справі, може стати підставою для рішення суду про закритий розгляд справи.

Законодавець цілком логічно надав можливість суду провадити закритий розгляд справи у разі, коли цього потребують інтереси безпеки осіб, взятих під захист. Після повернення обвинуваченого до залу судового засідання суд зобов'язаний ознайомити його з показаннями, які надавалися під час його відсутності, і вислухати його пояснення з приводу цих показань. Як виняток суд може звільнити потерпілих і свідків, взятих під захист, від обов'язку з'являтися у судові засідання за наявності письмового підтвердження показань, наданих ними раніше (ст. 16 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23 грудня 1993 р.).

Гласність судового розгляду забезпечується офіційним записом судового засідання – технічним записом (ч. 5 ст. 27 КПК України) та передбаченим ст. 129 Конституції України повним фіксуванням судового процесу технічними засобами на вимогу хоча б одного учасника судового розгляду справи або за ініціативою суду.

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права передбачає: «Преса і публіка можуть не допускатися на весь судовий розгляд або частину його з міркувань моралі, громадського порядку чи державної безпеки в демократичному суспільстві, або коли того вимагають інтереси приватного життя сторін, або в тій мірі, в якій це, на думку суду, є строго необхідним,- за особливих обставин, коли публічність порушувала б інтереси правосуддя; однак будь-яка судова постанова в кримінальній... справі повинна бути публічною, за винятком тих випадків, коли інтереси неповнолітніх вимагають іншого...» (ч. 1 ст. 14).

Засада змагальності сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості. *Засада змагальності сторін* – це правове положення, згідно з яким двом рівноправним сторонам (обвинувачення і захисту) забезпечується можливість брати активну участь у дослідженні обставин кримінальної справи перед незалежним арбітром – судом, який не може здійснювати інших функцій, окрім функції правосуддя

(Стаття 7 Загальної декларації прав людини, ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 24 і п. 4 ч. 3 ст. 129 Конституції України, ст. 22 КПК). Європейський суд з прав людини розглядає змагальність як «одну із рис більш широкої концепції справедливого судочинства у кримінальних справах» (рішення від 26 травня 1988 року у справі «Екбатані проти Швеції»).

Змагальність передбачає таку побудову кримінального процесу, при якій функції обвинувачення, захисту (а також примикаючі до них функції підтримання цивільного позову та заперечення проти нього) чітко розмежовані між собою, відокремлені від функції вирішення кримінальної справи і виконуються суб'єктами (сторонами), що користуються рівними правами для відстоювання своїх інтересів (обвинувач, захисник). Суд при цьому займає керівне становище у процесі, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює необхідні умови для всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин кримінальної справи і вирішує її по суті.

Відповідно до п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України, сторони кримінального провадження – з боку обвинувачення: слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, а також потерпілий, його представник та законний представник у випадках, установлених КПК; з боку захисту: підозрюваний, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники.

Засада розмежування функцій обвинувачення, захисту і вирішення справи означає, що ні обвинувачення, ні захист не можуть брати на себе будь-якої за змістом чи формою частки суддівської функції розгляду справи, а суд, у свою чергу, в жодному разі не може брати на себе функцію обвинувачення або захисту. Водночас передбачається, що між обвинуваченням і захистом відбувається у процесі професійний спір, а тому жодна із сторін не може покладати на себе функцій іншої.

Кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав і законних інтересів засобами.

Сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду клопотань, скарг, речей, документів, інших доказів, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК.

Під час кримінального провадження функції обвинувачення, захисту та судового розгляду не можуть покладатися на один і той же орган чи службову особу.

Повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, звернення з обвинувальним актом та підтримання державного обвинувачення у суді здійснюється прокурором. У випадках, передбачених КПК, повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення може здійснюватися слідчим за погодженням із прокурором, а обвинувачення може підтримуватися потерпілим, його представником.

Захист здійснюється підозрюваним або обвинуваченим, його захисником або законним представником.

Суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків.

Змагальність кримінального процесу, таким чином, характеризується наявністю таких рис: 1) чітке розмежування функцій обвинувачення, захисту і вирішення справи; 2) право суб'єктів відстоювати свої інтереси шляхом змагання між собою; 3) рівність процесуально-правових можливостей сторін обвинувачення і захисту; 4) особлива роль суду у процесі як незалежного і неупередженого суб'єкта. Суд не може перебирати на себе ні функцію захисту, ні функцію обвинувачення, так само як і жодна зі сторін не може виконувати функції суду.

Засада змагальності проявляється у всіх стадіях кримінального процесу. Окремі її елементи мають місце і на стадії досудового розслідування справи, наприклад, у випадках обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, оскарження до суду процесуальних рішень слідчого, прокурора, де вирішення відповідних питань здійснюється у формі змагання сторін захисту і обвинувачення.

Процесуальні засади.

Засада диспозитивності – це конституційно-правове положення, згідно з яким суб'єктам кримінального процесу надано та забезпечено можливість вільно в межах закону обирати способи поведінки для захисту своїх кримінально-правових і процесуальних прав, а також впливати на хід та результати кримінально-процесуальної діяльності (п.4 ч.3 ст. 129; ч.1 ст.63 Конституції України, ст. 26 КПК).

Дія цієї засади забезпечується наступними положеннями:

1. Сторони кримінального провадження є вільними у використанні своїх прав у межах та у спосіб, передбачених КПК.
2. Відмова прокурора від підтримання обвинувачення тягне за собою закриття кримінального провадження за винятком випадків, передбачених КПК.
3. Слідчий суддя, суд у кримінальному провадженні вирішує лише ті питання, що винесені на його розгляд сторонами та віднесені до його компетенції КПК.
4. Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення розпочинається лише на підставі заяви потерпілого. Відмова потерпілого, а у випадках, передбачених КПК, – його представника від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення.

Засада права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності. Зміст даної засади закріплений в ст. 24 КПК України:

1. Кожному гарантується право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді, прокурора, слідчого в порядку, передбаченому цим Кодексом.

2. Гарантується право на перегляд вироку, ухвали суду, що стосується прав, свобод чи інтересів особи, судом вищого рівня в порядку, передбаченому цим Кодексом, незалежно від того, чи брала така особа участь у судовому розгляді.

Відповідно до глави 26 КПК «Оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування», в ст. 303 КПК зазначено, що на досудовому провадженні можуть бути оскаржені такі рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора:

1) бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, не поверненні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК, а також у не здійсненні інших процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений КПК строк – заявником, потерпілим, підозрюваним, володільцем тимчасово вилученого майна;

2) рішення слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування – потерпілим, підозрюваним;

3) рішення слідчого про закриття кримінального провадження – заявником, потерпілим;

4) рішення прокурора про закриття кримінального провадження – заявником, потерпілим, підозрюваним;

5) рішення прокурора, слідчого про відмову у визнанні потерпілим – особою, якій відмовлено у визнанні потерпілою;

6) рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора при застосуванні заходів безпеки – особами, до яких можуть бути застосовані заходи безпеки, передбачені законом;

7) рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) – особою, якій відмовлено у задоволенні клопотання;

8) рішення слідчого, прокурора про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК – підозрюваним.

Інші скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора не розглядаються під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді згідно з правилами ст. 314 – 316 КПК.

Під час підготовчого судового засідання можуть бути оскаржені рішення, дії чи бездіяльність, передбачені п. 5, 6 ч. 1 ст. 303 КПК.

Відповідно до ст. 309 КПК під час досудового розслідування можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про:

- 1) відмову у наданні дозволу на затримання;
- 2) застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або відмову в його застосуванні;
- 3) продовження строку тримання під вартою або відмову в його продовженні;
- 4) застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або відмову в його застосуванні;
- 5) продовження строку домашнього арешту або відмову в його продовженні;
- 6) поміщення особи в приймальник-розподільник для дітей або відмову в такому поміщенні;
- 7) продовження строку тримання особи в приймальнику-розподільнику для дітей або відмову в його продовженні;
- 8) направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи або відмову у такому направленні;
- 9) арешт майна або відмову у ньому;

10) тимчасовий доступ до речей і документів, яким дозволено вилучення речей і документів, які посвідчують користування правом на здійснення підприємницької діяльності, або інших, за відсутності яких фізична особа-підприємець чи юридична особа позбавляються можливостей здійснювати свою діяльність;

11) відсторонення від посади або відмову у ньому.

Під час досудового розслідування також можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження, повернення скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора або відмову у відкритті провадження по ній.

Скарги на інші ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають і заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді.

Оскарження ухвал слідчого судді здійснюється в апеляційному порядку.

Засада доступу до правосуддя та обов'язковість судових рішень. Статтею 21 КПК України закріплено засаду доступу до правосуддя, зміст якого полягає в тому, що:

1. Кожному гарантується право на справедливий розгляд та вирішення справи у розумні строки незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону.

2. Вирок та ухвала суду, що набрали законної сили в порядку, визначеному КПК, є обов'язковими і підлягають безумовному виконанню на всій території України.

3. Кожен має право на участь у розгляді в суді будь-якої інстанції справи, що стосується його прав та обов'язків, у передбаченому КПК.

4. Якщо інше не передбачене КПК, здійснення кримінального провадження не може бути перешкодою для доступу особи до інших засобів правового захисту у випадку, якщо під час кримінального провадження

порушуються її права, гарантовані Конституцією України та міжнародними договорами України.

В ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справ упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунуто проти нього кримінального обвинувачення. Судове рішення проголошується публічно, але преса і публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін, або - тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, - коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя. Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права:

а) бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього;

б) мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту;

с) захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або – за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника – одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя;

д) допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

е) якщо він не розуміє мови, яка використовується в суді, або не розмовляє нею, - одержувати безоплатну допомогу перекладача.

Конституція України (ст. 124) проголошує, що рішення ухвалюються судами іменем України і є обов'язковими на всій території України.

Рішення - найважливіший акт здійснення правосуддя. Обов'язковість рішень суду підкреслює авторитет судової влади і сприяє утворенню режиму законності і зміцненню правопорядку в державі. Судові рішення інших держав є обов'язковими до виконання на території України за умов визначених законом України, відповідно до міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ст. 13 Закону України "Про судоустрій і статус суддів").

Засада свободи від самовикриття та право свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї міститься в ч. 1 ст. 63 Конституції України, яка проголошує, що особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом. Теж положення закріплено в ст. 18, 224 КПК України. Зміст даної засади полягає в тому, що:

1. Жодна особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею кримінального правопорушення.

2. Кожна особа має право не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення проти неї, у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання, а також бути негайно повідомленою про ці права.

3. Жодна особа не може бути примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення.

Також в ч. 8 ст. 224 КПК зазначено, що особа під час допиту має право не відповідати на запитання з приводу тих обставин, щодо надання яких є пряма заборона у законі (таємниця сповіді, лікарська таємниця, професійна таємниця захисника, таємниця нарадчої кімнати тощо) або які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею, близькими родичами

чи членами її сім'ї кримінального правопорушення, а також щодо службових осіб, які виконують негласні слідчі (розшукові) дії, та осіб, які конфіденційно співпрацюють із органами досудового розслідування.

Засада недоторканості права власності. Стаття 41 Конституції України передбачає, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом. Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом. Використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Зміст даної засади полягає в тому, що:

1. Позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження здійснюється лише на підставі вмотивованого судового рішення, ухваленого в порядку, передбаченому КПК.

2. На підставах та в порядку, передбаченому КПК, допускається тимчасове вилучення майна без судового рішення (ст. 16, 167-169 КПК).

Тимчасовим вилученням майна є фактичне позбавлення підозрюваного можливості володіти, користуватися та розпоряджатися певним його майном до вирішення питання про арешт майна або його повернення.

Тимчасово вилученим може бути майно у вигляді речей, документів, грошей тощо, щодо яких є достатні підстави вважати, що вони:

1) підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення та (або) зберегли на собі його сліди;

2) надані особі з метою схилити її до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та (або) матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи як винагорода за його вчинення;

3) є предметом кримінального правопорушення, пов'язаного з їх незаконним обігом;

4) набуті в результаті вчинення кримінального правопорушення, доходи від них, або на які було спрямоване кримінальне правопорушення.

Тимчасово вилучити майно може кожен, хто законно затримав особу в порядку, передбаченому ст. 207, 208 КПК. Кожна особа, яка здійснила законне затримання, зобов'язана одночасно із доставленням затриманої особи до слідчого, прокурора, іншої уповноваженої службової особи передати їй тимчасово вилучене майно. Факт передання тимчасово вилученого майна засвідчується протоколом.

Тимчасове вилучення майна може здійснюватися також під час обшуку, огляду. Слідчий, прокурор, інша уповноважена службова особа під час затримання або обшуку і тимчасового вилучення майна або негайно після їх здійснення зобов'язана скласти відповідний протокол. Після тимчасового вилучення майна уповноважена службова особа зобов'язана забезпечити схоронність такого майна в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Тимчасово вилучене майно повертається особі, у якої воно було вилучено:

1) за постановою прокурора, якщо він визнає таке вилучення майна безпідставним;

2) за ухвалою слідчого судді чи суду, у разі відмови у задоволенні клопотання прокурора про арешт цього майна.

3) у випадках, передбачених ч.5 ст. 171, ч. 6 ст. 173 КПК.

Засада заборони двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення (ст. 19 КПК).

В ст. 61 Конституції України зазначено, що ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення. Юридична відповідальність особи має індивідуальний характер.

Зміст даної засади полягає в тому, що:

1. Ніхто не може бути двічі обвинуваченим або покараним за кримінальне правопорушення, за яким він був виправданий або засуджений на підставі вироку суду, що набрав законної сили.

2. Кримінальне провадження підлягає негайному закриттю, якщо стане відомо, що по тому само обвинуваченню існує вирок суду, який набрав законної сили.

Спеціальні засади.

Засада публічності закріплена в ст. 25 КПК України та передбачає, що прокурор, слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за виключенням випадків, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила.

Засада публічності кримінального процесу проявляється:

як вимога закону до державних органів, що уповноважені здійснювати кримінальне судочинство, вести процес від імені держави (ex officio);

як вимога закону до цих органів керуватися законом, діяти в межах своїх повноважень на виконання поставлених завдань за власною ініціативою, в інтересах держави, незалежно від інтересів, бажань та уподобань будь-яких інших державних органів, службових осіб, політичних партій і громадських організацій, окремих громадян;

заінтересовані громадяни та організації мають право звертатися до уповноважених державних органів за захистом своїх прав та законних інтересів, що охороняються законом, а останні зобов'язані вжити заходи щодо захисту їхніх прав та законних інтересів.

Зміст засади публічності визначають такі правові положення:

обов'язки:

органів, які ведуть кримінальний процес, в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за виключенням випадків, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила;

цих органів встановити всі суттєві обставини, зібрати і перевірити всі необхідні докази незалежно від клопотань сторін провадження;

органів, які ведуть процес, здійснити процесуальну діяльність протягом певного строку;

державних органів, що ведуть процес, за наявності відповідних підстав надати певний статус тим чи іншим його учасникам;

слідчого, прокурора і слідчого суддю щодо забезпечення прав всіх учасників кримінального процесу;

заборони:

на здійснення слідчим, прокурором і слідчим суддею провадження у випадках, якщо у них з'являються інші, окрім інтересів справи (загальносуспільних), інтереси;

домагатися показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів.

Закон передбачає і деякі винятки із засади публічності – справи приватного обвинувачення. Кримінальним провадженням у формі приватного обвинувачення є провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого щодо кримінальних правопорушень, статті яких перераховані в ст. 477 КПК України.

Засада безпосередності дослідження показань, речей і документів передбачає, що суд досліджує докази безпосередньо. Показання учасників кримінального провадження суд отримує усно. Не можуть бути визнані доказами відомості, що містяться в показаннях, речах і документах, які не були предметом безпосереднього дослідження суду, крім випадків, передбачених КПК. Суд може прийняти як доказ показання осіб, які не дають їх безпосередньо в судовому засіданні, лише у випадках, передбачених КПК.

У виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань свідка чи потерпілого під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я свідка чи потерпілого, їх тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона має право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такого свідка чи потерпілого в судовому засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. У цьому випадку допит свідка чи потерпілого здійснюється у судовому засіданні в місці розташування суду або перебування хворого свідка, потерпілого в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду.

Неприбуття сторони, що була належним чином повідомлена про місце та час проведення судового засідання, для участі в допиті особи за клопотанням протилежної сторони не перешкоджає проведенню такого допиту в судовому засіданні.

Допит особи згідно з положеннями ст. 225 КПК може бути також проведений за відсутності сторони захисту, якщо на момент його проведення жодній особі не повідомлено про підозру у цьому кримінальному провадженні. Для допиту тяжко хворого свідка, потерпілого під час досудового розслідування може бути проведене виїзне судове засідання. При ухваленні судового рішення за результатами судового розгляду кримінального провадження суд може не врахувати докази, отримані в порядку, передбаченому ст. 225 КПК, лише навівши мотиви такого рішення. Суд під час судового розгляду має право допитати свідка, потерпілого, який допитувався відповідно до правил ст. 225 КПК, зокрема у випадках, якщо такий допит проведений за відсутності сторони захисту або якщо є необхідність уточнення показань чи отримання показань щодо обставин, які не були з'ясовані в результаті допиту під час досудового розслідування. З метою перевірки правдивості показань свідка, потерпілого та з'ясування розбіжностей з показаннями, наданими в порядку, передбаченому ст. 225 КПК, вони можуть бути оголошені при його допиті під час судового розгляду.

Суд та інші учасники судового розгляду дотримуються усної форми спілкування під час усього судового засідання. В усній формі вони сприймають всі докази, які досліджуються в суді. Обвинувачений, свідки, потерпілі, експерти дають показання усно.

Засада розумних строків полягає в тому, що під час кримінального провадження кожна процесуальна дія або процесуальне рішення повинні бути виконані або прийняті у розумні строки. Розумними вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень. Розумні строки не можуть перевищувати передбачені

КПК строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень (ч.1 ст. 28 КПК).

Проведення досудового розслідування у розумні строки забезпечує прокурор, слідчий суддя (в частині строків розгляду питань, віднесених до його компетенції), а судового провадження – суд.

Критеріями для визначення розумності строків кримінального провадження є:

1) складність кримінального провадження, яка визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачених та кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження, обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для здійснення досудового розслідування тощо;

2) поведінка учасників кримінального провадження;

3) спосіб здійснення слідчим, прокурором і судом своїх повноважень.

Кримінальне провадження щодо особи, яка тримається під вартою, неповнолітньої особи має бути здійснено невідкладно і розглянуто в суді першочергово.

Кожен має право, щоб обвинувачення щодо нього в найкоротший строк або стало предметом судового розгляду, або щоб відповідне кримінальне провадження щодо нього було закрито.

Підозрюваний, обвинувачений, потерпілий мають право на звернення до прокурора, слідчого судді або суду з клопотанням, в якому викладаються обставини, що обумовлюють необхідність здійснення кримінального провадження (або окремих процесуальних дій) у більш короткі строки, ніж ті, що передбачені КПК.