

В. М. Тертишник, доктор юридичних наук,
професор, академік Академії політичних наук
України, професор кафедри кримінально-правових
дисциплін Університету митної справи та фінансів

ПРЕЗУМПЦІЯ НЕВИНУВАТОСТІ: ІНТЕГРАЛЬНА ПРАВНИЧА ЗАСАДА ТА ЇЇ ЗАСТОСУВАННЯ У РАЗІ ВИКОНАННЯ ФУНКЦІЇ ЗАХИСТУ

У статті проаналізовано концептуальні проблеми вдосконалення юридичної визначеності презумпції невинуватості та її застосування у разі використання інститутів правничої допомоги і захисту в кримінальному провадженні. Висвітлено шляхи вдосконалення та гармонізації законодавства, усунення юридичних колізій, забезпечення дієвості принципу презумпції невинуватості та інституту захисту.

Ключові слова: принципи права, презумпція невинуватості, правова доктрина, захист.

V. M. Tertyshnik. Presumption of innocence: the cumulative legal ambush and its application in performing the function of protection

This article analyses the conceptual problems of improving the legal certainty of the presumption of innocence and its applications when using the institutions of legal assistance and protection in criminal proceedings. Highlights the ways improvement and harmonization of legislation, legal conflicts, ensure the effectiveness of the principle of the presumption of innocence and the Institute.

The official recognition of a person very guilty of an indictable offence the court verdict on the accused cannot treat him as guilty. Publicly, the media or official documents, it cannot be argued that the suspect is a criminal. The name of the individual who is detained is suspected or accused of committing a crime, may be issued only when the entry into legal force court verdict against her.

In the decisions of the ECHR "Fatulaev against Azerbaijan", "Dovzhenko against Ukraine", "Allenay de Ribemon against France" the Court determines that the presumption of innocence prohibit representatives of power prematurely to express an opinion concerning the culpability of a person before it is proven in judicial proceedings. The Court stresses that it should fundamentally distinguish messages that someone suspected of committing a crime, that person has committed a crime (decision in the case "Ismoilov and others v. Russia").

In cases of ad cases of suspected leaders of the law enforcement bodies the criminals before the recognition of the Court their guilty, such officials may be declared a civil claim for compensation of moral damage. Under such circumstances, most such officials are interested in a position in the case of persons and shall be subject to disqualification from participation in the case. They obtained the evidence are questionable in terms of their admissibility to the case and reliability. In case of doubt, the case is decided in favor of the defendant or respondent.

Taking into account the legal positions of the ECHR, the constitutional principles of Justice, norms of international legal acts, the need to provide the pain clear legal definition of the principle of the presumption of innocence and the consequences of its violation.

Key words: principles of law, presumption of innocence, legal doctrine of protection.

Постановка проблеми. Ефективність судочинства значною мірою залежить від розуміння, чіткого визначення та дотримання принципів права взагалі і принципу презумпції невинуватості зокрема, чого бракує сучасній юридичній практиці.

Актуальність досліджуваної теми зумовлена новими обертами конституційної та судово-правової реформи, недосконалістю чинних законів, наявністю прикрих помилок слідчої і судової практики, недостатнім аналізом проблем правничої діяльності у сфері правосуддя.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Темі реалізації принципу презумпції невинуватості у кримінальних провадженнях приділяється певна увага дослідників. Однак наявні

публікації не розв'язують проблему, а швидше утворюють фундаментальну базу для подальшого її дослідження.

Метою статті є визначення шляхів гармонізації доктрини і практики застосування презумпції невинуватості у кримінальному процесі.

Виклад основного матеріалу. Презумпція невинуватості бере початок зі звичаєвого права та мудрості нашого народу («Не піймавши, не кажи, що злодій», «Не спіши карати, спіши вислухати», «Не за те вовка б'ють, що він сірий, а за те, що вівцю з'їв»). Джерелами презумпції невинуватості можливо вважати і положення римського права, наприклад: *Ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat*. – «Тягар доказування лежить на тому, хто стверджує, а не на тому, хто заперечує»; *In dubio pro reo*. – «У разі сумнівів справа вирішується на користь підсудного чи відповідача».

Нині основні постулати презумпції невинуватості закріплено в міжнародних правових актах. Так, стаття 11 Загальної декларації прав і свобод людини визначає: «Кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинуватою доти, поки її вина не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, під час якого їй забезпечують усі можливості для захисту».

Із прийняттям нової Конституції України 28 червня 1996 р. здійснено юридичне оформлення принципу презумпції невинуватості обвинуваченого в законодавстві України.

Стаття 62 Конституції України, узагальнюючи світовий досвід застосування принципу презумпції невинуватості, визначає: «Особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь. У разі скасування вироку суду як неправосудного держава відшкодовує завдану незаконним обвинуваченням моральну і матеріальну шкоду».

Стаття 17 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), реалізуючи конституційну засаду, встановлює:

«1. Особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено у порядку, передбаченому цим Кодексом, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили.

2. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення і має бути виправданим, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом.

3. Підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, отриманих незаконним шляхом.

4. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на користь такої особи.

5. Поводження з особою, вина якої у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, має відповідати поведженню з невинуватою особою».

Важливою складовою частиною принципу презумпції невинуватості є припис закону про те, що висновки суду про винуватість відповідача не можуть бути обґрунтовані доказами, здобутими незаконним шляхом, а також обов'язок посадових осіб будь-якої з гілок влади забезпечувати поведження з обвинувачуваним, як із невинуватою особою, доки її вина у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили.

Закладений у ст. 62 Конституції України, а також закріплений у кримінально-процесуальному законодавстві принцип презумпції невинуватості є суттєвою гарантією від свавілля правоохоронних органів.

Наведемо класичний і повчальний приклад, досі актуальний для України, з нашої недавньої історії. Ідеться про справу так званого Державного комітету з надзвичайного стану, коли на лаві підсудних опинилися вищі посадові особи колишнього СРСР, які в умовах загроз сепаратизму зробили спробу зберегти територіальну цілісність держави шляхом уведення у країні надзвичайного стану.

Відкривши судове засідання 14 квітня 1993 р., головуючий суддя оголосив склад суду та сторони процесу і роз'яснив обвинуваченим їхні права, зокрема право на відвід суддів й обвинувача. У зв'язку із цим колишній голова законодавчого органу, доктор юридичних наук Анатолій Лук'янов, який у цьому суді перебував у статусі підсудного, подав цивільний позов до Генерального прокурора як обвинувача і заявив таке:

«Прокурор не може брати участі у провадженні у справі і її судовому розгляді та підлягає відводу, якщо він особисто прямо чи опосередковано зацікавлений у цій справі. Між тим Генеральний прокурор внаслідок ряду вчинених ним дій опинився саме в такій ситуації.

Генеральний прокурор Степанков і підпорядковані йому прокурори, забувши про презумпцію невинуватості, з перших кроків досудового розслідування стали стверджувати, що я є «злочинцем» і що доля моя (так само, як і доля моїх товаришів) уже «вирішена», що нам уже «ніколи не піднятися». Схожі заяви робились неодноразово на радіо, на телебаченні, у друкованих засобах. Згодом Генеральний прокурор та його заступники пішли взагалі на безпрецедентний у юридичній практиці крок: у вересні минулого року вони опублікували стотисячним тиражем книгу «Кремлівська змова (версія слідства)».

Однак це лише частина правди. Книга була передана до друку 26 серпня 1992 р., тобто за три з половиною місяці до затвердження Генеральним прокурором обвинувального висновку. Це означає, що версія обвинувачення виникла не в результаті розслідування, а власне це розслідування було підкорене заздалегідь задуманій прокурором обвинувальній версії.

Звичайно, такий зміст книги дає право людям, які мимоволі стали її персонажами, пред'явити прокурорам – авторам публікації – позов про компенсацію шкоди, завданої їхній честі й гідності.

Такі позови було пред'явлено. У результаті прокурор може бути зобов'язаний відшкодувати моральні збитки, якщо будь-яке з розміщених у книзі тверджень не відповідає дійсності. <...>

За таких умов очевидно, що Генеральний прокурор і його заступник, який очолив слідчу бригаду, стали особами, явно зацікавленими в результатах цього процесу, зокрема в тому, щоб усі надруковані ними у книзі відомості, які порочать обвинувачених, були підтверджені цим судом. <...>

У зв'язку із цим наполягаю на відводі всіх оголошених тут державних обвинувачів і на поверненні справи на додаткове розслідування».

Адвокат Генріх Падва, який брав участь у цій справі як захисник обвинуваченого, доповнив указану заяву такою промовою:

«Смію просити вас найуважніше поставитися до цього клопотання, бо сьогодні вершиться історія юриспруденції. Історія вітчизняної і світової правоохоронної практики не знає такого випадку, щоб обвинувач перед судом надрукував цілу книгу з викладенням фактів, що порочать честь і гідність громадян, які ще не засуджені. Це безпрецедентний випадок, і я стверджую, що такі дії, щонайменше, межують зі злочином. Прокурор публікує можливе і неможливе. Він друкує матеріали справи, він завдає удару по закону і виражає зневагу до нашого суду. Адже він говорить, що все вирішено, усе вже зрозуміло ще до того, як ми сіли тут, у судовому засіданні, і стали розглядати справу.

Поставте собі запитання: «А чим керувався Генеральний прокурор, коли друкував цю книгу? Може, бажанням слави, може, бажанням грошей, ідей, може, чогось іншого?» Але мені це не цікаво – для мене важливе правосуддя.<...>

Якщо Генеральний прокурор особисто зацікавлений, його підпис є юридично нікчемним, і ви не маєте права розглядати справу із цим підписом тут, у судовому засіданні».

У вказаній справі матеріали слідства взагалі втратили доказову цінність, оскільки їх збирали слідчі, які перебували у службовій залежності від зацікавленої у справі особи, а отже, останні не можуть вважатися неупередженими, а результати їхніх пошуків не можуть бути прийнятними, об'єктивними і достовірними. Як наслідок, у цій справі (маємо відомості лише стосовно одного з обвинувачених) суд виніс виправдувальний вирок.

Безумовно, згаданий приклад є повчальним не тільки для майбутніх прокурорів, слідчих і суддів, а й для адвокатів і пересічних громадян. Він свідчить, як можна знаннями побороти невігластво. Цей приклад показує всі тонкощі юриспруденції, що є вічними проблемами теорії і практики доказів. Він – це класика як минулого, так і сучасності. Указана технологія захисту може бути успішною в багатьох сьгоднішніх резонансних процесах.

Сторона захисту в схожих справах може поставити слідству «мат у три ходи». Спочатку обвинувачений подає позов до керівника правоохоронного органу про відшкодування моральної шкоди, завданої порушенням стосовно нього принципу презумпції невинуватості. Відповідний керівник за такої умови стає відповідачем і зацікавленою у справі особою. Далі класична ситуація – відвід слідчого, оскільки він опинився у залежності від зацікавленої у справі посадової особи, і клопотання про визнання здобутих ним доказів у справі недопустимими.

Як приклад вищезазначеного варто навести рішення Європейського суду із прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі «Довженко проти України» (рішення від 12 січня 2012 р.). ЄСПЛ установив порушення презумпції невинуватості відповідно до п. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (далі – Конвенція), оскільки заяви посадових осіб, які надавали засобам масової інформації коментарі щодо кримінальної справи заявника, містили неоднозначні твердження щодо вини у вчиненні інкримінованих йому злочинів тоді, як остаточного вироку у цій справі ухвалено не було, що могло вплинути на оцінювання обставин справи судом та сприяло поширенню серед громадськості впевненості у винуватості заявника.

Проте історія і правовий аналіз описаних фактів мало для кого стали корисними, бо й досі більшість вчать на чужих помилках.

Нещодавно правоохоронці України стали жертвами підризу гранати під час мітингу біля стін Верховної Ради України. Міністр внутрішніх справ уже в той самий день не тільки оприлюднив прізвища виконавців теракту, а й назвав винною в тому, що сталося, певну політичну силу та її лідера. Відтак винним було названо співробітника його ж відомства, міністр же, ігноруючи принцип презумпції невинуватості, опинився у ролі можливого відповідача, а зрештою, за правилами жанру, і в ситуації зацікавленої у справі особи, тому слідство щодо вказаного факту його підлеглі почали вести «швидко».

До офіційного визнання особи винуватою у вчиненні кримінального правопорушення обвинувальним вироком суду з обвинуваченим не можна поводитися, як із винним, а також публічно, у засобах масової інформації чи офіційних документах, стверджувати, що він є злочинцем (згідно із ч. 4 ст. 296 Цивільного кодексу України, ім'я фізичної особи, яка затримана, підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину, може бути оприлюднене лише в разі набрання законної сили обвинувальним вироком суду щодо неї).

ЄСПЛ неодноразово визначався щодо заборони висловлюватись про винуватість особи до доведення її вини у встановленому законом порядку. Так, у справі «Фатуллаєв проти Азербайджану» (рішення від 22 квітня 2010 р.) у рішенні ЄСПЛ зазначено: «Презумпція

невинуватості, втілена у ст. 6 § 2 Конвенції, є одним з елементів справедливого кримінального судочинства. Вона забороняє передчасне висловлювання самим судом думки, що особа, яка «обвинувачується у кримінальному злочині», є винною до того, як це доведено в законному порядку. Така заборона поширюється не лише на суддів, а й на інших представників влади».

У справі «Аллєне де Рібемон проти Франції», де заявник скаржився на порушення презумпції невинуватості міністром внутрішніх справ, який зробив публічну заяву із твердженням про винуватість заявника, ЄСПЛ вказує, що «заява про винуватість, з одного боку, спонукала громадськість повірити в неї, а з іншого – випереджала оцінку фактів справи компетентними судьями. Отже, порушення п. 2 ст. 6 Конвенції відбулося». Таку правову позицію ЄСПЛ підтвердив і в рішенні у справі «Довженко проти України» (2012 р.).

У справі «Шагін проти України» (заява № 20437/05, рішення від 10 грудня 2009 р.) заявник скаржився, що висловлювання про його вину, оприлюднені в засобах масової інформації посадовими особами державних органів до того, як його було засуджено судом, вплинули на громадську думку та наперед визначили результат вирішення справи. ЄСПЛ наголосив на тому, як важливо державним посадовим особам добирати слова, публікуючи свої заяви ще до судового розгляду справи, порушеної проти особи, та визнання її винною в тому чи іншому злочині (див. рішення у справі «Дактарас проти Литви»).

Таким чином, потрібно принципово розрізнати повідомлення про те, що когось лише підозрюють у вчиненні злочину, та чітку заяву, зроблену за відсутності остаточного вироку, про те, що особа вчинила злочин (див. рішення від 24 квітня 2008 р. у справі «Ісмоїлов та інші проти Росії»). ЄСПЛ наголошує, що пункт 2 ст. 6 Конвенції не може завадити відповідним органам інформувати громадськість про перебіг розслідування у кримінальних справах, адже це суперечило би праву на свободу вираження поглядів, проголошеному ст. 10 Конвенції. Однак він зобов'язує робити це з усією необхідною обережністю та обачністю, щоб дотриматися принципу презумпції невинуватості.

Дотримання принципу презумпції невинуватості є актуальним для сторони захисту в різних аспектах: по-перше, для аналізу достатності та допустимості системи доказів сторони обвинувачення; по-друге, в аспекті обґрунтованості юридичних рішень слідчих; по-третє, в аспекті забезпечення належного поведіння з підозрюваним; по-четверте, в аспекті аналізу дій посадових осіб щодо розголошення чи оприлюднення матеріалів кримінальної справи та констатації фактів щодо ролі окремих підозрюваних у кримінальних провадженнях.

Омбудсмен України зазначає: «Останнім часом наявні непоодинокі випадки поширення посадовими особами правоохоронних органів різного рівня у ЗМІ інформації, яка своїм змістом порушує принцип презумпції невинуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення; порушенням презумпції невинуватості є публічні висловлювання про винуватість до завершення суду, а інколи навіть і до офіційного обвинувачення; принцип презумпції невинуватості особи порушується, коли оприлюднення інформації стосовно неї має публічний характер, офіційна особа, зокрема слідчий, прокурор або суддя, вважає таку людину винною, а також коли особі заподіяно шкоду, яка може бути завдана помилковим визнанням її винною, особливо беручи до уваги «репутаційні» та соціальні наслідки (ганьбу, осуд у суспільстві тощо)» [17].

До керівників правоохоронних органів у разі помилкового обвинувачення окремих підозрюваних (називання їх злочинцями ще до визнання судом їх винними, безапеляційних заяв щодо доведеності їхньої вини беззаперечними доказами тощо) може бути заявлений цивільний позов про відшкодування моральної шкоди. За таких умов не тільки самі посадовці опиняються у становищі зацікавлених у справі осіб, а й до слідчих, які перебувають у їх підлеглих, стороною захисту можуть бути заявлені претензії щодо неупередженості. Відповідно, до отри-

маних такими слідчими доказів висловлюються, щонайменше, сумніви щодо їх допустимості та достовірності. Відтак *In dubio pro reo* – «За наявності сумнівів справа вирішується на користь підсудного чи відповідача».

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Кожен із принципів права має свою доктринальну сутність і правотворчу цінність. Однак разом узяті вони становлять цілісну систему гарантій істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правовідносин.

З урахуванням конституційних принципів правосуддя, норм міжнародних актів, правових позицій ЄСПЛ та сучасної судової практики і наукової доктрини потрібно створити інтегративну модель та удосконалити юридичне визначення презумпції невинуватості в КПК України.

Пропонуємо статтю 17 КПК України викласти таким чином:

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

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

3. Обов'язок установлення юридично значущих обставин справи покладається на слідчого, детектива, прокурора, суд (суддю). Ненадання особою доказів своєї невинуватості за жодних обставин не може бути витлумачено як доказ вини.

4. Не допускаються ніякі угоди про визнання вини та спрощення судочинства у разі визнання підсудним своєї винуватості.

5. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення і має бути виправданим, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом.

6. Повідомлення про підозру, рішення про обрання запобіжного заходу, обвинувальний висновок та обвинувальний вирок мають ґрунтуватися на сукупності неспростовних і достовірних доказів вчинення особою кримінально-караного діяння.

7. Законним і обґрунтованим може бути лише такий обвинувальний вирок суду, який ухвалений у передбаченому законом порядку неупередженим судом, що забезпечив усі можливості для захисту, на підставі безпосередньо досліджених у суді допустимих доказів.

8. Підозра, обвинувачення, обвинувальний вирок суду не можуть ґрунтуватися на доказах, отриманих незаконним шляхом.

9. Усі сумніви у справі, зокрема щодо допустимості й достовірності наявних або наданих для використання фактичних даних, якщо вичерпано всі способи для їх усунення, мають тлумачитись і вирішуватись на користь обвинуваченого чи особи, яка перебуває під слідством і судом.

10. Недоведена вина дорівнює доведеній невинуватості. Суд проголошує виправдувальний вирок, а слідчий, детектив і прокурор закривають кримінальну справу за відсутністю складу злочину, якщо провину обвинуваченого чи особи, яка перебуває під слідством, у вчиненні кримінального правопорушення не доведено.

11. Поводження з особою, вина якої у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, має відповідати поведженню з невинуватою особою.

12. Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб за здійснення ними своїх повноважень».

Подальші дослідження проблеми полягають у розробці доктринальної моделі системи принципів права, а в перспективі – нового Кримінально-процесуального кодексу України, який гармонізував би приватні і публічні інтереси та ґрунтувався б на цілісній концептуальній моделі системи принципів права правової держави.

Список використаних джерел:

1. Алєнін Ю.П., Волошина В.К. Поняття та система принципів кримінального провадження. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». 2014. Т. XIV. С. 78–89.
2. Галаган О.І. Письменний Д.П. Поняття та система засад (принципів) кримінального провадження. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 4. С. 167–172.
3. Гмирко В.П. Доказування у кримінальному процесі: Діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СМД-репрезентація: монографія. Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. 314 с.
4. Євтошук Ю.О. Принцип пропорційності та його вимоги у сфері законотворчості. Віче. 2012. № 22. С. 22–24.
5. Корнієнко М.В., Тертишник В.М. Принципи права в розв'язанні юридичних колізій. Міжнародний науковий журнал «Верховенство права». 2017. № 2. С. 10–16.
6. Кучинська О.П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 288 с.
7. Малярєнко В.Т. Конституційні засади кримінального судочинства. Київ, 1999.
8. Молдован А.В. Засади кримінального процесу в Україні та ФРН. Підприємництво, господарство і право. 2013. № 4. С. 24–26.
9. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика): монографія. Харків: Право, 2008. 240 с.
10. Пономарєнко Д.В. Тактичні питання захисту у кримінальному провадженні: практ. посібник. Одеса: ВД «Гельветика», 2018. 112 с.
11. Сачко О.В. Забезпечення верховенства права при застосуванні спрощених та інших особливих форм і режимів кримінального провадження. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2016. № 6. Т. 1. С. 133–135.
12. Слуцька Т.І. Окремі істотні порушення, констатовані Європейським судом із прав людини у кримінальному провадженні. Протокол. URL: http://protokol.com.ua/ru/slutska_tetyana_ivanivna_okremi_istotni_porushennya_konstatovani_evropeyskim_sudom_z_prav_lyudini_u_kriminalnomu_provadgenni/.
13. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Київ: Правова єдність, 2018. 854 с.
14. Тертишник В.М. Принципи права та стратегія і практика судово-правової реформи. Право і суспільство. 2016. № 6. С. 20–26.
15. Тертишник В.М. Проблеми розвитку концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу. Вісник прокуратури. 2001. № 5. С. 26–34.
16. Шевчук С.В. Принцип верховенства права та найвища юридична сила Конституції України. Право України. 2011. № 5. С. 175.
17. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України із прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина в Україні. Київ, 2018.