

ДНІПРОПЕТРОВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Тертишник Володимир Митрофанович

УДК 343.1

**ГАРАНТІЇ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ
ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ІСТИНИ
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ**

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

А в т о р е ф е р а т
дисертації на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук

Дніпропетровськ – 2009

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Дніпропетровському державному університеті внутрішніх справ Міністерства внутрішніх справ України.

Науковий консультант –

доктор юридичних наук, професор,
академік Академії правових наук України
Бандурка Олександр Маркович,
Київський міжнародний університет,
радник ректора.

Офіційні опоненти:

доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії правових наук України
Шумило Микола Єгорович,
Національна академія Служби безпеки України,
проректор;

доктор юридичних наук, професор
Аленін Юрій Павлович,
Одеська національна юридична академія,
завідувач кафедри кримінального процесу;

доктор юридичних наук, професор
Лук'янчиков Євген Дмитрович,
Національний технічний університет України «КПІ»,
професор кафедри інформаційного та підприємницького права.

Захист відбудеться «25» грудня 2009 року о 9⁰⁰ годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 08.727.02 в Дніпропетровському державному університеті внутрішніх справ за адресою: 49005, м. Дніпропетровськ, проспект Гагаріна, 26.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ (м. Дніпропетровськ, проспект Гагаріна, 26).

Автореферат розісланий «24» листопада 2009 року

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

С.М. Школа

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

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

Актуальність теми особливо «загострилася» у зв'язку з другою «хвилею» судово-правової реформи в Україні, започаткованою виданням у 2006 р. Президентом України «Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів», де слушно зазначається: «Справедливе судочинство та належний захист прав і свобод людини можливі лише за наявності досконалого процесуального законодавства. Проте правове регулювання кримінального судочинства в Україні залишається нереформованим ще з радянських часів: Кримінально-процесуальний кодекс України 1960 року, незважаючи на деяке оновлення, не відповідає вимогам захисту прав людини відповідно до європейських стандартів».

Постає нагальне завдання створення сучасної демократичної моделі справедливого кримінального судочинства, здатної забезпечувати захист прав і свобод людини. По-перше, виходячи з принципу правової держави – «людина може робити все, що законом не заборонено», надати людині можливість вільно користуватися своїми правами без будь-яких невинуватих обмежень чи бюрократичних перешкод; по-друге, чітко визначити компетенцію слідчих органів, прокурора і суду та ретельно прописати процесуальну форму реалізації ними своїх повноважень з тим, аби передбачувана законом процедура їх діяльності та закладені при цьому процесуальні гарантії прав і свобод людини унеможлилювали чи мінімізували б зловживання чи помилки, порушення прав людини, ухилення від шляху до встановлення істини і справедливого судового рішення.

У працях вчених-юристів Ю.П. Аленіна, К.В. Антонова, О.М. Бандурки, В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, В.Д. Берназа, Д.І. Біднякова, І.Г. Богатирьова, В.П. Бож'єва, А.Ф. Волобуєва, Т.В. Варфоломєєвої, В.І. Галагана, В.Г. Гончаренка, М.І. Гошовського, Ю.М. Грошевого, Ю.О. Гурджі, М.В. Джиги, Т.Н. Добровольської, В.Я. Дорохова, А.Я. Дубинського, Е.А. Доля, А.В. Дулова, С.П. Єфімічева, В.С. Зеленецького, А.В. Іщенка, Л.М. Карнеєвої, Н.С. Карпова, О.А. Кириченко, Н.І. Клименко, І.П. Козаченка, В.О. Коновалової, М.В. Корнієнка, О.М. Костенка, М.В. Косюти, В.С. Кузьмічова, О.М. Ларіна, Л.М. Лобойка, І.М. Лузгіна, В.К. Лисиченка, В.Г. Лукашевича, Є.Д. Лук'янчикова, В.Т. Маляренка, Е.Г. Мартинчика, І.М. Міньковського, О.Р. Михайленка, П.П. Михайленка, М.М. Михеєнка, В.Р. Мойсика, В.В. Молдована, О.В. Негодченка, В.Т. Нора, І.Л. Петрухіна, П.П. Пилипчука, Д.П. Письменного, М.А. Погорецького, В.О. Попелюшка, Р.Д. Ратінова, В.М. Савицького, М.В. Салтевського, О.Д. Святоцького, М.Я. Сегая, М.І. Сірого, З.Д. Смітєнко, О.П. Снігерьова, С.М. Стахівського, Ю.І. Стецовського, В.М. Стретовича, М.С. Строговича, В.Т. Томіна, О.Н. Толочка, Л.Д. Удалової, М.І. Хавронюка, В.М. Хотенця, С.А. Шейфера, Ю.С. Шемшученка, В.Ю. Шепітька, В.П. Шибіка,

В.І. Шишкіна, М.Є. Шумила, С.П. Щерби, П.С. Елькінд, Н.А. Якубовича та інших дослідників розглянуто різні аспекти проблеми розкриття злочинів, провадження слідчих дій, окремо аналізувалися проблеми захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі. Але комплексного дослідження проблема встановлення істини та забезпечення при виконанні цього завдання прав і свобод людини ще не отримала. Наукові праці названих вчених не вичерпують всю складну проблему, а скоріше утворюють фундаментальну базу для подальшого її дослідження.

На сучасному етапі судово-правової реформи глибокого дослідження потребують проблеми: розробки та реалізації концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу; удосконалення кримінально-процесуальної форми з урахуванням гармонічного поєднання засад змагальності, публічності та диспозитивності, а також реалізації принципу верховенства права; відокремлення слідства від адміністративної влади, встановлення противаг проти тиску на слідчого і забезпечення його процесуальної самостійності; удосконалення процесуального статусу та зміцнення гарантій захисту прав потерпілого, підозрюваного та обвинуваченого; визначення меж втручання у сферу особистого життя людини при збиранні доказів, зміцнення гарантій недоторканності житла, сфери особистого життя, таємниці телефонних розмов і телеграфної кореспонденції; визначення поняття доказів та джерел доказової інформації, критеріїв їх допустимості; розробки цілісної системи принципів доказового права; гарантії прав людини при реалізації та використанні в доказуванні даних, здобутих оперативно-розшуковим та іншим непроцесуальним шляхом; зміцнення гарантій всебічного та об'єктивного дослідження обставин справи й захисту при цьому прав і свобод людини; захисту честі й гідності людини, що стала учасником кримінального процесу, забезпечення компенсації моральної та відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином; реалізації в кримінальному процесі конституційних гарантій забезпечення недоторканності особистого життя, таємниці телефонних розмов, захисту інших прав і свобод людини; захисту прав і свобод людини при проведенні обшуку, виїмки, впізнання, отриманні зразків для експертного дослідження, затриманні підозрюваного та провадженні інших слідчих дій.

Судова реформа наблизилася Україні до створення суду присяжних, модель діяльності якого викликає інтерес перш за все в аспекті зміцнення гарантій прав і свобод людини.

Викладене свідчить про існування значної наукової проблеми, зміст якої полягає у недостатній розробленості у теорії кримінального процесу питань щодо збалансування процесуальною формою кримінального судочинства засобів забезпечення встановлення істини та гарантій захисту прав і свобод людини. Детальний розгляд цієї складної проблеми обумовлений об'єктивним розвитком кримінально-процесуальної науки в сучасних умовах судово-правової реформи.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Наукове дослідження здійснено в руслі ідей Концепції вдосконалення судівництва для

утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, затвердженої Указом Президента України від 10 травня 2006 р. №361/2006, та Концепції реформування кримінальної юстиції України (2008 р.); базується на основних положеннях Постанови Верховної Ради України від 26 червня 2007 р. №1245-V «Про Рекомендації парламентських слухань на тему: «Про стан правосуддя в Україні»»; Наказу МВС України «Про затвердження пріоритетних напрямків наукових та дисертаційних досліджень, які потребують першочергової розробки і впровадження в практичну діяльність органів внутрішніх справ на період 2004-2009 років» від 5 липня 2004 р. №755; відповідає тематиці наукових досліджень Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ і є самостійною науковою працею дисертанта.

Тема дисертаційного дослідження затверджена Вченою радою Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ 22 січня 2004 р. (протокол № 5).

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є створення концептуальної моделі процесуальної форми судочинства, яка в найбільшій мірі забезпечувала б реалізацію в кримінальному процесі принципу верховенства права, встановлення об'єктивної істини та справедливе правосуддя.

Досягненню цієї мети підпорядковується вирішення таких завдань:

- розвиток теоретичних уявлень щодо процесуальної форми й процесуальних гарантій правосуддя;
- розробка концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу;
- формулювання процесуальних моделей окремих норм-принципів кримінального процесу, зокрема таких, як “допустимість застосування примусових заходів лише в разі крайньої необхідності”, “недоторканність особистого життя людини”, “допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини обвинуваченого”;
- висвітлення функцій та внесення пропозицій щодо вдосконалення статусу учасників кримінального процесу, зміцнення гарантій незалежності й процесуальної самостійності слідчого і суду;
- визначення критеріїв допустимості використання в кримінальному судочинстві даних, здобутих органами оперативно-розшукової та адміністративної юрисдикції;
- виходячи з гіпотези про об'єктивну можливість та правову допустимість безпосереднього вивчення суб'єктами доказування обставин, які підлягають доказуванню та затримання особи з поличним, з урахуванням аналізу сучасної оперативно-розшукової та слідчої практики, формулювання теоретичних моделей нових слідчих дій «безпосереднє спостереження» та «затримання з поличним»;
- внесення й обґрунтування пропозицій і рекомендацій щодо вдосконалення законодавчої регламентації підстав, загальних умов та порядку провадження окремих слідчих дій, розробка сучасної концептуальної моделі кримінально-

процесуального інституту судового компромісу, крізь призму ідеї верховенства права визначення напрямків та законодавчих механізмів удосконалення інститутів кримінально-процесуального законодавства, що застосовуються для забезпечення встановлення об'єктивної істини в кримінальному процесі.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають при здійсненні діяльності суб'єктів кримінального процесу щодо забезпечення встановлення істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному судочинстві.

Предмет дослідження – гарантії прав і свобод людини та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України.

Методи дослідження. Методологічною основою дослідження є теорія пізнання, що являє систему пізнавальних засобів і прийомів, застосовуваних в необхідно доцільному порядку для проведення дослідження. При здійсненні дослідження широко використовувались: історико-правовий метод, використання якого надало змогу показати закономірності становлення та розвитку інституту суду присяжних, прокурорського нагляду та захисту, правового регулювання ОРД тощо; метод системно-структурного аналізу – дозволив визначити недоліки чинного законодавства та існуючих проектів КПК України і внести пропозиції щодо вдосконалення процесуальних норм, які регулюють порядок провадження слідчих дій; порівняльно-правовий метод – застосовувався в процесі порівняння конституційних, кримінально-правових та кримінально-процесуальних норм України та законодавства зарубіжних країн, а також прецедентної практики Європейського суду з прав людини та чинного законодавства з існуючими проектами КПК, що дозволило вдосконалити інститути слідчих дій, внести конкретні пропозиції щодо вдосконалення положень чинного КПК України та офіційних законопроектів щодо статусу слідчого, захисника, обвинувача, потерпілого, обвинуваченого; статистичний метод – для обґрунтування теоретичних положень роботи даними судової статистики та іншою статистичною інформацією; конкретно-соціологічний метод – для анкетування, опитування, аналізу та інтерпретації емпіричних даних.

Емпіричну основу дослідження становлять результати вивчення та узагальнення 500 кримінальних справ, розглянутих судами міст Дніпропетровськ, Дніпродзержинськ, Донецьк, Київ, Миколаїв, Полтава, Сімферополь, Суми, Харків; опитування 600 слідчих та суддів. Як емпірична база дослідження використовувались дані Верховного Суду України, відомості Головного слідчого управління МВС України та Генеральної прокуратури України, матеріали аналізу слідчої та судової практики.

У процесі дослідження використовувались обробка та аналіз стану законодавства і практики його застосування. Застосовувалась сукупність методів сучасної теорії пізнання, заснованих на філософії діалектичного розвитку загальнолюдських цінностей (з використанням формально-логічного методу й таких видів наукового мислення, як індукція, дедукція, аналіз, синтез,

порівняння). Специфіка дослідження зумовила міжгалузевий підхід до вирішення поставлених завдань.

Наукова новизна одержаних результатів. Виходячи з пріоритету завдання забезпечення захисту прав і свобод людини над іншими завданнями кримінального судочинства, з урахуванням принципу верховенства права та інших ідей правової держави, світового досвіду судочинства та чинних міжнародно-правових актів і прецедентної практики Європейського Суду з прав людини, здійснено комплексне дослідження проблем виконання таких тісно пов'язаних між собою завдань кримінального процесу, як встановлення істини та забезпечення прав і свобод людини; вноситься ряд наукових пропозиції і рекомендацій щодо розширення системи принципів кримінального процесу, вдосконалення статусу учасників кримінального процесу; подаються визначення меж втручання у сферу особистого життя та інших права і свобод людини в процесі діяльності щодо встановлення об'єктивної істини та здійснення правосуддя; вносяться пропозиції щодо законодавчого регулювання слідчих дій, удосконалення процесуальної форми і процесуальних гарантій правосуддя.

Науковою новизною відзначаються такі положення:

вперше:

– визначено механізм реалізації принципу верховенства права при реалізації діяльності щодо забезпечення встановлення об'єктивної істини в кримінальному процесі;

– доведено, що забезпечення верховенства права у сфері правосуддя пов'язано з розробкою такої процесуальної форми судочинства, за якої максимально усуваються обмеження прав і свобод людини, або такі обмеження допускаються як крайня необхідність, коли іншими засобами досягти мети правосуддя неможливо, а завдана обмеженням прав і свобод людини шкода буде меншою, ніж відвернута. Це потребує реалізації балансу публічних і приватних інтересів при здійсненні судочинства, розвитку системи принципів кримінального процесу;

– розроблено сучасну концептуальну модель системи принципів кримінального процесу України, яка, включаючи в себе загальноправові, міжгалузеві та існуючі галузеві основоположні ідеї, збагачена такими засадами, як допустимість обмеження прав і свобод людини та застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини; реабілітації незаконно притягнутих до кримінальної відповідальності; документованість процесуальних дій і рішень;

– запропоновано систему законодавчих пропозицій щодо відмежування слідчої функції від адміністративної влади, виведення слідчого і суду з-під можливого впливу виконавчої та законодавчої гілок влади та зміцнення гарантій його незалежності й процесуальної самостійності. Адміністративна влада не повинна поєднуватись з функцією процесуального контролю чи нагляду в одній особі. Запропоновано й обґрунтовано необхідність доповнення процесуального

законодавства положеннями, згідно з якими ніхто не повинен мати права надавати будь-які вказівки слідчому щодо провадження в кримінальній справі, а слідчий, як і суддя, має користуватись статусом недоторканності;

– запропоновано поняття «підозрюваний» замінити на поняття «підслідний», під яким слід розуміти коло осіб, щодо яких порушено справу, затриманих за підозрою у вчиненні злочину, або осіб, щодо яких вжито запобіжний захід до винесення постанови про притягнення як обвинувачуваних, неосудних чи малолітніх осіб віком з одинадцяти років, щодо яких здійснюється процесуальне провадження. Підслідному має бути надане право на захист, а також інші права, надані чинним законодавством підозрюваному. Для більш змістовного роз'яснення прав підслідного й обвинуваченого доцільно їм не просто їх повідомляти, а надавати «декларацію прав» з викладенням усіх прав та порядку їх реалізації;

– доведено, що положення ст. 44 КПК України про те, що «захисником в кримінальному процесі може бути будь-який фахівець в галузі права, якщо за законом він має право на надання правової допомоги», слід розуміти як те, що «захисником в кримінальному процесі може бути будь-який фахівець в галузі права (юрист з дипломом освітнього рівня не нижче спеціаліста), якщо законом йому не заборонено надавати правову допомогу і немає передбачених законом підстав для його відводу від участі у справі». Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» підлягає скасуванню як така, що суперечить ст.ст. 22 та 59 Конституції України та рішенням Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 р. № 13-рп/2000 та прецедентній практиці Європейського Суду з прав людини;

– обґрунтовано необхідність регламентації у кримінально-процесуальному законі нової слідчої дії «дослідження місця злочину групою спеціалістів»;

– виходячи з гіпотези про об'єктивну можливість та правову допустимість безпосереднього вивчення суб'єктами доказування обставин, які підлягають доказуванню, технічного їх документування за умови забезпечення надійного захисту сфери особистого життя людини, розроблено теоретичну концепцію та правову модель нових слідчих дій, спрямованих на встановлення об'єктивної істини та зміцнення гарантій захисту прав людини. Запропоновано систему існуючих слідчих дій розширити шляхом доповнення її новими слідчими діями: «візуальне спостереження у громадських місцях», «затримання на місці злочину чи з поличним»;

– сформульовано, висвітлено й обґрунтовано концептуальну модель процесуальної форми нової слідчої дії «Безпосереднє спостереження», застосування якої сприяло б підвищенню ефективності діяльності органів дізнання і досудового розслідування щодо встановлення об'єктивної істини та забезпечення при цьому захисту прав і свобод людини;

– визначено, що захват та затримання підозрюваного на місці злочину (затримання з поличним) слід відносити: по-перше, до числа слідчих дій, а тим самим і до числа засобів отримання доказів; по-друге, до числа дій, які дозволено провадити до порушення кримінальної справи; по-третє, до числа приводів до порушення справи. Тимчасове взяття під варту (на термін до сімдесяти двох годин) слід відносити до числа тимчасових запобіжних заходів, яке може здійснюватись лише за мотивованою постановою органу дізнання, слідчого чи прокурора, за умови судового контролю за законністю його проведення. Перелічені у ч. 1 ст. 106 КПК України підстави затримання підозрюваного можуть розглядатись тільки як підстави слідчої дії – затримання особи («затримання на місці злочину чи з поличним»). Підставою для тимчасового взяття особи під варту (тимчасового затримання як запобіжного заходу) може бути тільки наявність системи неспростовних доказів, які підтверджують вчинення нею злочину;

– запропоновано концептуальну модель процесуальної форми нової слідчої дії «Затримання на місці злочину чи з поличним», а також модель норми, яка визначає інститут тимчасового запобіжного заходу «Тимчасове затримання» (тимчасове взяття під варту);

– встановлено, що суттєва різниця між угодою про визнання вини, яка застосовується за законодавством США, і мировою угодою та дійовим каяттям, передбаченими чинним законодавством України, полягає в принципових речах: в першому випадку предметом угоди є питання факту (чи винний підсудний і в чому його вина?), а в другому – питання відповідальності. Допустимим в кримінальному процесі України може вважатись лише компроміс, за якого вина обвинуваченого беззаперечно доведена в судовому процесі, а компроміс може здійснюватись лише відносно питання про відповідальність обвинуваченого. Лише за такого підходу інститут мирової угоди і система відновлювального правосуддя має більш широко запроваджуватись у КПК України;

– доведено, що ч. 3, 4 та 5 ст. 299 КПК України, в якій закладено невдалу модель спрощеного правосуддя, що дозволяє суду не досліджувати докази у справі за умови визнання підсудним своєї вини (не проваджувати судове слідство) та позбавляє права застудженого за таких умов на апеляційне оскарження вироку, підлягає скасуванню як норма, що скасовує суттєві гарантії встановлення об'єктивної істини та звужує права і свободи людини. За своїм змістом зазначена новела суперечить принципу презумпції невинуватості, закріпленому в ст. 62 Конституції України та ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, де зазначається, що «кожен, кого засуджено за будь-який злочин, має право на те, щоб його засудження і вирок були переглянуті вищестоящою судовою інстанцією згідно з законом»;

– отримано висновок, що з метою забезпечення доступу до правосуддя і права на оскарження судового рішення слід спростити механізм апеляційного оскарження вироку суду. Пропонується в законі зазначити, що особа, яка оскаржує вирок чи інше судове рішення, яке стосується її інтересів, вправі

звернутись зі скаргою як до місцевого, так і безпосередньо до апеляційного чи касаційного суду, а також встановити правило, що жодна судова інстанція України не вправі відмовити в прийнятті апеляційної чи касаційної скарги учасника процесу, який відстоює свої права;

удосконалено:

– понятійний апарат юридичної науки, важливі юридичні дефініції: «верховенство права», «гарантії прав і свобод людини», «сфера особистого життя», «недоторканність особистого життя», «гарантії захисту прав людини», «презумпція добропорядності людини», «презумпція невинуватості», «змагальність та диспозитивність»;

– теоретичний підхід щодо визначення диспозитивності як демократичної засади кримінально-процесуального права, яка збалансовує державні та приватні інтереси в змагальному судочинстві і полягає в тому, що: заінтересованим у справі особам надається право як ініціювання судового провадження, так і підтримання обвинувачення в суді; сторонам надаються широкі процесуальні права та право самим вільно ними розпоряджатися; широко застосовується судовий компроміс – потерпілому й обвинуваченому надається можливість примирення у визначених законом випадках, а суд має сприяти компромісу і забезпеченню відновлювального судочинства;

дістали подальший розвиток:

– система наукових понять, наукових положень і пропозицій стосовно навчальної дисципліни «Кримінально-процесуальне право України»;

– теоретичні погляди щодо зміцнення принципу незалежності та процесуальної самостійності слідчого і судді;

– теоретичні положення щодо шляхів зміцнення гарантій захисту честі, гідності, прав і свобод людини в сфері судочинства та компенсації моральної шкоди у кримінальному процесі;

– концептуальна модель реалізації результатів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному судочинстві та використання результатів такої діяльності в доказуванні у кримінальних справах;

– положення щодо вдосконалення законодавчого регламентування та застосування інститутів слідчих дій: «огляд місця події», «судово-медичне освідування», «пред’явлення особи для впізнання», «обшук», «виїмка», «слідчий експеримент», «зняття інформації з каналів зв’язку»;

– наукові положення щодо тактики провадження слідчих дій;

– наукові погляди щодо можливості застосування спрощеного судового розгляду справи, застосування відновлювального правосуддя та інституту судового компромісу;

– наукові положення щодо вдосконалення законодавчого регламентування апеляційного та касаційного провадження;

– наукова концепція діяльності «суду присяжних» в Україні.

На основі отриманих результатів дослідження внесено систему пропозицій і рекомендацій щодо вдосконалення процесуального законодавства та практики його застосування.

Практичне значення одержаних результатів. Сформульовані в дисертації положення, висновки, пропозиції і рекомендації є внеском у розвиток сучасної науки кримінального процесу.

Теоретичні результати дисертаційного дослідження автора можуть бути використані в наукових цілях – для подальшого наукового дослідження проблем гарантій встановлення істини та забезпечення прав і свобод людини в кримінальному процесі.

За результатами дослідження автором підготовлено концепцію нового КПК України, яка направлена до Комітету з питань правової політики Верховної Ради України.

Пропозиції автора знайшли своє відображення повністю, частково чи редакційно в таких законодавчих та інших нормативних актах: Закон України «Про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу України від 21 червня 2001 р. № 2533-III та від 12 липня 2001 р. №2670-III; Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 р. (із змінами, внесеними Законом України від 18 січня 2001 р. № 2246-III; Рішення Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 р. № 13-рп/2000 «Щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України та статті 44 КПК України (справа про право вільного вибору захисника)».

Пропозиції та рекомендації автора знайшли впровадження повністю, частково чи редакційно при формулюванні положень Проекту КПК України, «Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» та в Проекті «Концепції державної політики в сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні». Вони були використані при розробці законопроектів щодо діяльності правоохоронних органів, підготовлених Верховною Радою України, а також при підготовці Постанови Верховної Ради України «Про Рекомендації парламентських слухань на тему: «Про стан правосуддя в Україні» від 26 червня 2007 р. № 1245-V (Акт впровадження наукових розробок Верховної Ради України від 3 січня 2002 р. №06-19/9-8; Акт впровадження Верховної Ради України від 1 липня 2004 р. №06-19/15; Акт впровадження Верховної Ради України від 24 лютого 2006 р. №064-19/5-249; Акт впровадження Верховної Ради України від 13 травня 2008 р. №04-30/ 18-842).

Відповідно до основних положень концепції реформи вищої освіти автором розроблено Концептуальну модель програми навчальної дисципліни «Кримінально-процесуальне право України».

Висновки дослідження знайшли втілення в підготовленій автором роботі «Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України», яка стала лауреатом 4-го Всеукраїнського конкурсу на краще юридичне видання, та в підручнику «Кримінально-процесуальне право

України”, який затверджений Міністерством освіти і науки України і став базовим для юридичних вузів України.

Результати дослідження можуть бути використані для вдосконалення кримінально-процесуального законодавства та практики його застосування; при підготовці нового Кримінально-процесуального кодексу України; для оптимізації розслідування злочинів та захисту прав і свобод людини.

У роботі показані можливості втілення європейських правових стандартів у галузі прав людини в національне законодавство, удосконалення діяльності щодо правового виховання населення.

Наукові ідеї та пропозиції автора стали підґрунтям для розроблення авторської Концепції проекту Кримінально-процесуального кодексу України.

Результати дослідження можуть бути використані в навчально-методичній роботі при підготовці навчальних посібників, методичних розробок та безпосередньо в навчальному процесі під час вивчення окремих розділів кримінально-процесуального законодавства, написанні контрольних, курсових і магістерських робіт, у викладанні курсу кримінально-процесуального права, у науково-дослідній роботі викладачів та студентів.

Розроблені в дисертаційному дослідженні положення, узагальнення та висновки також можуть бути використані у виховній діяльності при здійсненні роботи з підвищення рівня правової та професійної культури посадових осіб органів дізнання, досудового слідства, суду та, взагалі, населення.

Апробація результатів дисертаційного дослідження. Результати дослідження та пропозиції автора направлені до Комітету з питань правосуддя Верховної Ради України, де стали предметом обговорення та використані в законодавчих ініціативах.

Основні положення дисертаційного дослідження викладені в тезах доповідей та повідомлень на міжнародних та всеукраїнських науково-практичних конференціях, семінарах і круглих столах: «Конституційні гарантії захисту прав людини у сфері правоохоронної діяльності» (м. Дніпропетровськ, 1999 р.), «Проблеми боротьби з насильницькою злочинністю в Україні» (м. Харків, 1999 р.), «Теорія та практика криміналістичного забезпечення розкриття та розслідування злочинів у сучасних умовах» (м. Київ, 2001 р.), «Теорія та практика застосування чинного кримінального і кримінально-процесуального законодавства в сучасних умовах» (м. Київ, 2002 р.), «Актуальні проблеми удосконалення кримінально-процесуального законодавства» (м. Дніпропетровськ, 2004 р.), «Питання реформування кримінального судочинства» (м. Донецьк, 2005 р.), «Еволюція кримінального судочинства на пострадянському просторі» (м. Київ, 2006 р.), «Державна політика у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні» (м. Дніпропетровськ, 2008 р.), «Актуальні проблеми кримінального судочинства» (м. Донецьк, 2009 р.).

Отримані за результатами дисертаційного дослідження пропозиції і рекомендації щодо вдосконалення законодавства викладені у виступі на

Парламентських слуханнях у Верховній Раді України 26 червня 2007 р. «Про стан правосуддя в Україні», а також на засіданнях круглих столів у Верховній Раді України 13 березня 2006 р. на тему «Обговорення нового проекту Кримінально-процесуального кодексу України (реєстр № 3456-д і його впровадження у світлі Європейської конвенції з прав людини)» та в Національній комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права 13-14 вересня 2006 р. на тему «Доктринальні напрямки нового проекту Кримінально-процесуального кодексу України».

Публікації. Основні теоретичні положення та висновки дисертації знайшли своє відображення у 3-х монографіях, 2-х підручниках одноособового авторства «Кримінально-процесуальне право України», Науково-практичному коментарі Кримінально-процесуального кодексу України одноособового авторства, 9-и навчальних посібників, 26-и наукових статтях, опублікованих у виданнях, визначених ВАК України як фахові з юридичних наук, 4-х тезах доповідей, а також у 5-и статтях, опублікованих у зарубіжних виданнях.

Структура дисертації обумовлена колом досліджуваних проблем, відповідає меті дослідження, впливає з його логіки і включає: вступ, п'ять розділів, що мають двадцять два підрозділи, висновки, додатки, список використаних джерел (505 найменувань). Загальний обсяг дисертації – 473 сторінки, з яких основний текст – 407 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ

У **вступі** обґрунтовується актуальність теми, визначаються мета і завдання дослідження, його наукова новизна, теоретична та практична цінність, викладаються положення, що виносяться на захист, наводяться дані про запровадження, апробацію та публікацію результатів дослідження.

Розділ 1. “Верховенство права та гарантії прав і свобод людини в кримінальному процесі” присвячений дослідженню загальнотеоретичних проблем встановлення істини та гарантій захисту прав і свобод людини в кримінальному судочинстві.

У *підрозділі 1.1. «Верховенство права та процесуальна форма і процесуальні гарантії правосуддя»* сформульовані теоретичні погляди щодо реалізації в кримінальному судочинстві принципу верховенства права.

Верховенство права у сфері правосуддя означає таку побудову кримінального процесу, де пріоритет надається правам і свободам людини, де право створює таку процесуальну форму і систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників та обмеження прав і свобод людини, втручання в гарантовані законом права і свободи людини зовсім не мало б місця, або здійснювалося б лише в передбачених законом випадках, в умовах крайньої необхідності, коли іншими засобами вирішити завдання правосуддя неможливо, а заподіяна такими заходами шкода буде меншою, ніж при цьому відвернута.

Кримінальний процес, виходячи з принципу верховенства, має здійснюватись у визначеній законом процесуальній формі, яка б гармонізувала баланс публічних та приватних інтересів, засоби забезпечення встановлення істини та гарантії прав і свобод людини.

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

Процесуальні гарантії як система правових принципів, нормативних вимог, санкцій та інших засобів мають збагачувати процесуальну форму засобами стримувань і противаг проти зловживань та ухилення судочинства від об'єктивної істини.

У теорії кримінального процесу виправдано буде розглядати такі, характеризовані співвідношенням цілого й частини та діалектичним станом єдності й боротьби протилежностей сутності, як «гарантії встановлення об'єктивної істини» (публічний інтерес), «гарантії захисту прав і свобод людини» (приватний інтерес), «гарантії правосуддя» (публічно-приватний інтерес).

Розвиток системи процесуальних гарантій забезпечення прав і свобод людини в кримінальному процесі передбачає: по-перше, розширення існуючої системи та обсягу й змісту окремих прав і свобод; по-друге, створення такої моделі процесуальної форми, за якої примусові заходи, втручання в права, свободи й законні інтереси людини дійсно мали б місце тільки за умов крайньої необхідності; по-третє, створення доступного, простого і надійного юридичного механізму захисту й відновлення прав і свобод, правової реабілітації та відшкодування заподіяної шкоди незаконними діями.

У підрозділі 1.2. *«Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу в системі гарантій прав і свобод людини»*, виходячи з того, що існуюча система принципів кримінального процесу фактично сприйнята українською процесуальною наукою від теорії процесу радянських часів і потребує подальшого розвитку, висвітлено концептуальну модель сучасної системи принципів кримінального процесу України.

У кримінальному процесі знаходять закріплення принципи різного рівня узагальненості: загальноправові принципи – принципи, характерні для всіх галузей права (наприклад, рівність людей перед законом і судом); міжгалузеві – принципи, характерні для деяких галузей права (наприклад, притаманні як цивільному, так і кримінальному процесу принципи гласності судового процесу, незалежності суддів, змагальність та диспозитивність); галузеві принципи – принципи, характерні тільки для окремої галузі права (наприклад, щодо кримінального процесу, то це презумпція невинуватості обвинуваченого, публічність тощо).

Принцип диспозитивності — демократична засада кримінально-процесуального права, яка, як альтернатива принципу публічності, збалансовує

державні та приватні інтереси в змагальному судочинстві і полягає в тому, що заінтересованим у справі особам надається широке право як ініціювання судового провадження, так і підтримання обвинувачення в суді; сторонам надаються широкі процесуальні права та право самим вільно ними розпоряджатися; широко застосовується судовий компроміс – потерпілому й обвинуваченому надається можливість примирення у визначених законом випадках, а суд має сприяти компромісу і при його досягненні, у визначеному в законі колі кримінальних справ закінчує провадження не винесенням вироку і карою винного, а закриває справу за примиренням сторін, звільняючи обвинуваченого від кримінального покарання.

Систему галузевих принципів, які визначають особливості саме кримінального процесу поряд зі специфічними засадами диспозитивності та змагальності, які вже названі в законі, слід доповнити такими засадами, як: забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; недоторканність сфери особистого життя людини; допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини; реабілітація незаконно притягнутих до кримінальної відповідальності; допустимість обмеження прав і свобод людини та застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; незалежність і процесуальна самостійність слідчого; документованість процесуальних дій і рішень.

Єдиний загальноправовий принцип – забезпечення прав і свобод людини – знаходять окремі вияви у кримінальному процесі через окремі інститути: забезпечення недоторканності особистого життя, особи, житла, таємниці телефонних розмов, листування, телеграфної та іншої кореспонденції, які, додатково наповнюючись суто процесуальними положеннями, стають самостійними галузевими принципами – принципами кримінального процесу.

Розкриваючи генезу та поняття принципу допустимості обмеження прав і свобод людини та застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності, пропонується КПК України доповнити нормою такого змісту: «Обмеження прав і свобод людини чи застосування примусових, у тому числі запобіжних заходів, допускається лише у випадках крайньої необхідності, якщо забезпечити правосуддя неможливо іншими засобами, а заподіяна примусовими заходами шкода буде меншою, ніж відвернута».

У своїй сукупності всі принципи кримінального процесу мають утворювати гармонічну систему таких, що не суперечать одна одній, основних визначальних засад, у якій кожний принцип має свою самостійну теоретично-правову сутність і своє інституційне значення, органічно та нерозривно пов'язаний з усією системою процесуальних норм, а всі принципи разом узяті визначають особливість процесуальної форми й складають основу процесуальних гарантій істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості судочинства.

У підрозділі 1.3. «Гарантії захисту честі й гідності особи та компенсація моральної шкоди в кримінальному процесі» висвітлено шляхи

вдосконалення законодавства та слідчої і судової практики забезпечення реалізації принципу поваги та захисту честі й гідності особи.

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

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

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

У підрозділі 1.4. *«Гарантії недоторканності приватного життя людини»* досліджуюся поняття сфери особистого життя людини та меж можливого втручання в таку сферу при здійсненні судочинства.

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

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

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

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

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

Розділ 2. «Удосконалення процесуального статусу та організації діяльності учасників процесу» присвячений дослідженню проблем законодавчого визначення прав та обов'язків учасників судочинства в умовах реалізації принципу змагальності кримінального процесу.

У підрозділі 2.1. «*Забезпечення процесуальної самостійності і незалежності слідчого*» аналізуються проблеми вдосконалення гарантій процесуальної самостійності і незалежності слідчого як важливої передумови його об'єктивності і неупередженості, складової механізму забезпечення верховенства права.

Процесуальна незалежність слідчого є началом, в силу якого: слідчий виконує свою функцію незалежно від інших суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності та посадових осіб різних гілок влади; забороняється будь-який сторонній вплив на слідчого під час його процесуальної діяльності.

Слідчому та прокуророві слід надати статус недоторканності, зміцнити їхню незалежність від виконавчої влади.

Пропонується доповнити законодавче визначення статусу слідчого такими положеннями:

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

2. Слідчий зобов'язаний: проявляти неупередженість і справедливість; вживати всіх передбачених законом заходів щодо забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу та інших громадян, а також заходів забезпечення безпеки учасників процесу; у взаємовідносинах з обвинуваченим виходити з конституційного принципу презумпції невинуватості, згідно з яким обвинувачений не вважається винним, доки його вина не буде доведена та встановлена вироком, який набув законної сили; всі сумніви у справі, якщо

вичерпані можливості їх усунути, тлумачаться та вирішуються на користь обвинуваченого.

3. Слідчому забороняється без наявності передбачених у законі підстав і умов крайньої необхідності обмежувати конституційні та інші права і свободи людини, розголошувати дані про обставини особистого життя людини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням його обов'язків, якщо такі дані не є доказами вчинення злочину.

4. Слідчий призначається і звільняється з посади Указом Президента України за поданням начальника слідчого підрозділу, узгодженому з Генеральним прокурором України та Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини.

5. Слідчий процесуально самостійний, незалежний і підкоряється тільки закону. Ніхто не вправі давати будь-які вказівки слідчому щодо провадження в кримінальній справі.

6. Слідчий недоторканий. Притягнення до кримінальної відповідальності слідчого можливе тільки з дозволу Верховної Ради України за поданням Генерального прокурора України.

7. Слідчий вважається таким, що діє в стані ризику і не підлягає кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з визнанням судом незаконними його рішень, якщо при цьому з боку слідчого не були допущені зловживання владою чи умисне порушення закону. Обов'язок відшкодування шкоди, заподіяної особам відповідними незаконними діями слідчого покладається на державу.

Адміністративна влада не повинна поєднуватись з функцією процесуального контролю чи нагляду в одній особі.

У підрозділі 2.2. «Функції і статус прокурора й обвинувача в кримінальному процесі», розкриваючи генезу та проблеми інституту прокурорського нагляду й підтримання обвинувачення в суді, обґрунтовується висновок про те, що при здійсненні судово-правової реформи необхідно, з одного боку, скасувати права прокурора на досудовому слідстві, які суперечать принципам кримінального процесу, насамперед принципу повного, всебічного та об'єктивного дослідження обставин справи і процесуальній самостійності слідчого, зокрема, слід виключити ст. 230 КПК України, згідно з якою «...якщо прокурор або його заступник не згоден з обвинувальним висновком, він вправі скласти новий обвинувальний висновок; при цьому раніше складений обвинувальний висновок із справи вилучається», а з іншого боку – розширювати повноваження прокурора як обвинувача у судовій стадії процесу, усувати бюрократичні норми, які обмежують можливість дослідження доказів та зміни обвинувачення.

У підрозділі 2.3. «Захисник у змагальному кримінальному процесі» досліджуються проблеми застосування інституту захисту для забезпечення прав і свобод учасників процесу.

Функція захисту є певною гарантією належного виконання завдань кримінального судочинства, а захисник діє не тільки в інтересах підозрюваного, обвинуваченого та підсудного, але й на користь суспільства. Конструктивна конкуренція у справі захисту не завадить самій справі.

Положення ст. 44 КПК України про те, що захисником в кримінальному процесу може бути будь-який фахівець в галузі права, якщо за законом він має право на надання правової допомоги слід розуміти як те, що «...захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець у галузі права, якщо законом йому не заборонено надавати правову допомогу і немає передбачених законом підстав для його відводу від участі у справі»

Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» підлягає скасуванню як така що суперечить ст.ст. 22 та 59 Конституції України та рішенням Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 р. № 13-рп/2000.

Доцільно повернутися до ідеї надання права виконувати функції захисника в кримінальному процесі, окрім фахівців права, також представникам професійних спілок та інших громадських організацій.

Необхідно створити державну службу захисту – муніципальну адвокатуру, яка б фінансувалась з місцевих бюджетів і виконувала б функцію надання юридичної допомоги малозабезпеченим громадянам. Доцільно скасувати заборону нотаріусам надавати послуги захисника.

Розглядаючи проблему «адвокатського розслідування», автор доходить висновку про необхідність надання захиснику права самостійно здійснювати у встановленому законом порядку такі слідчі дії, як огляд предметів та документів на місці їх знаходження, а також допит свідків за їх згодою.

У підрозділі 2.4. «Удосконалення процесуального статусу потерпілого, підозрюваного та обвинуваченого» аналізуються проблеми визначення кола прав та обов'язків заінтересованих у справі осіб у змагальному процесі.

Реалізація принципу змагальності сторін та рівності громадян перед законом і судом обумовлює необхідність надання потерпілому рівних прав з обвинуваченим.

У ч. 3 ст. 49 КПК України щодо визначення прав потерпілого слід викласти такі основні положення: «Потерпілий вправі: вимагати особистого невідкладного освідування судово-медичним експертом у разі заподіяння йому тілесних ушкоджень чи шкоди здоров'ю; бути повідомленим про порушення кримінальної справи, відмову в порушенні справи, закриття справи та про пред'явлене обвинувачуваному обвинувачення; мати захисника та представника з моменту визнання потерпілим; брати участь з дозволу слідчого чи дізнавача в слідчих діях, проваджуваних за його клопотанням або клопотанням його представника; знайомитися з постановою про призначення судової експертизи і висновком експерта; вимагати відшкодування та вжиття передбачених законом заходів щодо відшкодування заподіяної злочином моральної та майнової шкоди

за рахунок особи, винної у вчиненні злочину, чи осіб, що несуть матеріальну відповідальність за її дії, а у передбачених законом випадках – за рахунок держави; заявляти цивільний позов у кримінальній справі щодо відшкодування моральної та матеріальної шкоди, заподіяної злочином; одержувати копії постанов про порушення кримінальної справи, про визнання його потерпілим чи про відмовлення в цьому, про закриття кримінальної справи, призупинення провадження у кримінальній справі, а також копії вироку суду першої інстанції, рішень судів апеляційної і касаційної інстанцій. Слідчий, дізнавач, прокурор, суд зобов'язані невідкладно роз'яснити потерпілому його процесуальні права, вручити йому письмовий документ з викладенням його прав – декларацію прав потерпілого, невідкладно вжити передбачених законом заходів щодо забезпечення прав потерпілого».

Аналізуючи проблеми забезпечення відшкодування потерпілому завданої йому матеріальної шкоди, автор пропонує концептуальну модель процесуальної форми реалізації в процесі кримінального судочинства ст. 1177 ЦК України, відповідно до якої майнова шкода, завдана фізичній особі внаслідок злочину, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, відшкодовується державою.

Підставами для відшкодування державою потерпілому шкоди, завданої злочином є: встановлення факту події злочину; доведеність того, що шкода потерпілому завдана саме злочином; невстановлення особи, яка вчинила злочин, і прийняття у зв'язку з цим рішення про зупинення розслідування.

Виходячи з цього, юридичними документами, які надавали б потерпілому підставу для вимоги про відшкодування завданої нерозкритим злочином шкоди, є постанова про порушення справи, постанова про визнання особи потерпілою, постанова про визнання особи цивільним позивачем у кримінальній справі, постанова про зупинення розслідування у зв'язку з невстановленням особи, яка вчинила злочин. Отже, для забезпечення права потерпілому на відшкодування завданої злочином шкоди йому мають бути вручені копії усіх вищезазначених процесуальних документів та роз'яснені його процесуальні й матеріальні права та порядок їх реалізації. Відповідні положення мають бути закріплені в КПК України.

Необхідно встановити, що постанова про зупинення справи у зв'язку з невстановленням особи, яка вчинила злочин, вноситься не пізніше шести місяців з дня порушення справи, а копія її вручається потерпілому. Одночасно має вноситься постанова щодо компенсації завданої потерпілому шкоди за рахунок держави.

Поняття підозрюваного має бути замінене на поняття «підслідний». Поняттям «підслідний» охоплюється статус: особи, щодо якої порушено справу або винесено постанову про визнання її такою, що перебуває під слідством; затриманих за підозрою у вчиненні злочину або осіб, щодо яких вжито запобіжний захід до винесення постанови про притягнення як обвинувачуваних, а також статус неосудної чи малолітньої особи віком з одинадцяти років, щодо яких здійснюється процесуальне провадження.

Підслідний повинен мати право на захист, а також наділятися всіма іншими правами, які надані чинним законодавством підозрюваному.

Важливе право підозрюваного й обвинуваченого, що впливає з міжнародних правових актів, – це право на поводження з ними як з невинуватими у вчиненні злочину до набрання обвинувальним вирокom законної сили.

Обвинуваченому і підозрюваному буде доцільним повідомляти повний зміст ст. 62 Конституції України з викладенням усіх положень принципу презумпції обвинуваченого, роз'яснювати усі передбачені КК України пом'якшуючі відповідальність обставини та підстави й умови можливого звільнення його від відповідальності.

Для більш змістовного роз'яснення прав підслідного й обвинуваченого доцільно їм не просто їх повідомляти, а вручати «декларацію прав» з викладенням усіх прав та порядку їх реалізації.

У законі слід передбачити кримінальну відповідальність за обмову явно невинуватої у вчиненні злочину особи, оскільки останні дії можуть заподіяти суттєвої шкоди законним правам та інтересам громадян. Відповідальність за вчинення обмови явно невинуватої особи мають нести всі особи, які вчинили такі дії, незалежно від їх процесуального статусу.

Розділ 3. «Сучасні проблеми доказового права» присвячений визначенню поняття доказів та розвитку доказового права.

У *підрозділі 3.1 «Поняття та загальні умови забезпечення встановлення об'єктивної істини в кримінальному процесі»*, висвітлюючи основні методологічні проблеми теорії доказів встановлення істини, автор доходить таких висновків: істина в кримінальному процесі досягається лише шляхом доказування; доказами можуть бути лише законним чином здобуті достовірні фактичні дані; суб'єкти доказування мають бути процесуально самостійними і незалежними; кримінально-процесуальна форма судочинства повинна забезпечувати як можливість встановлення об'єктивної істини, так і надійний захист прав і свобод людини, справедливість прийнятих рішень; при доказуванні можливе обмеження гарантованих законом прав і свобод людини, але таке обмеження допускається лише у випадку крайньої необхідності; удосконалення процесуальної форми має здійснюватись відповідно до принципів кримінального процесу й бути спрямованим на зміцнення гарантій захисту прав і свобод людини, здійснюватись у відповідності із загальноправовим принципом неприпустимості звуження існуючих прав і свобод людини.

У структурі доказування незмінно присутні гносеологічні (з'ясування інформації), комунікативні (фіксування та забезпечення перенесення інформації в просторово-часовому бутті), засвідчувальні (підтвердження достовірності з'ясованих даних) та обґрунтовні (оцінка та використання з'ясованих, зафіксованих та засвідчених даних у логічному процесі доведення істини) аспекти. Висновки у кримінальній справі являють собою синтез

почуттєво-практичної (гносеологічно-комунікативної та засвідчувальної) й розумової (обґрунтовної) діяльності. Доказування як практична діяльність становить собою пошук, виявлення, вилучення, фіксацію, дослідження, перевірку, оцінку та використання фактичних даних. Основною формою такої діяльності є слідчі дії, система яких потребує подальшого розвитку.

У підрозділі 3.2 «Поняття і види доказів. Допустимість використання в доказуванні фактичних даних, отриманих за допомогою сучасних наукових методів» аналізуються здобутки та недоліки законодавчих дефініцій, розкриваються шляхи вдосконалення доказового права.

Сліди злочину являють собою гносеологічну першооснову доказів і стають доказами за умови визначення їх належності до справи, допустимості та достовірності. У проекті КПК невдало використано термін «джерела доказів», а саме зазначено: «Процесуальними джерелами доказів є показання свідка, речові докази, документи, протоколи слідчих і судових дій». Тобто тут стверджується, що джерелами доказів є речові докази, а, по суті, викладено алогізм: «джерелами доказів є докази».

Під *джерелом* розуміється те, що дає початок будь-чому, під *носієм* – те, що може слугувати засобом відображення, фіксації, збереження, перенесення. Джерелом фактичних даних слід вважати такі не заборонені законом джерела інформації, від яких може надходити (потенційні джерела) або надходить (реальні джерела) доказова інформація (фактичні дані).

Джерелом фактичних даних можуть бути сліди злочину (залишені на місці злочину предмети, мікрооб'єкти, сліди пальців рук, волосся, залишки речовин тощо), які в ході слідчих дій вилучаються в натурі і використовуються у доказуванні. Будучи здатними не тільки давати імпульс інформації, а й переносити її в просторі та часі, фіксувати її, вони виступають і як носії доказової інформації. Але не всі джерела інформації можуть виконати функцію її носіїв.

Докази являють собою єдність фактичних даних і їх процесуальних носіїв. До самостійного виду доказів слід віднести «фактичні результати технічного документування».

У законі слід надати таке визначення: «Доказами в кримінальному процесі є будь-які одержані у встановленому законом порядку з належних джерел достовірні фактичні дані, які можуть слугувати засобами встановлення об'єктивної істини у кримінальній справі».

Як докази використовуються: показання свідків, показання потерпілого, показання підозрюваного, показання обвинуваченого, речові докази, висновки експертів, фактичні результати технічного документування, протоколи слідчих і судових дій та інші документи.

Не можуть слугувати доказами фактичні дані, джерело та спосіб отримання яких невідомі або заборонені законом, а також дані, одержані незаконним шляхом.

Усі сумніви щодо законності одержання та достовірності тактичних даних, якщо вичерпані можливості їх усунути, повинні тлумачитися та розв'язуватися на користь підозрюваного, обвинуваченого та підсудного».

До КПК слід включити окрему норму «Допустимість доказів», виклавши її в такій редакції:

«Допустимість доказів означає правову придатність їх для використання в кримінальному процесі як аргументів у доказуванні.

Допустимість доказів означає, що:

- фактичні дані як докази, одержані уповноваженим на те суб'єктом;
- фактичні дані одержані з відомого й не забороненого законом джерела, яке можна перевірити;
- фактичні дані одержані у встановленому законом порядку з дотриманням процесуальної форми;
- фактичні дані та сам процес їх одержання належним чином закріплені та засвідчені;
- зібрані докази та інші матеріали кримінальної справи в цілому дозволяють здійснити перевірку достовірності та законності одержання фактичних даних.

Усі сумніви у справі, а отже, й сумніви щодо допустимості до використання фактичних даних у доказуванні, мають тлумачитися та розв'язуватися на користь обвинуваченого, підозрюваного та підсудного».

У підрозділі 3.3. «Оцінка та використання доказів, отриманих органами адміністративної юрисдикції» автор доходить висновку про те, що в основу кримінально-процесуального доказування і доказування в інших галузях юридичного процесу покладено загальні закономірності відображення події, що встановлюється в об'єктивному світі, єдині методологічні принципи та основи пізнання, спільні закономірності встановлення об'єктивної істини. Це дозволяє виділити загальні положення доказового права та правила його застосування, розробити єдині для всіх видів юридичного процесу основи доказового права, а на цій основі запровадити правило доказової преюдиції при залученні до кримінального процесу матеріалів, здобутих адміністративним шляхом, чи в процесі іншої юридичної діяльності та навпаки. В першу чергу єдиною має стати юридична форма експертиз та інших дій, не пов'язаних з обмеженням прав і свобод людини.

У розвиток цієї концепції вносяться пропозиції щодо вдосконалення процесуальних інститутів адміністративного законодавства й організованої на його засадах практичної діяльності зі збирання й дослідженню доказів.

У нормативних актах відносно кожної адміністративно-процесуальної дії, спрямованої на здобуття доказів, повинно бути визначено: хто має право її виконувати; хто повинен при цьому бути присутнім; права та обов'язки учасників; необхідність роз'яснення їм прав та обов'язків з фіксацією виконання цих вимог у юридичному документі; підстави проведення, межі використання

та зміст такої дії; порядок і послідовність виконання; засоби фіксації перебігу дії та її наслідків.

Використання в кримінальному судочинстві фактичних даних, здобутих органами адміністративної юрисдикції, можливе тоді, коли відомі джерело та спосіб їх одержання, забезпечено можливість їх перевірки, визначено їх належність, допустимість і достовірність.

Використання в доказуванні матеріалів, отриманих непроцесуальним шляхом, може здійснюватись за умови дотримання принципу верховенства права.

У підрозділі 3.4. «Реалізація та використання результатів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі та гарантії прав і свобод людини» розкрито технологію реалізації та правові засади використання в кримінальному процесі України як доказів матеріалів оперативно-розшукової діяльності.

Реалізація оперативно-розшукової інформації – це здійснення оперативними підрозділами у передбаченому законом порядку практичних дій щодо передачі такої інформації особам, які здійснюють кримінально-процесуальне провадження, чи безпосереднього особистого або спільного з органами розслідування її використання для виконання завдань судочинства.

При реалізації матеріалів оперативно-розшукової діяльності важливим принципом має бути принцип допустимості передачі для використання в доказуванні лише таких фактичних даних, джерело і метод одержання яких можуть бути розголошені без шкоди для учасників оперативно-розшукової діяльності чи неоправданої шкоди законним інтересам інших людей.

Використання в кримінальному судочинстві як доказів фактичних даних, здобутих в процесі оперативно-розшукової діяльності, можливе за наявності таких умов:

- фактичні дані здобуті компетентним суб'єктом;
- джерела й спосіб здобуття фактичних даних відомі;
- фактичні дані здобуті з допустимого джерела і законним шляхом;
- фактичні дані одержані за такими правилами, які забезпечують можливість перевірки їх достовірності;
- спосіб і форма одержання фактичних даних не суперечать конституційним та кримінально-процесуальним нормам, не виходять за межі встановлених ними гарантій захисту прав і законних інтересів громадян.

У зв'язку з цим ні в якому разі не можуть мати доказового значення дані, здобуті, наприклад, у процесі негласного проникнення оперативного працівника в житлове приміщення.

Усі оперативно-розшукові дії слід розділити на дві категорії: 1) дії, спрямовані на одержання доказів (розшукове дізнання) та 2) негласні розвідувальні дії. Перші дії слід ретельніше регламентувати в законі з урахуванням спільних засад доказового права, викладених у попередньому підрозділі.

Пропонується доповнити КПК України нормою такого змісту: «Фактичні дані, отримані шляхом здійснення оперативно-розшукових чи інших

непроцесуальних дій, можуть використовуватися в кримінально-процесуальному доказуванні за умови, якщо з'ясовано й може бути перевірено джерело і спосіб їх здобуття; ці дані здобуті відповідно до вимогами закону без недопустимого обмеження прав і свобод громадян, і становлять достовірну інформацію».

У підрозділі 3.5. «Безпосереднє спостереження: теоретична модель нової слідчої дії» зроблено й обґрунтовано теоретичний висновок про об'єктивну можливість та правову допустимість безпосереднього вивчення суб'єктами доказування обставин, які підлягають доказуванню, технічного їх документування та фіксації іншими процесуальними засобами.

Пропонується доповнити систему слідчих дій новою процесуальною формою одержання доказів «Безпосереднє спостереження» та викласти в окремій нормі такі суттєві положення щодо провадження цієї слідчої дії:

1) з метою встановлення обставин події злочину, а також інших фактів, які мають значення для справи, орган дізнання, за наявності до того можливості та необхідності, самостійно, за своєю ініціативою або за дорученням слідчого здійснює безпосереднє спостереження за певними подіями, фактами або діями окремих осіб і технічне документування досліджуваних при цьому фактів;

2) ця слідча дія здійснюється шляхом візуального спостереження за діями запідозрених у підготовці, готуванні або вчиненні злочину осіб або за окремими обставинами події злочину, а також технічного документування таких фактів;

3) спостереження може здійснюватися в будь-яких місцях, крім помешкання громадян та інших приватних володінь, а також території підприємств, установ і організацій та інших об'єктів, якщо це може потягти за собою розголошення відомостей таємного характеру;

4) як виняток, за згодою мешканців житлового приміщення та за вмотивованою постановою слідчого чи органу дізнання з санкції прокурора безпосереднє спостереження і технічне документування досліджуваних при цьому фактів може здійснюватись у житловому приміщенні. Без згоди мешканців житлового приміщення безпосереднє спостереження в ньому не допускається;

5) у процесі спостереження орган дізнання вивчає та фіксує обставини події злочину та дії запідозрених осіб, виявляє і закріплює сліди злочину та інші фактичні дані, застосовує фотографування, кінозйомку, звуко- та відеозапис, використовує оптичні та інші необхідні технічні засоби;

6) учасники безпосереднього спостереження попереджаються про використання технічних засобів та інформуються про результати їх застосування. Для засвідчення фактичних результатів технічного документування застосовуються придатні для цього способи;

7) про провадження безпосереднього спостереження і технічного документування складається протокол. Результати технічного документування мають значення самостійного виду доказів і зберігаються при справі;

8) особи, які беруть участь у спостереженні як очевидці вчиненого злочину або розслідуваної події, не можуть брати участь у подальшому розслідуванні і підлягають відводу, але можуть бути допитані як свідки;

9) протокол безпосереднього спостереження разом з фактичними результатами фактичного документування негайно передається слідчому, а якщо спостереження проведено до початку попереднього розслідування, можуть бути приводом до порушення кримінальної справи і підлягають реєстрації поряд з явкою з повинною та іншими заявами і повідомленнями про злочини;

10) слідчий та орган дізнання зобов'язані вжити заходів щодо виключення можливості розголошення отриманих у процесі спостереження секретних відомостей або інтимних та інших даних стосовно особистого життя, честі та гідності людини, якщо вони не містять інформації про злочин.

Як уявляється, регламентація в кримінально процесуальному законі підстав, умов і юридичного порядку здійснення безпосереднього спостереження та технічного документування слугувала б свого роду стримуючим фактором, який би утримував оперативних працівників від зловживань, слугувала б важливою гарантією від безпідставних втручань у сферу особистого життя громадян.

Розділ 4. «Процесуальна форма, тактика й методика слідчих дій та гарантії прав і свобод людини» присвячений розгляду проблем удосконалення інститутів слідчих дій, зміцнення гарантій прав і свобод людини при їх застосуванні.

У підрозділі 4.1. «Процесуальна форма, теорія і практика слідчого огляду та освідування» висвітлюються проблеми законодавчого регулювання й тактики огляду та освідування.

Підкреслюючи дослідницький характер огляду місця події, пропонується розкрити його зміст у законі. Визначивши і розкривши програму діяльності слідчо-оперативної групи на місці події, розглянувши функції та взаємовідносини слідчого, оперуповноваженого та експерта-криміналіста, вносяться пропозиції щодо вдосконалення системи тактики слідчої дії.

Підвищенню результативності огляду сприятиме передбачення в законі можливості проведення його групою спеціалістів.

Найбільш ефективним методом огляду місця події та обшуку в сучасних умовах є евристичний метод – метод обстеження на засадах безперервного уявного моделювання взаємодії події злочину з об'єктом дослідження.

Удосконалюючи процесуальну форму освідування, в законі доцільно визначити, що судово-медичне освідування проводиться колегіально групою фахівців у галузі медицини за постановою слідчого, органу дізнання чи за рішенням суду, за клопотанням потерпілого чи іншої особи, яка стала жертвою злочину, а також на вимогу захисника особи, коли необхідно виявити та дослідити на тілі й одязі особи сліди злочину, інші речові джерела доказової інформації та фактичні дані; при провадженні судово-медичного освідування необхідно вжити заходів щодо охорони недоторканності особистого життя

людини; фіксування виявлених фактичних даних при освідуванні шляхом фотографування, відеозапису чи інших технічних засобів допускається лише за згоди особи; зображення, демонстрація яких може вважатися як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватися лише суду під час судового розгляду; на вимогу освідуваної особи їй має вручатися копія протоколу судово-медичного освідування.

У підрозділі 4.2. «Отримання доказів та забезпечення захисту прав і свобод людини при допиті та очній ставці» аналізуються різні аспекти удосконалення інституту допиту та очної ставки.

Удосконалюючи інститут допиту, законодавчо слід визначити: а) не зобов'язані давати показання у справі чи відповідати на окремі питання аудитори та інші особи, які в силу своїх професійних обов'язків не мають права розголошувати джерело або характер своєї поінформованості, а також один відносно одного члени сім'ї, близькі та інші родичі, заручені особи чи особи, які знаходяться чи перебували в стані юридичного чи фактичного шлюбу; б) застосовувані щодо допитуваного прийоми психічного впливу не повинні позбавляти його можливості вільного вибору лінії поведінки; в) усі сумніви щодо допустимості застосування таких прийомів повинні розв'язуватися на користь допитуваного відмовою в їх застосуванні; в) забороняється отримання показань за винагороду.

З метою забезпечення безпеки свідків та потерпілих слід передбачити в законі можливість проведення очної ставки за участю свідка чи потерпілого поза візуальним спостереженням таких з боку інших учасників слідчої дії, а також із застосуванням технічних каналів зв'язку та створення при цьому акустичних чи візуальних перешкод.

Методи – це шляхи досягнення мети слідчої дії, які являють собою комплекс засобів, правил та рекомендацій. До методів тактики допиту належать: метод з'ясування (евристичний пошук характеру обізнаності допитуваного, який дає свідчення); в ситуаціях, в яких виникає потреба психологічного впливу, застосовується метод переконання та метод викриття (пред'явлення доказів та показ хибності позиції допитуваного).

Прийоми – це найбільш ефективні способи дій у різних слідчих ситуаціях. До окремих прийомів тактики допиту, як складових системи методів допиту, наприклад, слід відносити: «використання асоціативних зв'язків», «створення перебільшеного уявлення про рівень обізнаності слідчого» та ін.

Правила – це рекомендації та поради, які розкривають суть засобів і методів, умови їх застосування.

Пропонується доповнити КПК України новою нормою такого змісту: «Засоби психологічного впливу, які застосовуються в процесі допиту, не повинні позбавляти допитуваного можливості вільного вибору лінії поведінки. Всі сумніви відносно допустимості застосування тих чи інших прийомів вирішуються на користь допитуваного відмовою в їх використанні. Загальна тривалість допиту не повинна перевищувати семи годин на добу, а через три

години безперервного допиту допитуваному має бути надано право на перерву слідчої дії та годинний відпочинок. В нічний час тривалість допиту не повинна перевершувати трьох годин».

У підрозділі 4.3. «Процесуальна форма затримання підозрюваного» на основі аналізу законодавства, слідчої практики та практики Європейського Суду з прав людини дисертант доходить висновку, що процесуальна форма затримання особи підлягає реформуванню в напрямку здійснення роздільної регламентації затримання особи як слідчої дії і тимчасового взяття підозрюваного під варту як запобіжного заходу.

Захват та затримання підозрюваного на місці злочину (затримання з поличним) слід відносити, по-перше, до числа слідчих дій, а тим самим і до числа засобів отримання доказів, по-друге, до числа дій, які дозволяються до провадження до порушення кримінальної справи, по-третє, до числа приводів до порушення справи. Перелічені у ч. 1 ст. 106 КПК України підстави затримання можна розглядати тільки як підстави слідчої дії – затримання («затримання на місці злочину», «затримання з поличним»), тобто як підстави для захоплення підозрюваного, закріплення слідів злочину та доставляння правопорушника в орган дізнання. Слідча дія «затримання» («затримання на місці злочину чи з поличним») містить у собі великий комплекс заходів: захоплення підозрюваного, запобігання або попередження злочину, знайдення та закріплення слідів та інших фактичних даних, доставлення затриманого до правоохоронного органу. Як уявляється, термін перебування затриманої особи в правоохоронному органі має бути встановлений з урахуванням можливості його опитування та з'ясування особистості і не повинен перевищувати чотирьох годин. За цей час до особи як запобіжний захід може бути застосовано взяття під варту або їй надано право залишити приміщення органу дізнання чи іншого правоохоронного органу.

Тимчасове взяття особи під варту без судового рішення на термін до сімдесяти двох годин слід відносити до числа запобіжних заходів. Таке обмеження свободи пересування особи може здійснюватись лише за мотивованою постановою органу дізнання, слідчого чи прокурора, і лише за наявності незаперечних доказів вчинення відповідною особою злочину і за умови судового контролю за законністю його проведення. Особа, затримана на місці злочину чи з поличним, а також тимчасово взята під варту, має отримувати статус підслідної особи, закон має визначити права такої особи, а органи досудового слідства мають надати відповідній особі можливість скористатись такими правами, вжити заходів щодо їх забезпечення.

У підрозділі 4.4. «Процесуальна форма пред'явлення для впізнання та відтворення обстановки й обставин події злочину» обґрунтовуються пропозиції щодо вдосконалення законодавчої регламентації названих слідчих дій.

У законі доцільно закріпити таке правило: «У разі дієвого каяття впізнаного та бажання дати конкретизовані показання у справі слідчий може занести показання впізнаного до протоколу впізнання або призупинити впізнання, провести допит впізнаного в присутності усіх учасників впізнання,

скласти окремий протокол допиту, після чого продовжити процедуру впізнання».

Удосконалення процесуальної форми відтворення обстановки й обставин події злочину може бути здійснене із запровадженням більш універсальної моделі перевірки доказів – слідчого експерименту.

Слідчий експеримент – універсальна слідча дія, яка дозволяє не тільки всебічно перевірити наявні фактичні дані, а й за рахунок застосування експериментальних дослідницьких дій отримати нові важливі докази. Процесуальна регламентація слідчого експерименту має здійснюватись з урахуванням можливості застосування при його проведенні різних, допустимих у кримінальному процесі методів пізнання.

У підрозділі 4.5. «Обшук, виїмка, виїмка поштово-телеграфної кореспонденції та зняття інформації з каналів зв'язку: проблеми удосконалення процесуальної форми та гарантій захисту прав і свобод людини» визначено підстави проведення обшуку та виїмки, вносяться пропозиції щодо законодавчої регламентації і тактики провадження названих слідчих дій.

Пропонується така модель: у разі необхідності вилучення предметів та документів, які мають значення для справи, слідчий за наявності достатніх даних про те, де і у кого вони знаходяться, пред'являє судове рішення або санкціоновану прокурором вимогу (ордер) щодо їх вилучення. Посадові особи і громадяни зобов'язані надати всі затребувані предмети й документи.

Якщо затребувані документи чи предмети видані добровільно, слідчим складається протокол видачі предметів та документів. У разі відмови у видачі предметів чи документів слідчий має право вилучити їх у примусовому порядку – здійснити виїмку. Якщо для вилучення затребуваних предметів чи документів виникає потреба у здійсненні пошукових дій, слідчий має право здійснити обшук.

Обшук проводиться в тих випадках, коли предмети та документи, які мають значення для справи, заховані в певному місці чи у якої-небудь особи і добровільно не видаються.

Досліджуючи проблеми зняття інформації з каналів зв'язку, зроблено висновок, що це самостійна слідча дія, яка проводиться тільки за рішенням голови апеляційного суду чи його заступника і полягає в технічному документуванні розмов та іншої інформації, що передається технічними каналами зв'язку.

До інформації, яка може бути зафіксована із застосуванням цієї слідчої дії, належить лише інформація, яка передається технічними каналами зв'язку – телефоном, мобільними засобами телефонного, електронного чи радіозв'язку, за допомогою комп'ютерної мережі зв'язку тощо.

Розмови людей віч-на-віч (один на один) не можуть прослуховуватися в порядку проведення такої слідчої дії і не є об'єктом дослідження. Подібні розмови у виняткових випадках можуть бути зафіксовані лише в порядку проведення на законних підставах здійснюваного оперативно-розшукового заходу – візуальне спостереження й технічне документування в громадських

місцях. Зауважимо, що таке документування можливе лише в громадських місцях і ніде більше і тільки суб'єктами, уповноваженими на здійснення оперативно-розшукової діяльності.

Розділ 5. «Забезпечення прав і свобод людини в судових стадіях кримінального процесу» присвячений розгляду проблем удосконалення процесуальних гарантій та процесуальної форми судового розгляду справи.

У підрозділі 5.1. *«Процесуальна форма судочинства та незалежність суду як передумова справедливого правосуддя»* доводиться, що спрощення процесуальної форми судового розгляду справи не повинно йти шляхом скасування важливих гарантій забезпечення справедливого правосуддя.

Процесуальна форма правосуддя – це суттєвий засіб унеможливлення чи мінімізації судових помилок, засіб обмеження свавілля чиновників, протидії фальсифікаціям, важлива гарантія істини і справедливості правосуддя.

Доводиться дієвість та ефективність передбаченого ст. 315-1 КПК України інституту судових доручень, нового порядку зміни обвинувачення в суді, обґрунтовується необхідність скасування інституту повернення справи на додаткове розслідування.

Частини 3-5 ст. 299 КПК України, в яких закладено невдалу модель спрощеного правосуддя, за якої дозволяється не досліджувати докази у справі за умови визнання підсудним своєї вини, підлягають скасуванню як норми, які усувають суттєві гарантії встановлення об'єктивної істини та звужують існуючі права і свободи людини. За своїм змістом ця новела суперечить ст. 22 Конституції України, принципу презумпції невинуватості, закріпленому в ст. 62 Конституції України та ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, де зазначається, що «..кожен, кого засуджено за будь-який злочин, має право на те, щоб його засудження і вирок були переглянуті вищестоящою судовою інстанцією згідно з законом».

Удосконалюючи процесуальну форму кримінального судочинства, важливо, по-перше, забезпечити дотримання принципу недопустимості звуження існуючих прав і свобод людини як у законодавчій, так і в практичній діяльності; по-друге, уникнути невинуватого бюрократизму, зберігаючи та розвиваючи, перевірені практикою, положення, доповнюючи їх новелами, які прискорюють розгляд справи та забезпечують при цьому встановлення істини та належний захист прав і свободи людини.

Незалежність суддів як одна з важливих умов їх об'єктивності найбільшою мірою може бути забезпечена за умови виборності суддів шляхом всенародного таємного голосування. Доцільно було б передбачити, що судді обираються строком на десять років. Разом з тим необхідно переходити і на прямі вибори народом членів Вищої ради юстиції.

У підрозділі 5.2. *«Гарантії прав і свобод людини при застосуванні інституту судового компромісу»* дисертантом формулюється та обґрунтовується висновок про те, що допустимим у КПК України може вважатися лише такий судовий компроміс, за якого вину обвинуваченого

беззаперечно доведено матеріалами кримінальної справи, а компроміс здійснюється лише відносно питання про відповідальність обвинуваченого з огляду на те, що він активно сприяв встановленню істини та відшкодував потерпілому матеріальну й моральну шкоду.

Пропонується закріпити в законі такі основні положення: «Обов'язок встановлення об'єктивної істини у справі покладається на орган дізнання, слідчого, прокурора, суд (суддю), а у справах приватного обвинувачення – і на потерпілого. Не допускаються ніякі угоди щодо вини обвинуваченого. Визнання обвинуваченим своєї вини ще не означає його винуватості у вчиненні злочину. Висновок щодо вини особи у вчиненні злочину може бути здійснений лише на підставі беззаперечної системи здобутих відповідно до закону достовірних доказів, що виключають будь-які сумніви у винуватості обвинуваченого.

У ст. 8 КПК України «Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим» пропонується викласти такі положення:

«Проведення у кримінальній справі відносно особи, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути закрито судом, якщо винуватість обвинуваченого у вчиненні злочину безсумнівно доведена зібраними доказами, обвинувачений відшкодував потерпілому матеріальну шкоду та компенсував усі інші збитки й моральну шкоду, щодо факту примирення сторін між обвинуваченим і потерпілим укладено мирову угоду, обвинувачений і потерпілий не заперечують проти закриття справи за примиренням сторін.

До направлення кримінальної справи до суду обвинуваченому та потерпілому має бути роз'яснено сутність справи та пред'явленого обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття справи. Юридичною підставою для закриття справи за примиренням сторін є складена відповідно до закону та фіксує добра волю сторін мирова угода.

У мировій угоді мають зазначатися такі обставини: усвідомлення обвинуваченим і потерпілим сутності обвинувачення, змісту статті, за якою кваліфікуються дії обвинуваченого, і міри покарання, яке може бути призначене судом обвинуваченому; знання потерпілим права на повне відшкодування завданої йому матеріальної і компенсацію моральної шкоди та завданих збитків, а також права відмовитися від здійснення приналежного йому права вимагати відшкодування чи компенсації матеріальної та моральної шкоди, права на ознайомлення зі справою в цілому; факт добровільної відмови потерпілого від свої попередніх вимог щодо притягнення винуватого до кримінальної відповідальності та клопотання про закриття кримінальної справи; усвідомлення потерпілим, що закриття кримінальної справи позбавляє його можливості користуватися перевагами розгляду цивільного позову в рамках кримінального процесу для захисту своїх майнових та інших прав, а саме: цивільний позивач у кримінальному процесі, згідно з ч. 5 ст. 28 КПК

України, звільняється від сплати державного мита, тягар доказування усіх обставин справи, в тому числі й підстав цивільного позову та розміру завданої злочином шкоди, повністю покладається на слідчого, орган дізнання, прокурора і суд, які, окрім того, відповідно до вимог ст. 29 КПК України, зобов'язані вжити необхідних заходів до забезпечення цивільного позову.

Прокурор, а також слідчий за згодою прокурора, за наявності підстав і умов для закриття справи за примиренням обвинуваченого з потерпілим, зазначених у ч. 1 цієї статті, виносять мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності.

Кримінальна справа відносно особи, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути закрыта судом у зв'язку з дієвим каяттям обвинуваченого, якщо вину обвинуваченого беззаперечно доведено матеріалами кримінальної справи, обвинувачений явився з повинною або активно сприяв розкриттю злочину, повністю відшкодував потерпілому матеріальну шкоду і збитки та компенсував моральну шкоду, виконав законні вимоги цивільного позивача у кримінальній справі, обвинувачений і потерпілий не заперечують проти закриття справи.

При закритті справи за nereабілітуючими підставами суд має вирішити такі питання: чи доведено, що передбачене кримінальним законом суспільно небезпечне діяння мало місце; чи доведено наявність у скоєному діянні складу злочину; час, місце, спосіб вчинення злочину, характер та розмір шкоди, заподіяної злочином, та інші обставини, які мають значення для вирішення справи; наявність або відсутність причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням та шкідливими наслідками, що настали); чи доведено, що злочин вчинив обвинувачений; чи доведено винуватість обвинуваченого (підсудного) у вчиненні злочину; чи підлягає підсудний звільненню від покарання за вчинений ним злочин.

У підрозділі 5.3. «Суд присяжних: історичний досвід, перспективи становлення, та особливості процесуальної форми діяльності» висвітлюються можливості зміцнення гарантій прав і свобод людини при розгляді кримінальних справ судом присяжних.

Суд присяжних (сама навіть можливість розгляду кримінальної справи таким судом) може виступати найважливішим демократичним важелем захисту прав і свобод людини, обмеження влади правом, зміцнення народного контролю за процесом правосуддя.

Особливістю суду присяжних є: відокремлення питання про винність від питання про покарання, що обмежує можливості зловживання; колегіальність прийняття вердикту; численність суддів і розширення права відводу. Все це зміцнює принцип неупередженості суду і зменшує ризик помилкових висновків.

Відродження суду присяжних неминуче спричинить необхідність активного і всебічного дослідження доказів у суді, розвитку мистецтва

аргументації, сприятиме підвищенню професіоналізму обвинувачів і захисників. Не можна не зауважити, що осудження підсудного своїми ж громадянами, а не чиновниками судового відомства, може сприяти поліпшенню виховного й профілактичного впливу правосуддя.

У підрозділі 5.4. «Забезпечення доступу до правосуддя та гарантії прав і свобод людини в апеляційному і касаційному провадженні» вносяться та обґрунтовуються пропозиції щодо вдосконалення інституту доступу до правосуддя та реалізації права на оскарження судових рішень.

У кримінально-процесуальному законодавстві доцільно встановити вимоги до суду щодо необхідності вручення потерпілому вироку суду, що усувало б труднощі, які виникають сьогодні при оскарженні таких рішень в апеляційній інстанції.

У законі доцільно визначити, що особа, яка оскаржує вирок чи інше судове рішення, яке торкається її інтересів, вправі звернутися зі скаргою як до місцевого, так і безпосередньо до апеляційного чи касаційного суду, а також вимогу, що жодна судова інстанція України не вправі відмовити в прийнятті апеляційної чи касаційної скарги учасника процесу, який відстоює свої права.

ВИСНОВКИ

У висновках дисертації відображені результати, що свідчать про вирішення значної наукової проблеми, яка полягала у недостатній розробленості у теорії кримінального процесу питань щодо збалансування процесуальною формою кримінального судочинства засобів забезпечення встановлення істини та гарантій захисту прав і свобод людини.

Наукові результати підтверджують досягнення мети дослідження та виконання всіх завдань, поставлених у вступі до дисертації. Основними результатами дисертаційного дослідження є такі.

1. Забезпечення верховенства права у сфері кримінального судочинства пов'язано з розробкою такої процесуальної форми судочинства, за якої пріоритет надається правам і свободам людини, максимально усуваються їх обмеження або такі обмеження допускаються як крайня необхідність, коли іншими засобами досягти мети правосуддя неможливо, а завдана обмеженням прав і свобод людини шкода буде меншою, ніж відвернута.

2. Процесуальні гарантії – це закладена в процесуальній формі система правових принципів, приписів, заборон, вимог, санкцій та інших засобів, які забезпечують встановлення об'єктивної істини, можливість усіма суб'єктами кримінального процесу реалізувати свої права й свободи, а в цілому забезпечують справедливість правосуддя.

3. Діяльність щодо виконання завдання встановлення об'єктивної істини та забезпечення захисту прав і свобод людини у кримінальному процесі перебувають у стані діалектичної єдності і боротьби протилежностей. Конкуренція правових норм має вирішуватись на користь прав і свобод людини.

4. Система принципів кримінального процесу України має бути збагачена такими засадами: недопустимість примушування до свідчень проти самого себе, членів своєї сім'ї і своїх близьких родичів (свобода самовикриття та викриття близьких); забезпечення безпеки учасників кримінального процесу; допустимість притягнення до кримінальної відповідальності лише за умови доведеності вини; допустимість застосування примусових і запобіжних заходів лише в разі крайньої необхідності; незалежність і процесуальна самостійність слідчого; реабілітація невинуватих; документованість процесуальних дій і рішень; гарантованість доступу до правосуддя; повага та захист честі й гідності людини; презумпція добропорядності людини; забезпечення захисту прав і свобод людини; недопустимість звуження існуючих прав і свобод людини, справедливність.

5. Диспозитивність – демократична засада кримінального процесу, яка полягає в тому, що сторонам у кримінальному судочинстві надається право самим вільно розпоряджатися своїми правами, потерпілому й обвинуваченому надається право на примирення сторін у визначених законом випадках, а суд має сприяти компромісу.

6. Сфера особистого життя людини – це обставини існування та життєдіяльності людини, спосіб і стиль її життя, дані щодо здоров'я й фізичного розвитку людини, обставини особистого спілкування та стосунки з іншими людьми, зміст приватних щоденників, листів та записок, спосіб життя та всі інші конфіденційні обставини існування людини, які вона сама не вважає за потрібне або можливе розголошувати.

7. Збирання і зберігання конфіденційної інформації про людину та її особисте життя може вважатись юридично бездоганим і допустимим за умови: здійснення уповноваженими на це законом суб'єктами в рамках їх компетенції; здійснення тільки за наявності зазначених у законі підстав для проведення окремих процесуальних дій та лише у разі крайньої необхідності, коли іншими засобами досягти виконання завдань кримінального процесу неможливо, здійснення з дотриманням передбаченої законом процедури заходів зі збирання, зберігання та використання інформації; дотримання вимог закону щодо процесуальної форми слідчих чи інших процесуальних дій.

8. Обмеження прав і свобод людини чи застосування примусових, у тому числі запобіжних заходів, допускається лише у випадках крайньої необхідності, якщо забезпечити правосуддя неможливо іншими засобами, а заподіяна примусовими заходами шкода буде меншою, ніж відвернута.

9. Функція розслідування має бути відмежована від адміністративної влади, а адміністративна влада не повинна поєднуватися з функцією процесуального контролю чи нагляду в одній особі. Ніхто не повинен мати права надавати будь-які вказівки слідчому щодо провадження у кримінальній справі. Слідчому мають бути надані гарантії недоторканності та захисту, якими володіють, згідно з чинним законодавством, судді. Прокурор має виконувати в кримінальному процесі функцію нагляду за забезпеченням верховенства права.

10. Доцільно запровадити у науковий та законодавчий обіг поняття “підслідний”, під яким слід розуміти коло осіб, щодо яких здійснюється кримінально-процесуальне провадження до того моменту, коли їх буде визнано обвинуваченими чи підсудними або закрито справу. Підслідному має бути надане право на захист, а також інші права, які надані чинним законодавством підозрюваному.

11. Захисником у кримінальному процесі може бути будь-який фахівець у галузі права, якщо за законом йому не заборонено надавати правову допомогу і немає передбачених ст. 61 КПК України підстав відводу від участі у справі. В КПК України слід передбачити можливість участі захисника в кримінальному процесі як на боці обвинуваченого, так і на боці потерпілого. Необхідно створити державну службу захисту – муніципальну адвокатуру, яка б фінансувалася з місцевих бюджетів і виконувала функцію надання юридичної допомоги малозабезпеченим громадянам. Захиснику необхідно надати право самостійно здійснювати у встановленому законом порядку такі слідчі дії, як огляд предметів та документів на місці їх знаходження, а також допит свідків за їх згодою.

12. Потерпілий має отримати рівні права з обвинуваченим. Всі цінності, які знаходились у власності обвинуваченого і були вилучені при розслідуванні справи, або цінності, на які накладено арешт, використовуються в першу чергу для компенсації потерпілому моральної та відшкодування матеріальної шкоди, завданої злочином.

13. Використання в доказуванні матеріалів, отриманих непроцесуальним шляхом, може здійснюватись за умови дотримання принципу верховенства права, і можливе лише за умови, що з’ясовано й може бути перевірене джерело і спосіб їх здобуття; ці дані здобуті відповідно до вимог закону без недопустимого обмеження чи звуження прав і свобод громадян, передбачених процесуальним законодавством, і становлять достовірну інформацію.

14. Доцільно передбачити та регламентувати в КПК України нову слідчу дію «Дослідження місця злочину групою спеціалістів».

15. Систему існуючих слідчих дій слід розширити шляхом визначення процесуальної форми таких методів отримання інформації, як «безпосереднє спостереження» та «затримання на місці злочину чи з поличним».

16. Перелічені в ч. 1 ст. 106 КПК України підстави затримання підозрюваного можуть розглядатися тільки як підстави застосування слідчої дії «Затримання на місці злочину чи з поличним». Тимчасове взяття під ватру (на термін до сімдесяти двох годин) слід відносити до числа тимчасових запобіжних заходів, яке може здійснюватись лише за наявності неспростовних доказів і за мотивованою постановою органу дізнання, слідчого чи прокурора.

17. Допустимим у кримінальному процесі України може вважатися лише компроміс, за якого вину обвинуваченого беззаперечно доведено в судовому процесі.

18. Модель спрощеного судочинства, закладена в ч. 3-5 ст. 299 КПК України, підлягає виключенню як норма, що скасовує суттєві гарантії встановлення об’єктивної істини та звужує права і свободи людини, суперечить

принципу презумпції невинуватості, закріпленому в ст. 62 Конституції України, ст. 22 Конституції України та ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права.

19. Для забезпечення доступу до правосуддя і права на оскарження судового рішення слід спростити механізм апеляційного оскарження вироку суду, а також встановити правило, що жодна судова інстанція України не вправі відмовити в прийнятті апеляційної чи касаційної скарги учасника процесу, який відстоює свої права.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Монографії

1. Тертышник В. М. Проблемы теории и практики доказывания на досудебных стадиях современного уголовного процесса : монография / В. М. Тертышник. – Сумы : Сумской гос. ун-т, 1995. – 196 с.

2. Тертышник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі : монографія / В. М. Тертишник. – Дніпропетровськ : Юридична академія МВС України, 2002. – 432 с.

3. Тертышник В. М. Верховенство права та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України : монографія / В. М. Тертишник. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2009. – 404 с..

Підручники

4. Тертышник В. М. Кримінально-процесуальне право України : підручник. – 4-те вид., доп. і перероб. / В. М. Тертишник. – К. : А. С. К., 2003. – 1076 с.

5. Тертышник В. М. Кримінально-процесуальне право України : підручник. – 5-те вид., доп. і перероб. / В. М. Тертишник. – К.: А. С. К., 2007. – 848 с.

Посібники, коментарі законів

6. Тертышник В. М. Доказательства и доказывание в уголовном процессе / В. М. Тертышник. – Х. : Ин-т внутр. дел, 1992. – 80 с.

7. Тертышник В. М. Нетрадиционные способы и формы собирания и исследования доказательств при расследовании преступлений / В. М. Тертышник. – Х. : ХИВД, 1994. – 56 с.

8. Тертышник В. М. Обыск / В. М. Тертышник. – Х. : Гриф, 1997. – 36 с.

9. Тертышник В. М. Теория доказательств : Учебное издание (Гл. 1, 2 та розд. 1-5 гл. 3) / В. М. Тертышник, С. В Слинько. – Х. : Арсис, 1998. – 256 с.

10. Тертышник В. М. Кримінально-процесуальне право України : Навч. посібник / В. М. Тертишник. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 576 с.

11. Тертышник В. М. Уголовный процесс : Учеб. пособие. – 2-е изд., пер. и доп. / В. М. Тертышник. – Х. : Арсис, 1999. – 528 с.

12. Тертышник В. М. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Украины / В. М. Тертышник. – К. : А. С. К., 2001. – 768 с.

13. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. – К. : А. С. К., 2002. – 1056 с.

14. Тертишник В. М. Дізнання в міліції та митних органах : Навч. посібник (розд. 1, 3.1-3.5, 3.7) [Макаренко Е. І., Тертишник В. М., Лобойко Л. М., Ліпінський В. В., Шиян А. Г.]. – Дніпропетровськ : Юрид. акад. М-ва внутр. справ, 2003. – 452 с.

15. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник. – К. : Видавничий дім «Юридична книга», 2008. – 992 с.

16. Тертишник В. М. Зразки юридичних документів: Настільна книга слідчого : Навчальний посібник [для студ. вищ. навч. зал.] / В. М. Тертишник. – К. : Правова єдність, 2009. – 344 с.

Статті в наукових фахових виданнях України

17. Тертишник В. Проблеми розвитку процесуальної форми і гарантій правосуддя / В. Тертишник // Право України. – 2001. – №1. – С. 91-93.

18. Тертишник В. М. Концептуальні проблеми допустимості використання в доказуванні фактичних даних, здобутих органами оперативно-розшукової юрисдикції // Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВС України : збірник наукових праць. – 2000. – № 1. – С. 199-208.

19. Тертишник В. Проблеми розвитку концептуальної моделі системи принципів кримінального процесу / В. Тертишник // Вісник прокуратури. – 2001. – № 5. – С. 26-34.

20. Тертишник В. Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу / В. Тертишник // Вісник Української академії державного управління при Президентові України. - 2001. – №4. – С. 321-327.

21. Тертишник В. Гарантії недоторканності сфери приватного життя людини / В. Тертишник // Вісник прокуратури. – 2001. – №2. – С.7-13.

22. Тертишник В. Концептуальні аспекти прокурорського нагляду / В. Тертишник // Вісник прокуратури. – 2002. – № 6. – С.13-19.

23. Тертишник В. Компроміс у кримінальному процесі / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 11. – С. 107-111.

24. Тертишник В. М. Удосконалення процесуального статусу слідчого: старі та нові проблеми / В. М. Тертишник // Вісник прокуратури. – 2002. – № 1. – С. 38-44.

25. Тертишник В. М. Функція розслідування: концептуальні проблеми вдосконалення організації, статусу та процесуальної форми діяльності слідчого

/ В. М. Тертишник // Науковий вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ : збірник наукових праць. – 2002. – № 3. – С. 153-163.

26. Тертишник В. Проблеми процесуальної форми затримання особи у кримінальному процесі / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 8. – С. 99-103.

27. Тертишник В. Суд присяжних: суть ідеї, історичний досвід, перспективи становлення та актуальні проблеми сьогодення / В. Тертишник // Юридична Україна. – 2003. – № 8. – С. 17-19.

28. Тертишник В. Мова і стиль юридичних документів / В. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 9. – С. 3-5.

29. Тертишник В. Концептуальна модель КПК України й актуальні проблеми реалізації ідей правової держави у сфері правосуддя / В. Тертишник // Право України. – 2003. – № 11. – С. 89-94.

30. Тертишник В. М. Концептуальна модель Кримінально-процесуального кодексу України / В. М. Тертишник // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 2003. – № 4. – С. 41-48.

31. Тертишник В. Концепція Кримінально-процесуального кодексу України та актуальні проблеми правосуддя / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2003. – № 6. – С. 39-46.

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

33. Тертишник В. Концептуальні проблеми розподілу влади: до становлення сучасної моделі правової держави в контексті політичної реформи в Україні / В. Тертишник // Юридична Україна. – 2003. – № 3. – С. 13-16.

34. Тертишник В. М. Реформа кримінально-процесуального законодавства: чи буде дано відповіді на виклик часу / В. Тертишник // Науковий вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ – 2004. – Спеціальний випуск № 1 (16). – С. 246-253.

35. Тертишник В. Без суду і слідства: гострі кути реформування кримінально-процесуального законодавства / В. Тертишник // Юридичний журнал. – 2004. – № 11. – С. 116-118.

36. Тертишник В. Гармонізація права і влади: Чи дамо відповідь на виклик часу / В. Тертишник // Юридичний журнал. – 2005. – № 8. – С. 124-128.

37. Тертишник В. Деякі питання створення Національного бюро розслідувань та удосконалення статусу слідчого / В. Тертишник // Юридичний журнал. – 2005. – № 10. – С. 114-117.

38. Тертишник В. М. Концептуальна модель забезпечення верховенства права і гармонізації державної політики у сфері кримінальної юстиції / В. Тертишник // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ : збірник наукових праць. – 2006. – Спеціальний випуск № 1 (28). – С. 22-29.

39. Тертишник В. Концептуальні засади державної політики у сфері кримінальної юстиції / В. Тертишник // Юридичний журнал. – 2006. – №8 (50). – С. 45-47.

40. Тертишник В. Незалежне судочинство – отже не маніпулятивне / В. Тертишник // Віче. – 2006. – № 9-10. – С. 54-55.

41. Тертишник В. Гострі кути судово-правової реформи / В. Тертишник // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – №1. – С.65-72.

42. Тертишник В. Безпосереднє виявлення та технічне документування злочину / В. Тертишник // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ : збірник наукових праць. – 2009. – № 3. – С. 228-236.

Тези виступів на конференціях, круглих столах, семінарах

43. Тертышник В. М. Гарантии истины, свободы и справедливости в уголовном процессе / В. М. Тертышник // Конституційні гарантії захисту людини у сфері правоохоронної діяльності : Матер. наук.-практ. конф. (24-25 вересня 1999 р.). – Дніпропетровськ: Дніпроп. юрид. ін.-т МВС України, 1999. – №9. – С. 44-52.

44. Тертишник В. Концептуальні проблеми удосконалення статусу та процесуальної форми діяльності слідчого / В. Тертишник // Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні. – Донецьк, 2003. – С. 47-57.

45. Тертишник В. Концептуальні проблеми правової держави та вдосконалення судівництва в Україні / В. Тертишник // Державна політика у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні : Матер. наук.-практ. семінару (28 лютого 2008 р., Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ). – Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутрішніх справ, 2008. – С. 124-128.

46. Тертишник В. Верховенство права і проблеми конституціоналізму та референтної демократії / В. Тертишник // Матеріали круглого столу з актуальних проблем конституційного права (24 квітня 2008 р., Криворізький факультет Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ). – Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2008. – С. 3-7.

Статті в наукових виданнях інших країн

47. Тертышник В. М. Проблемы истины и гарантии защиты прав и свобод человека в уголовном процессе / В. М. Тертышник // Закон и жизнь. – Кишинев, 1999. – №9. – С. 8-13.

48. Тертышник В. М. Концептуальная модель системы принципов уголовного процесса правового государства / В. Тертышник // Вестник Академии МВД Республики Беларусь. – 2003. – №2 (6). – С.190-195.

49. Тертышник В. М. Компромисс в уголовном процессе Украины, России и США / В. М. Тертышник // Право и политика. – 2003. – № 8. – С. 62-67.

50. Тертышник В. Непосредственное обнаружение и техническое документирование преступного деяния (концептуальная модель процессуального института и нового следственного действия) / В. Тертышник // Право и политика. – 2004. – № 5. – С. 113-118.

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

АНОТАЦІЇ

Тертышник В. М. Гарантії прав і свобод людини та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. – Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, Дніпропетровськ, 2009.

Запропоновано шляхи вирішення проблеми реалізації принципу верховенства права у сфері правосуддя, забезпечення встановлення істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному судочинстві, використання в доказуванні у кримінальних справах матеріалів, отриманих органами оперативно-розшукової й адміністративної юрисдикції; розроблено теоретичні моделі нових слідчих дій; сформульовано концептуальну модель системи принципів кримінального процесу та принципів доказового права; визначено гарантії недоторканності сфери особистого життя людини; внесено пропозиції щодо вдосконалення законодавства, розвитку юридичної форми, теорії й практики доказування.

Надано пропозиції щодо регламентації в КПК України як нової слідчої дії «дослідження місця події групою спеціалістів», а також висвітлено необхідність доповнити систему існуючих слідчих дій шляхом визначення процесуальної форми таких методів отримання інформації, як «безпосереднє спостереження» та «затримання на місці злочину чи з поличним».

Розглянуто проблеми судового компромісу та вдосконалення процесуальних інститутів мирової угоди і дієвого каяття, становлення суду присяжних.

Ключові слова: істина, докази, права і свободи людини, слідчі дії, процесуальні гарантії,

Тертышник В. М. Гарантии прав и свобод человека и обеспечение установления истины в уголовном процессе Украины. – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс и криминалистика; судебная

экспертиза; оперативно-розыскная деятельность. – Днепропетровский государственный университет внутренних дел, Днепропетровск, 2009.

Предложены пути реализации принципа верховенства права в сфере правосудия, обеспечения установление истины, защиты прав и свобод человека.

Разработана концептуальная модель системы принципов уголовного процесса. Отправляясь от идеи презумпции добропорядочности человека, определены принципы допустимости ограничения прав и свобод только при условии крайней необходимости, привлечения к уголовной ответственности только при условии доказанности вины, документированности, неприкосновенности личной жизни, реабилитации незаконно привлеченных к ответственности.

Раскрыты пути реализации принципа диспозитивности и публичности в уголовном процессе Украины. Определены гарантии неприкосновенности сферы личной жизни человека, внесены предложения по определению в законе принципа неприкосновенности личной жизни.

Обоснованы предложения по совершенствованию статуса обвинителя и защитника, потерпевшего и обвиняемого. Предложено использовать в уголовном процессе понятие подследственного, дана его дефиниция и раскрыты предложения по регламентации его статуса.

Обоснована необходимость отмежевания функции расследования и процессуального контроля от административной власти. Предложено предоставить следователю и прокурору статус неприкосновенности, усовершенствовать статус судей, укрепить принцип процессуальной самостоятельности и независимости следователя.

Определено, что защитником в уголовном процессе может быть любой специалист в области права, если законом ему не запрещено осуществлять юридическую помощь и нет предусмотренных ст. 61 УПК Украины оснований отвода от участия в деле.

Внесены предложения по совершенствованию процессуальной формы правосудия, укреплению гарантий прав и свобод человека при производстве следственных действий.

Раскрыты пути использования в доказывании по уголовным делам материалов, полученных органами оперативно-розыскной и административной юрисдикции.

Обоснована необходимость регламентации в законе нового следственного действия «Исследование места преступления группой специалистов», а также дополнить систему существующих следственных действий такими новыми процессуальными институтами, как «непосредственное наблюдение» и «задержание с поличным». Разработаны теоретические модели новых следственных действий («непосредственное наблюдение», «задержание с поличным»), внесены предложения по совершенствованию процессуальной формы обыска, освидетельствования, следственного эксперимента и иных следственных и процессуальных действий.

Рассмотрены проблемы компромисса в уголовном процессе и усовершенствования институтов мирового соглашения и деятельного раскаяния, становления суда присяжных.

Ключевые слова: истина, доказательства, права и свободы человека, следственные действия, процессуальные гарантии.

Tertyshnyk V. M. Guarantees of human rights and freedoms and ensuring of establishing of truth in criminal procedure of Ukraine. – Manuscript.

The thesis for doctoral degree in law on speciality 12.00.09 – criminal procedure and criminalistics; forensic inquiry; operational search activity. – The Dnipropetrovs'k State University of Internal Affairs, Dnipropetrovs'k, 2009.

The ways of solving of some problems of the guarantee of the establishment of the truth and the protection human rights and freedoms, utilization in proving some criminal cases, getting by the bodies of administrative and investigator jurisdiction. The theoretical models of the new investigatory actions have been elaborated, the conceptional model of the system of principles of the criminal procedure has been formulated; the principles and the basis of law evidence the proposals of the legislation have been formulated. The guarantees of the inviolability of the person's privacy has been determined, legal forms, theory and practice of proving have been entered.

Problems of the compromise in criminal procedure and improvements of institutes of the amicable agreement and active repentance becoming of a jury are considered.

Offers on perfection of the remedial form of justice, strengthening of guarantees of human rights and freedoms by carrying out of investigatory actions are made.

Ways of use in proving on criminal cases of the materials received by bodies of operational-search and an administrative jurisdiction are discovered.

Key words: truth, proving, rights and freedoms, investigatory actions, criminal procedure guarantees.