

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

На правах рукопису

УДК 343.121.4 (477)

МАЛАХОВА ОЛЬГА ВАЛЕНТИНІВНА

РЕАЛІЗАЦІЯ ІНСТИТУТУ СПРИЯННЯ ЗАХИСТУ
У КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ДОКАЗУВАННІ

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

Дисертація
на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник –
доктор юридичних наук, доцент
ГЛОВІЮК Ірина Василівна

Одеса – 2016

ЗМІСТ

ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1. ПРАВОВА ПРИРОДА ІНСТИТУТУ СПРИЯННЯ ЗАХИСТУ	16
1.1. Історія розвитку теорії <i>favor defensionis</i>	16
1.2. Сприяння захисту як інститут кримінального процесуального права	28
1.3. Значення сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні	39
1.4. Правова природа матеріалів, одержаних стороною захисту під час кримінального провадження	44
Висновки до Розділу 1	52
РОЗДІЛ 2. РЕАЛІЗАЦІЯ ІНСТИТУТУ СПРИЯННЯ ЗАХИСТУ У КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ДОКАЗУВАННІ У ДОСУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	54
2.1. Збирання доказів стороною захисту у досудовому розслідуванні	54
2.2. Реалізація інституту сприяння захисту у процесуальній діяльності сторони обвинувачення зі збирання доказів під час досудового розслідування	77
2.3. Реалізація інституту сприяння захисту під час заявлення стороною захисту клопотань, що спрямовані на збирання та перевірку доказів	94
2.4. Реалізація інституту сприяння захисту під час ознайомлення стороною захисту з матеріалами досудового розслідування	102
Висновки до Розділу 2	114
РОЗДІЛ 3. РЕАЛІЗАЦІЯ ІНСТИТУТУ СПРИЯННЯ ЗАХИСТУ У КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ДОКАЗУВАННІ ПІД ЧАС СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ.....	117
3.1. Реалізації інституту сприяння захисту під час дослідження доказів у судовому розгляді	117
3.2. Реалізація інституту сприяння захисту при визнанні доказів недопустимими.....	134

3.3. Активність суду у кримінально-процесуальному доказуванні під час судового розгляду у контексті сприяння захисту	145
Висновки до Розділу 3	159
ВИСНОВКИ.....	162
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	166
ДОДАТКИ.....	209

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВССУ – Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

Конвенція – Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.

КПК України – Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р.

КПК України 1960 року – Кримінально-процесуальний кодекс України 1960 р.

П. – пункт

Ст. – стаття

Ч. – частина

ВСТУП

Актуальність теми. Тенденції реформування кримінального процесуального законодавства більшості країн світу, в тому числі й України, спрямовані на розширення змагальності у кримінальному судочинстві. Втілюючи у кримінальному провадженні України дану конституційну засаду, законодавець не обмежив дію змагальності судовими стадіями кримінального процесу, а поширив її на досудове розслідування.

Відповідно до п. 5.9 Указу Президента України «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки», удосконалення процесуального забезпечення справедливості і права на захист під час кримінального провадження передбачає надання широкого кола процесуальних повноважень стороні захисту на стадіях досудового і судового розгляду, а також на етапі апеляційного оскарження рішення, забезпечуючи рівні процесуальні можливості, в тому числі щодо збору доказів як для сторони захисту, так і для сторони обвинувачення, посилення контролю з боку суду стосовно застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою [182].

Основною умовою реалізації змагальності у кримінальному провадженні є забезпечення процесуальної рівності сторін, що не потребує наділення обвинувачення та захисту однаковими процесуальними правами, але вимагає дотримання балансу процесуальних можливостей сторін кримінального провадження. Процесуальна рівність сторін у кримінальному судочинстві досягається за допомогою інституту сприяння захисту (*favor defensionis*), призначенням якого є компенсація менших процесуальних можливостей сторони захисту щодо обстоювання своєї правової позиції.

Реалізація змагальності та забезпечення права на захист досягається через участь сторони захисту у кримінально-процесуальному доказуванні. Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) розширює можливості сторони захисту у кримінально-процесуальному доказуванні,

передбачаючи для неї певні способи збирання доказів. Проте процесуальні можливості підозрюваного та захисника щодо самостійного збирання доказів під час досудового розслідування не забезпечують реалізацію змагальності у кримінальному провадженні в повному обсязі, крім того, така нерівність прав сторін кримінального провадження у доказуванні не усувається під час судового провадження. Розширення прав сторони захисту у кримінально-процесуальному доказуванні повинно відбуватися з урахуванням специфіки її процесуальної діяльності, оскільки не можна наділити підозрюваного (обвинуваченого), захисника процесуальними правами зі збирання доказів, якими користується сторона обвинувачення. Таким чином, особливий науковий інтерес представляє реалізація інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні як правового засобу, спрямованого на нейтралізацію різниці обсягу прав сторони обвинувачення і сторони захисту щодо збирання доказів у кримінальному процесі.

До проблеми сприяння захисту у кримінальному провадженні зверталися такі науковці, як: Р.В. Багдасаров, О.А. Банчук, Л.Є. Владіміров, І.Ю. Гловацький, Л.В. Головкин, В.Г. Гончаренко, С.В. Гончаренко, Я.П. Зейкан, Є.О. Карякін, О.М. Ларін, К.В. Легких, Л.М. Лобойко, Т.А. Лотиш, А.І. Макаєв, І.Б. Михайловська, М.А. Міхеєнкова, М.Г. Моторигіна, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, О.В. Піюк, В.О. Попелюшко, О.В. Смірнов, В.К. Случевський, Ю.І. Стецовський, М.С. Строгович, І.Я. Фойницький, Б.І. Яворський, О.Г. Яновська, Арі-Матті Нутіла (Ari-Matti Nuutila), Єжі Скорупка (Jerzy Skorupka), Ларс Хеумен (Lars Heuman), Ліза Ландсверк (Lise K. Landsverk), Матті Толванен (Matti Tolvanen), Пер Хенрік Ліндблом (Per Henrik Lindblom), Фенівесі Чаба (Fenyvesi Csaba) та ін.

Проблеми участі сторони захисту у кримінально-процесуальному доказуванні досліджувались у працях Г.І. Алейникова, Н.М. Басай, А.М. Бірюкової, Т.В. Варфоломеевої, В.К. Волошиної, С.І. Виборнової, І.Ю. Гловацького, І.В. Гловюк, В.Г. Гончаренка, В.О. Гринюка, Ю.М. Грошевого, Я.П. Зейкана, Л.Б. Ісмаїлової, О.В. Капліної, С.О. Ковальчука, Т.В. Корчевої, О.Ю. Костюченко, О.П. Кучинської,

Л.М. Лобойка, В.Г. Лукашевича, Т.В. Лукашкіної, О.Ю. Ланя, П.А. Лупінської, О.А. Ляша, В.А. Люліч, А.І. Макаркіна, Є.Г. Мартинчика, В.Т. Маляренка, М.А. Маркуш, О.Р. Михайленка, М.М. Михеєнка, А.С. Нерсисяна, М.О. Ноздріної, В.Т. Нора, Н.М. Обрізан, М.А. Погорецького, М.М. Погорецького, В.О. Попелюшка, П.І. Репешка, О.В. Рибалки, Н.М. Сенченко, Д.Б. Сергєєвої, М.І. Сірого, Є.В. Смирнова, О.С. Старенького, С.М. Стахівського, М.М. Стоянова, О.Ю. Татарова, В.М. Тertiшника, Г.К. Тетерятник, А.М. Титова, І.А. Тітка, В.М. Трофименка, В.В. Тютюнника, Л.Д. Удалової, Р.А. Чайки, А.П. Черненка, С.С. Чернявського, Н.П. Черняк, В.П. Шибіка, О.Г. Шило, В.І. Шишкіна, А.Г. Шияна, М.Є. Шумила, О.Г. Яновської та ін.

У 2010 р. була захищена кандидатська дисертація Б.І. Яворського на тему: «Сприяння захисту як необхідна умова забезпечення функціонування засади змагальності у кримінальному судочинстві», проте вона була підготовлена на основі законодавства, яке втратило чинність у 2012 р.

У сучасній українській доктрині на основі КПК України 2012 р. інститут сприяння захисту комплексно не досліджувався. Враховуючи те, що чинний КПК України поширив основи змагальності й на досудове розслідування, виникає необхідність законодавчого забезпечення процесуальної рівності сторін кримінального провадження та її практичної реалізації. У зв'язку з цим особливої актуальності набуває подальше наукове дослідження реалізації інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні, зокрема, у контексті забезпечення балансу процесуальних можливостей сторін кримінального провадження щодо збирання доказів.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконувалося у межах плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія» «Удосконалення сучасного кримінально-процесуального законодавства та забезпечення його ефективності в умовах правової реформи» на 2011-2015 рр. як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Теоретичні та практичні проблеми

забезпечення сталого розвитку української державності та права» на 2011-2015 рр. (державний реєстраційний номер 0110U000671).

Мета і завдання дослідження. Мета дисертаційного дослідження полягає у розробці науково обґрунтованої концепції функціонування інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні.

Дана мета зумовила визначення та вирішення таких завдань:

проаналізувати доктринальний розвиток теорії *favor defensionis*;

з'ясувати суть та зміст *favor defensionis* як інституту кримінального процесуального права;

визначити значення сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні;

систематизувати процесуальні можливості сторони захисту щодо самостійного збирання доказів під час досудового розслідування;

охарактеризувати процес збирання доказів під час досудового розслідування сторонами кримінального провадження з урахуванням функціонування інституту сприяння захисту;

визначити правовий порядок дослідження доказів під час судового розгляду у суді першої інстанції в контексті сприяння захисту;

сформулювати науково-обґрунтовані пропозиції щодо внесення змін та доповнень до КПК України у контексті реалізації інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні.

Об'єктом дослідження є правовідносини, що виникають у процесі збирання, перевірки та оцінки доказів у кримінальному провадженні.

Предметом дослідження є проблеми реалізації інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні.

Методи дослідження. Під час дослідження застосовувалися загальнонаукові і спеціальні методи пізнання. Історико-правовий метод дав можливість виділити напрямки доктринального розвитку теорії *favor defensionis* (п. 1.1). Метод системного аналізу використовувався при визначенні *favor defensionis* як інституту кримінального процесуального права (п. 1.2). Завдяки використанню методу системно-структурного аналізу було визначено

структуру інституту сприяння захисту (п.п. 1.2, 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3.1, 3.2, 3.3). Формально-юридичний метод застосовувався при аналізі норм чинного кримінального процесуального права України з метою виявлення особливостей реалізації виняткових прав сторони захисту у кримінально-процесуальному доказуванні (п.п. 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3.1, 3.2, 3.3). За допомогою порівняльного методу було проаналізовано розподіл тягаря доказування між стороною обвинувачення та стороною захисту у кримінальному провадженні України з урахуванням міжнародно-правових актів, зарубіжного законодавства та практики Європейського суду з прав людини (далі –ЄСПЛ) (п. 3.1). Використання формально-логічного методу дозволило визначити понятійний апарат за темою дисертаційного дослідження (п. 1.2). Метод моделювання дав можливість сформулювати конкретні пропозиції щодо вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства України (п.п. 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3.1, 3.2, 3.3).

Нормативну базу наукового дослідження становлять Конституція України, міжнародно-правові акти в галузі прав людини, акти кримінального процесуального та кримінального законодавств України та інших держав (КПК Азербайджанської Республіки, КПК Естонської Республіки, КПК Республіки Білорусь, КПК Грузії, КПК Республіки Казахстан, КПК Республіки Молдова, КПК Російської Федерації, КПК Туркменістану, КК Австрійської Республіки, КК Аргентинської Республіки, КК Китайської Народної Республіки, КК Французької Республіки), практика ЄСПЛ.

Емпіричну базу дисертаційного дослідження становлять узагальнення судової практики Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, узагальнення судової практики Апеляційного суду міста Києва, а також судові рішення місцевих судів, розміщені у Єдиному державному реєстрі судових рішень за 2013-2016 роки.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим у вітчизняній науці спеціальним комплексним дослідженням реалізації інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства України, в якій

розроблено концепцію зазначеного інституту з метою забезпечення балансу процесуальних можливостей сторін кримінального провадження щодо збирання доказів.

У межах здійсненого дослідження одержано такі результати, які мають наукову новизну:

вперше:

запропоновано розглядати як частину інституту сприяння захисту сукупність правових норм, що встановлюють обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах сторони захисту;

запропоновано та обґрунтовано доцільність визнання за стороною захисту права витребувати та отримувати лише документи-докази, а не речові докази, через відсутність у сторони захисту можливостей їх зберігання в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України, та складнощі дотримання належної процедури їх збирання;

доведено необхідність надати стороні захисту право огляду захисником змісту Інтернет-сторінок, доступ до яких не обмежується власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту, та запропоновано правила фіксації його результатів, що полягає у протоколюванні та обов'язковому застосуванні безперервного відеозапису;

доведено необхідність доповнення переліку рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора, що можуть бути оскаржені в порядку ст. 303 КПК України,

рішенням слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення;

на основі положень міжнародно-правових актів, зарубіжного законодавства, а також практики ЄСПЛ запропоновано правовий режим презюмування події кримінального правопорушення, вчинення якого інкримінується обвинуваченому, тягар спростування якого покладається на сторону захисту, що можливо лише у кримінальних провадженнях щодо злочинів, які мають підвищений рівень суспільної небезпеки та зачіпають

інтереси не лише однієї особи, а значного кола осіб, суспільства та держави в цілому, у контексті розподілу тягаря доказування та сформовано умови правомірності такого презюмування, за яких не нівелюється презумпція невинуватості;

доведено, що суд не має права відмовляти стороні захисту в дослідженні висновку експерта та у допиті свідків з тієї підстави, що інформація про висновки експерта та про свідків не була відкрита в порядку ст. 290 КПК України;

доведено, що при розгляді клопотання про визнання доказу недопустимим діє презумпція недопустимості доказу, яку необхідно спростувати тому учаснику судового провадження, який подав суду доказ;

удосконалено:

визначення сприяння захисту, під яким розуміється інститут кримінального процесуального права, що охоплює сукупність правових норм, які наділяють сторону захисту винятковими правами та встановлюють обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах сторони захисту, з метою врівноваження комплексу прав та можливостей сторін кримінального провадження для відстоювання власних тверджень перед судом і заперечення доводів сторони обвинувачення;

підхід, відповідно до якого інститут сприяння захисту охоплює виняткові права сторони захисту: право обвинуваченого, який обвинувачується у вчиненні злочину, за яке передбачено довічне позбавлення волі, на розгляд кримінального провадження судом присяжних; право підозрюваного (обвинуваченого) знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють, обвинувачують; право підозрюваного (обвинуваченого) мати захисника; право підозрюваного (обвинуваченого) не говорити нічого з приводу підозри проти нього, обвинувачення або у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання; право підозрюваного (обвинуваченого) давати пояснення, показання з приводу підозри, обвинувачення, в тому числі й неправдиві, чи в будь-який момент відмовитися їх давати; право сторони захисту звернутися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді у

разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні такого клопотання; право сторони захисту не надавати прокурору доступ до будь-яких матеріалів, які можуть бути використані прокурором на підтвердження винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення; право сторони захисту виступати у судових дебатах після прокурора та право на останню репліку під час судових дебатів; право обвинуваченого на останнє слово; право засудженого, який перебуває під вартою, подавати касаційну скаргу протягом трьох місяців з моменту отримання копії вироку, а не з моменту проголошення судового рішення, як для інших учасників судового провадження;

теоретичні положення щодо обов'язковості задоволення стороною обвинувачення та судом клопотань сторони захисту, спрямованих на встановлення обставин, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого чи пом'якшують його покарання;

аргументацію необхідності посилення стороною обвинувачення на докази у повідомленні про підозру, оскільки такий обов'язок слідчого, прокурора забезпечить реалізацію права підозрюваного знати в чому його підозрюють в межах, визначених ст. 6 (3) (а) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод;

дістало подальшого розвитку:

точка зору про те, що сприяння захисту є інститутом кримінального процесуального права, оскільки відповідає наступним ознакам правового інституту як: однорідність соціального змісту; юридична єдність правових норм; специфіка засобів правового регулювання;

положення про те, що умовою реалізації засади змагальності у кримінальному провадженні є функціонування інституту сприяння захисту, що обумовлює процесуальну рівність сторін кримінального провадження шляхом забезпечення балансу процесуальних можливостей обвинувачення та захисту щодо збирання доказів;

аргументація можливості проведення захисником огляду, не пов'язаного із застосуванням процесуального примусу, та пропозиції про його законодавчу регламентацію, що має містити умови проведення огляду та вимоги до фіксації

провадження даної слідчої (розшукової) дії;

твердження, що отримані стороною захисту фактичні дані повинні визнаватись доказами з моменту їх одержання, оскільки момент визнання їх доказами в контексті змагальності не може залежати від суб'єктивної думки сторони обвинувачення про приєднання джерел такої інформації до матеріалів кримінального провадження;

аргументація необхідності запровадження у кримінальному процесуальному законодавстві України концепції «асиметрії правил допустимості доказів», яка має застосовуватися до виправдувальних доказів, отриманих стороною обвинувачення з порушенням процесуальної форми за клопотанням сторони захисту.

Практичне значення одержаних результатів. Висновки і пропозиції, сформульовані в дисертаційній роботі, можуть бути використані у:

науково-дослідній сфері – для подальшої розробки проблеми забезпечення процесуальної рівності сторін кримінального провадження (Акт впровадження у навчальний та науково-дослідний процес юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка від 30.12. 2015р.);

правотворчій діяльності – для розробки науково обґрунтованих пропозицій щодо удосконалення норм кримінального процесуального законодавства України;

навчальному процесі – при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Судовий контроль у кримінальному судочинстві», «Прийняття кримінально-процесуальних рішень», «Актуальні проблеми кримінального процесу України», «Кримінальне процесуальне доказування», «Участь адвоката в кримінальному провадженні» (Акт впровадження у навчальний та науково-дослідний процес юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка від 30 грудня 2015 р., Акт про впровадження в навчальну діяльність Національного університету «Одеська юридична академія» від 20 червня 2016 р.);

правозастосовній діяльності – для удосконалення практики діяльності

органів досудового розслідування, прокуратури та суду щодо забезпечення прав сторони захисту при проведенні процесуальних дій та прийнятті процесуальних рішень.

Апробація результатів дисертації. Висновки та положення дисертаційного дослідження обговорювалися на засіданнях кафедри кримінального процесу, міжкафедральному семінарі кафедр кримінального процесу та криміналістики Національного університету «Одеська юридична академія». Основні результати наукового дослідження оприлюднені на наукових та науково-практичних конференціях і семінарах, у тому числі на: V Міжнародній науково-практичній конференції, присвяченій XX-річчю Національної академії правових наук України «Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики» (м. Одеса, 1 листопада 2013 р.); Всеукраїнській науково-практичній Інтернет-конференції «Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні» (м. Одеса, 27 листопада 2013 р.); VI Міжнародній науково-практичній конференції «Роль та місце ОВС у розбудові демократичної правової держави» (м. Одеса, 4 квітня 2014 р.); Круглому столі, присвяченому 80-річчю з дня народження професора А.Я. Дубинського «Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах» (м. Київ, 4 квітня 2014 р.); Міжнародній науково-практичній конференції, присвяченій ювілею академіка С.В. Ківалова (м. Одеса 16-17 травня 2014 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Правова політика в Україні: питання теорії та практики» (м. Київ, 24 жовтня 2014 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування» (м. Одеса, 17 квітня 2015 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України» (м. Одеса 15-16 травня 2015 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання державотворення в Україні» (м. Київ, 22 травня 2015 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Досудове провадження по матеріалах та кримінальних справах: стан, проблеми та перспективи» (Республіка Білорусь, м. Мінськ, 29 травня

2015 р.); V Міжнародній науковій конференції «Адвокатура: минуле та сучасність» (м. Одеса, 14 листопада 2015 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Теоретичні аспекти організації досудового розслідування» (м. Харків, 4 грудня 2015 р.); Дистанційній конференції «Криміналістичні та кримінально-процесуальні засоби оптимізації досудового розслідування» (м. Одеса, 2 квітня 2016 р.); Круглому столі «Інформаційне та науково-методологічне забезпечення досудового розслідування й судового провадження» (м. Запоріжжя, 21 квітня 2016 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції» (м. Одеса, 20 травня 2016 р.).

Публікації. Основні положення дисертації відображені у 20 публікаціях, у тому числі 4 статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 1 статті, опублікованій у зарубіжному періодичному виданні, 15 тезах доповідей на наукових, науково-практичних конференціях, засіданнях круглих столів.

Структура дисертації. Дисертація складається зі вступу, 3 розділів, що включають 11 підрозділів, висновків, списку використаних джерел (354 найменування) та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 213 сторінок, із них основний текст – 165 сторінок, додатки (2) – 5 сторінок.

РОЗДІЛ 1.

ПРАВОВА ПРИРОДА ІНСТИТУТУ СПРИЯННЯ ЗАХИСТУ

1.1. Історія розвитку теорії favor defensionis

Більшість науковців, які досліджували реалізацію favor defensionis у кримінальному судочинстві, констатують його давнє походження. Так, Е.О. Карякін та І.Л. Петрухін зазначають, що правило «favor defensionis» сформувалось ще в Стародавньому Римі та дотримується дотепер в цивілізованому судочинстві [81; 163, 118]. І.Ю. Гловацький та Т.А. Лотиш указують лише, що дане правило відоме ще з сивої давнини, не вдаючись до деталізації його походження [40, 123; 125, 104]. Зазначимо, що ряд юридичних переваг сторони захисту, які є елементами favor defensionis, дійсно були закріплені ще в римському праві, наприклад, було встановлено правило, відповідно до якого обвинуваченому надавалося на третину більше часу для промови в суді, аніж обвинувачу [154, 40]; якщо при підрахунку голосів присяжних у суді голоси розподіляли порівну, то обвинувачений вважався виправданим [309, 48]. Але погоджуємося з М.А. Міхеєнковою, яка вказує, що будь-яких підстав стверджувати, що термін «favor defensionis» був притаманний власне римському кримінальному процесу, у нас немає. Більш точним буде твердження, що аналізований термін був вироблений в ході рецепції римського права в першу чергу німецькими процесуалістами, що спиралися передусім на дух римського права, хоча і не без урахування сучасних їм реалій кримінального процесу [141, 21].

Зі становленням розшукового процесу в процесуалістів виник значний науковий інтерес до favor defensionis, який розглядався як засіб компенсації недоліків формальної системи доказів та інквізиційних основ у кримінальному судочинстві, що перетворили обвинуваченого з суб'єкта на об'єкт кримінально-процесуальних відносин та нівелювали його право на захист. Німецький процесуаліст Б. Карпцов був одним із перших науковців, що вказував на необхідність існування в розшуковому кримінальному процесі favor defensionis

як принципу «найбільшого сприяння захисту», що гарантував права обвинуваченого в зв'язку зі застосуванням до нього катування [353]. Науковець вбачав *favor defensionis* насамперед у доказовому праві, а саме в двох його аспектах. По-перше, автор указував на допустимість подання виправдувальних доказів на будь-яких стадіях кримінального процесу, у тому числі і після винесення обвинувального вироку, набрання ним законної сили і звернення до виконання. Заява засудженого про наявність у нього додаткових доказів може спричинити зупинення виконання вироку і призначення йому судом строків для їх подання. По-друге, Б. Карпцов зазначав, що сила сприяння захисту в тому, що більшість доказів, які допустимі на користь обвинуваченого, були б неприйнятні проти нього [141, 22-23].

Інший німецький процесуаліст К. Міттермайер *favor defensionis* визначав як особливі переваги захисту. Але науковець висловлювався проти надання захисту права представлення доказів без дотримання правил, які забезпечують юридичну достовірність, та зазначав, що при визначенні дійсної сили і ступеня досконалості доказів захисту слід керуватися тими ж правилами, які існують для оцінки доказів обвинувачення. Утім К. Міттермайер визнавав за захистом особливі переваги, що полягали в наступному: усі припущення завжди трактуються на користь невинуватості підсудного; при однаковому ступені достовірності свідки, які говорять на користь обвинуваченого, мають перевагу перед тими, що свідчать проти нього; недотримання законних вимог у провадженні судових дій служить засобом захисту і при оцінці доказів приймається за основу для полегшення долі обвинуваченого; для виправдання обвинуваченого достатньо лише ймовірності доказів, наданих ним; у всіх сумнівних випадках перевага надається висновку, що більш сприятливий для обвинуваченого [137, 53-54].

Варто зазначити, що *favor defensionis* також був відомий тогочасній науці кримінального процесу Італії. Так, Ф. Каррара, виступаючи за рівність захисту і обвинувачення, указував на право захисту на останнє слово як на виняток з цього правила; у цьому винятку і проявляється так званий *favor defensionis*. Заперечуючи науковцям, що вбачили в цьому винятку щось безрозсудне, автор

заявляв, що хоч загальний початок і є рівність обвинувачення і захисту, але коли зовсім неможливо дотриматися матеріальної рівності, як у даному випадку, питання про те, кому має належати право останнього слова, природно вирішувати на користь обвинуваченого [36, 5].

Отже, можемо зробити висновок, що в розшуковому кримінальному процесі призначення *favor defensionis* полягало в компенсації інквізиційних основ кримінального провадження.

Протягом XIX століття в більшості європейських держав відбулося реформування кримінального процесуального законодавства на основі демократичних принципів. Так, відбулася поступова відмова від системи формальних доказів, гарантувалось обвинуваченому право на захист, забезпечувалася незалежність судової влади, запроваджувалась змагальність у судовому провадженні.

Реформи не обминули й Україну, яка на той час перебувала в складі Російської імперії. У 1864 році було проведено судову реформу, яка запровадила в Росії процес слідчо-обвинувальний [309, 91]. Статут кримінального судочинства 1864 року значно розширював права обвинуваченого в кримінальному судочинстві. Так, йому надавалося право вимагати видачі копій з протоколів та постанов слідчого (ст. 475), право мати захисника (ст. 557), право на доповнення списку свідків, що підлягали виклику до суду (ст. 557), право на мовчання (ст. 685) [253].

Після проведення судової реформи 1864 року дореволюційні процесуалісти звернули увагу на особливості реалізації *favor defensionis* у кримінальному судочинстві Російській імперії.

За словами І.Я. Фойніцького, поступово виявляється необхідність державної допомоги для сторони обвинуваченої зважаючи на те, що державний інтерес правосуддя не мириться з осудом невинуватих, а також необхідності процесуальної рівноправності сторін. Ця допомога не встигла ще зробитися настільки повною, як допомога обвинуваченню, але в сучасному кримінальному процесі помічаються вже виразні її начала. Сюди відносяться також і правила, що сприяють обвинуваченому (*favor defensionis*). До них

науковець відносить наступні положення: кожен вважається невинуватим, доки протилежне не доведене; мовчання підсудного не повинно сприйматися за визнання ним своєї вини; на суді право останнього слова належить підсудному або його захиснику; при поділі голосів суддів або присяжних засідателів віддається перевага тій із рівносілних думок, яка поблажливіша до підсудного; виправдувальні вироки повинні виконуватися швидше, і за силою своєю вони міцніші вироків обвинувальних [304, 12].

Л.Є. Владіміров указував, що логічної основи для *favor defensionis* не існує, але є основа, що впливає зі співчуття і з одного лише міркування, що в сумнівних випадках краще виправдати, ніж засудити. Виправдовуючи винного, юстиція помиляється; засуджуючи невинуватого, юстиція вчиняє злочин [31, 78]. Науковець розглядав реалізацію *favor defensionis* у доказовому праві, розуміючи під ним більш сприятливу умову для виправдувального доказу. Л.Є. Владіміров зазначав, що виправдувальні докази, які надані підсудним, на відміну від обвинувальних, повинні бути настільки достовірними, щоб була представлена лише їх вірогідність, тим часом як обвинувальні докази повинні відповідати ступеню кримінально-судової достовірності. Держава, що є обвинувачем, має доказати винуватість підсудного. Підсудний нічого не зобов'язаний доказувати. Будь-який сумнів у винуватості підсудного тлумачиться на його користь. Але науковець зауважив, що, говорячи про ступінь підтвердження виправдувальних доказів, не маються на увазі ті випадки, коли підсудний зобов'язаний доказати *exceptio veritatis*, тобто доказування заявленого відводу. *Exceptio veritatis* покладає на підсудного *onus probandi*, і представлені докази не можуть обмежуватися сумнівами, а повинні надати кримінально-судову достовірність [32, 101].

На переконання В.К. Случевського, *favor defensionis* є певним правилом, що зобов'язує суд надавати переваги захисту перед обвинуваченням. Це правило знаходить свій прояв у тому, що суд змушений здійснювати такі процесуальні дії, які за своєю природою не допускають повторення, а звідси впливає неминучість порушення принципу рівноправності сторін, надання одній стороні таких способів дій, які не можуть вже бути надані іншій. У силу

цього правила, наприклад, захисту завжди надається право на останнє слово. Науковець також визнавав, що *favor defensionis* проявляє свою дію в тому, що обвинувач зобов'язаний довести судову достовірність своїх доказів, а захист же лише правдоподібність щодо своїх. Це правило проявляє свою дію і після постановлення вироку, тобто в період його оскарження. На думку В.К. Случевського, в процесуальному відношенні *favor defensionis* проявляється також в наступному: в інтересах підсудного встановлюється інститут обов'язкового захисту, що призначається судом; у колективному суді при рівності суддівських голосів надається перевага найсприятливішому для підсудного висновку і при відновленні справи приводи до відновлення є ширші і сприятливіші для інтересів захисту, ніж для інтересів обвинувачення [301, 70-71].

Вищевказане дає підстави стверджувати, що дореволюційні процесуалісти розглядали *favor defensionis* як певний інструментарій, що спрямований на забезпечення процесуальної рівності між обвинувачем та обвинуваченим у кримінальному судочинстві.

Після революційних подій 1917 року відбуваються значні зміни в кримінальному процесуальному законодавстві, що були обумовлені політичним режимом, який склався та той час. Поступова відмова від демократичних засад розпочалася в другій половині 20-х років, починаючи з прийняття Положення про народні суди РСФСР від 30 листопада 1918 року, і остаточно закінчилася в 30-ті роки зі створенням авторитарного політичного режиму.

Так, політичні процеси 1935-1938 років проти провідних діячів комуністичної партії і держави проходили при порушенні елементарних процесуальних норм і були навмисно сфабриковані. Свавілья, репресії, порушення принципів законності стали масовими явищами. Це сприяло тому, що в кримінально-процесуальній науці цілий ряд основних її інститутів був підданий деформації і спотворенню. Помилкова теорія А.Я. Вишинського про «буржуазні» та шкідливі для соціалістичного кримінального процесу принципи змагальності й рівності сторін, про нібито необхідну «гнучкість» закону, формальні вказівки якого вступають у протиріччя з завданнями боротьби з

«ворогами народу», була скрізь сприйнята правозастосовною практикою. Особливої політичної шкоди завдало впровадження в судову практику горезвісної тези про вирішальне доказове значення визнання обвинуваченим своєї вини, яка суперечить презумпції невинуватості [113, 408].

Favor defensionis знову стає об'єктом наукового дослідження з поступовим запровадженням демократичних начал в радянське кримінальне судочинство. Це пов'язано з прийняттям в 1958 році Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік, що чітко закріпили лінію на подальше розширення й охорону прав особистості в радянському кримінальному процесі. Досить згадати запровадження нових гарантій права обвинуваченого на захист, зокрема, шляхом допуску захисника в стадію попереднього розслідування, визначення правового статусу таких учасників процесу, як підозрюваного, потерпілого, покладання на державні органи обов'язки не тільки роз'яснювати учасникам процесу їх права, а й забезпечувати реалізацію цих прав і ін. [156, 12].

Так, М.С. Строгович слушно зазначав, що в захисту є деякі переваги, додаткові права, у порівнянні з прокурором – державним обвинувачем, що має назву – *favor defensionis*. На думку науковця, *favor defensionis* включає такі правові положення, як право підсудного та його захисника завжди говорити, заявляти, пояснювати після прокурора; прокурор зобов'язаний доводити весь зміст обвинувачення, всі обставини, що його стосуються, підсудний та його захисник мають право брати участь у доказуванні, якщо вважають це за необхідне, але обов'язок доказування на них не покладається [225, 48].

Не можна не погодитись з О.М. Ларіним та Ю.І. Стецовським, які вказували, що без забезпечення права на захист процесуальна рівноправність підсудного і прокурора, що його обвинувачує, лише формальне рівноправ'я. Для того, щоб процесуальна рівність з області мрій перетворилося на дійсне правове надбання, необхідна участь у процесі захисника, який має широкі права, що забезпечені реальними гарантіями. У тих же цілях підсудному надаються деякі додаткові права й умови, названі в процесуальній теорії *favor defensionis* (сприяння захисту) [220, 117-119]. О.М. Ларін та Ю.І. Стецовський

до змісту *favor defensionis*, окрім вищевказаних правових положень, додатково відносили: можливість висувати нову версію захисту, яка на попередньому слідстві не фігурувала; при постановленні судового рішення, якщо є розбіжності поміж суддівських думок, необхідно приймати те рішення, яке є найсприятливішим для підсудного; правило, відповідно до якого при виправданні підсудного, або звільнення його від покарання або від відбування покарання, або в разі засудження його до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, суд, в разі знаходження підсудного під вартою, звільняє його негайно в залі судового засідання, також підсудний негайно звільняється з-під варти, якщо справа підлягала закриттю, й у разі надання відстрочки виконання вироку [220, 117-119].

Можемо констатувати, що внаслідок проведення демократичних реформ, які запровадили змагальність у радянському кримінальному процесі, *favor defensionis* знову привернув увагу процесуалістів. Радянські науковці розглядали його так само, як і дореволюційними процесуалістами, – як засіб, що покликаний забезпечити процесуальну рівноправність сторін. Варто зазначити, що радянські процесуалісти, як і їх попередники, досліджували реалізацію *favor defensionis*, здебільшого, у судовому провадженні.

Сьогодні день в зв'язку з розширенням основ змагальності у кримінальному провадженні дедалі більше науковців наголошують на необхідності існування певних переваг сторони захисту в кримінальному процесі, однак здебільшого обмежуються лише згадкою про нього, не здійснюючи комплексне наукове дослідження даного поняття. Погоджуємося з Ю.Л. Гармаєвим, який зазначає, що жоден тверезо мислячий юрист не буде заперечувати необхідність залишення за стороною захисту певних привілеїв відносно до сторони обвинувачення, складових *favor defensionis* (сприяння захисту) [38, 45].

І.Л. Петрухін визначає *favor defensionis* як принцип, необхідність якого диктується тим, що при формально рівних правах обвинувачення і захисту їх процесуальні можливості не однакові. Сторона обвинувачення збирає докази винуватості і представляє їх суду, для чого застосовує заходи процесуального

примусу і проводить слідчі дії. На відміну від цього сторона захисту не проводить слідчі дії та не має можливості представляти суду зібрані таким способом докази. Перебування обвинуваченого в ув'язненні створює великі труднощі для захисту. Багатьом суб'єктам обвинувачення (дізнавачу, слідчому, прокурору) протистоїть слабо захищений, часом позбавлений волі обвинувачений. Сторона обвинувачення має в своєму розпорядженні в'язниці, криміналістичну техніку, судову експертизу, оперативно-розшукову службу і ін., тоді як стороні захисту важко цьому щось протиставити [163, 98]. За словами І.Л. Петрухіна, *favor defensionis* обумовлює наступні правові положення: визнання неможливим оголошувати в суді показання обвинуваченого, дані під час досудового провадження за відсутності захисника, включаючи випадки відмови від захисника, і не підтверджені обвинуваченим в судову провадженні; право суду ініціювати питання щодо визнання доказу недопустимим; покладання тягаря спростування доводів захисника на прокурора; черговість виступу сторін у судових дебатах; неможливість оскарження виправдувального вироку, що постановлений судом присяжних [163, 3, 84, 88, 98].

За словами Р.В. Багдасарова, у сучасному кримінальному процесі принцип переваг захисту, сприяючи зміцненню функціональної рівності сторін, спрямований на задоволення обґрунтованих матеріально-правових претензій, тобто на встановлення істини [9, 17]. На переконання, науковця переваги захисту своїм змістом охоплюють наступні напрямки кримінально-процесуальної діяльності: наділення захисту винятковими правами, забезпечення права обвинуваченого на захист, додаткове гарантування цих переваг (тлумаченням сумнівів на користь обвинуваченого і презумпцією невинуватості) [9, 17-18].

На думку О.В. Смірнова, у публічному процесі сторона кримінального переслідування, за плечима якої стоїть Левіафан-держава, як правило, фактично є набагато сильнішою за обвинуваченого, навіть якщо останній користується допомогою захисника. Захисту в публічно-позовному судочинстві даються права не рівні, а дещо збільшені, з тим щоб урівноважити наступальну міць її

офіційного супротивника. Проте робиться це ще досить формально і механічно, за рахунок підтримки слабшого суперника додатковими юридичними гарантіями, які в теорії кримінального судочинства іменують *favor defensionis*, або перевагами захисту. Серед них найважливішими є презумпція невинуватості, тлумачення сумнівів на користь обвинуваченого, покладання тягаря доказування на обвинувача і т.д. [213, 43].

І.Б. Михайловська вказує, що для вирівнювання прав сторін у змагальному процесі закон передбачає для захисту ряд процесуальних переваг (*favor defensionis*), які в загальному вигляді можна позначити як правило сприяння захисту [140, 41]. Зазначимо, що автор інколи пише, що *favor defensionis* є принципом, що створює основу юридичної рівності [139, 23]. Науковець дослідила вплив *favor defensionis* на процес доказування. І.Б. Михайловська до правила сприяння захисту включає наступні елементи: покладання обов'язку доказування обставин, що входять до предмету доказування, а також спростування доводів, наведених на захист підозрюваного або обвинуваченого, на сторону обвинувачення; наявність різних вимог до виправдувального та обвинувального вироків; можливість обвинуваченого обирати форму судового розгляду; можливість обвинуваченого впливати на вирішення кримінально-правового конфлікту (наприклад, закриття кримінальної справи за примиренням); усі нововведення, які в тій чи іншій мірі скорочують переваги органів кримінального переслідування, а також сприяють рівновіддаленості суду від обвинувачення та захисту (наприклад, ліквідування інституту повернення справи на додаткове розслідування); асиметрія правил допустимості доказів; черговість подання доказів у судовому розгляді; право підсудного давати показання в будь-який момент судового слідства; право захисника першим допитувати викликаних за його ініціативою свідків і експертів; черговість виступів у дебатах, а також надання підсудному останнього слова [139, 138-153].

Цікавою є думка В.О. Попелюшка, що поняття збирання доказів адвокатом-захисником включає низку процесуально-правових переваг, що, на переконання науковця, і є *favor defensionis*, до якого належать: відкритий

характер переліку джерел, із яких адвокат-захисник може почерпнути корисну для захисту інформацію (фактичні дані, відомості); відсутність жорстких вимог до процесуальної форми (процедури) збирання такої інформації; відкритий характер переліку процесуальних способів збирання доказової інформації та її джерел; свобода стосовно розпоряджень своїми доказами [172, 255].

На переконання В.Г. Гончаренка та С.В. Гончаренка, в людському суспільстві, яке існує і розвивається за загальними законами всього сущого, спираючись на механізми гомеостазу, таке становище постійно викликало потребу в деяких компенсаціях на користь захисту, особливо з урахуванням визнаного в цивілізованому світі соціального пріоритету людини, приватного перед публічним. Цей процес із неминучістю закономірно породив деякі тенденції у відправленні правосуддя, які зрештою сформувались у прогресивний принцип *favor defensionis* – сприяння захисту. Якщо вдасться прихильно керуватися цим принципом у всьому розмаїтті його проявів, то ми одержимо рівноправне у змаганні, а отже – справедливе судочинство [48, 7].

За словами Л.М. Лобойка та О.А. Банчука, сторона обвинувачення має набагато більше повноважень щодо здійснення кримінальних процесуальних дій і прийняття кримінальних процесуальних рішень, ніж сторона захисту. Зазначені обставини змусили законодавця подбати про те, щоб з метою належної реалізації засади змагальності і пов'язаної з нею рівності сторін запровадити у законодавство положення, які б певною мірою вирівнювали можливості сторін обвинувачення і захисту. Такі положення у юридичній літературі отримали назву «переваги захисту» («*favor defensionis*»). До їх числа належать: презумпція невинуватості; заборона самообвинувачення (право не свідчити проти себе, членів сім'ї і близьких родичів); відсутність відповідальності за завідомо неправдиві свідчення; право обвинуваченого на останнє слово; право останньої репліки у судових дебатах; право обвинуваченого запросити кількох захисників у кримінальній справі, провадження у якій здійснює один слідчий, тощо [123, 102].

О.Г. Яновська вказує, що не можна забувати, що сторона обвинувачення спирається на державний механізм розслідування та примусу, що, безперечно,

спричиняє певний перекіс процесуальних можливостей сторін у бік обвинувачення. Саме тому законодавець, намагаючись нівелювати фактичні переваги сторони обвинувачення, надає стороні захисту переваги нормативного характеру: 1) виключні права сторони захисту (право відмовитись давати показання, відсутність відповідальності за неправдиві показання, право останнім висловлювати свої міркування, виступати в дебатах, висловлювати репліку); 2) забезпечення обвинуваченого правом на захист (особистий, професійний); 3) додаткові гарантії підтримання позиції захисту (презумпція невинуватості) [327, 176].

Я.П. Зейкан зазначає, що сприяння захисту знаходить свій процесуальний прояв у наявності презумпції невинуватості, тлумаченні сумнівів на користь обвинуваченого, у певній асиметрії при доказуванні, праві на мовчання, права на визнання доказів недопустимими, забороні до погіршення становища засудженого у певних випадках та правом на останнє слово. Від розмов про сприяння захисту, потрібно переходити до реальних справ. І адвокати повинні ініціювати ці питання, ставити проблеми перед судом для вироблення правових позицій з точки зору *favor defensionis* [72, 30-31].

На думку В.Т. Нора, інститут сприяння захисту (*favor defensionis*) у кримінальному провадженні своїм завданням має надання його «слабшій стороні» – стороні захисту – додаткові гарантії, права і процесуальні можливості (у порівнянні зі стороною обвинувачення), з тим, щоб вона мала можливість виступати рівноправним учасником кримінальних процесуальних відносин, на рівних зі стороною обвинувачення виконувати свою процесуальну функцію. Зміст інституту сприяння захисту складають кілька нормативних приписів. Серед них є підстави виділити норми, які: 1) встановлюють виняткові права сторони захисту (її суб'єктів), яких позбавлена сторона обвинувачення; 2) є основними засадами кримінального провадження, що безпосередньо сприяють захистові; 3) встановлюють інші нормативні приписи, які за своєю суттю є сприянням захистові [148, 775].

На погляд М.Г. Моторигіної, автори нового КПК України є прихильниками концепції сприяння захисту (*favor defensionis*), до якої слід

віднести кримінальні процесуальні норми й інститути, які наділяють сторону захисту додатковими правами або звільняють від обов'язків чи іншим чином ставлять її в юридично більш вигідне становище порівняно зі стороною обвинувачення, спеціально сконструйовані з безпосередньою метою компенсації процесуальної нерівності сторін при вирішенні питання про винуватість обвинуваченого. Основними новаціями КПК України 2012 р., покликаними сприяти захисту, на думку науковця, стали положення ч. 4 ст. 95, відповідно до якої суд не має права обґрунтовувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилатися на них, та ч. 2 ст. 89, в якій передбачена можливість визнання під час судового розгляду доказів недопустимими у разі встановлення їх очевидної недопустимості, що тягне за собою неможливість дослідження таких доказів або припинення їх дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочато [146, 159-160].

Уперше на дисертаційному рівні *favor defensionis* був комплексно досліджений Б.І. Яворським, який розглянув сприяння захисту як необхідну умову забезпечення функціонування засади змагальності у кримінальному судочинстві. Б.І. Яворський визначає *favor defensionis* (сприяння захисту) як окремий інститут кримінального процесу, змістом якого є система правових норм та правоположень, що впливають з них, покликаних компенсувати відсутність у сторони захисту (підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, їх захисника та законного представника) тих прав, якими наділені суб'єкти владних повноважень зі сторони обвинувачення, і за допомогою яких забезпечується в цілому функціонування засади змагальності у кримінальному судочинстві [325, 27-28]. Однак це дослідження було здійснено на основі КПК України 1960 року.

М.А. Міхеєнкова в своїй дисертаційній роботі дослідила сприяння захисту (*favor defensionis*) та його прояв у сучасному кримінальному процесі. На думку науковця, сприяння захисту складає процесуальну конструкцію, під якою слід розуміти концепцію, згідно з якою права захисту як більш «слабкої» сторони повинні бути додатково гарантовані законодавцем понад механічного

зрівнювання повноважень. Ця конструкція виражається в загальній вимозі до кримінального процесу, що впливає на всі його інститути і на його побудову, і не може бути зведена до механічної сукупності будь-яких додаткових прав і переваг обвинуваченого, які, однак, є її проявам [141, 54]. Ця робота ґрунтується на положеннях кримінального процесуального законодавства Російської Федерації.

У сучасній українській доктрині це питання практично не досліджується, воно лише фрагментарно згадується в дослідженнях, присвячених засаді змагальності та участі сторони захисту в доказуванні. Прийнятий у 2012 році КПК України поширив основи змагальності й на досудове провадження, внаслідок чого виникає потреба нормативного та практичного забезпечення процесуальної рівності сторін кримінального провадження. А це, в свою чергу, обумовлює необхідність подальшого наукового дослідження *favor defensionis* як правового засобу, спрямованого на забезпечення балансу процесуальних можливостей обвинувачення та захисту щодо самостійного обстоювання своїх правових позицій перед судом на підставі аналізу норм чинного кримінального процесуального законодавства України, практики його застосування, з урахуванням думок, висвітлених у науковій літературі, та зарубіжного досвіду.

1.2. Сприяння захисту як інститут кримінального процесуального права

Однією з основних проблем кримінального провадження є забезпечення балансу публічного та приватного інтересу. Співвідношення публічного та приватного інтересу залежить від політичного режиму та правової культури держави і визначається за допомогою правових засобів. Правові засоби – це правові явища, що виражаються в інструментах (установленнях) і діяннях (технологіях) за допомогою яких задовольняються інтереси суб'єктів права, забезпечується досягнення соціально корисних цілей. Правові засоби, виступаючи специфічним посередником, з неминучістю включають як фрагменти ідеального (засоби-установлення – суб'єктивні права, обов'язки, пільги, заборони, заохочення, покарання і т.д.), так і фрагменти реального

(засоби-діяння, спрямовані на використання інструментів, – перш за все акти реалізації прав і обов'язків) [134, 200, 201-202]. *Favor defensionis* є одним із таких правових засобів.

Favor defensionis властивий країнам романо-німецької правової системи, оскільки сторони кримінального процесу цих країн мають неспівмірні процесуальні можливості для обстоювання своїх правових позицій перед судом. Слушно з цього приводу зазначає М.А. Міхеєнкова, що в англосаксонській правовій системі аналогічні процесуальні норми впливають з самої конструкції судочинства, сама ж ідея *favor defensionis* «розмивається» в інших процесуальних поняттях [141, 12].

Згадка про *favor defensionis* неодноразово зустрічається в європейській науковій літературі. Так, *favor defensionis* відомий кримінальному процесу Швеції. На думку Ларса Хеумена (Lars Heuman), шведського процесуаліста, принцип *favor defensionis* означає, що суд у разі виникнення сумніву щодо тлумачення закону повинен тлумачити кримінально-процесуальні та кримінально-правові положення на користь обвинуваченого. Це передбачає альтернативний вибір суду, що сприятливий для обвинуваченого, але не вигідний для потерпілого. Цей принцип може розумітися як обмеження об'єктивності [349]. Інший шведський вчений Пер Хенрік Ліндблом (Per Henrik Lindblom) висловлює думку, що вказана в ч. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод презумпція невинуватості, *in dubio pro reo* та інші загальноприйняті вираження принципу *favor defensionis* можуть здатися потерпілому (можливо, й прокурору) такими, що є несумісними з вимогою неупередженості суду, яка зазначена в ч. 1 ст. 6 Конвенції, а також в ст. 9 Конституції Швеції. Оскільки обвинувачений вважається невинуватим доки його вина не буде доведена, тобто суд повинен припускати, що прокурор помиляється, і потерпілий не є жертвою злочину, а є зухвалим брехуном. Хоча сам науковець указує, що важко в цьому вбачати неупередженість [351].

Норвезька дослідниця Ліза Ландсверк (Lise K. Landsverk) у своєму дисертаційному дослідженні визначає *favor defensionis* як принцип, метою якого є врівноваження дисбалансу, який існує між обвинуваченим і

обвинувачем у кримінальному провадженні. До його змісту науковець відносить: заборону отримувати визнання вини незаконним шляхом; звільнення обвинувачення від обов'язку доказувати свою невинуватість; право обвинуваченого відмовлятися від дачі показання; звільнення обвинуваченого від відповідальності за дачу неправдивих показань; тлумачення всіх сумнівів на користь обвинуваченого [352].

Польський процесуаліст Єжі Скорупка (Jerzy Skorupka) вказує, що суд повинен вживати всі заходи для забезпечення неупередженості та об'єктивності. Під час вирішення спору, він повинен ясно вказувати на прагнення досягнення цілей процесу, не надаючи переваг жодній зі сторін. Отже, є неприйнятною ситуація, коли суд перебирає на себе тягар доказування та замінює прокурора. Загалом, в поєднанні з принципом *favor defensionis*, а також з принципом презумпції невинуватості, суд повинен вживати заходів, що сприяють обвинуваченому, але в цьому відношенні суд не може заміщувати ані захисника, ані прокурора, ані перебирати тягар доказування [348].

Favor defensionis знайшов відображення в кримінальному процесі Фінляндії. Фінський процесуаліст Арі-Матті Нутіла (Ari-Matti Nuutila) зазначає, що принцип *favor defensionis* має істотне значення в кримінальному процесі. Важливими компонентами цього принципу є презумпції невинуватості, *in dubio pro reo*, а також цей принцип охоплює правила тлумачення закону. Тобто у разі виникнення будь-якого розумного сумніву щодо представлених доказів або питань права обвинувачений має бути виправданий. Існує приказка, згідно з якою краще, якщо десять винних вийдуть на волю, ніж один невинуватий буде засуджений [350]. Матті Толванен (Matti Tolvanen), досліджуючи кримінальний процес Фінляндії, зазначає, що суд не може надавати рекомендації прокурору для отримання додаткових доказів якщо він вважає, що недостатньо доказів для доведення винуватості підсудного, оскільки це суперечило б принципу об'єктивності. Він може вимагати від прокурора здійснення тільки тих заходів, які є необхідними для проведення успішного основного слухання. Однак, суд може вирішити, що додаткові докази мають бути надані, якщо представлення

таких доказів може призвести до звільнення підсудного. Ця ідея ґрунтується на принципі *favor defensionis* [347].

У кримінальному процесі Угорщини містяться посилання на *favor defensionis*. Так, Фенивеси Чаба (Fenyvesi Csaba), зазначає, що ґрунтуючись на сприйнятті домінування сторони обвинувачення, законодавець втілює деякі правила *favor defensionis* в якості компенсації, які сприяють захисту на стадіях кримінального судочинства, особливо під час судового розгляду. Між тим, сам по собі захист не є елементом сприяння захисту, це – природне право обвинуваченого. Переваги інституту захисту не тільки забезпечуються міжнародними, конституційними нормами та положеннями, що безпосередньо стосуються обвинувачення та захисту, але також самою кримінально-процесуальною системою [343].

Favor defensionis згадується в рішенні Конституційного суду Чеської Республіки від 26 квітня 2006 року. Так, Суд у ст. 60 зазначеного рішення вказує, що право на справедливий судовий розгляд не може бути відділене від загальної вимоги рівності і недискримінації. У цьому контексті рівність сторін у судовому розгляді відображена в протилежних процесуальних позиціях, що зазвичай називаються «рівністю зброї». Суд – це спір, що реалізується через змагальну дискусію, в якій сторони спору повинні мати «рівну зброю», тобто можливість виступити і відстоювати «свою» правду. На практиці рівність не є абсолютною, математичною, це відносне поняття, особливо в тому сенсі, що воно не може повністю стерти різницю в процесуальних і особливо в фактичних положеннях сторін, що впливають з їх різних можливостей. Таке нерівне становище може компенсуватися певною мірою додатковими гарантіями для більш «слабкої» сторони, так званого *favor defensionis*, що проявляється, наприклад, в регулюванні розподілу тягаря доказування [346].

Враховуючи вищевказане, можемо зробити висновок, що у європейській науковій літературі немає єдності думок щодо трактування *favor defensionis*, хоча науковці одноставно визначають його як певний інструментарій, який зобов'язує владних суб'єктів кримінального провадження вчиняти

процесуальні дії, що сприяють захисту з метою забезпечення процесуальної рівності сторін.

У вітчизняній науковій літературі також немає єдності думок щодо суті та змісту *favor defensionis*. Для позначення даного поняття крім найпоширенішої назви «сприяння захисту» також використовуються такі назви, як: «переваги захисту» [9, 17; 123, 102; 213, 43] та «виключні права захисту» [215, 47; 301, 70]. Поділяємо думку В.Т. Нора, що аналіз процесуальних норм та правоположень, що впливають з них, дає підставу іменувати їх саме «сприяння захистові», а не його «перевагою» перед обвинуваченням. Будь-яка перевага означає: 1) якість, властивість, що вигідно відрізняє кого, що-небудь від когось, чогось; володіння вищими якостями порівняно з ким, – чим-небудь; 2) більша, ніж у кого-небудь, кількість; переважання в кількості; 3) виключне, особливе право на що-небудь; привілей. Латинський термін *favor defensionis* має одне із завдань – сприяння захисту. Тож, названий інституту радше назвати сприянням захисту. Адже надання переваги одній із сторін у змагальному за своїм типом (моделлю) кримінального провадження буде суперечити його основній засаді – засаді змагальності [148, 774].

Окрім того, *favor defensionis* розуміється процесуалістами як окреме правило кримінального судочинства [2; 61, 36; 40, 123; 125, 104; 165, 60; 168, 281], як принцип кримінального процесу [9, 17; 47, 55; 48, 7; 72, 31; 117, 196; 131, 54; 163, 8; 161, 16; 306, 90], як окремий інститут кримінального процесуального права [148, 774; 325, 27] або як правова конструкція [141, 52].

Погоджуємося з Б.І. Яворським, що *favor defensionis* не можна зводити ні до окремого принципу, ні до окремого правила кримінального провадження. Науковець у своїй дисертаційній роботі слушно вказує, що один принцип (засада) не повинен входити до структури іншого. У протилежному ж випадку матиме місце дублювання принципів та втратиться вся суть засади як певної керівної ідеї, вихідного, базового положення. Називати сприяння захисту правилом також не зовсім точно, оскільки FD не одне правило, а певна їх сукупність [325, 22].

Розуміння *favor defensionis* як певної правової конструкції, на нашу думку, є занадто розширеним тлумаченням, унаслідок чого нівелюється основне призначення сприяння захисту – компенсація менших процесуальних можливостей сторони захисту. Вважаємо, що *favor defensionis*, як певний правовий засіб, спрямований на досягнення процесуальної рівності обвинувачення та захисту кримінального провадження, реалізується в межах такої правової конструкції, як справедливе судочинство, оскільки лише за допомогою рівних процесуальних можливостей сторін обстоювати свої правові позиції перед судом, можлива реалізація справедливого судочинства. Це підтверджується позицією ЄСПЛ, відповідно до якої принцип рівноправності сторін – один зі складових елементів обширної концепції справедливого судового розгляду, що вимагає, щоб кожній стороні була надана розумна можливість викласти свою позицію за умови, які не ставлять цю сторону в істотно не вигідне становище по відношенню до протилежної сторони [62]. Так, ЄСПЛ у п. 66 справи «Brandstetter v. Austria» вказав, що принцип рівності сторін є лише однією з особливостей ширшої концепції справедливого судового розгляду, яка також включає в себе фундаментальне положення, що кримінальне провадження має бути змагальним [337].

Поділяємо думку В.Т. Нора та Б.І. Яворського, що сприяння захисту є інститутом кримінального процесуального права. Слушно вказує І.А. Тітко, що правові інститути – блоки норм, спрямовані на регламентацію відносно відокремленої частини правовідносин. Відповідно в основі формування правових інститутів лежить та сама причина, якою викликана потреба в існуванні права (потреба врегулювання різновекторних інтересів), проте у менш масштабному вимірі [232, 35]. Існування інституту сприяння захисту, як відокремленої частини кримінального процесуального права, на нашу думку, обумовлене необхідністю забезпечення процесуальної рівності сторін кримінального провадження.

Будь-якому правовому інституту притаманні певні ознаки. У науковій літературі виділяють наступні ознаки правового інституту: однорідність соціального змісту; юридична єдність правових норм, що об'єднані спільним

предметом регулювання; відносна самостійність; специфіка засобів правового регулювання [67, 250; 100, 312; 127, 159; 207, 370-371]. Для підтвердження тези, що сприяння захисту є інститутом кримінального процесуального права вважаємо за доцільним визначити його ознаки як правового інституту.

По-перше, інститут сприяння захисту охоплює сукупність кримінальних процесуальних норм, що наділяють сторону захисту винятковими правами та встановлюють обов'язки суб'єктів владних повноважень вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту. Норми, що входять до інституту сприяння захисту, мають комплексний характер, тобто вони формуються та розвиваються за рахунок норм інших інститутів кримінального процесуального права, таких, як інститут суб'єктів кримінального провадження, інститут проведення слідчих (розшукових) дій, інститут судового провадження в першій інстанції тощо, тому вони не містяться в окремій главі КПК України. Проте норми інституту сприяння захисту об'єднані спільною метою – забезпечення інтересу захисту, яка обумовлює юридичну єдність правових норм даного правового інституту та їх відносну нормативну самостійність у межах кримінального процесуального права.

По-друге, правові норми, що охоплюються змістом інституту сприяння захисту, створюють правовий режим регулювання кримінальних процесуальних відносин, за яким баланс процесуальних можливостей сторін кримінального провадження досягається шляхом наділення сторони захисту винятковими правами та встановлення обов'язків суб'єктів владних повноважень вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту. У цьому і проявляється специфіка правового регулювання сприяння захисту, як правового інституту.

По-третє, кримінальні процесуальні норми, що складають інститут сприяння захисту, забезпечують подолання декларативного характеру змагальності, перетворюючи її на ефективно діючу засаду кримінального провадження. Це свідчить про однорідність соціального змісту складових частин даного правового інституту.

Зміст інституту сприяння захисту, на наше переконання, охоплює кримінальні процесуальні норми, що наділяють сторону захисту винятковими правами; встановлюють обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту; закріплюють засади кримінального провадження, що сприяють захисту.

Виняткові права захисту – це права сторони захисту, що надаються їй як стороні, що захищається від пред'явленої підозри (обвинувачення), з метою врівноваження комплексу прав та можливостей сторін кримінального провадження для відстоювання власних правових позицій перед судом.

У чинному кримінальному процесуальному законодавстві України можемо виділити наступні виняткові права: право обвинуваченого, який обвинувачується у вчиненні злочину, за яке передбачено довічне позбавлення волі, на розгляд кримінального провадження судом присяжних (ч. 3 ст. 31 КПК України); право підозрюваного (обвинуваченого) знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють, обвинувачують (п. 1 ч. 3 ст. 42 КПК України); право підозрюваного (обвинуваченого) не говорити нічого з приводу підозри проти нього, обвинувачення або у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання (п. 4 ч. 3 ст. 42 КПК України); право підозрюваного (обвинуваченого) давати пояснення, показання з приводу підозри, обвинувачення, в тому числі й неправдиві, чи в будь-який момент відмовитися їх давати (п. 5 ч. 3 ст. 42 КПК України); право підозрюваного (обвинуваченого) мати захисника (ст. 20, п. 3 ч. 3 ст. 42 КПК України); право сторони захисту звернутися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді у разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні такого клопотання (ч. 1 ст. 244 КПК України); право сторони захисту не надавати прокурору доступ до будь-яких матеріалів, які можуть бути використані прокурором на підтвердження винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення (ч. 6 ст. 290 КПК України); право сторони захисту виступати у судових дебатах після прокурора та право на останню репліку під час судових дебатів (ст. 364 КПК України); право обвинуваченого на останнє слово (ст. 365 КПК України); право засудженого, який перебуває під вартою, подавати

касаційну скаргу протягом трьох місяців з моменту отримання копії вироку, а не з моменту проголошення судового рішення, як для інших учасників судового провадження (ч. 2 ст. 426 КПК України).

Реалізація інституту сприяння захисту в кримінальному провадженні також передбачає, так би мовити, «пасивні» переваги захисту, що реалізуються не за рахунок діяльності сторони захисту, а гарантуються в результаті виконання стороною обвинувачення, слідчим суддею чи судом певних процесуальних дій в інтересах захисту. Тому наступною складовою частиною інституту сприяння захисту, на наше переконання, є сукупність правових норм, що встановлюють обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту. До них слід віднести таке: обов'язок прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання (ч. 2 ст. 9 КПК України); обов'язок сторони обвинувачення доводити винуватість особи поза розумним сумнівом (ч. 2 ст. 17 КПК України); обов'язок доказування обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, покладається на слідчого, прокурора (ч. 1 ст. 92 КПК України); обов'язок слідчого, прокурора вживати належних заходів для забезпечення присутності сторони захисту під час проведення слідчої (розшукової) дії, якщо її права та законні інтереси можуть бути обмежені, порушені під час провадження або така процесуальна дія проводиться за її ініціативою (ч. 3 ст. 223 КПК України); обов'язок слідчого, прокурора у разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі та долучити складені процесуальні документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду (ч. 5 ст. 223 КПК України); обов'язок прокурора або слідчого за його дорученням надати доступ до матеріалів досудового розслідування, які є в його розпорядженні, у тому числі будь-які докази, які самі по собі або в

сукупності з іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого, або сприяти пом'якшенню покарання (ч. 2 ст. 290 КПК України); *onus probandi* (правило розподілу тягара доказування між сторонами кримінального провадження); *in dubio pro reo* (правило тлумачення сумнівів щодо доведеності вини особи); закріплення презумпції обізнаності сторони обвинувачення про необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, про яку клопоче прокурор, при розгляді судом клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій під час судового провадження (ст. 333 КПК України); наявність різних стандартів доказування для постановлення виправдувального та обвинувального вироку (ст. 373 КПК України); право суду першої, апеляційної та касаційної інстанцій вийти за межі висунутого обвинувачення, зазначеного в обвинувальному акті, а також за межі апеляційних, касаційних вимог лише в частині зміни правової кваліфікації кримінального правопорушення, якщо це покращує становище особи, стосовно якої здійснюється кримінальне провадження (ч. 3 ст. 337, п. 2 ст. 404, п. 2 ст. 433 КПК України); обов'язок суду апеляційної та касаційної інстанцій прийняти рішення на користь осіб, в інтересах яких апеляційні скарги не надійшли (п. 2 ст. 404 та п. 2 ст. 433 КПК України); суд касаційної інстанції не вправі відмовити у відкритті касаційного провадження з підстави, що з касаційної скарги, наданих до неї судових рішень та інших документів вбачається, що підстав для задоволення скарги немає, якщо оскаржується судове рішення, яким судом апеляційної інстанції було погіршено становище підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого (ч. 4 ст. 428 КПК України); заборона погіршення становища обвинуваченого, засудженого або виправданого (ст.ст. 421, 437 КПК України); внесення змін до апеляційної чи касаційної скарги, що покращують становище обвинуваченого, не обмежується строками оскарження (ст. 403, 432 КПК України); перегляд виправдувального вироку, ухвали про закриття справи або інших судових рішень з метою погіршення становища засудженого з підстав, передбачених п.п. 1-3 ч. 1 ст. 445 КПК України, допускається лише протягом установлених законом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, але не пізніше одного

року з дня постановлення такого судового рішення (ст. 4. ст. 447 КПК України); за наявності обставин, які підтверджують невинуватість засудженого або вчинення ним менш тяжкого кримінального правопорушення, перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами строками не обмежено (ст. 461 КПК України).

Чинний КПК України прямо не закріплює, але системний аналіз його норм дає підставу зробити висновок про те, що до правових норм, які встановлюють обов'язок суб'єктів владних повноважень вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту, необхідно віднести правило, відповідно до якого визнання обвинуваченим своєї вини може бути покладене в основу обвинувального вироку лише при підтвердженні цього визнання сукупністю доказів, що є у кримінальному провадженні. Окрім того, вважаємо за необхідне закріпити в кримінальному процесуальному законодавстві України концепцію «асиметрії правил допустимості доказів», а також привілейовані порядки розгляду стороною обвинувачення та судом клопотань сторони захисту, що спрямовані на збирання та перевірку доказів у кримінальному провадженні, як складових частин інституту сприяння захисту.

Вищевказані правові норми, що наділяють сторону захисту винятковими правами та встановлюють обов'язки осіб, що мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту, обумовлені такими засадами кримінального провадження, як презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини (ст. 62 Конституції України, ст. 17 КПК України), забезпечення права на захист (ст. 20 КПК України), а також змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості (ст. 22 КПК України). Тому вважаємо, що дані засади кримінального провадження є складовими частинами інституту сприяння захисту.

Ураховуючи вищевказане, можемо зробити висновок, що *favor defensionis* є інститутом кримінального процесуального права, що охоплює сукупність правових норм, які наділяють сторону захисту винятковими правами та встановлюють обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти

процесуальні дії в інтересах захисту, з метою врівноваження комплексу прав та можливостей сторін кримінального провадження для відстоювання власних тверджень перед судом і заперечення доводів сторони обвинувачення.

1.3. Значення сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні

Чинний КПК України не обмежив дію принципу змагальності судовими стадіями кримінального процесу, а поширив її на досудове розслідування. Так, відповідно до ч. 1 ст. 22 КПК України кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими КПК України. Аналіз ч. 2 ст. 22 КПК України дає можливість зробити висновок, що зміст принципу змагальності передбачає наявність рівноправності між стороною обвинувачення та стороною захисту на всіх стадіях кримінального провадження. ЄСПЛ зазначає, що в ході провадження в кримінальній справі, коли за стороною обвинувачення стоїть весь апарат держави, принцип рівності сторін є основоположною гарантією права обвинуваченого на захист. Цей принцип гарантує стороні захисту дійсну можливість підготувати та представити захист, а також спростувати аргументи та докази, пред'явлені суду на рівних умовах зі стороною обвинувачення [200]. У справі «Салов проти України» ЄСПЛ нагадав, що принцип рівності сторін у процесі є лише одним з елементів більш широкого поняття справедливого судового розгляду, яке також включає фундаментальний принцип змагальності процесу. Більш того, принцип рівності сторін у процесі – у розумінні «справедливого балансу» між сторонами – вимагає, щоб кожній стороні надавалася розумна можливість представити справу в таких умовах, які не ставлять цю сторону у суттєво не вигідне становище відносно другої сторони [193]. Подібний висновок ЄСПЛ міститься у справі «Жук проти України» [188].

У теорії кримінального процесу рівноправність розуміють не як однаковість процесуальних прав обвинувачення та захисту, а як рівність

процесуальних можливостей сторін відстоювати свої інтереси, тобто така рівність є не фактичною, а є процесуальною [10, 48; 75, 9; 78; 81; 210, 40; 215, 46-47]. Вважаємо, що основною умовою реалізації основ змагальності у кримінальному судочинстві є забезпечення процесуальної рівності між сторонами кримінального провадження саме з моменту виникнення протиставлення інтересів між обвинуваченням та захистом, тобто з моменту появи такого учасника кримінального процесу, як підозрюваний. Не можна зволікати з запровадженням балансу можливостей сторін в досудовому розслідуванні, оскільки саме у досудовому провадженні формується основа достатньої сукупності доказів для ухвалення процесуального рішення по суті кримінального провадження. Поділяємо думку М.Е. Романовського, що рівноправність сторін виражається, головним чином, у праві володіння необхідним набором доказів, які можливо отримати в ході досудового провадження. Уже на цьому етапі сторонам необхідно створити максимальні умови для активної участі в доказуванні, що свідчить про серйозний вплив принципу змагальності (а з ним і рівноправності сторін) на першу фазу кримінального судочинства [198, 15].

На жаль, відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства України не можна говорити про процесуальну рівність між сторонами кримінального провадження в досудовому розслідуванні, а це, у свою чергу, ускладнює реалізацію змагальності в судовому провадженні. Розділивши учасників кримінального провадження на сторони і надавши їм обом право на збирання доказів, творці КПК України 2012 року не пішли далі, а саме: не створили необхідного процесуального механізму, застосування якого забезпечувало б можливість реалізації прав сторони захисту в процесі доказування (в збиранні доказів) в кримінальному провадженні, і як наслідок цього діючий КПК України не надав обвинуваченому (підозрюваному) і захиснику реальних можливостей для захисту їх прав і законних інтересів, наділивши при цьому слідчого і прокурора багаточисленними повноваженнями щодо розслідування кримінального правопорушення та застосування заходів процесуального примусу [316, 46].

Процесуальне становище сторони захисту, як свідчить практика, залишається на низькому рівні, що не забезпечує виконання покладених на неї завдань [51, 200]. Слушно з цього приводу вказує В.О. Гринюк, що розподіл процесуальних функцій та наявність судового контролю під час досудового розслідування ще не свідчить про рівність сторін під час отримання доказів на досудовій стадії процесу [54, 29]. Сторона обвинувачення, спираючись на державний механізм розслідування, володіє більш значними процесуальними можливостями ніж сторона захисту, при цьому таку нерівність процесуальних можливостей сторін КПК України в повній мірі не компенсує. Відповідно до п. 2.2 Декларації щодо захисту прав людини у кримінальному провадженні в силу рівності сторін у процесі, сторона обвинувачення не повинна мати привілейованого становища в ході кримінального провадження [63]. Погоджуємося з М.А. Овакімян та Д.Є. Крикливець, що повинен бути дотриманий розумний баланс повноважень кожної із сторін, коли сторона, не маючи реального права здійснити на власний розсуд певну процесуальну дію, може компенсувати такий недолік через застосування іншого процесуального механізму [152; 101]. Саме таким механізмом є інститут сприяння захисту, що спрямований компенсувати менші процесуальні можливості підозрюваного (обвинуваченого), захисника з метою забезпечення реалізації основ змагальності в кримінальному провадженні, а також створення передумов виконання функції захисту, яка полягає у спростуванні підозри чи обвинувачення або ж пом'якшенні чи виключенні кримінальної відповідальності.

Реалізація змагальності та забезпечення права на захист досягається через участь сторони захисту в кримінально-процесуальному доказуванні. Для забезпечення реальної змагальності в суді сторони повинні прийти в суд «у всеозброєнні», кожен з повним набором своїх доказів (прокурор – обвинувальними, захисник – виправдувальними), що збираються на досудових стадіях розслідування [3, 132]. Для цього кримінальне процесуальне законодавство надає сторонам кримінального провадження право збирати докази (ст. 93 КПК України). Проте правовий порядок збирання доказів стороною захисту не отримав належного регулювання, що викликає чимало

труднощів у практичній діяльності та багато запитань у науковій літературі. Розширення прав сторони захисту в кримінально-процесуальному доказуванні повинно відбуватися з урахуванням специфіки процесуальної діяльності підозрюваного (обвинуваченого) та захисника, оскільки не можна наділити їх процесуальними правами зі збирання доказів, якими користується сторона обвинувачення.

Отже, важливе значення має реалізація інституту сприяння захисту в кримінально-процесуальному доказуванні як правового засобу, що спрямований на наділення підозрюваного (обвинуваченого) та захисника сукупністю виняткових прав та встановлення обов'язків суб'єктів владних повноважень вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту з метою нейтралізації різниці обсягу прав сторін кримінального провадження щодо збирання доказів. Погоджуємося з Ю.Б. Пастернаком, що слід відмітити, що більшою мірою такі переваги мають значення на досудових стадіях процесу, де сторони знаходяться в явно нерівних умовах [160, 289].

З урахуванням специфіки процесуальної діяльності сторони захисту посилення її активності в кримінально-процесуальному доказуванні має здійснюватися в двох взаємообумовлених та взаємозалежних напрямках. По-перше, забезпечення належного правового порядку реалізації прав сторони захисту зі збирання доказів, що передбачені КПК України. По-друге, шляхом наділення підозрюваного (обвинуваченого) та захисника правами, що надають їм засоби впливу на процес збирання та перевірки доказів у кримінальному провадженні. Такі засоби є складовими частинами інституту сприяння захисту.

Інститут сприяння захисту реалізується й при визначенні правил розподілу обов'язку та тягаря доказування. Не вдаючись до детального дослідження зазначених понять, оскільки не ставимо це за мету даного наукового дослідження, зазначимо, що слід підтримати позицію науковців про чітке їх розмежування: доказування як діяльність, що спрямована на збирання, перевірку та оцінку доказів та доказування як обґрунтування твердження, певної тези [16, 146; 33, 108; 59; 108, 219-220; 119, 81]. Вважаємо, що інститут сприяння захисту реалізується одночасно в доказуванні як діяльності, що

спрямована на збирання, перевірку та оцінку доказів, а також у доказуванні як обґрунтування твердження, певної тези.

Звернемо увагу на досить суперечливе положення ч. 2 ст. 92 КПК України: обов'язок доказування належності та допустимості доказів, даних щодо розміру процесуальних витрат та обставин, які характеризують обвинуваченого, покладається на сторону, що їх подає. Вважаємо, що в ч. 2 ст. 92 КПК України йдеться не про обов'язок доказування, а про тягар доказування, оскільки ніякі правові санкції не будуть застосовуватися, якщо сторона кримінального провадження не зможе довести належність та допустимість доказів, даних щодо розміру процесуальних витрат та обставин, які характеризують обвинуваченого. Слушно з цього приводу зазначає В.В. Вапнярчук, що інтерес, а не примус є рушійною силою при реалізації тягара доказування [16, 148]. Тому пропонуємо ч. 2 ст. 92 КПК України викласти у наступній редакції: «Тягар доказування належності та допустимості доказів, даних щодо розміру процесуальних витрат та обставин, які характеризують обвинуваченого, покладається на сторону, що їх подає». Слід відмітити, що покладання тягара доказування на сторону захисту в порядку ч. 2 ст. 92 КПК України, на нашу думку, не суперечить ані сприянню захисту, ані його складовій – презумпції невинуватості. Погоджуємося з К.Б. Калиновским, що тягар доказування допоміжних кримінально-процесуальних рішень (рішень, які приймаються з кримінально-процесуальних питань) за загальним правилом розподіляється вже не на основі презумпції невинуватості, а на основі «презумпції необґрунтованості процесуальних актів» і виконується з імовірністю встановлення їх підстав – обставин, що мають кримінально-процесуальне значення. Суть даного правила полягає в тому, що зацікавлений в ухваленні рішення учасник кримінального процесу повинен обґрунтувати свій акт (клопотання, скаргу, прийняте їм рішення) [79].

Таким чином, можемо зробити висновок, що реалізація інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні покликана розширити межі активності підозрюваного (обвинуваченого) та захисника у кримінально-процесуальному доказуванні, що є необхідним для створення

належним умов самотійного обстоювання їх правової позиції перед судом на основі процесуальної рівності.

1.4. Правова природа матеріалів, одержаних стороною захисту під час кримінального провадження

Чинний КПК України нарівні відносить сторону обвинувачення та сторону захисту до суб'єктів збирання доказів. Можна говорити про те, що ефективність діяльності будь-якого суб'єкта кримінально-процесуальних відносин безпосередньо залежить від ефективності його включеності в процес доказування. Належне нормативне забезпечення процесуальних можливостей учасників кримінального судочинства брати участь у доказуванні та їх власна реалізація таких можливостей доказування своїх правових позицій у кримінальному процесі забезпечують необхідний рівень захисту прав та законних інтересів учасників кримінального судочинства [326, 38]. Право сторони захисту збирати і подавати слідчому, прокурору, слідчому судді та суду докази передбачено ст. 22 та ст. 42 КПК України. Проте вказані правові положення не виключають неоднозначного тлумачення положень КПК України щодо процесуальних можливостей сторони захисту у доказуванні. У науковій літературі висловлена думка, що сторона захисту не збирає докази в процесуальному розумінні, а лише отримує доказові матеріали, які в подальшому повинні бути процесуально легалізовані як докази стороною обвинувачення або судом [130, 52; 136, 136; 237, 328; 312, 62; 321]. Для визначення меж функціонування інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні за необхідне вважається вирішення питання щодо правової природи матеріалів, одержаних стороною захисту під час кримінального провадження.

Звернемо увагу, що тепер ніхто з дослідників не заперечує тезу, що готових доказів, тобто показань, висновків, речових доказів, протоколів та інших документів, у природі не існує й існувати не може. Вони з'являють, тобто формуються, у процесі пізнавально-посвідчувальної діяльності певних

суб'єктів доказування, наділених для цього відповідними повноваженнями (у тому числі правом долати протидію осіб, що перешкоджають отриманню доказів). Цей етап доказування охоплює ряд послідовно змінних операцій, здійснюваних суб'єктом доказування, які так чи інакше врегульовані кримінально-процесуальним законом: відшукування слідів, що містять потрібну інформацію, сприйняття і перетворення її в свідомості суб'єкта, що пізнає, а потім надання їй належної процесуальної форми, тобто форми показань, висновків, речових доказів, протоколів та інших документів. Тільки після цього первісна інформація стає доказом [318, 61]. Закономірності пізнавальної діяльності єдині як для захисника, так і для дізнавача, слідчого, прокурора, судді. Єдність змісту визначає і єдність форми [231, 168]. Передумовами самостійного збирання доказів учасником кримінального процесу юридична література визначає такі: по-перше, діяльність конкретних суб'єктів має бути врегульована кримінальними процесуальними нормами законодавства, а за ними має бути закріплено право вчиняти ті чи інші процесуальні дії щодо виявлення та закріплення фактичних даних, що мають доказове значення; по-друге, кінцевою метою таких дій має бути визнання їх результатів доказами у кримінальному провадженні [128, 202].

Відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК України, сторона захисту збирає докази шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Якщо витребування та отримання речей та копій документів за умови вдосконалення правової процедури їх реалізації можна визначити способом самостійного отримання доказів стороною захисту, то ініціювання проведення процесуальної дії не можна розглядати як самостійний спосіб збирання доказів, оскільки дане право реалізується шляхом подачі певного клопотання слідчому, прокурору, порядок розгляду якого

визначений ст. 220 КПК України. В ст. 220 передбачено, що клопотання може бути задоволено за наявності відповідних підстав. А якщо слідчий, прокурор таких підстав не вбачає, то він виносить мотивовану постанову про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання. Таким чином, на наше переконання, суб'єктом збирання доказів за клопотанням сторони захисту чи потерпілого буде слідчий, прокурор, які проведуть відповідну дію [107, 245].

У науковій літературі висловлена думка, що самостійне збирання доказів стороною захисту здійснюється також шляхом звернення зі клопотанням до слідчого судді про допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні [126, 263]. Важко погодитися з цим, оскільки суб'єктом збирання доказів при проведенні такого допиту буде не сторона захисту, а слідчий суддя. Окрім того, КПК України не визначає, кому слід передавати матеріали, що отримані в результаті такої процесуальної дії. Вважаємо, що оскільки відповідно до ч. 1 ст. 225 КПК України, допит свідка чи потерпілого здійснюється в судовому засіданні в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду, то такі матеріали мають надаватися обом сторонам кримінального провадження, що були присутні під час допиту.

Варто звернути увагу на досить неоднозначне формулювання ч. 1 ст. 229 КПК України, відповідно до якої перед тим, як пред'явити для впізнання річ, слідчий, прокурор або захисник спочатку запитує в особи, яка впізнає, чи може вона впізнати цю річ, опитує про ознаки цієї речі і обставини, за яких вона цю річ бачила, про що складається протокол. З вищезазначеної правової норми можна зробити передчасний висновок, що захисник має право самостійно пред'явити для впізнання річ. Для того, щоб провести дану слідчу (розшукову) дію, учаснику кримінального провадження необхідно в порядку, що передбачений кримінальним процесуальним законодавством, отримати річ, яка в подальшому буде пред'явлена для впізнання. Враховуючи вимоги ст. 100 КПК України, вважаємо, що сторона захисту не може одержувати в процесуальному порядку речі, що можуть бути використані як речові докази. Тому щодо трактування положення ч. 1 ст. 229 КПК України погоджуємося з

В.А. Колесником, що якщо слідча дія проводиться за клопотанням захисника або за підтриманим ним клопотанням підзахисної особи, то запитання щодо характерних властивостей речі, яку має бути пред'явлено для впізнання, з дозволу особи, яка проводить слідчу дію, ставить захисник [105, 505].

КПК України передбачає право сторони захисту самостійно залучити експерта на договірних умовах для проведення експертизи (ч. 2 ст. 243 КПК України) та отримати тимчасовий доступ до речей та документів (ч. 1 ст. 160 КПК України), що можуть слугувати ефективними способами самосійного збирання доказів підозрюваним (обвинуваченим), захисником.

Слід відзначити, що існують особливості збирання доказів стороною захисту. КПК України не встановлює чітких вимог до процесуальної форми одержання доказів та фіксації процесуальної дії підозрюваним (обвинуваченим), захисником. Окрім того, процесуальні можливості сторони захисту щодо самостійного збирання доказів обмежені тими процесуальними діями, що не пов'язані із застосуванням процесуального примусу.

На жаль, змушені констатувати, що кримінальне процесуальне законодавство містить недоліки щодо механізму збирання і процесуального оформлення доказів стороною захисту. Так, В.В. Рожнова зазначає, що далеко не усі правила встановлення допустимості і недопустимості доказів, сформульовані у нормах КПК України, можуть бути беззастережно використані під час оцінювання наданих стороною захисту матеріалів. Так, згідно з ч. 1 ст. 86 КПК України доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому КПК України. Однак з усіх передбачених ч. 3 ст. 93 КПК України способів збирання доказів для сторони захисту, потерпілого, порядок проведення лише незначної їх частини регулюється нормами КПК України (зокрема, отримання висновків експертів, *тимчасовий доступ до речей та документів* – *(курсив мій – О.М.)*, усі інші або врегульовані нормами інших законів (зокрема, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Закон України «Про доступ до публічної інформації») або їх нормативне врегулювання взагалі відсутнє [197, 304]. Погоджуємося з Д.Б. Сергєєвою, що передбачені КПК України права сторони захисту щодо самостійного збирання

доказів, а саме: тимчасовий доступ до речей та документів та залучення експерта, передбачають можливість захисту отримувати інформацію в процесуальному порядку. Саме дотримання процесуальної форми отримання доказу як встановленого кримінальним процесуальним законом порядку, що забезпечує можливість перевірки його отримання, й робить доказ допустимим. Іншими словами, доказ, отриманий у відповідності до процесуальної форми набуває такої внутрішньої властивості, як допустимість [204, 703]. Тому, на наше переконання, критерії допустимості доказу, а саме: отримання доказу з належного джерела належним суб'єктом, з дотриманням, встановленим законом, порядку отримання та фіксації відомостей про факти, – очевидно є прийнятними до інформації, одержаної стороною захисту в порядку проведення вищевказаних процесуальних дій.

Щодо витребування та отримання речей та копій документів слід зазначити наступне. КПК України визнає такі процесуальні дії способами збирання доказів, незважаючи на те, що правовий порядок їх провадження визначається не безпосередньо нормами КПК України, а іншими законами. Аналізуючи дану проблематику, можна навести думку Д.Б. Сергєєвої, що окремі негласні слідчі (розшукові) дії також не мають чітко встановленої процесуальної форми, оскільки це суперечить їх сутності як заходів, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню. Виходячи з цього, слід зробити висновок про те, що фактичні дані, отримані в ході вищевказаних заходів не можуть становити зміст доказів, оскільки отримані у порядку не передбаченому КПК України. З іншого боку, законодавець ставить знак рівності між доказами отриманими із дотриманням встановленої процесуальної форми, так і доказами, отриманими в порядку, не передбаченому КПК [204, 704]. Поділяємо точку зору науковця і вважаємо, що незважаючи на те, що правовий порядок витребування та отримання визначений не безпосередньо нормами КПК України, а Законами України «Про звернення громадян», «Про доступ до публічної інформації», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», матеріали, отримані в результаті проведення таких дій з дотриманням вимог вищевказаних законів, повинні вважатися такими, що

отримані в порядку кримінального процесуального законодавства, а отже за умови їх належності мають визнаватися доказами.

Т.М. Мирошниченко, заперечуючи можливість сторони захисту збирати докази, аргументує свою думку тим, що якщо збирання (формування) доказів стороною обвинувачення відбувається і фактично (фактичні дані виявляються, вилучаються, зберігаються), і юридично (інформація фіксується, долучається до кримінального провадження), то «збирання» доказів протилежною стороною, потерпілим юридично не відбувається, оскільки ці учасники законом не наділені правом приймати процесуальні рішення щодо визначення «юридичної долі» отриманої інформації за результатами оцінки доказів [136, 135-136]. Слушно вказує Д.В. Давидова, що у перебігу реформування кримінального процесуального законодавства України на сучасному етапі розширені та урівнюються можливості сторони захисту щодо збирання доказів, виключну роль в оцінці доказів відіграє суд [60, 55]. Вважаємо, що в кримінальному провадженні, яке здійснюється на основах змагальності, визначити «юридичну долю» отриманої захистом інформації має лише суд на тих же умовах, які застосовуються для оцінки доказів сторони обвинувачення. Проте вимушені погодитися з тим, що КПК України, визначаючи право сторони захисту збирати докази, поставив таке право в залежність від суб'єктивної думки сторони обвинувачення. Зокрема, відповідно до ст. 220 КПК України, клопотання сторони захисту про приєднання речей та документів до матеріалів кримінального провадження, буде залежати від розсуду сторони обвинувачення, а не долучатися одразу, як докази, зібрані слідчим, прокурором. На наше переконання такий порядок не відповідає змагальному кримінальному процесу. Слушно з цього приводу зазначає М.Х. Бітокова, що правильніше було б говорити про те, що слідчий, дізнавач, прокурор можуть дати свою, відміну від сторони захисту, оцінку зібраним і представленим захисником предметам і документам, не погодитися з ними як з доказами невинуватості особи або наявності пом'якшуючої його відповідальності обставини, тим самим не прийняти їх в якості доказів. Але доти, доки зібраним і представленим захисником предметам і документам не буде винесена судом у вирок

остаточна оцінка, вони не перестануть слугувати і розглядатися захистом у якості доказів [13, 256]. Тому за необхідне вважається передбачити обов'язок сторони обвинувачення приєднувати до матеріалів кримінального провадження речі та документи, що надаються підозрюваним, захисником. Такий обов'язок не означає, що слідчий, прокурор зобов'язані визнавати доказами фактичні дані, надані захистом, їх оцінку має здійснювати в порядку ст. 94 КПК України. Але такий обов'язок обумовлює те, що докази сторони захисту будуть досліджуватися на тих самих умовах, що й докази обвинувачення. Отже, момент визнання доказами фактичних даних, які одержані стороною захисту в результаті витребування та отримання речей та копій документів, залучення експерта, тимчасового доступу до речей та документів, не може бути пов'язаний з приєднанням їх до матеріалів кримінального провадження. Вважаємо, що такі дані є доказами з моменту їх отримання за умови їх належності. Підтвердженням такої тези слугує положення ст. 290 КПК України, яка визначає правовий порядок відкриття доказів стороною захисту на тих же умовах, що й для сторони обвинувачення, без попереднього приєднання їх до матеріалів кримінального провадження.

Визнання фактичних даних, що одержані стороною захисту, доказами з моменту їх отримання цілком відповідає концепції розподілу доказів на досудові та судові в змагальному кримінальному провадженні. Слушно з цього приводу вказує і М.А. Погорецький, що у процесуальній літературі використовуються такі терміни: «процесуальні докази», «досудові докази», «судові докази». Вони співвідносяться між собою як рід та вид. Процесуальні докази – це родове поняття. Досудові докази, як видове поняття, – це докази, якими оперують у досудовому провадженні. Досудовими доказами називають також докази, які отримані (зібрані) сторонами обвинувачення та захисту у досудовому розслідуванні. Судові докази, як видове поняття, – це докази, якими сторони кримінального провадження та суд оперують у судовому провадженні, які визнані судом як докази [169, 17]. Погоджуємося з М.Є. Шумило, що чинний КПК України зробив важливий крок на розподіл доказів на досудові та судові. Їх формування відбувається в різних процесуальних

умовах (режимах). Процесуальна форма досудових доказів дає змогу використовувати їх лише для потреб досудового розслідування, проте для суду вони є лише вихідним матеріалом, що підлягає дослідженню судовим методом. Зібрані сторонами докази на досудовому розслідуванні можуть визнаватися судовими доказами лише за результатами їх інтерпретації сторонами у судовому засіданні [322, 86].

Отже, відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства, сторона захисту збирає докази шляхом витребування та отримання речей та копій документів, залучення експерта, тимчасового доступу до речей та документів. Фактичні дані, одержані в результаті проведення вищевказаних процесуальних дій за умови їх належності мають визнаватися доказами з моменту їх отримання та досліджуватися на тих самих умовах, що докази сторони обвинувачення. Проте надані процесуальні права підозрюваного (обвинуваченого), захисника щодо самостійного збирання доказів у кримінальному провадженні є недостатніми для забезпечення балансу можливостей сторін відстоювати свої правові позиції перед судом. Таким чином, залишається не вирішеним питання щодо забезпечення процесуальної рівності між обвинуваченням та захистом.

Висновки до Розділу 1

1. *Favor defensionis* властивий країнам романо-німецької правової системи, оскільки кримінальне процесуальне законодавство цих держав наділяє сторони кримінального провадження неспівмірними процесуальними можливостями для обстоювання своїх правових позицій перед судом. Призначення сприяння захисту змінювалось залежно від форми кримінального процесу, в якому він запроваджувався: від компенсації інквізиційних основ розшукового кримінального процесу до забезпечення процесуальної рівності сторін у змагальному кримінальному провадженні.

2. *Favor defensionis* – це інститут сприяння захисту, що становить сукупність правових норм, які наділяють сторону захисту винятковими правами та встановлюють обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту, з метою врівноваження комплексу прав та можливостей сторін кримінального провадження для відстоювання власних тверджень перед судом і заперечення доводів сторони обвинувачення.

3. Зміст інституту сприяння захисту складають правові норми, що визначають: виняткові права сторони захисту; обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах захисту; засади кримінального провадження, що сприяють захисту.

4. Подальше реформування кримінального процесуального законодавства з метою посилення активності сторони захисту в кримінально-процесуальному доказуванні має здійснюватися в двох взаємообумовлених та взаємозалежних напрямках: забезпечення належного правового порядку реалізації прав сторони захисту зі збирання доказів, що передбачені КПК України; наділення підозрюваного (обвинуваченого) та захисника правами, що надають їм засоби впливу на процес збирання та перевірку доказів у кримінальному провадженні.

5. Значення реалізації інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні полягає у розширенні меж активності

підозрюваного (обвинуваченого) та захисника у кримінально-процесуальному доказуванні.

6. КПК України надає стороні захисту право збирати докази шляхом витребування та отримання речей та копій документів, залучення експерта, тимчасового доступу до речей та документів. Фактичні дані, отримані підозрюваним (обвинуваченим), захисником в результаті проведення зазначених дій з дотриманням вимог кримінального процесуального законодавства за умов їх належності мають визнаватися доказами з моменту їх отримання і досліджуватися на тих самих умовах, що докази сторони обвинувачення.

РОЗДІЛ 2.

РЕАЛІЗАЦІЯ ІНСТИТУТУ СПРИЯННЯ ЗАХИСТУ У КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ДОКАЗУВАННІ У ДОСУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ

2.1. Збирання доказів стороною захисту у досудовому розслідуванні

Досліджуючи реалізацію інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні під час досудового провадження неможливо залишити поза увагою питання щодо способів самостійного збирання доказів стороною захисту на даній стадії кримінального процесу. Чинний КПК України закріплює за підозрюваним, захисником право збирати докази шляхом проведення таких процесуальних дій, як витребування та отримання речей та копій документів, залучення експерта, тимчасовий доступ до речей та документів.

Відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК України, одним із способів збирання доказів стороною захисту є витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок. У науковій літературі витребування та отримання розглядаються як два окремі способи одержання речей та документів [57, 250; 80, 228; 90; 103, 198; 105, 253-254; 106, 265; 211, 286; 218, 117]. Різниця між ними полягає в тому, що витребування – це звернення сторони кримінального провадження, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, про добровільну видачу речей та документів, доказове значення яких відоме, натомість, отримання полягає в прийнятті речей та документів від фізичних та юридичних осіб, про існування та зміст яких наперед може не знати особа, що здійснює збирання доказів.

Процесуальну дію – витребування предметів і документів – можна охарактеризувати як спрощений порядок отримання доказів, який не

передбачає проведення будь-яких пошукових дій. Спрощеність цієї процесуальної дії пояснюється добровільністю виконання вимог щодо подання доказів фізичними та юридичними особами [233, 123]. Враховуючи те, що сторона захисту не має право застосовувати процесуальний примус, такий спосіб збирання доказів може ефективно використовуватися підозрюваним, захисником. До витребування речей та документів необхідно вдаватися за наступних обставин: а) є підстава вважати, що певне підприємство, установа, організація, посадова особа або фізична особа мають у своєму розпорядженні необхідну інформацію про справу або об'єкти, які мають значення для справи; б) обстановка, в якій зберігається об'єкт, не має доказового значення, або вона мала таке значення раніше, але початковий зв'язок об'єкта з обстановкою вже порушено перебігом події; в) відсутні побоювання, що в період між пред'явленням вимоги і доставкою предметів або документів останні можуть бути навмисно або з необережності перекручені чи знищені [3, 25; 76].

Витребування речей та документів стороною захисту, так само як й стороною обвинувачення, передбачає направлення звернення про їх надання. КПК України не передбачає його форму. Практика виробила форми звернення з вимогою про надання речей документів або відомостей – для слідчого та прокурора це постанова (яка є обов'язковою для виконання (ч. 5 ст. 4 КПК України), звернення, доручення, клопотання, запит; для сторони захисту – заява або клопотання, для захисника також й адвокатський запит (п. 1 ч. 1 ст. 20, ст. 2 Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»)[80, 227].

На сьогодні механізм витребування підозрюваним, обвинуваченим, його захисником і законним представником доказів у повному обсязі відповідає механізму реалізації права на звернення та на отримання інформації, що впливають із загально-правового статусу особи, а щодо захисника – із правового статусу адвоката [88, 250]. Тобто підозрюваний має право витребувати документи в порядку Законів України «Про звернення громадян», «Про доступ до публічної інформації», а захисник – в порядку Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Слушно вказує І.В. Гловюк, що, незважаючи на положення ст. 24 Закону України «Про адвокатуру та

адвокатську діяльність», ст. 212 Кодексу України про адміністративні правопорушення, із отриманням відповідей за адвокатські запити є проблеми, що продиктовано не тільки ігноруванням з боку адресатів запитів, але й відповідним нормативним регулюванням, у тому числі і у контексті кола інформації, яка може бути віднесена до інформації з обмеженим доступом. Доступ захисників до інформації, навіть за існуючої нормативної регламентації, у практичній діяльності є обмеженим. Що стосується інших учасників кримінального провадження зі сторони захисту, то вони, по суті, і цих можливостей не мають, а доступ до інформації можуть отримувати на основі положень Закону України «Про доступ до публічної інформації» [42, 213].

Тому слід відмітити нововведення чинного КПК України, а саме право сторони захисту на тимчасовий доступ до речей та документів, що надає можливість підозрюваному, захиснику отримувати речі та документи за ухвалою слідчого судді, якщо добровільне їх надання не можливе, у тому числі отримувати інформацію, яка містить охоронювану законом таємницю.

Відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК України, сторона захисту має право витребувати та отримувати речі, копії документів, відомості, висновки експертів, висновки ревізій, акти перевірок. Вважаємо, що вищезазначений перелік об'єктів, що може одержувати сторона захисту в порядку витребування та отримання, не відповідає реаліям процесуальної діяльності сторони захисту.

Досліджуючи процесуальну можливість сторони захисту одержувати речі, варто погодитись з С.О. Ковальчуком, що при обранні вказаного способу збирання доказів потрібно враховувати реальність отримання витребуваної речі в незмінному вигляді (оскільки після отримання вимоги річ може бути знищена, змінена або підмінена іншою річчю), особливості речі (оскільки за допомогою витребування не можуть бути отримані речі, вилучені законом з обігу), обставини зберігання речі (оскільки для кримінального провадження може мати значення не лише певна річ, а й місце та умови її зберігання), а також строки досудового розслідування в певному кримінальному провадженні (оскільки між направленням вимоги про надання речі та її отриманням проходять певний проміжок часу) [87, 143]. Для того, щоб річ у подальшому

могла б бути використати як допустимий доказ, не достатньо лише дотримання процесуального порядку її витребування та отримання, необхідним є також належний порядок її зберігання. Звернемо увагу, що ч. 2 ст. 100 КПК України покладає на сторону обвинувачення обов'язок оглянути, фотографувати та докладно описати в протоколі огляду речові докази, які отримані або вилучені ними, та зберігати їх в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Проте такий обов'язок не встановлений для сторони захисту. Окрім того, сумнівним видається добросовісне зберігання стороною захисту речового доказу відповідно до Порядку зберігання речових доказів стороною обвинувачення, їх реалізації, технологічної переробки, знищення, здійснення витрат, пов'язаних з їх зберіганням і пересиланням, схоронності тимчасово вилученого майна під час кримінального провадження, що затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 19 листопада 2012 року №1104. У науковій літературі висловлена пропозиція законодавчо визначити порядок зберігання речових доказів захисником під час здійснення кримінального провадження. О.С. Старенький пропонує порядок зберігання речових доказів у захисника або в спеціальних приміщеннях при раді адвокатів регіону [218, 153-157]. Малоімовірно, що на сьогодні адвокати та ради адвокатів регіону мають матеріально-технічні можливості для забезпечення зберігання речей на рівних умовах зі стороною обвинувачення. Окрім того, не в усіх кримінальних провадженнях беруть участь захисники. Враховуючи неможливість забезпечення належного порядку зберігання речей підозрюваним, захисником, вважаємо, що сторона захисту не може одержувати речі в результаті витребування та отримання. Ознайомитися з ними підозрюваний, захисник може в порядку тимчасового доступу до речей та документів. Їх вилучення з подальшим приєднанням до матеріалів кримінального провадження за клопотанням сторони захисту має здійснюватися стороною обвинувачення в порядку ст.ст. 159-166 КПК України. Такі речі сторона обвинувачення зобов'язана зберігати відповідно до ст. 100 КПК України.

У ч. 3 ст. 93 КПК України передбачено право сторони захисту витребувати та отримувати лише копії документів. Водночас практиці відомо,

що суди зазвичай не визнають копії документів процесуальним джерелом доказів, адже відповідно до ст. 99 КПК України сторона кримінального провадження, потерпілий зобов'язані надати суду саме оригінал документа (всі випадки надання дублікатів окремо передбачені КПК України) [115, 404]. Слушною з цього приводу є думка Л.Т. Ульянової, що в законі необхідно вказати, що копії надаються у завіреному вигляді [252, 56]. На нашу думку вимога про завірення копій має стосуватися як офіційних документів, так і неофіційних. Необхідним видається передбачити в ч. 3 ст. 99 КПК України право сторони захисту подавати завірені копії документів.

Щодо відомостей як об'єктів, які можуть бути одержані стороною захисту в порядку витребування та отримання, слід зазначити наступне: відомості – це певна інформація, що зафіксована на певному матеріальному носії. Не можна не погодитися з В.В. Вапнярчуком, що відомості, які одержуються під час кримінального провадження, не можна кваліфікувати як самостійний об'єкт їх витребування чи отримання. Вони можуть бути лише змістом або показань (поясень), що є результатом проведення слідчих (розшукових) дій, або предметів чи документів, які можуть бути зібрані шляхом їх витребування чи отримання [15, 86].

Вважаємо, що висновки ревізій та акти перевірок, які одержуються стороною захисту в порядку витребування та отримання, охоплюється поняттям «документ» і не потребують окремого визначення в ч. 3 ст. 93 КПК України.

На наше переконання, висновок експерта не може бути об'єктом витребування та отримання. Експертиза проводиться в тих випадках, коли з'ясування певних обставин у кримінальному провадженні є можливим лише за допомогою спеціальних знань [107, 501]. Тобто, для того щоб висновок експерта був належним, допустимим доказом, експертиза повинна проводитися в рамках кримінального провадження, для з'ясування обставин якого залучається експерт. Чинний КПК України, відповідно до ст. 243, надає право стороні захисту звертатись з клопотанням про залучення експерта до сторони обвинувачення або слідчого судді, а також самостійно залучати його на

договірних умовах. Тому, у разі необхідності отримання такого джерела доказів, як висновок експерта, сторона захисту одержує його в порядку ст. 243 КПК України. Якщо експерт залучався стороною обвинувачення, слідчий, прокурор долучають його до матеріалі кримінального провадження, ознайомитися з яким сторона захисту може в порядку ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, що визначений ст. 221 та ст. 290 КПК України, або в порядку тимчасового доступу до речей та документів.

Отже, вважаємо, що в порядку витребування та отримання сторона захисту має право одержувати лише завірені копії документів.

КПК України не визначає процесуальний порядок оформлення передачі копій документів стороні захисту від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб. На нашу думку, одержання копій документів стороною захисту повинно супроводжуватися складанням протоколу, в якому би зазначалося: час і місце прийняття документа; дані про особу, яка їх надає; реквізити документа, а також підпис володільця документа. У нормах КПК України не передбачена можливість складання протоколу підозрюваним, захисником. Належний порядок фіксації проведення процесуальної дії є одним із критеріїв допустимості доказів, отже, для того, щоб одержані стороною захисту фактичні дані в подальшому могли бути використані як допустимі докази, вважаємо за доцільне передбачити право підозрюваного, а враховуючи положення ч. 4 ст. 46 КПК України й право захисника складати протокол, виклавши п. 11 ч. 3 ст. 42 КПК України у такій редакції: «11) під час проведення процесуальних дій, що передбачені ч. 3 ст. 93 цього Кодексу, складати протокол та застосовувати з додержанням вимог цього Кодексу технічні засоби при проведенні процесуальних дій, в яких він бере участь».

Враховуючи вищевказане, пропонуємо ч. 3 ст. 93 КПК України викласти у такій редакції: «3. Сторона захисту здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання копій документів, залучення експерта, тимчасового доступу до речей та документів, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Витребування

та отримання копій документів від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб здійснюється в порядку, передбаченому Законами України «Про звернення громадян», «Про доступ до публічної інформації», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, службові та фізичні особи зобов'язані надати копії документів у завіреному вигляді».

Відповідно до ст. 243 КПК України, сторона захисту має право самостійно залучити експерта на договірних умовах чи звернутися з клопотанням про його залучення до сторони обвинувачення, слідчого судді. Вважаємо, що надання захисту права залучати експерта на договірних основах остаточно закріпило в кримінальному провадженні України інститут конкурентної (альтернативної) експертизи. Погоджуємося з Н.І. Клименко, що термін «конкурентна експертиза» вписується в систему правовідносин, що виникають у змагальному процесі, який побудовано не тільки на протиставленні функцій обвинувачення і захисту, а й на наявності рівних можливостей сторін у реалізації своїх законних інтересів [86, 214]. Вимога ч. 2 ст. 69 КПК України щодо неможливості бути експертом особи, яка перебуває у службовій або іншій залежності від сторін кримінального провадження або потерпілого, покликана сприяти реалізації принципу змагальності в кримінальному провадженні, оскільки забезпечує об'єктивність та незацікавленість експерта у кримінальному судочинстві України [133].

Ст. 243 КПК України, встановлюючи порядок залучення експерта для проведення експертизи, не визначає, які документи сторона захисту повинна направити до експертної установи для його залучення. На це неодноразово зверталась увага в науковій літературі [60, 139-140; 65, 26-27; 144; 218, 186; 308, 30]. У п. 1.8 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, що затверджена Наказом Міністерства юстиції України №53/5 від 08.01.1998 року, визначено, що підставою для проведення експертиз відповідно до чинного законодавства є процесуальний документ (постанова, ухвала) про призначення експертизи, складений уповноваженою на

те особою (органом), або письмове звернення потерпілого чи сторони захисту кримінального провадження, у якому обов'язково зазначаються реквізити, перелік питань, поставлених експерту, а також об'єкти, що підлягають дослідженню [180]. Вважаємо, що таким зверненням підозрюваного, захисника має бути договір, в якому необхідно вказати підстави для проведення експертизи, прізвище експерта або назву установи, експертам якої доручається провести експертизу, питання, з яких експерт повинен дати висновок, об'єкти, які мають бути досліджені. Договір має долучатися до висновку експерта, який подається до суду як доказ.

Відповідно до ч. 2 ст. 102 КПК України, у висновку експерта повинно бути зазначено, що його попередили про відповідальність за завідомо неправдивий висновок та відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків. Враховуючи те, що сторона обвинувачення наділена всіма процесуальними засобами щодо попередження експерта про кримінальну відповідальність, а сторона захисту – ні, це може призвести до порушення принципу змагальності, оскільки висновок експерта, який залучений стороною захисту і не був попереджений про кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий висновок, може буде визнаний недопустимим доказом. У науковій літературі пропонується різні способи вирішення даної проблеми. А.І. Лозовий та Е.Б. Сімакова-Єфремян не вбачають нагальної необхідності в такому записі у висновку експерта, адже, наприклад, законом передбачена кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Однак, законодавець не зобов'язує суддю при постановленні вироку, рішення, ухвали або постанови у відповідному документі робити запис про те, що він попереджений про кримінальну відповідальність за статтею 375 КК України. Чому ж експерт кожен раз, оформлюючи свій висновок, повинен відповідно до закону робити такий запис? [124, 205]. О.С. Старенький, пропонуючи закріпити за слідчим суддею обов'язок щодо розгляду клопотання захисника про залучення експерта, вказує, що слідчий суддя в ухвалі про залучення експерта обов'язково повинен зазначити про обов'язок експерта дотримуватися

положень ст. 70 КПК України [218, 191]. В.М. Трофименко вважає за необхідним передбачити типовий договір, який повинен бути затверджений відповідним відомчим підзаконним актом. У цьому договорі обов'язковим пунктом необхідно передбачити роз'яснення експерту його обов'язків та попередження про відповідальність за свідомо неправдивий висновок та відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків [236, 80]. К.В. Легких пропонує в договорі, що укладається між представником сторони захисту та експертом (або експертною установою) вказувати повідомлення про відповідальність за ст. 384, 385 КК України [117, 197]. Слід повністю погодитися з І.В. Гловюк, що враховуючи те, що, по суті, експерт розписується не про попередження про кримінальну відповідальність (процедура якого не виписана у КПК), а про ознайомлення його про цю відповідальність, відповідно, для усунення наведеного недоліку і для експертів державних спеціалізованих експертних установ і для інших експертів, ч. 2 ст. 102 КПК доцільно викласти в іншій редакції «У висновку експерта обов'язково повинно бути зазначено, що він ознайомлений з тим, що за завідомо неправдивий висновок і відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків він підлягає кримінальній відповідальності» [41, 79].

У науковій літературі існує точка зору, що висновок експерта, який був залучений стороною захисту, незалежно від того чи задовольняє він процесуальний інтерес сторони захисту чи ні, обов'язково повинен бути використаний у кримінальному провадженні. Так, О.М. Моїсєєв вказує, що на підставі аналізу ст.ст. 243, 244 нового КПК виникає думка, що результати експертизи можуть бути приховані стороною захисту, якщо вони її не влаштовують. Висловлюємо переконання, що таке не відповідає об'єктивному характеру істини в змагальному судочинстві. Якщо висновки експертизи не увійшли до масиву доказової інформації, спільної для всіх суб'єктів кримінального процесу, то це звужує обсяг об'єктивних підстав для прийняття судом вірного рішення [145, 144]. На думку Г.М. Пилипенка, у КПК України необхідно передбачити інформування стороною захисту, зокрема,

«протилежну» сторону провадження щодо залучення нею експерта та відносно змісту завдання для вирішення експертизою [164, 126-127]. Вважаємо, що для сторони захисту, на яку не покладається обов'язок доказування, залучення експерта є її правом, а, отже, використання отриманого висновку експерта є її правом. Крім того, ч. 6 ст. 290 КПК України передбачає право сторони захисту не надавати прокурору доступ до будь-яких матеріалів, які можуть бути використані прокурором на підтвердження винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. Також слід відмітити, що відповідно до вказаної правової норми, сторона захисту не зобов'язана надавати доступ до висновку експерта під час відкриття матеріалів.

КПК України в ст. 245 вказує, що у разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи, або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею. У науковій літературі відмічена невизначеність законодавцем порядку фіксації відібрання зразків сторонами кримінального провадження [65, 28; 117, 198; 218, 193; 319, 12]. Внаслідок такої прогалини відібрані зразки для експертизи можуть бути визнані недопустимими, а отже висновок експерта дослідження таких об'єктів також буде недопустимим доказом. Нами вже висловлювала думка про необхідність надання стороні захисту права складати протокол, тому вважаємо, що відбирання зразків для проведення експертизи підозрюваним, захисником повинно фіксуватися у протоколі.

Відповідно до ст. 245 КПК України, порядок відбирання зразків з речей і документів встановлюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів, а біологічні зразки відбираються у особи за правилами освідування особи. Проте КПК України не передбачає право сторони захисту здійснювати освідування особи. Слушно відмічає І.В. Гловюк, що значно ускладненою для сторони захисту є отримання біологічних зразків. Адже, виходячи із положень ч. 3 ст. 245, спочатку сторона захисту має звернутися до прокурора, потім – спробувати отримати ці зразки; у разі відмови – звернутися до слідчого судді, який вже і – у разі задоволення клопотання – зобов'яже

слідчого, прокурора здійснити відбирання біологічних зразків примусово [42, 219]. Вважаємо, що такий ускладнений порядок може негативно позначитися на оперативності відбирання біологічних зразків стороною захисту. Доцільним видається передбачити право сторони захисту незалежно від добровільності надання біологічних зразків одразу звертатися до слідчого судді з клопотанням про їх відібрання для того, щоб слідчий суддя зобов'язав сторону обвинувачення відібрати біологічні зразки в порядку освідування. Таке клопотання має бути обов'язковим для задоволення, якщо сторона захисту підтвердить факт залучення експерта в порядку ч. 2 ст. 243 КПК України.

Отже, вважаємо за необхідне викласти ч. 3 ст. 245 КПК України у наступній редакції: «3. Відбирання біологічних зразків у особи здійснюється за правилами, передбаченими статтею 241 цього Кодексу. У разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони обвинувачення, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160-166 цього Кодексу, має право дозволити слідчому, прокурору здійснити відбирання біологічних зразків примусово. У разі залучення експерта стороною захисту в порядку ч. 2 ст. 243 цього Кодексу біологічні зразки відбираються стороною обвинувачення за ухвалою слідчого судді, у тому числі й примусово. Клопотання сторони захисту про відбирання біологічних зразків, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160-166 цього Кодексу, є обов'язковим для задоволення слідчим суддею, якщо сторона захисту підтвердить факт залучення експерта в порядку ч. 2 ст. 243 цього Кодексу».

КПК України не визначає правого порядку отримання зразків для експертизи, якщо вони знаходяться у матеріалах кримінального провадження. Вважаємо, що вони можуть бути отримані в порядку тимчасового доступу до речей і документів. Погоджуємося з К.В. Легких, що КПК України не містить застережень про те, що власникам речей і документів, які необхідні для проведення експертизи, може бути будь-яка юридична або фізична особа, крім слідчого, у фактичному володінні якого знаходиться документ або річ. Отже, наявні в матеріалах кримінального провадження речі та документи, якщо вони необхідні стороні захисту для проведення експертизи, підлягають вилученню з

матеріалів кримінального провадження у копіях, а якщо цього потребує дослідження – можуть бути тимчасово вилучені відповідні оригінали [117, 198]. Слушно зазначає І.В. Гловюк, що разом з тим у випадках, коли мова йде про ті об'єкти, які при проведенні експертизи можуть бути знищені, цього замало. Поділяємо думку науковця, що пропонується передбачити процедуру «сумісної експертизи», яку мають проводити комісійно експерт, залучений стороною захисту, та експерт, залучений стороною обвинувачення. Тобто у випадку, якщо об'єкти при проведенні експертизи можуть бути знищені, слідчий, прокурор має відмовити у задоволенні клопотання сторони захисту у наданні зразків та роз'яснити стороні захисту право звернутися із клопотанням про проведення комісійної експертизи із залученням експерта і стороною захисту, і стороною обвинувачення. Ця експертиза має проводитись за рахунок державного бюджету України [42, 221-222].

Сторона захисту має право звернутися з клопотанням про залучення експерта до сторони обвинувачення, відповідно до ч. 1 ст. 243 КПК України. Слід звернути увагу на те, що КПК України не закріплює за слідчим, прокурором обов'язок повідомляти сторону захисту про задоволення її клопотання про залучення експерта. Вважаємо за необхідне закріпити за стороною обвинувачення такий обов'язок. Окрім того, доцільним видається зобов'язати слідчого, прокурора у разі залучення експерта, як за власним рішенням, так і за клопотанням сторони захисту чи потерпілого, знайомити сторону захисту з постановою про призначення експертизи, при цьому закріпивши за підозрюваним, захисником наступні права: заявляти клопотання про призначення експерта з числа вказаних ним осіб; заявити відвід експертові; ставити перед експертом питання; давати пояснення експертові; пред'являти додаткові документи; заявляти клопотання про призначення нової або додаткової експертизи; бути присутнім при проведенні експертизи з дозволу слідчого, прокурора та надавати пояснення під час проведення експертизи; знайомитися з висновком експерта. Побідна норма містилась в ст. 197 КПК 1960 року. Погоджуємося із О.С. Стареньким, що якщо експертизу було проведено до повідомлення особі про підозру, слідчий, прокурор зобов'язані

ознайомити її з постановою про проведення експертизи, висновком експерта, надати копію висновку експерта, завірену в установленому порядку, і роз'яснити її права відразу після повідомлення про підозру у присутності захисника [218, 191]. Вважаємо, що такий порядок залучення експерта стороною обвинувачення створить додаткові гарантії підозрюваному, захиснику впливати на процес збирання доказів під час досудового розслідування.

Відповідно до ч. 1 ст. 244 КПК України, сторона захисту має право звернутися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді у разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання. Дане право підозрюваного, захисника є складовою частиною інституту сприяння захисту, оскільки реалізація права захисту ініціювати проведення експертизи не залежать від суб'єктивної думки сторони обвинувачення, а це, в свою чергу, забезпечує реалізацію інституту конкурентної (альтернативної) експертизи у кримінальному провадженні України. Аналізуючи ч. 6 ст. 244 КПК України можемо зробити висновок, що сторона захисту також може звернутися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді у разі призначення стороною обвинувачення експертизи, проте на вирішення залученого стороною обвинувачення експерта були поставлені запитання, що не дозволяють дати повний та належний висновок з питань, для з'ясування яких необхідне проведення експертизи, або існують достатні підстави вважати, що залучений стороною обвинувачення експерт внаслідок відсутності у нього необхідних знань, упередженості чи з інших причин надасть або надав неповний чи неправильний висновок.

Ч. 1 ст. 244 КПК України вказує, що звернутися до слідчого судді має право особа, що заявила клопотання про залучення експерта, в якому було відмовлено слідчим, прокурором. Правильно зазначає І.В. Гловюк, що виникає питання: якщо це звернення все одно здійснюється в інтересах захисту, навіщо обмежувати коло суб'єктів цієї сторони для звернення із клопотанням; враховуючи інтереси суб'єктів сторони захисту, вважаємо сумнівним недопущення звернення із клопотанням самого підозрюваного у випадку, якщо

було відмовлено у задоволенні клопотання захисника. Це є штучною перешкодою до обстоювання стороною захисту своєї правової позиції [46, 122].

КПК України у ст. 244 встановлює обов'язок підозрюваного, захисника надати копії документів, які підтверджують неможливість самостійного залучення експерта, проте не визначає перелік таких документів. По-перше, до таких документів можна віднести ті, що посвідчують матеріальне становище підозрюваного, за яким неможливо залучити експерта самостійно. Звернемо увагу, що у Висновку щодо проекту Кримінально-процесуального кодексу зазначено, що коли в обвинуваченого немає матеріальних засобів для самостійної організації збирання доказів, змагальність залишатиметься теорією, та й засада процесуальної рівності сторін також буде відсутньою. З метою впровадження змагальної моделі, мають бути передбачені норми щодо витрат та безоплатної правової допомоги, однак із статей 118 та 120 проекту Кодексу неясно, чи буде витрати на експертів, залучуваних захистом, покриті за рахунок системи безоплатної правової допомоги, чи ні. Якщо ні, проект Кодексу може нібито передбачати змагальність у кримінальному провадженні, та на практиці будь-який вирок, скоріше за все, опиратиметься майже виключно на докази, зібрані стороною обвинувачення [29]. Дане зауваження не усунуто у чинному КПК України. На нашу думку, слідчий суддя не має права відмовляти в задоволенні клопотання сторони захисту про залучення експерта, якщо підозрюваний має право на безоплатну вторинну правову допомогу, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу».

По-друге, до документів, які підтверджують неможливість самостійного залучення експерта стороною захисту також можна віднести матеріали, що обґрунтовують відсутність доступу в підозрюваного, захисника до об'єктів експертного дослідження. Так, відповідно до ст. 245 КПК України сторона захисту може отримати об'єкти експертного дослідження в порядку тимчасового доступу до речей і документів, проте в такому доступі може відмовити слідчий суддя, а, отже, виключити можливість самостійного залучення експерта стороною захисту на договірних умовах.

Ч. 3 ст. 244 КПК України встановлює, що клопотання про залучення експерта розглядається слідчим суддею не пізніше п'яти днів із дня його надходження до суду. На нашу думку, даний строк повинен бути скорочений до трьох днів для забезпечення оперативності отримання зразків для експертизи, в разі необхідності, та уникнути можливості їх знищення або псування.

Слід звернути увагу, що чинний КПК України надає стороні захисту право звертатися до слідчого судді з клопотанням про проведення психіатричної експертизи. Так, відповідно до ч. 2 ст. 509 КПК України, питання про направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи вирішується під час досудового розслідування – ухвалою слідчого судді за клопотанням сторони кримінального провадження в порядку, передбаченому для подання та розгляду клопотань щодо обрання запобіжного заходу, а під час судового провадження – ухвалою суду. Дане право не визначає за захистом самостійного способу збирання доказів, оскільки при задоволенні клопотання про проведення психіатричної експертизи суб'єктом збирання доказів буде слідчий суддя, проте воно надає стороні захисту додаткові можливості впливати на процес формування достатньої сукупності доказів для прийняття підсумкового рішення у кримінальному провадженні.

Один із способів збирання доказів стороною захисту, відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК України, є здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Законодавець не визначив, що слід розуміти під такими діями. Вважаємо, що до них належить право підозрюваного, захисника на тимчасовий доступ до речей і документів, суть якого полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку). Даний захід забезпечення кримінального провадження спрямований на досягнення дієвості кримінального судочинства шляхом забезпечення процесуальної можливості сторін збирати докази.

Сторона захисту звертається з клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів до слідчого судді чи суду якщо: 1) речі, документи містять

відомості, за допомогою яких встановлюється обставини кримінального провадження, що іншим способом довести неможливо; 2) отримати речі і документи іншим способом неможливо. Відповідно до п. 18 Інформаційного листа ВССУ «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження» від 5 квітня 2013 року вилучення речей і документів (ч. 7 ст. 163 КПК України) під час отримання доступу до речей і документів може здійснюватися у випадках, якщо: 1) особа, у володінні якої знаходяться речі або документи, не бажає добровільно передати їх стороні кримінального провадження або є підстави вважати, що вона не здійснить таку передачу добровільно після отримання відповідного запиту чи намагатиметься змінити або знищити відповідні речі або документи; 2) речі та документи згідно зі ст. 162 КПК України містять охоронювану законом таємницю і таке вилучення необхідне для досягнення мети застосування цього заходу забезпечення [175]. Щодо першого випадку слід зазначити наступне: нами висловлювалась думка, що сторона захисту не може одержувати речі в порядку витребування та отримання, тому вилучення речей за клопотанням захисту в порядку ст.ст. 156-166 КПК України повинно здійснюватися незалежно від наявності добровільної згоди володільця речей на їх передання. Тому вважаємо за необхідне ст. 165 КПК України доповнити ч. 5 такого змісту: «5. Вилучення речей за клопотанням сторони захисту в порядку тимчасового доступу, незалежно від наявності добровільної згоди володільця речей на їх передання, здійснюється стороною обвинувачення за участю сторони захисту, з подальшим їх приєднанням до матеріалів досудового розслідування. Слідчий, прокурор зобов'язані за клопотанням сторони захисту надавати для ознайомлення ухвалу слідчого судді про тимчасовий доступ до речей та документів, протокол вилучення (виїмки) речей, речі, що були вилученні, протокол обшуку з додатками, якщо тимчасовий доступ до речей здійснювався в порядку статі 166 цього Кодексу».

ВССУ в «Узагальненні судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження»

2014 року акцентував увагу слідчих суддів, що лише у випадку подання клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, зазначається про неможливість іншим способом довести обставини, які передбачаються довести за допомогою цих речей і документів. За таких обставин вимога слідчих суддів до осіб, які звертаються із клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів, доводити, що іншими способами довести обставини, які передбачається довести за допомогою цих речей і документів, неможливо, є неправомірною [251].

Проте ч. 4 ст. 132 КПК України вказує, що для оцінки потреб досудового розслідування слідчий суддя або суд зобов'язаний врахувати можливість без застосованого заходу забезпечення кримінального провадження отримати речі і документи, які можуть бути використані під час судового розгляду для встановлення обставин у кримінальному провадженні. Вважаємо, що при вирішенні даного питання слід керуватися нормами КПК України, оскільки законодавець передбачив діючі способи отримання сторонами кримінального провадження фактичних даних, що в подальшому можуть бути використані як докази, і застосування тимчасового доступу до речей та документів, як одного із заходів забезпечення кримінального провадження, при якому використовується процесуальний примус, повинно здійснюватися у виключних випадках.

Відповідно до ст. 161 КПК України, речами і документами, до яких заборонено доступ, є: листування або інші форми обміну інформацією між захисником та його клієнтом або будь-якою особою, яка представляє його клієнта, у зв'язку з наданням правової допомоги; об'єкти, які додані до такого листування або інших форм обміну інформацією. Не можна не погодитись з думкою М.М. Погорецького про неефективність реалізації кримінальних процесуальних гарантій адвокатської таємниці при застосуванні тимчасового доступу до речей і документів адвоката, що пов'язано з неналежною процесуальною формою цього заходу [170, 14-15]. Поширеними є випадки укладення договорів про надання правової допомоги, згідно з якими клієнт

передає адвокату на аналіз і вивчення певні документи (у тому числі первинні документи, що стосуються його господарської діяльності). Спостерігаються неодноразові спроби органів розслідування вилучати в адвокатів такі документи, які знаходяться в них на вивченні й фактично перебувають на зберіганні. Для обґрунтування таких дій звертається увага на існування колізій між обсягом і переліком захищених документів, який встановлюється ст. 23 Закону *«Про адвокатуру та адвокатську діяльність»* (курсив мій – О.М.) і ст. 161 КПК. Очевидно, що перелік документів, пов'язаних з адвокатською діяльністю, значно ширше переліку документів, які є формами обміну інформацією між захисником і його клієнтом [235, 14-15]. Підтримуємо думку М.М. Погорецького про необхідність законодавчого закріплення заборони доступу до адвокатської таємниці в порядку проведення тимчасового доступу до речей і документів.

Слід відмітити, що КПК України не визначив процесуальний порядок фіксації тимчасового доступу, що здійснюється стороною захисту. На це обґрунтовано звертається увага в науковій літературі [42, 214-216; 115, 405; 129; 218, 148-152]. Якщо такий доступ до речей і документів, а також їх виїмка, проведені за клопотанням слідчого, прокурора оформляються відповідним протоколом, то захисник, маючи відповідне право, не може його реалізувати за відсутністю процедури проведення таких дій та форми їх фіксації. І тут можуть виникнути питання щодо визнання вилучених у такий спосіб захисником речей і документів допустимими доказами у кримінальному провадженні, оскільки вилучені в результаті тимчасового доступу речі і документи повинні бути певним чином долучені до матеріалів кримінального провадження, а процедура їх вилучення повинна пройти відповідне процесуальне закріплення [129]. Раніше нами вказувалась необхідність закріплення за підозрюваним, захисником права складати протокол. Отже, ознайомлення з речами та/або документами, зняття копій із документів, а також вилучення (виїмка) документів в порядку тимчасового доступу повинно фіксуватися стороною захисту у протоколі. Складання відповідного процесуального документа під час

тимчасового доступу є необхідною умовою для набуття фактичними даними, що одержані в результаті проведення даної процесуальної дії, доказової сили.

Тимчасовий доступ до речей та документів є одним із заходів забезпечення кримінального провадження, що надає можливість стороні захисту отримувати докази під час досудового розслідування. Однак, теперішній правовий порядок його реалізації не перетворює зазначений захід на ефективний спосіб збирання доказів підозрюваним та його захисником, а, отже, потребує реформування з урахування змагальних основ кримінального провадження.

Огляд – це передбачена законом слідча (розшукова) дія, суть якої полягає в безпосередньому сприйнятті, виявленні, вивченні і фіксації слідчим, прокурором станів, властивостей і ознак матеріальних об'єктів, які, можливо, пов'язані із вчиненням чи приховуванням кримінального правопорушення [107, 489]. Аналізуючи чинне кримінальне процесуальне законодавство України можемо виділити наступні різновиди огляду: 1) огляд місця події; 2) огляд місцевості; 3) огляд приміщень; 4) огляд речей; 5) огляд документів; 6) огляд житла чи іншого володіння особи; 7) огляд трупа; 8) огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією; 9) огляд тварин.

Не всі різновиди огляду пов'язані із застосуванням процесуального примусу та обмеженням конституційних прав та свобод громадян. Тому вважаємо, що сторона захисту має право проводити такі різновиди огляду, які не пов'язані із застосуванням процесуального примусу, а саме: огляд місця події, місцевості, приміщень, доступ до яких необмежений; огляд документів та речей за письмовою згодою осіб, які ними володіють; огляд житла чи іншого володіння особи за письмовою згодою осіб, які ними володіють. Враховуючи те, що огляд – це слідча (розшукова) дія, яка має бути проведена з чітким дотримання процесуальної форми, вважаємо, що дану дію може проводити виключно професійний учасник кримінального провадження, яким зі сторони захисту є адвокат-захисник. Думка про надання захиснику права здійснювати огляд неодноразово висловлювалась науковцями [4, 103; 19; 39, 114; 172, 349-350; 221, 259; 230, 281; 231, 281].

Відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства України проведення будь-якої слідчої (розшукової) дії повинно супроводжуватися протоколюванням. Не є винятком і огляд. Вважаємо, що при проведенні огляду захисник також зобов'язаний складати протокол з фіксацією в ньому дати, місця огляду, даних про місце, речі, документи, що оглядаються, а також отримані результати. Про необхідність закріпити за захисником право складати протокол нами зазначалося раніше. Обов'язковою умовою проведення огляду захисником, на нашу думку, є застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, що має долучатися до протоколу, в якому зазначаються назва (марка) та номер технічного засобу. Право захисника застосовувати технічні засоби при проведенні процесуальних дій передбачено ч. 4 ст. 46 та п. 11 ч. 3 ст. 42 КПК України. За аналогією ч. 7 ст. 237 КПК України, вважаємо, що захисник при проведенні огляду має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 71 КПК України захисник має право залучити спеціаліста для надання безпосередньої технічної допомоги. Здійснюючи огляд житла чи іншого володіння особи за письмовою згодою осіб, які ними володіють, захисник зобов'язаний забезпечити участь не менше двох понятих, а також додати до протоколу огляду письмову згоду володільців. Вважаємо, що якщо захисник, здійснюючи огляд, виявить певні предмети, що в подальшому можуть бути використані як речові докази, він не має права самостійно здійснювати їх вилучення. Захисник в таких випадках зобов'язаний скласти протокол огляду з детальним описом знайденого предмета, зафіксувати його розташування за допомогою технічних засобів та звернутися до сторони обвинувачення з клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії (огляду чи обшуку) з метою вилучення даного предмету.

Погоджуємося з думкою С.О. Ковальчука, що самостійне проведення захисником огляду місцевості можливе лише після її огляду слідчим зі складенням відповідного протоколу. Необхідність дотримання такої вимоги

пов'язана з тим, що проведення огляду місцевості захисником може призвести до знищення (умисного або з необережності) тих чи інших слідів, порушення обстановки на місці скоєння злочину тощо, що у подальшому може унеможливити їх процесуальну фіксацію [89, 77]. У подальшому, якщо огляд місця події був проведений стороною обвинувачення, захисник не повинен обмежуватися попереднім дозволом слідчого, прокурора на здійснення огляду місця події, оскільки у протилежному випадку такий порядок не відповідатиме реалізації принципу змагальності у досудовому розслідуванні. Якщо сторона обвинувачення відмовилась проводити огляд місця події за клопотанням сторони захисту, така процесуальна дія може бути проведена захисником незалежно від її попереднього провадження слідчим, прокурором.

Погоджуємося з М.М. Стояновим, що особливий науковий інтерес становить огляд стороною захисту, потерпілим змісту Інтернет-сторінок [221, 259]. Чинний КПК України не передбачає правового порядку одержання стороною захисту інформації з Інтернету та використання її як доказу. Натомість сторона обвинувачення має таке право, якщо інформація з Інтернету одержана в порядку ст. 264 КПК України. Звернемо увагу, що відповідно до ч. 2 ст. 264 КПК України, не потребує дозволу слідчого судді здобуття відомостей з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту. Враховуючи дану правову норму можемо зробити висновок, що сторона захисту має право на доступ до такої інформації без судового контролю, якщо він необмежений власником, володільцем. У зв'язку зі стрімким ростом інтернет-технологій вважаємо за необхідне передбачити правовий порядок огляду захисником веб-сторінок, якщо доступ до них не обмежується власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту.

Можливість здійснювати огляд веб-сторінки, з подальшим використанням результатів такого огляду як доказів, передбачена у господарському процесі. Так, у п. 46 Постанови Пленуму Вищого Господарського суду України №12 від 17 жовтня 2012 року «Про деякі питання

практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» веб-сторінки з огляду на положення ч. 1 ст. 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» є електронними документами, які не можуть бути доставлені в суд; однак вони можуть містити відомості про обставини, які мають значення для справи (наприклад, якщо вони виступають об'єктами авторського права чи суміжних прав). Відтак з урахуванням ч. 1 ст. 32, ч. 1 ст. 36 та припису ч. 1 ст. 39 ГПК суд з урахуванням конкретних обставин справи не позбавлений права провести огляд та дослідження цих доказів в місці їх знаходження з фіксацією відповідних процесуальних дій у протоколі, який повинен відповідати вимогам статті 81-1 ГПК. Як засіб доказування може бути використаний відео-, аудіозапис процесу дослідження будь-якою заінтересованою особою сайта, стосовно якого є відомості використання його з порушенням авторських чи суміжних прав; такий запис, здійснений на електронному чи іншому носії (жорсткому диску комп'ютера, дискеті, диску для лазерних систем зчитування, іншому носії інформації), подається до суду із зазначенням того, коли, ким і за яких умов цей запис здійснено і може бути речовим доказом у справі. Письмовими доказами можуть бути також довідки, отримані від провайдерів і мережевих пошукових служб [177].

Звернемо увагу, що незважаючи на те, що КПК України не передбачає процесуального порядку проведення огляду змісту Інтернет-сторінок, аналіз судової практики дає підстави зробити висновок, що такий огляд проводиться стороною обвинувачення під час досудового розслідування. Так, у вироку Соснівського районного суду м. Черкаси від 17 лютого 2016 року вказано, що вина обвинуваченого у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 258-5, ч. 2 ст. 110, ч. 2 ст. 109 КК України підтверджується: актом огляду від 08.07.2014 року з додатком згідно даних якого користувач соціальної мережі «Вконтакте» з логіном «Мах Іуко» розміщував на своїй сторінці заклик щодо дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади; протоколами огляду сторінки з логіном «Мах Іvko» соціальної мережі «Вконтакте» та груп адміністрування яких

здійснюються зі сторінки з логіном «Мах Іvko» від 16.07.2014 року; від 22.07.2014 року з додатком, від 08.08.2014 року, від 04.09.2014 року, від 07.08.2014 року, згідно даних яких ОСОБА_2 здійснював матеріальне забезпечення терористичної організації «ІНФОРМАЦІЯ_1», шляхом збору та направлення матеріальної допомоги у вигляді: цивільного та військового одягу і медичних препаратів та виробів медичного призначення, представникам вказаної терористичної організації для послідуочого її використання (т. 2 а.п. 1-21, а.п. 22-41, а.п. 42-44, а.п. 45-49, а.п. 62, т.2) [24]. Про проведення стороною обвинувачення огляду змісту Інтернет-сторінок вказується також і в інших вироках [20; 22; 25; 26].

Враховуючи особливості відомостей, що одержуються внаслідок огляду Інтернет-сторінок, виникає запитання щодо правового порядку їх закріплення з метою уникнення їх спотворення та забезпечення їх допустимості як доказів. Вважаємо, що огляд Інтернет-сторінок повинен супроводжуватися протоколюванням, а також обов'язковим застосуванням безперервного відеозапису такого огляду. До протоколу огляду захисник зобов'язаний надати роздруковану веб-сторінку та її скріншоти на електронному носії. Складений в результаті огляду Інтернет-сторінок захисником протокол з дотриманням вищевказаної процедури має визнаватись допустимим доказом і може використовуватися на підтвердження чи спростування обставин, що мають значення для кримінального провадження.

З огляду на зазначене пропонуємо доповнити КПК України ст. 237-1 «Проведення огляду захисником» у такій редакції:

1. З метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення захисник має право проводити огляд, за результатами якого складає протокол.

2. Огляд місцевості, приміщень проводиться захисником, якщо доступ до них необмежений.

3. Огляд місця події проводиться захисником після огляду його стороною обвинувачення. Зазначене в ч. 3 ст. 237-1 цього Кодексу обмеження у проведенні захисником огляду місця події не застосовується до випадку, якщо

сторона обвинувачення відмовилась проводити огляд місця події за клопотанням сторони захисту.

4. Огляд документів, речей, житла чи іншого володіння особи проводиться захисником за письмовою згодою осіб, які ними володіють.

5. Огляд веб-сторінки проводиться захисником, якщо доступ до неї не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту. До протоколу огляду веб-сторінки додаються роздрукована веб-сторінка та її скріншоти на електронному носії.

6. Під час огляду захисник зобов'язаний застосовувати безперервний відеозапис проведення огляду. Огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється захисником з обов'язковою участю не менше двох понять незалежно від застосування безперервного відеозапису.

7. При огляді захисник або за його дорученням залучений спеціаліст має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки.

Враховуючи вищевказане, пропонуємо доповнити ч. 3 ст. 93 КПК України положенням: «Захисник має право проводити огляд в порядку ст. 237-1 цього Кодексу».

2.2. Реалізація інституту сприяння захисту у процесуальній діяльності сторони обвинувачення зі збирання доказів під час досудового розслідування

Основа достатньої сукупності доказів, що є необхідною для прийняття підсумкового рішення у кримінальному провадженні, формується під час досудового розслідування. Процесуальні засоби сторони захисту щодо самостійного збирання доказів під час досудового розслідування не забезпечують рівність прав сторін кримінального провадження у наданні доказів під час судового розгляду. Враховуючи це, важливе значення набуває реалізація інституту сприяння захисту у процесуальній діяльності сторони обвинувачення, що направлена на збирання доказів, з метою забезпечення

балансу процесуальних можливостей сторін кримінального провадження щодо обстоювання власних правових позицій перед судом.

З метою уникнення обвинувального ухилу під час збирання доказів стороною обвинувачення у КПК України закріплено ряд правових норм, що встановлюють обов'язки слідчого, прокурора, вчиняти певні процесуальні дії в інтересах захисту, та наділяють підозрюваного винятковими правами. Вони входять до змісту інституту сприяння захисту, а також є складовими елементами права особи на справедливий суд, що гарантоване ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [93]. Слушно вказує І.А. Тітко на наявність прямої залежності між процесуальною поведінкою державних органів та ступенем забезпеченості реалізації приватних інтересів [232, 60]. На жаль, у правозастосовній практиці права підозрюваного часто зазнають порушення з боку органів досудового розслідування та прокуратури. Внаслідок цього правовий режим їх забезпечення нерідко стає предметом судової діяльності ЄСПЛ (справа «Шабельник проти України», справа «Лучанінова проти України», справа «Максименко проти України», справа «Балицький проти України», справа «Яременко проти України», справа «Лазаренко проти України», справа «Бортнік проти України» та інші). Відповідно до п. 2.1. Декларації щодо захисту прав людини у кримінальному провадженні працівники органів досудового розслідування та прокуратури повинні докладати більше зусиль задля виконання своїх функцій відповідно до міжнародних стандартів, закріплених зокрема в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практиці Європейського суду з прав людини [63]. Тому вважаємо доцільним дослідити реалізацію інституту сприяння захисту у процесуальній діяльності сторони обвинувачення під час досудового розслідування з урахуванням практики ЄСПЛ.

Слід відмітити, що процесуальний порядок збирання доказів стороною обвинувачення підпорядкований двом основним вимогам КПК України, які є елементами інституту сприяння захисту. По-перше, КПК України закріпив у ч. 1 ст. 92 обов'язок слідчого, прокурора, що впливає з презумпції невинуватості, доказувати обставини, що складають предмет доказування. По-друге,

відповідно до ч. 2 ст. 9 КПК України прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання. Такий обов'язок сторони обвинувачення отримало доповнення в ч. 5 ст. 223 КПК України відповідно до якого у разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов'язаний провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду у випадку звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Зазначені вимоги кримінального процесуального законодавства України є визначальними векторами процесуальної діяльності сторони обвинувачення під час досудового провадження, що покликані нівелювати обвинувальний ухил та однобічність досудового розслідування.

Підозрюваний (обвинувачений), відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 42 КПК України, має право знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють (обвинувачують). Дане право є складовою частиною інституту сприяння захисту, що забезпечується: обов'язком уповноваженої службової особи, що здійснила затримання особи, негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання й у вчиненні якого злочину він підозрюється та обов'язком вручення підозрюваному копії протоколу затримання, а також його правом підписувати цей протокол (ст. 208 КПК України); обов'язком слідчого, прокурора вручити підозрюваному письмове повідомлення про підозру (ст. 278 КПК України); обов'язком головуєчого роз'яснити обвинуваченому суть обвинувачення (ст. 348 КПК України); обов'язком прокурора одночасно з переданням до суду обвинувального акта під розписку надати його копію підозрюваному, в якому зазначається суть

обвинувачення, яке буде підтримувати в суді прокурор (ст. 293 КПК України) [107, 130].

Право підозрюваного (обвинуваченого) знати, в чому його підозрюють (обвинувачують), гарантоване ст. 6 Конвенції. ЄСПЛ вважає, що в кримінальних справах вимога надання повної та докладної інформації стосовно обвинувачення проти підсудного є суттєвою передумовою для забезпечення справедливого провадження (п. 59 справи «*Mattoccia v. Italy*») [340]. Звернемо увагу, що Конвенція поділяє право підозрюваного (обвинуваченого) на інформацію на дві складові: бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього (ст. 6 (3) (а) та мати час і можливості, що необхідні для підготовки свого захисту (ст. 6 (3) (b)). Існує частковий збіг між ст. 6 (3) (а) і ст. 6 (3) (b); проте інформація, яку необхідно надати обвинуваченому у відповідності до ст. 6 (3) (а), не є ідентичною інформації, яку потрібно надати відповідно до ст. 6 (3) (b). Останнє розглядає інформацію, необхідну обвинуваченому для підготовки і здійснення належного захисту в суді, в той час як перша присвячена раннім стадіям кримінального процесу та первинної підготовки захисту [224].

Ст. 277 КПК України, яка визначає зміст письмового повідомлення про підозру, не закріплює обов'язок слідчого, прокурора зазначати докази, якими вони обґрунтовують підозру. Вважаємо, що для забезпечення права підозрюваного знати причини та характер підозри, що висунута проти нього, необхідно передбачити обов'язок сторони обвинувачення, окрім стислого викладу фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, наводити у повідомленні про підозру докази, якими обґрунтовується дане процесуальне рішення. ЄСПЛ у п. 52 справи «*Jasper v. The United Kingdom*» вказав, що право на розкриття доказів не є абсолютним правом. У будь-якому кримінальному процесі можуть бути інші інтереси, такі як національна безпека, необхідність захисту свідків від загрози репресій, зберігання в таємниці поліцейські методи розслідування злочинів, які повинні бути зважені проти прав обвинуваченого [335]. Тому вважаємо, що слідчий,

прокурор не зобов'язані вказувати у повідомленні всі докази, що є в їхньому розпорядженні, а лише таку сукупність доказів, що є, на їхню думку, достатньою для повідомлення особі про підозру. Наведення у повідомленні про підозру доказів, в зазначених межах цілком забезпечить реалізацію ст. 6 (3) (а) Конвенції. Доступ до інформації, якою обґрунтовується підозра, є визначальним для подальшої тактики захисту, що дозволяє стороні захисту, враховуючи не лише фактичні обставини кримінального правопорушення, а й докази, якими вони підтверджуються, спрямувати свою процесуальну діяльність на встановлення обставин, які повністю або частково спростовують підозру. Отже, пропонуємо п. 6 ч. 1 ст. 277 КПК України викласти у такій редакції: «стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, із зазначенням часу, місця його вчинення, інших суттєвих обставин, відомих на момент повідомлення про підозру, а також докази, якими обґрунтована підозра».

Для забезпечення реалізації права підозрюваного мати час і можливості, що необхідні для підготовки свого захисту, яке гарантоване ст. 6 (3) (b) Конвенції, КПК України перебачив процедуру відкриття матеріалів іншій стороні в порядку ст. 290.

Право підозрюваного знати, в чому його підозрюють тісно пов'язане зі строком повідомлення особі про підозру. КПК України не визначає строк протягом якого особі має бути повідомлено про підозру. На практиці можуть виникати випадки, коли особу залучають до сфери кримінального судочинства як свідка, незважаючи на те, що є всі підстави повідомити її про підозру. Оскільки до того, як особі повідомлено про підозру, порушень строку розслідування бути не може, велика кількість кримінальних проваджень залишається без руху, а органи досудового розслідування зловживають цим і не поспішають повідомляти про підозру. Це призводить до недотримання розумних строків кримінального провадження та порушення принципу змагальності сторін [235, 36]. Погоджуємося з В.О. Гринюком, що неприпустимо, при наявності підстав для винесення письмовою повідомлення про підозру, не приймати цього рішення, а продовжувати виконувати відповідні

слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії за участю особи в якості свідка. Така ситуація приводить до порушення права на захист підозрюваною, а захист повинен мати місце лише там, і тоді, де і коли виникає необхідність у ньому. В такому разі сторона захисту фактично позбавляється можливості здійснити захист від підозри та не функціонує закладений законодавцем механізм реалізації права на захист підозрюваною [52, 664]. Практика правоохоронних органів із затягуванням повідомлення про підозру є порушенням права на справедливий суд, що гарантується ст. 6 Конвенцією. На це в межах КПК України 1960 року звернув увагу ЄСПЛ у п. 57 справи «Шабельник проти України». ЄСПЛ зазначив, що з першого допиту заявника стало очевидним, що його показання були не просто показаннями свідка злочину, а фактично зізнанням у його вчиненні. З того моменту, коли заявник уперше зробив зізнання, вже не можна було стверджувати про відсутність у слідчого підозри щодо причетності заявника до вбивства. Існування такої підозри підтверджувалося тим фактом, що слідчий ужив подальших заходів для перевірки достовірності самовикривальних показань заявника, провівши відтворення обстановки і обставин подій, тобто слідчі дії, які зазвичай проводяться з підозрюваним. На думку Суду, становище заявника стало значно вразливішим одразу після вжиття серйозних слідчих заходів з перевірки підозри стосовно нього та підготовки версії обвинувачення [194].

Національні суди також вказують на неприпустимість зволікання з повідомленням про підозру. Так, в ухвалі Апеляційного суду м. Києва від 30 жовтня 2014 року вказано, що слідчий своїми діями, а саме зволіканням з повідомленням ОСОБА_2 про підозру, позбавив його будь-якого процесуального статусу і, відповідно, процесуальних прав у кримінальному провадженні. Суд вказав, що таке зволікання з повідомленням про підозру є штучним способом затягування досудового розслідування у кримінальному провадженні та порушує право на захист, зважаючи на те, що йому вже пред'являлось обвинувачення у вчиненні злочинів і ця процесуальна дія несла відповідні правові наслідки, в тому числі збільшувала обсяг прав особи, що кримінально переслідується, надавала право бути обізнаним про суть

обвинувачення (підозри) та вживати заходів для збору доказів по підготовці позиції захисту [257].

Чинний КПК України передбачає санкцію за зволікання з повідомленням про підозру. Так, відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 89 КПК України, недопустимими мають визнаватися докази, що були отримані з показань свідка, який надалі був визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні. Вважаємо, що така санкція не може в повній мірі компенсувати порушення права підозрюваного на захист, що сталося внаслідок затягування повідомлення про підозру. З метою забезпечення підозрюваному права на захист, вважаємо, що необхідно визначити в КПК України строк, протягом якого сторона обвинувачення зобов'язана повідомити особі про підозру.

Наразі на розгляді Верховної Ради України знаходиться проект Закону України «Про внесення змін до статті 276 Кримінального процесуального кодексу України (щодо повідомлення про підозру)». Автори законопроекту пропонують у п. 1 ст. 276 КПК України встановити, що повідомлення про підозру здійснюється не пізніше 6 місяців з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Якщо у цей строк повідомлення не буде вручено, прокурор, слідчий суддя зобов'язані закрити провадження у справі на підставах ст. 283, 284 КПК. У виняткових випадках строк вручення письмового повідомлення про підозру може бути подовжений слідчим суддею до 12 місяців [183]. Погоджуючись з такою пропозицією, варто зазначити, що вона не встановлює належного правового порядку повідомлення особі про підозру в контексті права підозрюваного на захист, оскільки не виключає випадки, коли після повідомлення про підозру одразу прокурор або за його дорученням слідчий повідомляє про завершення досудового розслідування та надає доступ до матеріалів досудового розслідування. На нашу думку, необхідно визначити строк між повідомленням про підозру та завершенням досудового розслідування протягом якого сторона захисту змогла б скористатися своїм правом, що передбачено в ст. 42 КПК України. На нашу думку, доцільно ст. 278 КПК України доповнити частиною 4 у такій редакції: «Особі має бути вручене повідомлення про підозру не пізніше, ніж за п'ять днів

до завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування».

Право мати захисника (п. 3 ч. 3 ст. 42 КПК України) є втіленням принципу забезпечення права на захист. ЄСПЛ у п. 63 справі «Лучанінова проти України» указав, що для здійснення обвинуваченим свого права на захист йому зазвичай повинно бути забезпечено можливість отримати ефективну допомогу захисника з самого початку провадження [190]. Слушно вказує В.О. Гринюк, що саме участь захисника на стадії досудового розслідування є ефективним способом забезпечення підозрюваному права на захист, оскільки підозрюваний не в змозі самотійно в повному обсязі реалізувати свої процесуальні права щодо спростування підозри (первинного обвинувачення) [55, 36]. Імперативна вимога законодавця забезпечити участь адвоката на боці підозрюваного (обвинуваченого) обумовлює збирання виправдувальних доказів учасником-професіоналом, тобто врівноважує потенціал обвинувачення і захисту у кримінально-процесуальному доказуванні, а тому, на нашу думку, є елементом інституту сприяння захисту.

Підозрюваний має право на отримання правової допомоги за рахунок держави. У п. 25 справі «Максименко проти України» ЄСПЛ зазначив, що забезпечення обвинуваченому у скоєнні злочину безоплатної юридичної допомоги, що є однією з вищезазначених гарантій, здійснюється за двох умов: якщо така особа не має достатньо коштів для оплати юридичної допомоги та якщо інтереси правосуддя вимагають, щоб цій особі була надана така допомога [191]. Така позиція ЄСПЛ щодо умов надання безоплатної правової допомоги знайшла своє відображення в ч. 1 ст. 49 КПК України.

Слід зазначити, що дані опитування громадян, яке проведено Українською фундацією правової допомоги, Міжнародним фондом «Відродження» та Українською Гельсінською спілкою у 2013 році, свідчать про неналежне виконання стороною обвинувачення обов'язку повідомляти підозрюваного про його права, у тому числі про право на отримання правової допомоги за рахунок держави. Інформацію щодо можливості скористатися допомогою адвоката від працівників міліції вперше отримали лише 38% осіб з

числа клієнтів системи БВПД. 38% опитаних отримувачів БВПД свідчать про те, що не були проінформовані про право на безоплатного адвоката. Серед тих, хто отримував інформацію щодо можливості реалізації права на безоплатного адвоката, переважна більшість (69%) говорить, що інформування було досить детальним, інші ж 31% зазначають, що інформували їх поверхово і поспіхом. За свідчення респондентів, їм практично не повідомляли про їхні права, окрім права на захист: 76 % цієї групи осіб повідомили, що співробітники міліції про жодні інші права їм не повідомляли. 14 % – що їхні права чітко роз'яснили, 5% – роз'яснювали, але швидко, 5% – не пам'ятають [205]. На важливість забезпечення права на безоплатну правову допомогу вказує ЄСПЛ у п. 61 справи «Affaire Talat Tunç c. Turquie», що перешкоди на шляху ефективного здійснення права на захист могли бути подолані, якщо національні органи влади, усвідомлюючи труднощі заявника, прийняли більш активну поведінку, яка б гарантувала обізнаність особи про право на безоплатну правову допомогу. Така пасивність, розглядається ЄСПЛ як нехтування обов'язком забезпечити справедливий судовий розгляд [331].

КПК України не передбачає право підозрюваного (обвинуваченого) на вільний вибір захисника за рахунок держави. Щодо права підозрюваного на вільний вибір захисника ЄСПЛ у п. 105 справи «Dvorski v. Croatia» вказав, що тільки там, де адвокат, обраний підозрюваний, не може бути присутнім під допиту протягом певного періоду часу можлива його заміна зі списку чергових адвокатів, наданих поліції компетентним органом окружної філій Асоціації адвокатів Хорватії [333]. У Звіті «Система безоплатної правової допомоги в Україні: поточні проблеми та рекомендації щодо її реформування», який підготовлений Національною асоціацією адвокатів України, вказано, що одним з головних недоліків Закону України «Про безоплатну правову допомогу» є те, що він не закріплює принцип вільного вибору особою захисника, що не відповідає статті 59 Конституції України, а також пункту «с» частини 3 статті 6 ЄКПЛ. Так, відповідно до статті 19 зазначеного Закону саме центр БПД приймає рішення про надання такої допомоги та призначає особі захисника. Таким чином, особу, щодо якої пред'явлене кримінальне обвинувачення і якій

надається БПД, фактично позбавлено права на вільний вибір захисника, що не узгоджується з Конституцією України та ЄКПЛ [206]. Вважаємо за необхідне передбачити право підозрюваного, обвинуваченого на вільний вибір захисника за рахунок держави, тому пропонуємо доповнити ст. 49 КПК України ч. 4 у такій реакції: «Підозрюваний, обвинувачений має право заявляти клопотання про призначення адвоката для здійснення захисту за призначенням з числа вказаних ним осіб». Також доповнити ст. 19 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» ч. 5 наступного змісту: «Центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги зобов'язаний, за можливістю, забезпечити призначення адвоката для здійснення захисту у кримінальному провадженні за призначенням із числа осіб, вказаних підозрюваним, обвинуваченим».

ЄСПЛ у межах КПК України 1960 року неодноразово звертав увагу на порушення у кримінальному провадженні України права підозрюваного (обвинуваченого) на правову допомогу під час кваліфікації злочину. Так у п. 52 справи «Балицький проти України» ЄСПЛ зазначив, що практика первісної кваліфікації злочину як менш тяжкого, який не вимагає обов'язкового юридичного представництва підозрюваного, також визнавалась як така, що використовується фактично для позбавлення заявників належної юридичної допомоги з огляду на спосіб реалізації слідчим його дискреційних повноважень щодо кваліфікації злочину [185]. Подібний висновок ЄСПЛ відображений у справі «Яременко проти України» [195], справі «Лазаренко проти України» [189] та справі «Бортнік проти України» [186]. Чинний КПК України, на відміну від попереднього, не обмежив обов'язкову участь захисника злочинами, за які передбачено довічне ув'язнення, а поширює її на всі кримінальні провадження щодо особливо тяжких злочинів (ч. 1 ст. 52 КПК України). Вважаємо, що зазначена норма створює додаткові гарантії реалізації права підозрюваного на захист. Проте, як свідчать дані анкетування Спеціальної доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за результатами пілотного моніторингу застосування нового Кримінального процесуального кодексу України судами м. Києва найбільш «проблемною» групою виявились

особи, які підозрювались (обвинувачувались) у вчиненні особливо тяжких злочинів – у 12,5 % випадків відсутності адвокатів [217].

КПК України надає підозрюваному право на побачення з захисником з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, що є складовою частиною права на захист. На нашу думку, дане право безпосередньо не є елементом *favor defensionis*, проте створює необхідні умови для належного функціонування інституту сприяння захисту. ЄСПЛ у п. 48 справи «S. v. Switzerland» зазначив, що право обвинуваченого на спілкування з адвокатом поза межами чутності третьої особи є частиною основних вимог справедливого судового розгляду в демократичному суспільстві і впливає зі ст. 6 (3) (с) Конвенції. Якщо адвокат не може радитися зі своїм клієнтом і отримувати конфіденційні вказівки від нього без такого нагляду, його допомога втратить значну частину своєї корисності, в той час як Конвенція покликана гарантувати права, які є практичними та ефективними [336]. ЄСПЛ звертає увагу, що уряди зобов'язані гарантувати, що консультації затриманих з адвокатами і повідомлення між ними не будуть затримуватися, перехоплюватися і цензуруватися. Для цього в усіх поліцейських відділах і місцях утримання під вартою, включаючи сільські райони, повинні бути створені умови для конфіденційного спілкування та зустрічей заарештованих та затриманих з адвокатами (у тому числі по телефону). Ці умови повинні забезпечувати конфіденційність як усних, так і письмових комунікацій між затриманим і його адвокатом [200]. Незважаючи на беззаперечну необхідність конфіденційних спілкувань адвоката-захисника з підзахисним, саме це процесуальне право дуже часто спричиняє проблеми у його реалізації [171, 269]. Відповідно до Попереднього звіту, за результатами дослідження проблемних питань, що виникають у сторони захисту при застосуванні нового кримінального процесуального законодавства, яке підготовлене Координаційним центром з надання правової допомоги та центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги шляхом письмово опитування та анкетування адвокатів з 17 квітня по 20 травня 2013 року було отримано наступні результати: у 28,44% опитаних адвокатів траплялися випадки

порушення прав сторони захисту на конфіденційне побачення; 24,59% опитаним адвокатам не було надано окремого приміщення для конфіденційного побачення; у 24,04% опитаних адвокатів під час конфіденційного побачення з захисником були присутні інші особи (конвой, оперативні працівники, слідчі та інше), 14,86% – були обмежені в часі проведення конфіденційного побачення [173].

Така невтішна статистика свідчить про необхідність уточнення норм КПК України тому, що законодавець не визначив, що необхідно розуміти під умовами, які забезпечують конфіденційність спілкування. Звернемо увагу, що умови конфіденційного побачення визначені в Правилах внутрішнього розпорядку, слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, що затверджена Наказом Міністерства юстиції України від 18.03.2013 року №460/5. Так, в п. 2.1 вищезазначених Правил вказано, що такі побачення відбуваються під візуальним контролем посадових осіб СІЗО, але в умовах, що виключають можливість прослуховування чи підслуховування [178]. З метою забезпечення належного правового порядку реалізації права підозрюваного на побачення із захисником з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування пропонуємо п. 3 ч. 3 ст. 42 КПК України доповнити положенням наступного змісту: «побачення підозрюваного (обвинуваченого) з захисником мають проходити наодинці в умовах, що виключають можливість прослуховування чи підслуховування».

Важливим елементом інституту сприяння захисту є право підозрюваного, обвинуваченого не говорити нічого з приводу підозри проти нього, обвинувачення або у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання; давати пояснення, показання з приводу підозри, обвинувачення чи в будь-який момент відмовитися їх давати (п.п. 4, 5 ч.3 ст. 42 КПК України). Для підозрюваного (обвинуваченого) давати показання є його правом, а не обов'язком, тому він перед допитом не попереджається про кримінальну відповідальність за відмову давати показання, а також за дачу завідомо неправдивих показань. Погоджуємося з В.Т. Нормом, що до виняткових прав сторони захисту відноситься звільнення обвинувачення від обов'язку давати

лише правдиві показання під час допиту [148, 775]. Право не говорити нічого з приводу підозри проти нього, обвинувачення або у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання є проявом реалізації такої засади кримінального провадження як свобода від самовикриття (ст. 18 КПК України). Звернемо увагу, що свобода від самовикриття гарантується не лише підозрюваному (обвинуваченому). До осіб, які мають можливість під час провадження у кримінальній справі користуватися правом на свободу від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів, належать: свідок, потерпілий, підозрюваний, обвинувачений, експерт (у разі його допиту) [107, 63]. Не зважаючи на це, право підозрюваного, обвинуваченого не говорити нічого з приводу підозри проти нього, обвинувачення або у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання, на нашу думку, є складовою частиною інституту сприяння захисту, оскільки таке право є логічним продовженням обов'язку сторони обвинувачення доводити винуватість особи поза розумним сумнівом, що обумовлене презумпцією невинуватості. У п. 77 справи «Яременко проти України» ЄСПЛ нагадав, що наявність таких прав є загальновизнаним міжнародним стандартом – стрижневим для поняття справедливого судового розгляду за статтею 6. Встановлення таких стандартів пояснюється, зокрема, необхідністю захисту обвинуваченого від неправомірного примусу з боку органів влади, що має сприяти уникненню помилок при здійсненні правосуддя, а також сприяти реалізації цілей статті 6 [195]. У п. 258 справи «Нечипорук і Йонкало проти України» ЄСПЛ зазначив, що встановлення таких стандартів пояснюється *inter alia* необхідністю захисту особи, яка переслідується за кримінальним законом, від неналежного тиску з боку органів влади, щоб завдяки цьому уникнути помилок правосуддя та сприяти реалізації цілей статті 6. Право не свідчити проти себе передбачає, зокрема, що сторона обвинувачення в кримінальній справі, намагаючись довести свою версію щодо обвинуваченого, не може використовувати докази, здобуті за допомогою методів примусу чи утиску всупереч волі обвинуваченого [192].

У прецедентному праві ЄСПЛ вказується щонайменше на 3 типи ситуацій порушення права обвинуваченого не свідчити проти себе: а) обов'язок свідчити передбачений законом під загрозою застосування санкції (п.п. 67-81 справи «Saunders v. United Kingdom»), а також неадекватний розподіл тягара доказування, коли обвинувачений повинен доводити свою невинуватість; б) застосування примусу, тиску, що може бути як фізичним (п.п. 103-123 справи «Jalloh v. Germany»), так і психологічним (п.п. 169-188 справи «Gäfgen v. Germany»); в) застосовування примусу обманним шляхом із використанням прихованої техніки розслідування (п.п. 45-53 справи «Allan v. the United Kingdom») [354]. При оцінці того, чи не анульована процедура суть права на свободу від самовикриття, ЄСПЛ враховує, зокрема, такі елементи: характер і ступінь примусу; наявність будь-яких належних гарантій у процедурі; ступінь використання отриманого таким чином матеріалу [201].

Відповідно до ч. 1 ст. 18 КПК України жодна особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею кримінального правопорушення. Дане право ЄСПЛ розуміє широко. Він забороняє будь-які види примусу – прямі чи опосередковані, фізичні або психологічні. Такі види примусу включають, але не обмежуються катуванням, жорстоким, нелюдським або таким, що принижує гідність особи, поведженням. Комітет з прав людини заявив, що заборона вимушених зізнань розуміється як відсутність будь-якого прямого або непрямого фізичного або невинуватого психологічного тиску з боку слідчих органів на підозрюваних з метою отримання визнання ними своєї вини [200]. У п. 69 справи «Saunders v. United Kingdom» ЄСПЛ зазначив, що як зазвичай розуміється в правових системах Держав-учасниць Конвенції та в інших країнах, право не свідчити проти самого себе не поширюється на використання в кримінальному процесі матеріалів, які можуть бути отримані від підозрюваного шляхом використання примусових повноважень, що існують незалежно від волі підозрюваного, такі як: документи, отримані на підставі

розпорядження, зразки видихуваного повітря, крові, сечі, тканини тіла з метою проведення аналізу ДНК [342].

Слід відмітити, що ЄСПЛ неодноразово зазначав, що право на мовчання не є абсолютним (справа «Лінгенс проти Австрії», справа «Яношевич проти Швеції», справа «Джон Мюррей проти Об'єднаного королівства»). У кримінальному процесуальному законодавстві ряду європейських країн закріплені винятки із даного права, що вимагає від підозрюваного надання показань з приводу підозри. Більш детально це питання буде розглянуто у третьому розділі.

КПК Україна надає підозрюваному, його захиснику право брати участь у слідчих (розшукових) діях, що проводить сторона обвинувачення. Відповідно до п.п. 9-11 ч. 3 ст. 42 КПК України підозрюваний, захисник мають право під час проведення процесуальних дій ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, які заносяться до протоколу; застосовувати з дотриманням вимог КПК України технічні засоби при проведенні процесуальних дій, в яких вони беруть участь. Таким чином забезпечується додаткова можливість сторони захисту впливати на процес збирання доказів під час досудового розслідування.

Відповідно до ст. 223 КПК України, слідчий, прокурор мають вжити належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії підозрюваного, захисника, якщо під час її проведення права та законні інтереси сторони захисту можуть бути обмежені, порушені (ч. 3) або слідча (розшукова) дія здійснюється за клопотанням сторони захисту (ч. 6). Слушно вказує Ю.П. Аленін, що неодноразова і системна немотивована відмова слідчого в задоволенні клопотання підозрюваного і його захисника про участь в тих чи інших слідчих (розшукових) діях також при певних умовах можна розцінювати як порушення права підозрюваного на захист, тобто також як істотне порушення кримінального процесуального закону [7, 7]. Проте КПК України не визначає порядку повідомлення сторону захисту про проведення процесуальних дій. Пропонуємо доповнити ст. 223 КПК України частиною 8 у наступній редакції: «8. Слідчий, прокурор зобов'язаний повідомити осіб, участь

яких у слідчій (розшуковій) дії є обов'язковою, відповідно до частини 3 та частини 6 цієї статті, про її проведення у строк, достатній для підготовки та прибуття за місцем проведення дії. Неприбуття осіб, що були належним чином повідомлені про місце та час проведення слідчої (розшукової) дії не перешкоджає проведенню такої дії».

Поділяємо думку Б.І. Яворського, що є ряд слідчих дій, відмова обвинуваченого від участі у яких повинна бути обов'язковою для слідчого [325, 106]. Відповідно до чинного КПК України, такими слідчими (розшуковими) діями, на нашу думку, мають бути: допит, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб, пред'явлення для впізнання, якщо підозрюваний впізнає, а також слідчий експеримент. Слушно вказує І.А. Тітко, що в ряді випадків саме активна позиція особи є складовою процесуальної природи слідчої дії, а отже, обов'язковою умовою її проведення [232, 177]. У відмові брати участь у проведенні вищезазначених дій реалізується право підозрюваного не говорити нічого з приводу підозри. Неможливість проведення слідчої (розшукової) дії у разі відмови підозрюваного брати в ній участь підтверджується судовою практикою. Так, Держинським міським судом Донецької області було відмовлено в задоволенні клопотання прокурора про проведення слідчого експерименту за участю підозрюваного у порядку ст.333 КПК України, у зв'язку з відмовою підозрюваного провести таку слідчу дію [263].

Важливе значення для реалізації права підозрюваного на захист є участь захисника у слідчих (розшукових) діях. ЄСПЛ у п. 32 справи «Dayanan v. Turkey» [332] зазначив, що справедливість розгляду вимагає, щоб підозрюваний міг отримувати весь спектр послуг, які пов'язані з правовою допомогою. У зв'язку з цим, адвокат повинен мати можливість забезпечити без обмежень основні аспекти захисту цієї особи: обговорення справи, організація захисту, збір доказів на користь підозрюваного, підготовка для допиту, підтримка підозрюваного в тяжкому становищі і перевірка умов утримання його під вартою. Участь захисника у слідчих діях посилює елементи змагальності в стадії досудового слідства, оскільки створює кращі умови для

забезпечення всебічності розслідування та дозволяє йому безпосередньо сприймати отримані в результаті цих дій докази, оцінювати їх належність, допустимість і достовірність, отримувати додаткову інформацію про докази, якими володіє слідство [96, 101-102]. При проведенні слідчих дій роль захисника полягає ще й у своєрідному контролі та спостереженні за законністю дій слідчого, понятих, спеціалістів [5, 55].

КПК України чітко не визначає випадки обов'язкової участі захисника при проведенні процесуальних дій. Погоджуємося з І.В. Гловюк, що обов'язковою є участь захисника у процесуальній дії, яка проводиться за участю підозрюваного, обвинуваченого, та у слідчій (розшуковій) дії, що здійснюється за клопотанням сторони захисту (крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній) [42, 223]. Слушною також видається думка тих науковців, що вказують на необхідність обов'язкової участі захисника у проведенні «неповторюваних» слідчих (розшукових) дій [3, 99; 71, 49; 89, 106-107; 151, 11]. Обов'язковість участі захисника у неповторюваних слідчих діях обумовлюється, з однієї сторони, необхідністю здійснення захисту підозрюваного, обвинуваченого, а, з іншої сторони, – потребою отримання допустимих і достовірних доказів, зокрема у випадках, коли джерело походження відомостей при подальшому провадженні у справі не може бути перевірене [89, 107].

Доцільним видається встановлення обов'язку слідчого, прокурора забезпечити присутність захисника під час проведення неповторюваної слідчої (розшукової) дії, тому пропонуємо ч. 3 ст. 223 КПК України викласти у такій редакції: «3. Слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії осіб, чиї права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені, повідомляючи таких осіб, у порядку визначеному ч. 8 статті 223 цього Кодексу. Обов'язковою є участь захисника у проведенні слідчої (розшукової) дії, якщо повторно її провести неможливо або неможливо в подальшому доповнити чи перевірити її результат. Перед проведенням слідчої (розшукової) дії особам, які беруть у ній

участь, роз'яснюються їх права і обов'язки, передбачені цим Кодексом, а також відповідальність, встановлена законом».

Проблема балансу можливостей сторін лежить не тільки в площині вдосконалення процесуального законодавства і зміцнення правового статусу сторони захисту. Важливо правильно і ефективно використовувати передбачені законом можливості захисника, що в практиці правозастосування далеко не ідеально [198, 19]. Захисник повинен передбачати можливі наслідки участі у тій або іншій слідчій дії [303, 222]. Варто розуміти, що у низці випадків присутність захисника при проведенні слідчої дії є недоцільною з таких причин: його участь буде презюмувати об'єктивність отриманої в результаті слідчої дії інформації; присутність захисника може ускладнити підзахисному можливість надалі, якщо він того побажає, змінити позицію, що він пропонує зайняти при проведенні цієї дії; присутність захисника у ході слідчої дії ускладнює можливість для нього надалі критично оцінювати результати слідчої дії й поставити під сумнів їх доказове значення в разі порушень закону та помилок слідчого, оскільки при участі у слідчій дії захисник не має права залишати їх без реагування [311, 114-115].

Реалізація інституту сприяння захисту у процесуальній діяльності сторони обвинувачення під час досудового розслідування посилює гарантії права підозрюваного на захист та надає можливість наповнювати достатню сукупність доказів для прийняття підсумкового рішення у кримінальному провадженні не лише обвинувальними, а й виправдувальними доказами, а, отже, забезпечує процесуальну рівність сторін кримінального провадження.

2.3. Реалізація інституту сприяння захисту під час заявлення стороною захисту клопотань, що спрямовані на збирання та перевірку доказів

Відповідно до п. 12 ч. 3 ст. 42 КПК України, підозрюваний, захисник мають право заявляти клопотання про проведення процесуальних дій. Заявлення стороною захисту клопотань, що спрямовані на збирання та перевірку доказів під час досудового розслідування, є однією з форм участі в

кримінально-процесуальному доказуванні. Обґрунтовані клопотання допомагають слідчому й суду заповнити справу відсутніми матеріалами, оскільки в ході здійснення дій, що заявлені клопотаннями, можуть бути виявлені важливі обставини, які виправдовують підозрюваного або пом'якшують його покарання [208, 21]. Правовий порядок розгляду клопотань сторони захисту, які спрямовані на збирання та перевірку доказів, повинен вирішуватися з урахування функціонування інституту сприяння захисту з метою забезпечення реалізації основ змагальності у досудовому провадженні, оскільки, як слушно зазначив М.Е. Романовський – оптимальне збалансування процесуальних можливостей сторін в досудовому провадженні, помірне наповнення його змагальними основами, безумовно, поряд з його внутрішніми процедурними змінами, передбачає функціональну перебудову органів та інститутів, що залучені в його діяльність [198, 21].

КПК України не визначає у якій формі сторона захисту повинна заявляти клопотання. Вважаємо, що підозрюваний, захисник можуть заявляти їх в будь-якій формі – письмовій чи усній. Погоджуємося з Я.П. Зейканом, що перевагу необхідно надати письмовій формі клопотань, адже у такому разі від них «не відмахнешся». Звичайно, кожне клопотання повинно бути ретельно підготовлене і обґрунтоване як посиланням на закон, так і на обставини, що його викликали [70, 152]. Захисник, перш ніж заявити клопотання, повинен мати тверду впевненість в тому, що воно не спричинить за собою погіршення становища підзахисного. Захисник також повинен з'ясувати його ставлення до питання про необхідність подачі клопотання, погодити з ним зміст, повідомити про те, як можуть бути використані в інтересах захисту дані, отримані в результаті задоволення клопотання, які рішення у справі можуть бути прийняті по заявленому клопотанню [3, 110].

Клопотання сторони захисту, що спрямовані на збирання та перевірку доказів у досудовому розслідуванні, можна поділити на дві групи: клопотання про приєднання речей та документів до матеріалів досудового розслідування та клопотання про проведення процесуальної дії, що спрямовані на збирання та перевірку доказів.

Під час досудового провадження сторона захисту має право заявляти клопотання про приєднання речей та документів до матеріалів досудового розслідування, що вирішується в порядку ст. 220 КПК України, тобто залучення до матеріалів кримінального провадження предметів, що надані підозрюваним, захисником, вирішується на розсуд слідчого, прокурора. У досудовому провадженні, що здійснюється на основах змагальності, вирішення питання про приєднання до матеріалів досудового розслідування речей та документів, що в подальшому можуть бути використані як виправдувальні докази, не може залежати від суб'єктивної думки слідчого, прокурора, в протилежному випадку це призведе до односторонності досудового провадження. Отже, необхідним видається встановлення обов'язку сторони обвинувачення приєднувати до матеріалів досудового розслідування речі та документи, що надаються підозрюваним, захисником. Відмітимо, що в науковій літературі неодноразово зверталась увага на таку необхідність [39, 114; 89, 82; 130, 50; 153, 158; 165, 99; 172, 397; 198, 21; 305; 325, 113]. Таке зобов'язання сторони обвинувачення є складовою частиною інституту сприяння захисту. Основне призначення *сприяння захисту* (курсив мій – О.М.), в тій чи іншій мірі згладжувати нерівність сторін, то в цій ситуації його дія повинна проявлятися в доступності суду всій інформації, що відноситься до справи та представлена захистом [139, 53].

Чинний КПК України надає стороні захисту право ініціювати проведення процесуальних дій, що не є самостійним способом збирання доказів, хоч так визначено в ч. 3 ст. 93 КПК України, проте є істотним засобом впливу на процес збирання доказів під час досудового розслідування. Дане право реалізується шляхом подання клопотання про проведення процесуальної дії, яке розглядається відповідно до ст. 220 КПК України. Враховуючи те, що законодавець не визначив підстави за яких клопотання про проведення процесуальної дії має бути задоволено, на практиці поширені випадки необґрунтованої відмови слідчого, прокурора у задоволенні таких клопотань. Слушно вказує О.Г. Яновська, що пряма залежність сторони захисту від рішення сторони обвинувачення щодо доцільності проведення тих чи інших

процесуальних дій та явна невідповідність строків реагування судового органу на звернення двох сторін при вирішенні ідентичних питань у процесі досудового розслідування свідчить про відсутність рівності сторін та недостатню процесуальну забезпеченість засади змагальності в кримінальному провадженні [327, 177]. Пленум ВССУ в Узагальненнях судової практики про практику вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями від 6 червня 2016 року одними з причин задоволення скарг на постанови слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотань про проведення слідчих (розшукових) дій назвав порушення обов'язку слідчого виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, а також необґрунтованість відмови слідчого у задоволенні клопотання [181]. Характерним прикладом є ухвала слідчого судді Луцького міськрайонного суду Волинської області від 22 грудня 2014 року, в якій зазначено, що інститут оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого чи прокурора є одним з елементів судового контролю за стадією досудового розслідування кримінальних проваджень. При таких обставинах слід дійти висновку про порушення слідчим Авдеєвим В.С. базового принципу кримінального процесу – змагальність сторін та свободу в збиранні і поданні своїх доказів. Законодавець, закріплюючи у ч. 2 ст. 22 КПК України положення про рівність прав сторін на збирання доказів, ст. 93 КПК України розкриває механізм реалізації цього права стороною захисту, зокрема, шляхом ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій. Неврахування вищезазначених правових норм при прийнятті оскаржуваної постанови призвело до порушення ч. 5 ст. 110 КПК України, згідно якої мотивувальна частина рішення повинна містити мотиви прийняття постанови, їх обґрунтування та посилання на положення КПК України, як впливає з оскаржуваної постанови, при її прийнятті слідчий керувався лише ст.ст. 110, 220 КПК України [291].

Отже, розширення основ змагальності у досудовому провадженні вимагає реформування порядку заявлення та вирішення клопотань підозрюваного, захисника про проведення процесуальних дій, що спрямовані на одержання

виправдувальних доказів. В науковій літературі пропонується законодавче закріплення права безпосереднього звернення сторони захисту до слідчого судді з клопотанням про дачу дозволу на проведення слідчих дій та порядку його реалізації [98, 42; 158, 363].

Сумнівним видається такий порядок вирішення клопотань сторони захисту, оскільки слідчі судді не мають доступу до всієї сукупності матеріалів досудового розслідування, що знаходяться в розпорядженні слідчого, прокурора, а тому не мають можливостей для об'єктивної оцінки необхідності проведення процесуальної дії, про яку клопоче захист. Слушно вказує Ю.І. Кицан, що за таких обставин суди будуть переповнені клопотаннями недобросовісних захисників, що бажають будь-яким способом довести невинуватість свого клієнта або зробити видимість роботи, складаючи клопотання навіть щодо тих слідчих (розшукових) дій, проведення яких є недоцільним [84, 120]. Погоджуємося з думкою тих науковців, які пропонують встановити обов'язок слідчого, прокурора задовольняти клопотання підозрюваного, захисника про проведення процесуальних дій з метою знаходження матеріалу захисту [3, 114; 42, 227; 84, 120; 85, 12; 89, 82; 317, 81; 320; 329, 16].

Обов'язок сторони обвинувачення проводити процесуальні дії, про які клопочуть учасники кримінального провадження, закріплений у кримінальному процесуальному законодавстві деяких зарубіжних країн. Так, відповідно до ч. 1 ст. 196 КПК Республіки Білорусь слідчий, особа, яка провадить дізнання, зобов'язані розглянути всі заявлені у кримінальній справі клопотання. При цьому вони не вправі відмовити підозрюваному, обвинуваченому, їх захисникам у допиті свідків, у проведенні експертиз та інших слідчих дій, якщо обставини, про встановлення яких вони клопочуть, можуть мати значення для справи [242]. Ч. 2 ст. 159 КПК Російської Федерації вказує, що підозрюваному або обвинуваченому, його захиснику, а також потерпілому, цивільному позивачеві, цивільному відповідачеві або їх представникам не може бути відмовлено в допиті свідків, провадженні судової експертизи та інших слідчих дій, якщо обставини, про встановлення яких вони клопочуть, мають значення

для даної кримінальної справи [245]. Згідно ч. 5 ст. 99 КПК Республіки Казахстан клопотання повинно бути задоволено, якщо воно сприяє всебічному, повному та об'єктивному дослідженню обставин справи, забезпеченню прав і законних інтересів учасників процесу або інших осіб. В інших випадках у задоволенні клопотання може бути відмовлено. Орган, що здійснює кримінальний процес, не має права відмовити в задоволенні клопотання про допит в якості спеціалістів або свідків осіб, явка яких забезпечена сторонами. Орган, що здійснює кримінальний процес, зобов'язаний сприяти стороні в забезпеченні явки для допиту зазначених нею осіб, в тому числі й із застосуванням передбачених законом заходів процесуального примусу [243]. Відповідно до ст. 121.2 КПК Азербайджанської Республіки не можуть бути відхилені клопотання і прохання, спрямовані на всебічне, повне і об'єктивне з'ясування всіх пов'язаних з кримінальним переслідуванням обставин в рамках належної правової процедури, на відновлення порушених прав і законних інтересів учасників кримінального процесу та інших осіб, що беруть участь у кримінальному процесі [240]. Досить цікавим є положення ч. 4 ст. 110 КПК Туркменістану, що алібі, наведене підозрюваним, обвинуваченим, підсудним, його адвокатом, підлягає перевірці особою, яка проводить дізнання, слідчим, прокурором, суддею, судом як обставина, що не дозволяє обґрунтовано визнати винуватість у вчиненні злочину [212].

Науковці небезпідставно звертають увагу на проблемні питання, які можуть виникнути при встановленні такого обов'язку для слідчого, прокурора, а саме: створення стороні захисту сприятливих умов для зловживань таким правом; ймовірність порушення строків досудового розслідування; перетворення слідчого на «виконувача бажань захисту» [325, 112]. Вважаємо, що закріплення в КПК України вимог, яким має відповідати клопотання стороною захисту про проведення процесуальних дій у досудовому розслідуванні, забезпечить уникнення вищевказаних обставин. В першу чергу, необхідно передбачити обов'язок обґрунтування стороною захисту необхідності проведення певних процесуальних дій, а також неможливості їх самостійного проведення. Окрім того, необхідно встановити вимогу про

однократність тотожного по суті клопотання. Повторне заявлення клопотання можливо, якщо воно обґрунтовується новими доказами або в ході кримінального провадження була підтверджена необхідність в його задоволенні. Такий правовий порядок заявлення та розгляду клопотання підозрюваного, захисника про проведення процесуальних дій щодо збирання чи перевірки виправдувальних доказів сприятиме реалізації змагальності у досудовому розслідуванні, надаючи стороні захисту ефективний спосіб впливати на процес формування достатньої сукупності доказів для прийняття підсумкового рішення у кримінальному провадженні, наповнення такої сукупності не лише обвинувальними доказами, а й виправдувальними. Тому він має розглядатися як складова частина інституту сприяння захисту. Відповідно до ч. 2 ст. 220 КПК України про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка заявила клопотання, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин – надсилається їй. Апеляційний суд м. Києва в Узагальненнях судової практики судів першої та апеляційної інстанцій щодо розгляду слідчими суддями клопотань про проведення слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування 2014 року наголошує, що у більшості випадків в ухвалах не зазначено, чи слідчим повідомлено належним чином особу, яка подала клопотання про прийняття відповідного рішення щодо проведення необхідним слідчих (розшукових) дій. Тобто, особи, які подали скаргу, не завжди отримують вчасно відповідь чи взагалі не повідомляються про результати розгляду їх клопотань [250]. Вважаємо, що така практика сторони обвинувачення пояснюється тим, що КПК України не встановлює строк протягом якого особі має бути повідомлено про результати розгляду його клопотання. Відповідно до ч. 3 ст. 140 Модельного КПК для держав-учасниць СНД, рішення за клопотанням та проханням мають бути вмотивовані і містити оцінку доводів заявника. Про прийняте рішення за клопотанням або проханням орган, що веде кримінальний процес, негайно повідомляє заявника [143]. На нашу думку, необхідно передбачити в КПК України обов'язок слідчого, прокурора негайно після розгляду клопотання повідомляти про результати

такого розгляду особи, яка заявила клопотання, вручаючи їй копію постанови. У разі неможливості негайного повідомлення копія постанови надсилається особі, яка заявила клопотання, не пізніше наступного робочого дня від моменту розгляду клопотання.

Для забезпечення оперативності отримання відомостей, речей та документів, що, в подальшому, можуть бути використані як виправдувальні докази, та запобіганню їх зміни або знищення, строк розгляду слідчим, прокурором клопотання про проведення процесуальної дії, що спрямована на збирання доказів, має бути скорочений до 24 годин. У випадках, коли протягом 24 годин ухвалення рішення за клопотанням неможливо, воно повинно бути розглянуто не пізніше 3 днів від дня його заявлення.

Враховуючи вищезазначене, пропонуємо ст. 220 КПК України викласти у такій редакції:

«1. Клопотання сторони захисту, потерпілого і його представника чи законного представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, про виконання будь-яких процесуальних дій слідчий, прокурор зобов'язані розглянути протягом 24 годин. У випадках, коли протягом 24 годин ухвалення рішення за клопотанням неможливо, воно повинно бути розглянуто не пізніше 3 днів з дня його заявлення.

2. За результатами розгляду клопотання виноситься вмотивована постанова. Про прийняте за клопотанням рішення слідчий, прокурор негайно повідомляє особу, яка заявила клопотання, шляхом вручення їй копії постанови. У разі неможливості негайного повідомлення копія постанови надсилається особі, яка заявила клопотання, не пізніше наступного робочого дня від моменту розгляду клопотання».

3. Слідчий, прокурор зобов'язані задовольняти клопотання сторони захисту про проведення процесуальної дії, що спрямована на збирання та перевірку доказів, якщо обставини, про встановлення яких вони клопочуть, можуть мати значення для кримінального провадження.

Клопотання сторони захисту про проведення процесуальної дії повинно містити обґрунтування необхідності проведення процесуальної дії, відомості

про докази, які можуть бути отримані в результаті її проведення, їх значення для кримінального провадження, а також неможливість їх самостійного отримання стороною захисту. Тотожне по суті клопотання може бути подано стороною захисту один раз. Повторне заявлення клопотання можливо, якщо воно обґрунтовується новими доказами або в ході кримінального провадження була підтверджена необхідність у його задоволенні.

4. Слідчий, прокурор зобов'язані приєднувати до матеріалів досудового розслідування речі та документи, що надаються стороною захисту».

2.4. Реалізація інституту сприяння захисту під час ознайомлення стороною захисту з матеріалами досудового розслідування

Право сторони захисту ознайомлюватися з матеріалами кримінального провадження, якими оперує сторона обвинувачення при прийнятті процесуальних рішень у досудовому розслідуванні, є необхідною умовою забезпечення права підозрюваного на захист. Обізнаність з наявними матеріалами досудового розслідування сприяє реалізації виняткового права підозрюваного, що є складовою частиною інституту сприяння захисту, – знати у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють, слугуючи обранню більш ефективного напрямку участі у кримінально-процесуальному доказуванні.

На важливість забезпечення реалізації права підозрюваного, захисника ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування неодноразово звертав увагу ЄСПЛ (п. 36 справи «Edwards v. The United Kingdom» [334], п. 65 справи «Mattoccia v. Italy» [340], п. 54 справи «Pélissier and Sassi v. France» [341]). Чинний КПК України надає стороні захисту право на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування як до його завершення в порядку ст. 221, так і після його завершення в порядку ст. 290.

Відповідно до ч. 1 ст. 221 КПК України за клопотанням сторони захисту слідчий, прокурор зобов'язаний надати матеріали досудового розслідування для ознайомлення, за виключенням матеріалів про застосування заходів

безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, а також тих матеріалів, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню. Відмова у наданні для ознайомлення загальнодоступного документа, оригінал якого знаходиться в матеріалах досудового розслідування, не допускається.

Законодавець не визначив, що слід розуміти під загальнодоступним документом. У науковій літературі немає єдності думок щодо визначення даного поняття, його визначають як: матеріали, на підставі яких приймалось рішення про правову кваліфікацію кримінального правопорушення, дані, які підтверджують відповідний процесуальний статус у кримінальному провадженні, тощо [106, 547]; документ, який не має грифу секретності, не містить відомостей про особисте і інтимне життя особи, є відкритим для багатьох людей [121; 197]; прикладом такого документа може бути судове рішення, яке у цьому кримінальному провадженні має преюдиційне значення [105, 363-364].

У судовій практиці також відсутній однаковий підхід щодо розуміння поняття загальнодоступного документа. Так, розглядаючи скарги на відмову у задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами кримінального провадження до його завершення, слідчі судді в своїх ухвалах до документів, які мають характер загальнодоступного документу, відносять: матеріали, на підставі яких приймалось рішення про правову кваліфікацію кримінального правопорушення, дані, які підтверджують відповідний процесуальний статус у кримінальному провадженні [286; 290; 294], матеріали, на підставі яких були внесені відомості до ЄРДР [284], а також матеріали, які мають безпосереднє відношення до підозрюваного чи підзахисного, а саме протоколи допиту та інших процесуальних дій за участю підозрюваного чи підзахисного [287]. В інших ухвалах під загальнодоступними документами та процесуальними рішеннями розуміють постанови слідчого, прокурора та ухвал суду про забезпечення кримінального провадження [293; 295].

На нашу думку, до загальнодоступних документів слід відносити ті матеріали, до яких доступ необмежений, які створені поза кримінальною

процесуальною діяльністю, але містять відомості, що мають значення для кримінального провадження. Некоректно визнавати загальнодоступними документами процесуальні документи, що були створені в рамках даного кримінального провадження, оскільки доступ до них може бути обмежений як до таких, ознайомлення з якими може зашкодити досудовому розслідуванню, наприклад: постанова прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину, ухвала слідчого судді про застосування заходів безпеки, протокол допиту свідка, протокол зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж тощо. Слушною видається думка І.В. Гловюк та С.В. Андрусенка, що загальнодоступним документом можна вважати створений не у зв'язку зі здійсненням досудового розслідування матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, що можуть бути отримані із загальнодоступних державних реєстрів, мережі Інтернет або в порядку Закону України «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 р., і не належать до інформації з обмеженим доступом [44, 242]. Для уникнення неоднозначного тлумачення ст. 221 КПК України та безпідставної відмови слідчого, прокурора у доступі до матеріалів досудового розслідування за необхідне вважається закріпити у КПК України визначення загальнодоступного документу.

Ст. 221 КПК України встановлює обмеження у доступі до матеріалів досудового розслідування до його завершення: слідчий, прокурор не зобов'язані надавати матеріали, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню. При цьому законодавець не визначив, що слід розуміти під такими матеріалами. За таких умов неможливо уникнути зловживань стороною обвинувачення у безпідставних відмовах в доступі до матеріалів кримінального провадження, що негативно позначається на реалізації змагальності під час досудового розслідування. Слушно указується, що питання про те чи надавати стороні захисту доступ до матеріалів, чи ні, не може вирішуватися лише стороною обвинувачення [30, 82].

Ефективним способом протидії безпідставним відмовам слідчого, прокурора у доступі до матеріалів досудового розслідування до його завершення є оскарження таких відмов слідчому судді. Проте чинний КПК України залишив не розритим питання щодо можливості такого оскарження.

У сторони захисту, як і у потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, може виникнути необхідність як в оскарженні бездіяльності слідчого, прокурора, яка полягає у нерозгляді клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення, так і в оскарженні постанови про відмову у задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення.

Бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у нерозгляді клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення може бути оскаржена в порядку п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України – нездійсненні інших процесуальних дій, які зобов'язані вчинити у визначений КПК України строк, оскільки розгляд такого клопотання здійснюється відповідно до загальних вимог розгляду клопотань під час досудового розслідування, який визначений в ст. 220 КПК України. Це підтверджується судовою практикою [283, 298].

КПК України не визначає правового порядку оскарження постанови слідчого, прокурора про відмову у задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення. У вирішенні даного питання судова практика неоднозначна. Слідчі судді відмовляють у відкритті провадження за скаргою на постанову про відмову у задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення, оскільки оскарження такого процесуального рішення не передбачене ст. 303 КПК України. Так, слідчий суддя Галицького районного суду м. Львова в ухвалі від 24 грудня 2014 року, розглянувши матеріали скарги адвоката ОСОБА_1 в інтересах ОСОБА_2 на постанову слідчого про відмову в задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, вказав, що скаргу подано на постанову слідчого про відмову в

задоволенні клопотання, що не входить до переліку, визначеного ч. 1 ст. 303 КПК України, тобто вказана постанова не оскаржується у досудовому розслідуванні [285]. Подібна думка висвітлена в ухвалі слідчого судді Коростишівського районного суду Житомирської області від 23 грудня 2013 року [289].

Проте деякі слідчі судді розглядають скарги на такі постанови в порядку п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України. Прикладом цього може бути ухвала слідчого судді Кіровського районного суду міста Кіровограда від 10 серпня 2015 року, в якій суд розглядаючи скаргу адвоката Нікішова Г.І., який діє в інтересах підозрюваного ОСОБА_2, про скасування постанови слідчого від 31 липня 2015 року про відмову у задоволенні заявленого захисником клопотання про його ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, зазначив, що з'ясовані по скарзі обставини переконують слідчого суддю у тому, що слідчий порушив гарантоване Законом право сторони захисту на ознайомлення із матеріалами кримінального провадження, за виключенням ознайомлення з тими матеріалами, щодо яких законодавець обмежив сторону захисту у дослідженні їх змісту до завершення досудового розслідування. На підставі п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України, на досудовому провадженні може бути оскаржено у тому числі і рішення слідчого про нездійснення інших процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений цим Кодексом строк – заявником, потерпілим, його представником чи законним представником, підозрюваним, його захисником (п.1 ч. 1 ст. 303 КПК України). Відтак суб'єкт оскарження необхідно зобов'язати надати стороні захисту матеріали кримінального провадження, за виключенням тих, доступ до яких законодавець обмежив законом [288]. До такого ж висновку приходять слідчий суддя Рокитнівського районного суду Рівненської області в ухвалі від 21 жовтня 2015 року [296].

Вважаємо, що для уникнення неоднозначного тлумачення норм КПК України необхідно в ст. 303 КПК України конкретно визначити можливість оскарження такої постанови, тому пропонуємо ч. 1 ст. 303 КПК України доповнити п. 7-1 у наступній редакції: «рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового

розслідування до його завершення – особою, якій відмовлено у задоволенні клопотання, її представником, законним представником чи захисником».

Слід звернути увагу, що КПК України не визначає строк, протягом якого матеріали кримінального провадження мають бути надані для ознайомлення, у разі задоволення клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення. Невизначеність такого строку є перешкодою для подальшого оскарження такої бездіяльності сторони обвинувачення. Так, слідчі судді відмовляють у відкритті провадження за скаргою на бездіяльність слідчого, прокурора щодо ненадання матеріалів кримінального провадження для ознайомлення, мотивуючи це тим, що не встановлений строк виконання такої процесуальної дії. Прикладом цього є ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 23 липня 2014 року за розглядом скарги ОСОБА_1, у якій висувається до суду вимога зобов'язати слідчого, слідчого відділу Печерського РУ ГУ МВС України в м. Києві Матейчука Ю.А., надати для ознайомлення матеріали кримінального провадження. Слідчий суддя дійшов до висновку, що ОСОБА_1 подав скаргу про зобов'язання до вчинення дій слідчого, що не може бути предметом розгляду у порядку оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування, передбаченого п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України. Питання надання матеріалів досудового розслідування для ознайомлення стороні захисту, потерпілим не обмежено встановленим строком. Таким чином, ОСОБА_1 оскаржує дії, які полягають у ненаданні для ознайомлення матеріалів кримінального провадження, що, виходячи з ч. 1 ст. 303 КПК України 2012 року, не підлягають оскарженню [292]. Аналогічне зазначене в ухвалі слідчого судді Червонозаводського районного суду м. Харкова від 30 жовтня 2015 року [297]. Вважаємо, що у разі задоволення клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення, матеріали мають надаватися для ознайомлення одразу за зверненням особи, яка заявила відповідне клопотання.

Виникає також питання щодо строку надання матеріалів кримінального провадження для ознайомлення у разі задоволення слідчим суддею скарги на

постанову слідчого, прокурора про відмову у задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення. Відповідно до ст. 307 КПК України, слідчий суддя може зобов'язати слідчого, прокурора вчинити певну дію, проте не зазначений строк, протягом якого сторона обвинувачення повинна виконати таку дію. Окрім того, КПК України не вимагає від слідчого судді визначити такий строк. Невизначеність такого строку, на нашу думку, може послужити підставою для подальшого затягування стороною обвинувачення надання для ознайомлення матеріалів досудового розслідування до його завершення. Тому пропонуємо ст. 307 КПК України доповнити ч. 4 у наступній редакції: «Слідчий суддя, зобов'язуючи слідчого, прокурора вчинити певну дію відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 307 цього Кодексу, має визначити строк, протягом якого слідчий, прокурор мають провести таку процесуальну дію».

У науковій літературі неодноразово зверталася увага на необхідність визначити в КПК України перелік документів, які мають надаватися підозрюваному, йому захиснику для ознайомлення до завершення досудового розслідування в обов'язковому порядку [44, 241; 115, 406; 228, 83].

На нашу думку, слідчий, прокурор зобов'язані в порядку ст. 221 КПК України надати стороні захисту можливість ознайомитися з протоколами слідчих (розшукових) дій, що здійснювалися за клопотанням сторони захисту чи за участю підозрюваного та його захисника, з матеріалами, якими обґрунтовується повідомлення про підозру. Закріплення вимоги в обов'язковому порядку надавати доступ захисту до вищевказаних документів підвищить ефективність участі підозрюваного, захисника у кримінально-процесуальному доказуванні, що є необхідним для забезпечення підозрюваному права на захист. Такий обов'язок слідчого, прокурора, на нашу думку, має визнаватися складовою частиною інституту сприяння захисту. Отже, пропонуємо ст. 221 КПК України доповнити частиною 3 у наступній редакції: «3. За клопотанням сторони захисту в обов'язковому порядку надаються для ознайомлення протоколи слідчих (розшукових) дій, що здійснювалися за клопотанням сторони захисту чи за участю підозрюваного,

захисника, а також матеріали, якими обґрунтовується повідомлення про підозру».

Поступове впровадження принципу змагальності у досудовому розслідуванні обумовило новий порядок ознайомлення з матеріалами досудового розслідування після його завершення, що зобов'язує надати матеріали для ознайомлення не лише сторону обвинувачення, а й сторону захисту. Відкриття матеріалів іншій стороні в порядку ст. 290 КПК України забезпечує реалізацію права підозрюваного мати час і можливість що необхідні для підготовки свого захисту, яке гарантоване ст. 6 (3) (b) Конвенції.

Відповідно до ч. 1 ст. 290 КПК України, визнавши зібрані під час досудового розслідування докази достатніми для складання обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний повідомити підозрюваному, його захиснику, законному представнику та захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування. КПК України у ч. 2 та ч. 3 ст. 290 зобов'язує прокурора або за його дорученням слідчого надати доступ до матеріалів досудового розслідування, які є в їх розпорядженні, а також зобов'язує надати доступ та можливість скопіювати або відобразити відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них, а також надати доступ до приміщення або місця, якщо вони знаходяться у володінні або під контролем держави, і прокурор має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді. Бездіяльність слідчого, прокурора, що полягає у ненаданні доступу до матеріалів досудового розслідування, які в подальшому будуть використані у судовому провадженні, можна оскаржити під час підготовчого провадження у суді відповідно до ч. 2 ст. 303 КПК України. Окрім того, в ч. 12 ст. 290 КПК України встановлена відповідальність за нездійснення відкриття матеріалів – суд не має права допустити відомості, що містяться в них, як докази.

У науковій літературі звертається увага на проблематику оцінки допустимості відомостей, отриманих при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, якщо в матеріалах кримінального провадження відсутні постанови, ухвали про дозвіл на їх проведення [45, 35; 203, 17; 223, 77]. КПК України прямо не передбачає обов'язок сторони обвинувачення при відкритті матеріалів досудового розслідування надавати для ознайомлення, крім протоколів негласних слідчих (розшукових) дій, ще й ухвалу слідчого судді, якою надано дозвіл на їх проведення, або постанову прокурора [45, 35]. Проте, відповідно до п. 5.1 Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, що затверджена спільним Наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України 16 листопада 2012 року №114/1042/516/1199/936/1687/5 ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії та додатки до нього підлягають засекречуванню. П.п. 5.9-5.27 зазначеної Інструкції передбачають порядок розсекречення таких матеріалів. Відповідно до п. 5.30 Інструкції до розсекречених матеріалів доступ надається разом з іншими матеріалами досудового розслідування в порядку ст. 290 КПК України [179]. Враховуючи вищенаведене можна зробити висновок, що кримінальне процесуальне законодавство зобов'язує прокурора надати доступ до постанови, ухвали про дозвіл на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, якщо він має намір використати як докази у суді відомості, що містяться в протоколах проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Це підтверджується судовою практикою. Так, у вирoku Яремчанського міського суду Івано-Франківської області від 2 червня 2016 року зазначено, що до матеріалів кримінального провадження стороною обвинувачення в процесі судового розгляду долучено копію постанови прокурора відділу прокуратури Івано-Франківської області про проведення контролю за вчиненням злочину від 05.08.2015 року, однак вказана постанова всупереч правилам ст.290 КПК України не була відкрита стороні

захисту. А тому, керуючись положеннями ст. 86 КПК України суд приходиться до висновку про неможливість використання для доказування дані вказаної постанови через недопустимість вказаного доказу, а відтак, і дані протоколу про хід та результати контролю за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту від 07.08.2015 року та пояснення свідка ОСОБА_17, які є похідними від постанови прокурора [28]. Подібне визначено у вироку Уманського міськрайонного суду Черкаської області від 18 травня 2016 року [27].

Ч. 2 ст. 290 КПК України встановлює обов'язок сторони обвинувачення надавати доступ до будь-яких доказів, які самі по собі або в сукупності з іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого, або сприяти пом'якшенню покарання. Натомість, сторона захисту має право не надавати прокурору доступ до будь-яких матеріалів, які можуть бути використані прокурором на підтвердження винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. Вважаємо, що дане право сторони захисту є складовою частиною інституту сприяння захисту.

Відповідно до ч. 4 ст. 290 КПК України надання доступу до матеріалів включає в себе можливість робити копії або відображення матеріалів. Погоджуємося з О.О. Торбасом, що водночас не зовсім зрозумілим є порядок надання права робити копії. Малоімовірно, що на даний момент усі органи досудового розслідування володіють копіювальними пристроями та можуть надати можливість зробити копії. Так само малоімовірною є ситуація, коли слідчий дозволить захиснику забрати матеріали кримінального провадження із собою для того, щоб скопіювати ті чи інші документи [234, 161]. На жаль, можемо констатувати, що в Україні органи досудового розслідування не мають матеріальних можливостей, достатніх для надання стороні захисту копій всіх матеріалів досудового розслідування. Поділяємо думку Б.І. Яворського, що виготовляти копії матеріалів справи потрібно не у всіх випадках, а тільки тоді, коли про це заявив клопотання обвинувачений чи його захисник. При цьому витрати, пов'язані з копіюванням, що не взяті на себе стороною захисту,

необхідно віднести до судових витрат і питання про їх стягнення із засудженого вирішувати у порядку, визначеному у КПК. У разі безоплатного надання правової допомоги, витрати, пов'язані із виготовленням копій, повинні прийматися на рахунок держави [324, 7].

У чинному КПК України не передбачено право підозрюваного, захисника після завершення досудового розслідування заявляти клопотання про доповнення досудового розслідування, зміну кваліфікації кримінального правопорушення і закриття провадження в цілому або в якійсь його частині, яке існувало за КПК України 1960 року. Погоджуємося з Ю.П. Аленіним, що було б доцільним передбачити відповідне право після ознайомлення і матеріалами, оскільки заявлення таких клопотань вже після ознайомлення з усіма матеріалами кримінального провадження, коли у сторін та потерпілого вже склалася цілісна картина щодо доказової бази, могло б сприяти усуненню недоліків розслідування, реалізації прав та законних інтересів учасників кримінального провадження та забезпеченню реалізації положень ч. 2 ст. 9 КПК [6, 91]. Схожий порядок визначений у кримінальному процесуальному законодавстві Естонії. Так, відповідно до ч. 1 ст. 225 КПК Естонії, учасники процесу можуть подавати клопотання в прокуратуру протягом десяти днів після їх ознайомлення з матеріалами кримінальної справи. З урахуванням обсягу або складності кримінальної справи прокуратура на підставі письмового клопотання учасника процесу може продовжити цей строк [246]. Вважаємо за доцільне в КПК України передбачити п'ятиденний строк з моменту завершення відкриття матеріалів кримінального провадження, протягом якого сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право заявити клопотання про зміну кваліфікації кримінального правопорушення, закриття провадження в цілому або в якійсь його частині, доповнення досудового розслідування, за винятком проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Враховуючи зазначене, пропонуємо ст. 290 КПК України доповнити частиною 13 у наступній редакції: «13. Сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, протягом

п'яти днів з моменту завершення відкриття матеріалів кримінального провадження мають право заявити клопотання про зміну кваліфікації кримінального правопорушення, закриття провадження в цілому або в якійсь його частині, доповнення досудового розслідування, за винятком проведення негласних слідчих (розшукових) дій. З урахуванням обсягу, складності матеріалів та умов доступу до них слідчий суддя за клопотанням особи, якій надано доступ до матеріалів досудового розслідування в порядку ст. 290 КПК України, може продовжити цей строк до десяти днів».

Висновки до Розділу 2

1. Об'єктом витребування та отримання стороною захисту можуть бути лише документи-докази. Висновки ревізій та акти перевірок, які одержуються стороною захисту в порядку витребування та отримання, охоплюється поняттям «документ». Враховуючи особливості збирання речових доказів та специфіку їх зберігання, сторона захисту не може їх одержувати в результаті витребування та отримання. Ознайомитися з ними підозрюваний, захисник може в порядку тимчасового доступу до речей та документів. Їх вилучення з подальшим приєднанням до матеріалів кримінального провадження має здійснюватися стороною обвинувачення за клопотанням сторони захисту в порядку ст.ст. 159-166 КПК України. Висновок експерта одержується в результаті залучення експерта в порядку ст. 243 та ст. 244 КПК України.

2. Сторона захисту має право звернутися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді у разі відмови слідчого, прокурора у задоволенні такого клопотання, якщо самотійне залучення експерта захистом неможливо. До документів, які підтверджують неможливість самотійного залучення експерта, можна віднести: матеріали, що посвідчують матеріальне становище підозрюваного, за яким неможливо залучити експерта самотійно, а також відсутність у сторони захисту доступу до об'єктів експертного дослідження. Слідчий суддя не має права відмовляти в задоволенні клопотання сторони захисту про залучення експерта, якщо підозрюваний має право на безоплатну вторинну правову допомогу, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу».

3. У КПК України слід закріпити право захисника проводити огляд, який не пов'язаний із застосуванням процесуального примусу, а саме: огляд місця події, місцевості, приміщень, доступ до яких необмежений; огляд документів та речей за письмовою згодою осіб, які ними володіють; огляд

житла чи іншого володіння особи за письмовою згодою осіб, які ними володіють; огляд змісту Інтернет-сторінок.

4. Процесуальний порядок збирання доказів стороною обвинувачення під час досудового розслідування підпорядкований двом основним вимогам КПК України, які є елементами інституту сприяння захисту: обов'язок слідчого, прокурора доказувати обставини, що складають предмет доказування (ч. 1 ст. 92 КПК України), а також всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання (ч. 2 ст. 9 КПК України).

5. З метою забезпечення нейтралізації різниці обсягу прав сторони обвинувачення і сторони захисту щодо збирання доказів у кримінальному процесі, наповнення достатньої сукупності доказів для прийняття підсумкового рішення у кримінальному провадженні не лише обвинувальними, а й виправдувальними доказами, а також встановлення гарантій права підозрюваного на захист, у КПК України закріплено ряд правових норм, що встановлюють обов'язки слідчого, прокурора, вчиняти певні процесуальні дії в інтересах захисту, та наділяють сторону захисту винятковими правами.

6. Реалізація інституту сприяння захисту під час заявлення клопотань підозрюваним, захисником, що спрямовані на збирання та перевірку доказів, проявляється в встановленні обов'язку сторони обвинувачення приєднувати до матеріалів досудового розслідування речі та документи, що надаються захистом, а також в обов'язку слідчого, прокурора задовольняти клопотання сторони захисту про проведення процесуальних дій, що направлені на одержання виправдувальних доказів.

7. Встановлення правового порядку ознайомлення стороною захисту з матеріалами досудового розслідування до його завершення з урахуванням функціонування інституту сприяння захисту потребує закріплення в ст. 221 КПК України переліку документів, які мають надаватися підозрюваному, захиснику для ознайомлення в обов'язковому порядку, а саме: протоколи

слідчих (розшукових) дій, що здійснювалися за клопотанням сторони захисту чи за участю підозрюваного та захисника, а також матеріали, якими обґрунтовується повідомлення про підозру.

8. Для реалізації вимоги законодавця про всебічне, повне і неупереджене дослідження обставин кримінального провадження необхідно передбачити п'ятиденний строк з моменту завершення відкриття матеріалів, протягом якого сторона захисту має право заявити клопотання про зміну кваліфікації кримінального правопорушення, закриття провадження в цілому або в якійсь його частині, доповнення досудового розслідування, за винятком проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

РОЗДІЛ 3.

РЕАЛІЗАЦІЯ ІНСТИТУТУ СПРИЯННЯ ЗАХИСТУ У КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ДОКАЗУВАННІ ПІД ЧАС СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

3.1. Реалізації інституту сприяння захисту під час дослідження доказів у судовому розгляді

Судовий розгляд є центральною стадією кримінального провадження, яка здійснюється на основі змагальності, що вимагає від суду зберігати об'єктивність, неупередженість та створювати всі необхідні умови для активної участі сторін кримінального провадження у доказуванні, реалізації їхніх процесуальних прав та виконання покладених на них процесуальних обов'язків. У судовому розгляді стороні обвинувачення та стороні захисту гарантується можливість самостійного обстоювання їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів перед незалежним судом. Відповідно до ч. 4 ст. 42 та ч. 4 ст. 46 КПК України, сторона захисту має право: брати участь під час судового розгляду у допиті свідків обвинувачення або вимагати їхнього допиту, а також вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення; збирати і подавати суду докази; висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового провадження; виступати в судових дебатах; ознайомлюватися з журналом судового засідання та технічним записом судового процесу; оскаржувати в установленому КПК України порядку судові рішення та ініціювати їх перегляд, знати про подані на них апеляційні та касаційні скарги, заяви про їх перегляд, подавати на них заперечення. Отже, обвинуваченому та його захиснику гарантується можливість брати участь у судово-слідчих діях з метою перевірки та оцінки всіх доказів, які підлягають дослідженню під час судового розгляду, а також безпосередньо впливати на формування достатньої сукупності доказів для прийняття підсумкового судового рішення.

Під час судового провадження у першій інстанції за стороною захисту закріплено ряд виняткових прав, що є складовими частинами інституту сприяння захисту. Наділення обвинуваченого, захисника такими правами не можна визначати як порушення принципу змагальності судового провадження, оскільки їх призначення полягає у компенсації менших процесуальних можливостей сторони захисту зі збирання доказів у досудовому провадженні та забезпечення процесуальної рівності під час судового розгляду, окрім того, їх існування обумовлене презумпцією невинуватості. Не можна не погодитись з Л. Ізовітою, яка зазначає, що існуюча процедура збирання доказів на стадії судового розгляду справи не врівноважує повноваження сторони захисту і сторони обвинувачення. Реальної змагальності між стороною обвинувачення і стороною захисту на стадії досудового розслідування не існує. Водночас збирання доказів на судовій стадії кримінального провадження є скоріше винятком, аніж правилом, і суд у цьому процесі фактично позбавлений власної ініціативи [74, 95]. Винятковими правами, що надані стороні захисту під час судового розгляду, є: право знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його обвинувачують; право мати захисника; право не говорити нічого з приводу обвинувачення або у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання; давати пояснення, показання з приводу обвинувачення чи в будь-який момент відмовитися їх давати; *onus probandi* (правило розподілу тягаря доказування між сторонами кримінального провадження); *in dubio pro reo* (правило тлумачення сумнівів щодо доведеності вини особи).

В контексті сприяння захисту у судовому розгляді за доцільне видається встановлення привілейованих, в інтересах захисту, порядків розгляду клопотань обвинуваченого, захисника, що спрямовані на збирання та перевірку доказів, та вирішення питання допустимості доказів.

Перші чотири елементи інституту сприяння захисту, що можуть бути реалізовані у кримінально-процесуальному доказуванні під час судового розгляду, були розглянуті у попередньому розділі. Наступні елементи можна поділити на три групи: правові норми, що встановлюють розподіл тягаря

доказування у судовому провадженні; правові норми, що визначають порядок заявлення та вирішення клопотань сторони захисту; а також правові норми, що встановлюють порядок вирішення питання допустимості доказів. Розглянемо їх детальніше.

Презумпція невинуватості – одна із засад кримінального провадження, що сприяє захисту та є складовою частиною інституту сприяння захисту. Завдяки презумпції невинуватості змагальному публічному процесу вдається зберігати рівновагу сторін – державному органу кримінального переслідування і приватної особи, обвинуваченої у вчиненні злочину, які не рівні в своїх фактичних силах і можливостях [315, 15]. Дана засада кримінального провадження визначає конструкцію кримінально-процесуального доказування.

Одним із складових елементів презумпції невинуватості є правило розподілу тягаря доказування між сторонами кримінального провадження (*onus probandi*), яке визначено в ч. 2 ст. 17 КПК України: ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення і має бути виправданим, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом. На жаль, КПК України не визначає, що необхідно розуміти під доведенням винуватості «поза розумним сумнівом». Слушно зазначає А.С. Степаненко, що стандарт доказування «поза розумним сумнівом», по-перше, має неоднозначне трактування, що є деяким об'єктивним критерієм для суду, але передбачає у своїй основі суб'єктивну складову «розумний сумнів», що базується на розсудливості судді чи присяжного та їх здоровому глузді та життєвому досвіді. По-друге, закріплює пряму вимогу щодо визнання особи невинуватою при наявності «розумного сумніву» та, що дещо конкретизує положення ч. 4 ст. 17 КПК України, що лише «розумні» сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на користь такої особи, тобто сумніви, що можуть виникнути лише на підставі аналізу наданих доказів, чи на відсутності таких, що обов'язково повинні бути наданими сторонами. По-третє, стандарт «поза розумним сумнівом» встановлює той необхідний рівень достатності доказів при їх оцінці судом та присяжними при прийнятті рішень. По-четверте, являється додатковою вимогою при ухваленні судом

виправдувального чи обвинувального вироку, та, по-п'яте, представляє собою один із проявів змагального характеру кримінального процесу України, де сторона обвинувачення повинна довести свою позицію, щоб в суду не виникло жодного розумного сумніву у винуватості обвинуваченого, а сторона захисту намагається спростувати цю позицію чи 1) наводячи такі докази, що мають такі сумніви викликати, чи 2) дискредитуючи докази сторони обвинувачення [219].

Відповідно до закріпленого в КПК України *onus probandi* обвинувачений не зобов'язаний брати участь у доказуванні з метою захисту від пред'явленого обвинувачення, оскільки він вважається невинуватим до тих пір, доки прокурор не надасть докази його вини та не доведе їх переконливість перед судом поза розумним сумнівом. Це означає, що суд може ухвалити обвинувальний вирок лише тоді, коли надані докази спростовують усі розумні сумніви щодо вини особи. Докази, що викликають такі сумніви і зазвичай надані стороною захисту, суд має вмотивовано відхилити у вироку. Якщо докази вини особи не витримують критерію «поза розумним сумнівом», то це є підставою для ухвалення виправдувального вироку [112, 35]. Звернемо увагу, що на сторону обвинувачення покладається тягар доказуванні не лише винуватості обвинуваченого, а й всіх ознак складу кримінального правопорушення, що інкримінується, а також всіх інших обставин, визначених в ч. 1 ст. 91 КПК України.

Звільнення обвинуваченого від обов'язку доводити свою невинуватість не позбавляє його права брати участь у доказуванні. На підтвердження тези захисту обвинувачений, захисник в порядку п. 2 ч. 4 ст. 42 КПК України має право подавати суду докази. У такому випадку на сторону захисту покладається тягар доказування, відповідно до ч. 2 ст. 92 КПК України, тобто обвинувачений, захисник зобов'язані аргументувати, для з'ясування яких обставин необхідно приєднати такі докази, а також пояснити, яким чином були одержані такі відомості. Слід звернути увагу на те, що якщо тягар доказування покладається на сторону захисту, обвинувачуваний, захисник не зобов'язані доказувати певні факти та обставини «поза розумним сумнівом», достатньо того, щоб захист обґрунтував лише їх вірогідність. Тягар доказування, який

покладається на обвинуваченого, означає тільки право обвинуваченого самотійно (або разом із захисником) доводити факти, які їх цікавлять та до яких «байдужий» правозастосовний орган, причому неуспіх обвинуваченого у виконанні цього завдання не створює доказів проти нього [64, 140].

Onus probandi тісно пов'язаний з іншою складовою інституту сприяння захисту – *in dubio pro reo*, що знайшло свій вираз у ч. 4 ст. 17 КПК України: усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на користь такої особи. У науковій літературі виділяють розширену концепцію *in dubio pro reo*, суть якої не обмежується лише доказуванням, а застосовується до будь-яких спірних питань кримінального провадження [141, 58-59; 150, 437-438]. Так, цим правилом обґрунтовується вибір найкращої для обвинуваченого альтернативи при здійсненні кваліфікації діяння і вирішенні питання про застосування тих чи інших норм кримінального закону, при застосуванні амністії, при вирішенні питання про допустимість або недопустимість доказів, задоволення чи відмову в задоволенні клопотань захисту тощо [141, 59-60]. Вважаємо, що реалізація інституту сприяння захисту у судовому розгляді обумовлює застосування розширеної концепції *in dubio pro reo*, а саме: всі спірні питання повинні вирішуватися на користь обвинуваченого.

Звернемо увагу, що у зарубіжному законодавстві та міжнародно-правових актах, у тому числі тих, що ратифіковані Україною, закріплені презумпції, які переносять на обвинуваченого тягар доказування обставин, що виправдовують його. В умовах інтеграції України в Європейський Союз та апроксимації кримінального процесуального законодавства до міжнародних стандартів, доцільним видається дослідження можливості презюмування обставин, тягар спростувати яких покладається на сторону захисту, в кримінальному процесі України та його співвідношення з інститутом сприяння захисту.

Випадки, за яких на обвинуваченого покладається тягар доказування відсутності його вини, передбачені у законодавстві ряду зарубіжних країн. Так, відповідно ст. 225-12-5 КК Франції, є тотожним жебрацтву і карається покаранням діяння, що виразилось в неможливості особи обґрунтувати джерело своїх доходів, що відповідні способу його життя, яке поєднане з фактом впливу,

постійного чи іншого, на одного або декілька осіб, залучених до жебракування, або знаходженням в постійних відносинах з такими особами. Подібне передбачено в п. 3 ст. 225-6 КК Франції [344]. В законодавстві Австрії також закріплено презюмування обставини, обов'язок спростувати яку покладається на сторону захисту, – відповідно до ч. 3 ст. 111 КК Австрії у справах про наклеп особа не карається, якщо підтверджується істинність висловлюваних нею фактів [247]. Згідно ч. 1 ст. 395 КК Китайської Народної Республіки, державні службовці, вартість майна яких або витрати яких помітно перевищують величину законних доходів, і це перевищення становить значну суму, можуть бути зобов'язані пояснити джерело доходів. При неможливості підтвердження законності доходів сума, яка складає різницю, вважається незаконно отриманою [249]. Подібна норма визначена в ст. 268/2 КК Аргентинської Республіки [248]. В англійському кримінальному процесі також існують певні категорії кримінальних проваджень, в яких тягар доказування відсутності вини покладається на захист. Так, за Законом про попередження корупції 1916 року чиновник, який отримав від будь-кого подарунок, зобов'язаний довести, що його дії не пов'язані з корупцією. Аналогічно вирішується питання і в Законі про попередження злочинів 1953 року: особа, у якої виявлено зброю, зобов'язана довести наявність у неї права на її зберігання і носіння [58, 100]. Доказове право США за більшістю основних положень тотожне з доказовим правом Англії. Суд має вирішити, чи довів обвинувач висунуті ним обвинувачення. Обов'язок доказування обставин, які виключають або пом'якшують відповідальність, як правило, покладається на обвинуваченого [114, 118].

ЄСПЛ неодноразово в своїх рішеннях вказував на можливість існування в національному законодавстві держав-учасниць презумпцій (правил), які переносять на обвинуваченого тягар доказування обставин, що його виправдовують (справа «Лінгенс проти Австрії» [339], справа «Джон Мюррей проти Об'єднаного королівства» [187], справа «Яношевич проти Швеції» [338]). Так, ЄСПЛ у справі «Falk v. Netherlands» вказав, що право особи у кримінальному провадженні вважатися невинуватим і вимагати, щоб на

обвинувачення покладался тягар доказування його винуватості не є абсолютним, оскільки презумпції факту або права діють в кожній системі кримінального права, і в принципі, не заборонені Конвенцією доти, доки держави залишаються в розумних межах, беручи до уваги важливість того, що поставлено на карту для обвинуваченого, та забезпечують його право на захист [345].

Можливість покладання тягаря доказування певних обставин кримінального провадження на сторону захисту передбачена в ряді міжнародно-правових актів. Так, відповідно до п. 7 ст. 5 Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів та психотропних речовин кожна Сторона може розглянути можливість забезпечення перенесення тягаря доказування законного походження передбачуваних доходів або іншої власності, що підлягають конфіскації, в тій мірі, в якій такий захід відповідає принципам її національного законодавства і характеру судового та іншого розгляду [91]. У п. 4 ст. 3 Конвенції Ради Європи про відмивання, виявлення, вилучення та конфіскацію доходів від злочинної діяльності та фінансування тероризму вказано, що кожна Сторона вживає таких законодавчих або інших заходів, які можуть бути необхідними для того, щоб вимагати від правопорушника, стосовно серйозних злочинів або злочинів, визначених національним законодавством, докази походження підозрілих доходів або іншого майна, яке підлягає конфіскації, настільки, наскільки така вимога відповідає принципам її національного законодавства [94].

Окрім того, на існування презумпцій, відповідно до яких на сторону захисту покладається тягар доказування обставин, що виправдовують обвинуваченого, вказується і у науковій доктрині. Так, на думку В.В. Вапнярчука обов'язок доказування окремих процесуальних фактів суб'єктами не тільки сторони обвинувачення, а й сторони захисту (й навіть інколи суб'єктами, які сприяють доказуванню), свідчать про розумність і допустимість такого підходу, в першу чергу, з точки зору принципу змагальності, оскільки стороні обвинувачення для порушення вимог рівноправності сторін було б непосильно встановлювати всі ці факти [16, 154].

К.Б. Калиновський зазначає, що тягар доказування винуватості покладається на сторону обвинувачення, яка виявляється фактично сильнішою, ніж сторона захисту. Разом з тим в деяких випадках, обвинувач стикається із завданням доказування фактів, які виявляється для нього непосильними. Наприклад, факти психічного ставлення обвинуваченого до певних юридичних або фізичних ознак злочину та його предмета. У цих випадках можна говорити про наявність винятків із презумпції невинуватості і виникненні окремих проявів презумпції винності [77]. На переконання О.В. Смирнова, презумпція невинуватості не завжди є односторонньою презумпцією. В деяких критичних випадках вона може перетворюватися в зустрічну, а саме, у випадках, коли гіпотетично можна припустити, що доказаність винуватості *prime facie* в істотному ступені може бути ослаблена цілеспрямованою дією – надання виправдувальних пояснень (доводів) обвинуваченого, і навпаки, його відмова від надання доказів на свою користь слід розцінювати як повну і всебічну доказаність винуватості. Наявність доказаності винуватості *prime facie* при цьому обов'язково, оскільки за відсутності переконливої доказової бази обвинувачення, встановлення обвинуваченому вимоги надання пояснення є рівнозначним перекладання на слабшу в цілому сторону основного тягара доказування невинуватості [214, 62]. Г.Ю. Юдківська вказує, що виключення з заборони покладати тягар доведення вини на обвинуваченого існують в світовій практиці, зокрема що стосується *mens rea* елементу правопорушення, *тобто суб'єктивної сторони (уточнення наше – О.М.)* [323, 12]. За словами І.Б. Яворського не дивлячись на те, що згідно закону ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину, окремі обставини все ж можуть презюмуватися, тому обов'язок спростувати їх покладається на обвинуваченого та його захисника. Підстави для такого висновку дає аналіз КК України. Так, ст. 201 КК України передбачає кримінальну відповідальність за контрабанду. Для притягнення особи до відповідальності за цією статтею відповідним державним органам, поряд з іншими обставинами, визначеними законом, достатньо встановити наявність при особі чи у її поклажі (багажі) під час перетину державного кордону предмету контрабанди. Те, що знайдений

товар належить вказаній особі певною мірою презюмується і даний факт не потрібно доводити [325, 60]. І.М. Ясінь вказує, що з приводу суперечності між принципом презумпції невинуватості та нормою про «незаконне збагачення» слід зазначити наступне, що враховуючи рівень суспільної небезпеки злочину, передбаченого ст. 368 2 КК України та широке коло інтересів (окремих громадян, суспільства, держави), які порушуються, внаслідок вчинення протиправних діянь, із врахуванням ситуації та інших обставин справи необхідно робити виняток щодо перенесення тягаря доказування на особу обвинуваченого чи його захисника [330, 252].

Погоджуємося з В. Навроцькою, яка зазначає, що у світі спостерігається тенденція до поступового відходу від традиційного розуміння тягаря доказування (передусім це стосується злочинів у сфері економіки, діянь терористичної спрямованості тощо). Хоча, мабуть, варто говорити не про відхід від усталеного трактування поняття «тягар доказування», а навпаки, про повернення до первісних підходів до його суті (недаремно кажуть, що усе нове – це добре забуте старе). Адже ще у законі одного із семи грецьких мудреців – Солона було зазначено, що якщо особа не може пояснити, на які кошти вона існує, то вона позбавляється громадянських прав та підлягає вигнанню за межі поліса [147, 324].

Вважаємо можливим встановлення правового режим презюмування обставини кримінального провадження, а саме – події кримінального правопорушення, вчинення якого інкримінується обвинуваченому, тягар спростування якого покладається на сторону захисту. Маємо на увазі не перенесення тягаря доказування своєї невинуватості у його вчиненні, а лише тягаря доказування окремої обставини – відсутності події суспільно небезпечного кримінально караного діяння. Такий розподіл тягаря доказування, на нашу думку, можливий лише у кримінальних провадженнях щодо злочинів, які мають підвищений рівень суспільної небезпеки та зачіпають інтереси не лише однієї особи, а значного кола осіб, суспільства та держави в цілому, тобто у таких кримінальних провадженнях щодо тероризму, корупції, участі у заборонених організаціях.

Необачне перенесення тягара доказування на обвинуваченого призведе до того, що сторона захисту втратить значну частину своїх переваг, які компенсують відсутність у неї тих прав, якими наділені суб'єкти владних повноважень, а це в свою чергу призводить до порушення балансу між сторонами кримінального провадження. Тому необхідно передбачити умови правомірності покладання тягара доказування на сторону захисту [132, 162-163]. По-перше, сторона обвинувачення зобов'язана надати суду достатньою сукупністю доказів, що дає можливість зробити припущення про існування події кримінального правопорушення, вчинення якого інкримінується обвинуваченому, та доведення їх переконливості перед судом поза розумним сумнівом. Так, ЄСПЛ у справі «Джон Мюррей проти Об'єднаного королівства», в якій заявник обвинувачувався у підбурюванні до незаконного ув'язнення та пособництві в ньому, та протягом всього провадження відмовлявся давати показання, Суд зазначив, що у кожній конкретній справі постає питання, чи є достатньо переконливими докази, наведені прокурором, для того що вимагати відповіді. Національний суд не може зробити висновок, що обвинувачений є винним лише тому, щоб він вирішив мовчати. Тільки у тому випадку, коли докази проти обвинуваченого «вимагають» пояснення, яке обвинувачений може дати, але не дає, «керуючись здоровим глуздом, можна зробити висновок про відсутність такого пояснення і про наявність вини обвинуваченого». Навпаки, якщо аргументи прокурора настільки малодоказові, що не вимагають відповіді, ненадання особою відповіді не може виправдати висновок про її вину [187]. По-друге, докази, які необхідно надати для спростування події кримінального правопорушення, є об'єктивно досяжними лише стороні захисту. Так, у справі «Яношевич проти Швеції» щодо встановлення факту неправильної сплати податків, ЄСПЛ погодився, що у процесі розгляду їхніх справ *заявники (курсив мій – О.М.)* зіткнулися з дією презумпції, відповідно до якої несплата податків має місце з вини платника. Крім того, донарахування недоїмки у таких випадках є нормальним явищем. Суд зауважив і те, що заявники володіли усіма необхідними засобами правового захисту на стадії судового розгляду і могли подавати необхідні

докази та в інший спосіб обґрунтовувати неправомірність нарахування недоїмки й пені у такому розмірі. У подібних справах при вирішенні питання про належний баланс інтересів Суд схиляється на бік держави. І саме тому, що податкова система, яка функціонує завдяки інформації, отриманій від платника податків, не може бути ефективною без існування низки санкцій, передбачених за неподання такої інформації або за подання інформації недостовірної. Важливим є аби такі санкції застосовувалися відповідно до уніфікованих та зрозумілих правил. В цілому Суд дійшов висновку, що існуючі у законодавстві Швеції презумпції та правила не є нерозумними [338].

Щодо встановлення у кримінальному провадженні України правового режиму презюмування певної обставини, тягар спростування якої покладається на сторону захисту, слід зазначити наступне. Україною було ратифіковано Конвенцію ООН проти корупції 2003 року, яка в ст. 20 зазначає, що за умови дотримання своєї конституції та основоположних принципів своєї правової системи кожна Держава-учасниця розглядає можливість вжиття таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочином умисне незаконне збагачення, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи і які вона не може раціонально обґрунтувати [92]. По суті, вищевказана правова норма встановлює спростовну презумпцію походження майна державної посадової особи внаслідок незаконного збагачення, тягар спростування якої покладається на сторону захисту. З приводу зазначеної норми Управління ООН з наркотиків та злочинності в Посібнику для законодавчих органів по здійсненню Конвенції ООН проти корупції зазначило, що така постановка питання фактично означає, що криміналізація незаконного збагачення, коли обвинувачена в цьому діяння особа повинна надати розумне пояснення різкого збільшення своїх активів, в деяких країнах може розцінюватися як виключення з права вважатися невинуватою доти, доки її вину не буде доведено відповідно до закону. При цьому ясно дається зрозуміти, що презумпція винуватості відсутня і що тягар доказування як і раніше лежить на стороні обвинувачення, оскільки саме вона зобов'язана продемонструвати, що масштаби збагачення перевищують законні

доходи особи. Отже, це може розглядатися як спростовна презумпція, оскільки після пред'явлення відповідних доказів обвинувачений може надати пояснення, яке є розумним або заслуговує на довіру [199].

Враховуючи рекомендації вищевказаної Конвенції, КК України було доповнено ст. 368-2 «Незаконне збагачення». Вважаємо, що під час досудового розслідування та розгляду судом кримінального провадження щодо незаконного збагачення, окрім дії презумпції невинуватості, що визначає загальний порядок провадження у справі, можливе презюмування походження майна особи, яка уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, внаслідок вчинення корупційних правопорушень. Презюмування такого факту можливе за умови, якщо сторона обвинувачення доведе, що реальні активи особи, яка уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, значно перевищують її законні доходи та відсутні законні підстави для значного поліпшення майнового стану такої особи. Спростувати таке припущення, може лише обвинувачений, оскільки йому однозначно відомо підстави походження свого майна. Не можна не погодитись з Д.Г. Михайленко, що законність походження значних майнових активів, які не відповідають легальному доходу службової особи, при надзвичайно високій латентності корупційних злочинів, набагато простіше підтвердити особі, яка обвинувачується у корупції, ніж обвинуваченню довести незаконний спосіб одержання таких активів (навіть враховуючи всю організаційно-матеріальну силу держави у цьому випадку). Таким чином, у справах по доказуванню ознак корупційних правопорушень органи кримінального переслідування мають об'єктивно незначні можливості по реалізації принципу невідворотності кримінальної відповідальності, що обумовлюється тотальним поширенням корупції в Україні, її латентністю, значною кількістю осіб, які вчинюють корупційні злочини, відношенням судової системи України до прав цих осіб як до таких, що не підлягають будь-яким обмеженням, і підтверджується реальним станом протидії корупції у нашій державі [138, 383-384].

Такий розподіл тягаря доказування між обвинуваченням та захистом у кримінальних провадженнях щодо злочинів, які мають підвищений рівень суспільно небезпеки (наприклад, тероризму, корупції, участі у заборонених організаціях), на нашу думку, є допустимим з точки розу процесуальної рівності, оскільки презумування події кримінального правопорушення, обумовлене об'єктивною неможливістю встановлення стороною обвинувачення відомостей, які б підтверджували відсутність такої обставини кримінального правопорушення, за умови, що такі дані об'єктивно досяжні лише захисту. Презумпція події кримінального правопорушення не нівелює дію презумпції невинуватості, оскільки відповідно до останньої сторона обвинувачення зобов'язана надати докази, які б підтверджували факт вчинення кримінального правопорушення, та довести їх переконливість перед судом поза розумним сумнівом. Враховуючи вищевказане, покладання на сторону захисту тягар доказування відсутності події кримінального правопорушення не суперечить функціонуванню інституту сприяння захисту у кримінальному провадженні.

Одним із способів впливу сторони захисту на процес збирання доказів у судовому провадженні є заявлення клопотань, що спрямовані на встановлення обставин кримінального провадження та перевірка їх доказами. Належна правова процедура заявлення та вирішення таких клопотань є важливою гарантією реалізації права сторони захисту на участь у доказуванні під час судового розгляду.

Порядок розгляду клопотань передбачений в ст. 350 КПК України, відповідно до якої клопотання учасників судового провадження розглядаються судом після того, як буде заслухана думка щодо них інших учасників судового провадження, про що постановляється ухвала. Відмова в задоволенні клопотання не перешкоджає його повторному заявленню з інших підстав. Отже, КПК України не передбачає обов'язок суду задовольняти обґрунтовані клопотання обвинуваченого, захисника, що спрямовані на встановлення обставин, які мають значення для кримінального провадження. Слід звернути увагу на те, що суди інколи безпідставно відмовляють стороні захисту у задоволенні клопотань, що спрямовані на дослідження доказів у судовому

розгляді. Так, Апеляційний суд м. Києва, в період з 5 липня 2014 року по 15 лютого 2015 року, у понад 60% спостережень задовольнив клопотання сторони захисту щодо дослідження нових доказів, що свідчить про відступ місцевими судами від принципу об'єктивності та неупередженості, необґрунтованого відхилення таких клопотань, що є порушенням права сторони захисту подавати суду докази і доводити суду переконливість їхньої позиції [68]. На це звертає увагу і ЄСПЛ. Так, у більшості справ, які розглядав ЄСПЛ, мали місце випадки відхилення національними судами аргументів захисту без наведення відповідних причин, або відмови у включенні документів до матеріалів справи, або відмови у визнанні доказів [83, 80]. Така практика суддів є неприпустимою в змагальному кримінальному провадженні, тому порядок розгляду клопотань сторони захисту, що спрямовані на встановлення обставин кримінального провадження під час судового розгляду, потребує реформування. Слушно вказує О.О. Васяєв, що подання доказів – це право сторони, якому має кореспондуватися обов'язок суду це право задовольнити. В іншому випадку буде порушений принцип змагальності, бо право обвинувачення представляти докази реалізується а рїогі [17, 24]. Правова процедура розгляду клопотань, спрямованих на дослідження доказів під час судового розгляду, повинна встановлюватися з урахуванням процесуальних можливостей сторін щодо самостійного збирання доказів у кримінальному провадженні.

У попередньому розділі даної наукової роботи була висловлена думка, що клопотання сторони захисту, які спрямовані на збирання доказів, можна поділити на дві групи: про приєднання речей та документів до матеріалів кримінального провадження та про проведення процесуальної дії, що спрямована на збирання та перевірку доказів. Вважаємо, що така класифікація є актуальною щодо клопотань захисту, заявлених під час судового розгляду.

Клопотання сторони захисту про приєднання речей та документів до матеріалів кримінального провадження є способом реалізації права сторони захисту на подання суду доказів. Однією із підстав відмови у задоволенні таких клопотань є те, що матеріали, про приєднання яких клопоче захист, не були відкриті в порядку ст. 290 КПК України. Так, ухвалою Держинського міського

суду Донецької області від 9 січня 2014 року було відмовлено в задоволенні клопотання захисника ОСОБА_1 про долучення до матеріалів кримінального провадження технічного паспорту на житловий будинок за адресою АДРЕСА_1, оскільки згідно ст. 290 ч. 12 КПК України, якщо сторона кримінального провадження не здійснить відкриття матеріалів відповідно до положення цієї статті, суд не має права допустити відомості, що містяться в них, як докази [264]. Враховуючи положення ч. 11 та ч. 12 ст. 290 КПК України ухвалою Ізяславського районного суду Хмельницької області від 18 жовтня 2013 року було відмовити у задоволенні клопотання ОСОБА_2 захисника ОСОБА_1 про долучення до матеріалів кримінального провадження висновку автотехнічної експертизи за №203А від 11.10.2013 року, що здійснено на договірних умовах, а також відмовлено у відкритті та наданні потерпілим і прокурору для ознайомлення вказаного висновку [267].

Слід звернути увагу, що відповідно до ч. 11 ст. 290 КПК України сторони кримінального провадження мають право подавати суду матеріали, які не були відкриті в порядку ст. 290 КПК України, якщо вони отримані до або під час судового розгляду, тобто після завершення досудового розслідування. Суд відмовляє у їх приєднанні до матеріалів кримінального провадження у тому разі, якщо сторона після одержання таких матеріалів не здійснила їх відкриття. Проте, відповідно до ч. 6 ст. 290 КПК України, сторона захисту за запитом прокурора зобов'язана надати доступ та можливість скопіювати або відобразити відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них, а також надати доступ до житла чи іншого володіння, якщо вони знаходяться у володінні або під контролем сторони захисту, якщо сторона захисту має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді. Тобто законодавець не зобов'язав сторону захисту надавати доступ до висновку експерта. Тому, на наше переконання, практику суддів, якою відмовлено у приєднанні висновку експерта до матеріалів кримінального провадження тому, що він не відкривався в порядку ст. 290 КПК України, слід визнавати не правильною.

На тій підставі, що сторона захисту не здійснила відкриття матеріалів в порядку ст. 290 КПК України, суди також відмовляють у проведенні допиту свідків. Так, ухвалою Золочівського районного суду Харківської області від 17 вересня 2013 року було відмовлено у задоволенні клопотання захисника про допит в якості свідків ОСОБА_4, ОСОБА_5, ОСОБА_6, які не були допитані в якості свідків під час досудового слідства та про яких ним не повідомлялося слідчому при відкритті матеріалів кримінального провадження, з тих підстав, що на той час захисник та обвинувачена не вважали необхідним допит цих осіб [266]. Подібне вказується і в інших ухвалах [254; 255; 261; 276]. Вважаємо, що така практика суддів не відповідає КПК України, оскільки, в порядку ст. 290 КПК України здійснюється відкриття доказів, що отримані сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування. Сторона захисту не має права проводити допит, відповідно до ч. 8 ст. 95 КПК України вона має право отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їх згодою пояснення, які не є джерелом доказів. Окрім того, ст. 290 КПК України не зобов'язує сторону захисту повідомляти прокурора про осіб, які будуть викликані обвинуваченим, захисником в суді для допиту.

Щодо розгляду та задоволення клопотань сторони захисту про допит свідків слід зазначити наступне. Відповідно до п. 1 ч. 4 ст. 42 КПК України обвинувачений має право вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення. Слушно вказує М.В. Шевчук, що праву обвинуваченого заявляти клопотання про допит свідків, яке є елементом його права на захист, повинен кореспондувати обов'язок суду в кожному випадку задоволити даного роду клопотання [316, 99]. Поділяємо думку науковця, що суд не вправі відмовити в задоволенні клопотання сторони захисту про допит в судовому засіданні особи як свідка.

Докази, що отримані стороною обвинувачення під час досудового розслідування з дотриманням вимог ст. 290 КПК України, підлягають обов'язковому дослідженню судом. Враховуючи те, що відповідно до ч. 2 ст. 22 КПК України, сторонам гарантуються рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, а також клопотань, вважаємо, що суд

зобов'язаний досліджувати докази, що одержані стороною захисту у порядку, визначеному кримінальним процесуальним законом. Погоджуємося з І.В. Гловюк, що з урахуванням положень ст. 92 КПК України, доцільно зобов'язати суд задовольняти клопотання про прийняття доказів сторони захисту у разі їх належності та допустимості [42, 232]. Тобто у разі виконання стороною захисту вимоги ч. 2 ст. 92 та ст. 290 КПК України під час подання доказів у судовому провадженні, суд повинен їх дослідити.

Сторона захисту немає права застосовувати процесуальний примус, внаслідок чого під час судового розгляду у обвинуваченого, захисника виникають труднощі з представлення суду доказів, а саме: забезпечення явки осіб для допиту, а також надання суду для дослідження речей та документів, які отримати захист самостійно не може. Звернемо увагу, що КПК України зобов'язує суд під час підготовчого судового засідання розглядати клопотання учасників судового провадження про: здійснення судового виклику певних осіб до суду для допиту та витребування певних речей чи документів (п. 4 ч. 2 ст. 315 КПК України), крім того заявити такі клопотання захист може і під час судового розгляду.

Вважаємо, що такий правовий порядок вирішення вищевказаних клопотань не забезпечує компенсацію відсутності у сторони захисту можливостей застосовувати процесуальний примус, а отже, не сприяє реалізації як основ змагальності у судовому розгляді, так і права обвинуваченого на захист. На нашу думку, для забезпечення рівності прав сторін кримінального провадження у поданні до суду доказів, а також посилення гарантій права обвинуваченого на захист, необхідно зобов'язати суд задовольняти клопотання обвинуваченого, захисника про судовий виклик осіб для допиту, а також про витребування речей та документів, які сторона захисту самостійно не може отримати.

Звернемо увагу на ч. 1 ст. 350 КПК України, яка вказує, що відмова в задоволенні клопотання не перешкоджає його повторному заявленню з інших підстав. Отже, чинний КПК України не передбачає право учасників судового розгляду заявляти клопотання повторно за однією і тією ж підставою. Але у

судовій практиці можуть виникнути випадки коли, виходячи з подальшого судового розгляду кримінального провадження з'являється й можливість, а іноді й необхідність, задоволення раніше відхиленого клопотання. При цьому повторне заявлення учасниками судового провадження клопотання за тією ж самою підставою заборонено, а чинний КПК України не передбачив право суду переглянути своє рішення і задовольнити раніше відхилене клопотання. Вважаємо, що такий порядок заявлення клопотань може негативно позначитися на повноті судового розгляду. Тому пропонуємо ч. 1 ст. 350 КПК України доповнити положення, що повторне заявлення клопотання можливо, якщо воно обґрунтовується новими доказами або в ході кримінального провадження була підтверджена необхідність в його задоволенні.

Враховуючи вищевказане, пропонуємо ст. 350 КПК України доповнити частиною 2 у наступній редакції: «2. Суд не вправі відмовити стороні захисту у задоволенні наступних клопотань: про судовий виклик осіб для допиту; про допит свідків; про витребування речей та документів, які сторона захисту отримати самостійно не може; про дослідження доказів наданих обвинуваченим, захисником, якщо сторона захисту обґрунтує належність та допустимість наданих доказів в порядку ч. 2 ст. 92 цього Кодексу».

Вважаємо, що такий порядок розгляду та вирішення клопотань обвинуваченого, захисника, які спрямовані на дослідження доказів під час судового розгляду, забезпечить процесуальну рівність сторін кримінального провадження, оскільки створює баланс можливостей обвинувачення та захисту у представленні перед судом доказів.

3.2. Реалізація інституту сприяння захисту при визнанні доказів недопустимими

Вимоги кримінального процесуального законодавства до процедури отримання доказів створюють суть інституту допустимості, завдання якого полягає в забезпеченні дотримання законного порядку отримання фактичних даних. Вирішення питання допустимості доказів є гарантією дотримання прав

та свобод осіб, що залучаються до кримінального провадження, та ухвалення законного, обґрунтованого та вмотивованого судового рішення.

Дослідження реалізації інституту сприяння захисту під час визнання доказів недопустимими обумовлює необхідність визначення правового порядку даної процедури, оскільки законодавець залишив не розкритими певні аспекти такого напрямку діяльності суду.

Порядок визнання судом доказів недопустимими регламентується ст. 89 КПК України. Відповідно до ч. 1 ст. 89 КПК України суд вирішує питання допустимості доказів під час їх оцінки в нарадчій кімнаті під час ухвалення судового рішення. З цієї норми не зовсім зрозуміло, на якому етапі судового провадження вирішується це питання: чи під час постановлення вироку чи ухвали про закриття провадження, чи відразу після постановки питання про визнання доказів недопустимими [157, 361]. Вважаємо, що існує два порядки визнання доказів недопустимими: безпосередньо під час дослідження доказів в суді та під час їх оцінки в нарадчій кімнаті під час ухвалення підсумкового судового рішення.

Аналізуючи ч. 2 ст. 89 КПК України, можемо зробити важливий висновок, що всі порушення правил допустимості доказів поділяються на очевидні та неочевидні, проте які з них є очевидними, а які ні – законодавцем не визначено. Лише в Інформаційному листі ВССУ від 5 жовтня 2012 року «Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» вказано, що відомості, матеріали та інші фактичні дані, отримані органом досудового розслідування в непередбаченому процесуальним законом порядку чи з його порушенням, є очевидно недопустимими, а це відповідно до ч. 2 ст. 89 КПК України тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате. Зазначене правило застосовується і щодо доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини (ст. 87 КПК України) за умови підтвердження сторонами кримінального провадження їх очевидної недопустимості [176]. Отже,

очевидно недопустимими доказами є: отримані органом досудового розслідування в непередбаченому процесуальним законом порядку; отримані органом досудового розслідування з порушенням передбаченого процесуальним законом порядку; отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини (ст. 87 КПК України).

Звернемо увагу, що вищезазначений Інформаційний лист до останньої групи доказів встановлює умову визнання їх очевидно недопустимими – якщо сторони кримінального провадження підтвердять їх очевидну недопустимість. Тобто на учасника судового провадження, який заявить клопотання про визнання доказу недопустимим у зв'язку з тим, що він отриманий внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, покладається тягар доказування очевидної недопустимості доказів. Таким чином встановлюється презумпція допустимості доказів. Існування такої презумпції підтверджується судовою практикою. Так, ухвалою Красноградського районного суду Харківської області від 14 жовтня 2014 року було відмовлено в задоволенні клопотання сторони захисту про визнання недопустимими доказами протоколів про наслідки проведення оперативно-розшукових заходів із застосуванням технічних засобів від 10.08.2012 року з тих підстав що вони отримані з порушенням ст.ст. 7, 8, 9 закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», оскільки захистом не надано суду докази які б підтверджували очевидну недопустимість доказів [275]. Ухвалою Переяслав-Хмельницького міськрайонного суду Київської області від 19 листопада 2015 року було відмовлено в клопотанні захисника про визнання недопустимим доказом протокол обшуку від 27.02.2015 року, оскільки доказів отримання його з порушенням порядку, встановленого КПК України, суду не надано [282]. Побідний висновок міститься й в інших ухвалах [268; 269; 277; 279; 281]. З цим погодитись важко. Слушно зазначає В.Я. Тютюнник, що ч. 2 ст. 87 КПК України містить перелік порушень прав і свобод людини, які законодавцем апріорі визнаються як істотні і тому належать до безумовних підстав для визнання доказів недопустимими [239]. Поділяємо думку Д.О. Захарова та А.В. Руденка, що приклади, наведені у ч. 2 ст. 87 КПК України, визначають

випадки презумпції недопустимості доказів без дослідження впливу зазначених порушень на права особи та достовірність доказової інформації. До очевидно недопустимих доказів автори відносять випадки, коли можна говорити про презумпцію незаконності дій або рішень, в разі відсутності певних документів або матеріалів. Наприклад, проведення обшуку вважається незаконним за відсутності судового рішення про можливість його проведення; порушення права на перехресний допит можна вважати встановленим за відсутності даних про присутність у судовому засіданні осіб, які можуть приймати у ньому участь; відсутність даних про залучення захисника, у випадках коли його участь є обов'язковою, дозволяє зробити висновок про порушення права особи на захист [69, 202-203].

Якщо звернутися до кримінального процесуального законодавства зарубіжних держав, слід відмітити, що в деяких країнах тягар доказування недопустимості доказів не завжди покладається на того, хто заявив клопотання про визнання доказу недопустимим, або від такого тягара звільняється сторона захисту. Так, відповідно до ч. 3 ст. 72 КПК Грузії, тягар доказування допустимості доказів сторони обвинувачення і недопустимості доказів сторони захисту покладається на обвинувача [241]. Ч. 3 ст. 95 КПК Республіки Молдови у разі, якщо при отриманні доказів були дотримані вимоги цього кодексу, обґрунтування недопустимості таких доказів покладається на сторону, яка оспорує їх допустимість. У протилежному випадку обов'язок обґрунтування допустимості доказів лежить на стороні, що отримала їх, або на стороні, на користь якої вони отримані [244]. Згідно ч. 4 ст. 235 КПК Російської Федерації, при розгляді клопотання про виключення доказу, заявленого стороною захисту на тій підставі, що доказ було отримано з порушенням вимог цього Кодексу, тягар спростування доводів, представлених стороною захисту, лежить на прокурорі. В інших випадках тягар доказування лежить на стороні, яка заявила клопотання [245]. На наше переконання, при розгляді клопотання про визнання доказу недопустимим діє спростовна презумпція недопустимості доказів, яку необхідно спростувати тому учаснику кримінального провадження, який отримав та подав такий доказ, оскільки такий учасник має більші процесуальні

можливості щодо доказування дотримання правової процедури при отриманні ним доказу. Підтвердженням існування такої презумпції є вимога ч. 2 ст. 92 КПК України, відповідно до якої *тягар (курсив мій – О.М.)* доказування допустимості доказів покладається на сторону, що їх подає.

Слід зазначити, що спростовна презумпція недопустимості доказів не звільняє учасника судового провадження, який заявив клопотання про визнання доказу недопустимим, обґрунтовувати таке клопотання. Безсумнівно, це змусить учасників судового провадження більш виважено ставитися до процедури визнання доказу недопустимим під час судового розгляду [238, 154]. КПК України не встановлює, яким вимогам має відповідати клопотання сторони кримінального провадження, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, про визнання доказів недопустимими. Вважаємо, що таке клопотання може бути подане як в усній, так і в письмовій формі. Воно має містити посилання на доказ, про недопустимість якого заявлене клопотання, а також підстави для визнання такого доказу недопустимим, що передбачені КПК України, та обставини, які обґрунтовують клопотання.

Відповідно до ч. 2 ст. 89 КПК України правовий порядок визнання доказу недопустимим диференціюється в залежності від очевидності його недопустимості. Так, у разі встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду суд визнає цей доказ недопустимим, що тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате. У разі, якщо докази не є очевидно недопустимими, суд вирішує питання про їх допустимість під час їх оцінки в нарадчій кімнаті під час ухвалення підсумкового судового рішення [119, 61].

Проте законодавець не визначив, чи може суд бути ініціатором визнання доказу недопустимим під час судового розгляду до видалення до нарадчої кімнати для ухвалення підсумкового судового рішення. У доктрині існують різні точки зору з приводу даного питання. Деякі вчені вказують, що суд може визнавати доказ недопустимим лише при ухваленні судового рішення по суті

[118; 157, 362]. Інші висловлюють думку, що питання про допустимість доказу може вирішуватись за ініціативою суду одразу після виникнення сумнівів щодо його допустимості [159; 316, 138].

У судовій практиці є вироки, в яких за відсутності клопотання про визнання доказу недопустимим, вказано, що під час судового розгляду була встановлена очевидна недопустимість доказів та неможливість їх дослідження у судовому засіданні. Так, у вирокі Заводського районного суду міста Запоріжжя від 29 квітня 2016 року зазначено, що під час судового розгляду суд встановив очевидну недопустимість доказів, які містяться у протоколах слідчих експериментів, проведених під час досудового розслідування 15.09.2015 р., 24.09.2015 р., 25.09.2015 р. та 26.09.2015 р. з додатками, та неможливість їх дослідження у судовому засіданні, відповідно до вимог ч. 2 ст. 89 КПК України [21]. У вирокі Солом'янського районного суду м. Києва від 7 вересня 2015 року зазначено наступне: під час дослідження диску із звукозаписом (Т.1, а.с. 236) судом була встановлена очевидна недопустимість даного доказу на підставі ч. 1 ст. 258 та ст. 260 КК України, а тому відповідно до вимог ч. 2 ст. 89 КПК України він не досліджувався (Т.2, а.с. 51) [23]. Це дає підставу зробити висновок, що деякі судді у разі встановлення очевидної недопустимості визнають доказ недопустимим за власною ініціативою. На нашу думку таку практику суддів необхідно визнавати правильною. Слушно вказує В.В. Золотих, що відкладання вирішення питання про допустимість доказів до винесення вироку може призвести до обмеження гарантованих законом прав учасників провадження при розгляді справи [73, 262]. Враховуючи те, що вирішення питання недопустимості доказів під час ухвалення підсумкового судового рішення позбавляє учасників судового провадження права наводити заперечення проти такого визнання, що передбачено в ч. 3 ст. 89 КПК України, вважаємо за необхідне закріпити за судом право ініціювати питання щодо визнання доказу недопустимим у разі встановлення його очевидної недопустимості під час судового розгляду.

При визнанні права суду бути ініціатором визнання доказу недопустимим у зв'язку з встановленням його очевидної недопустимості необхідно

підтримати думку В.Л. Сискова, що якщо суд за власною ініціативою вирішує питання про виключення зі справи недопустимих доказів, то в цьому випадку він повинен довести свою позицію до сторін і вислухати їхню думку з цього питання, і лише потім прийняти остаточне рішення. Сторони вправі заперечувати таке рішення і в обґрунтування свого заперечення можуть клопотати перед судом про виклик свідків, оголошення документів, наявних в кримінальній справі, а також про витребування предметів і документів судом або про залучення предметів і документів наданих сторонами [227].

Відповідно до ч. 3 ст. 89 КПК України, сторони кримінального провадження, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право під час судового розгляду подавати клопотання про визнання доказів недопустимими, а також наводити заперечення проти визнання доказів недопустимими. Вирішення даного клопотання здійснюється в порядку, передбаченому ст. 350 КПК України, тобто клопотання про визнання доказу недопустимим повинно бути розглянуте та вирішене судом одразу ж після його заявлення. Але не можна не погодитись з Н.З. Рогатинською та Ю.І. Олійником, що відкладання прийняття рішення щодо недопустимості доказів до моменту винесення вироку є неправильним. Дана процедура може бути можливою лише тоді, коли сторона обвинувачення *або сторона захисту (курсив мій – О.М.)* не згідна із визнанням доказу недопустимим і має намір під час подальшого судового розгляду відшукати нові аргументи, що спростовували би твердження про порушення закону під час збирання доказів. У такому разі суд вправі відкласти вирішення клопотання до закінчення судового розгляду або до постановлення вироку [196, 139].

Враховуючи вищевказане, пропонуємо ч. 2 та ч. 3 ст. 89 КПК України викласти у наступній редакції: «2. У разі встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду суд за клопотанням сторони кримінального провадження, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, або за власною ініціативою після того, як буде заслухана думка учасників судового провадження, визнає цей доказ недопустимим, що тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або

припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате.

3. Сторони кримінального провадження, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право під час судового розгляду подавати клопотання про визнання доказів недопустимими, а також наводити заперечення проти визнання доказів недопустимими. Клопотання про визнання доказів недопустимими повинно містити посилання на: доказ, про недопустимість якого заявлене клопотання; підстави для визнання доказу недопустимим, що передбачені КПК України; обставини, що обґрунтовують клопотання. Тягар доказування допустимості доказу, що оспорується, покладається на сторону кримінального провадження, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, що надав доказ».

Проявом реалізації інституту сприяння захисту під час визнання доказів недопустимими є концепція «асиметрії правил допустимості доказів», суть якої полягає в різних для сторін кримінального провадження правових наслідках порушень, допущених при одержанні доказів.

У науковій літературі висловлені різні думки щодо даної концепції. Аргументи противників «асиметрії правил допустимості доказів» зводяться до наступного: у доказуванні не повинно віддаватися переваги жодній зі сторін, оскільки обвинувачення й захист рівноправні перед, судом відповідно до принципу змагальності [162, 12]; концепція перешкоджає реалізації принципу змагальності в кримінальному судочинстві, порушує рівновагу процесуальних прав обвинуваченого і потерпілого, підриває віру громадян у справедливе правосуддя, тим більше у світлі рівності прав сторін у судовому розгляді [18, 23]; унаслідок того, що в законі немає поділу, які докази збираються стороною захисту, а які – стороною обвинувачення, не повинні виникати підстави для «подвійного стандарту» зі збирання, надання та оцінки обвинувальних і виправдувальних доказів [226, 8]; з точки зору закону проблеми подвійного стандарту при визначенні допустимості доказів немає [110]; обвинувачений захищений презумпцією невинуватості, що гарантована Конституцією, тому

штучне створення будь-яких додаткових «гарантій», тим більше ціною порушення вимог закону, неприпустимо [8, 35].

Прихильники даної концепції обґрунтовують свої погляди наступними твердженнями: необхідність такої «асиметрії» пов'язана з нерівністю процесуальних можливостей у обвинувачення та захисту на досудових стадіях процесу [49, 21]; докази, отримані з порушенням процесуального порядку проведення слідчих дій або прав підозрюваного, обвинуваченого при їх проведенні та визнанні на цій підставі недопустимими, не можуть бути покладені в основу обвинувачення, але повинні (за деякими виключеннями) використовуватися за клопотанням сторони захисту для обґрунтування її позиції [89, 137]; якщо позбавити сторону захисту такого права, вийде, що негативні наслідки порушень закону, допущених при отриманні доказів, несе обвинувачений, що на обвинуваченого та його захисника, по суті, покладається відповідальність за такі порушення [96, 39]; несправедливо, щоб негативні наслідки недотримання (порушення) правових норм дізнавачем, слідчим та прокурором, які наділені виключним правом безпосередньо збирати докази, наставали для сторони захисту, яка позбавлена цього права у силу специфіки кримінального процесу [325, 71]; у кожному разі відомості, що містяться в дефектних доказах, якщо вони служать інтересам захисту обвинуваченого, породжують сумнів у доведеності обвинувачення і в силу цього не можуть бути виключені з процесу доказування [140, 46]; всі сумніви щодо винуватості обвинуваченого, які не можуть бути усунені в порядку, встановленому КПК, тлумачаться на користь обвинуваченого, це правило поширюється й на тлумачення сумнівів щодо допустимості доказів [215, 190].

На наше переконання, «асиметрія правил допустимості доказів» має бути закріплена в кримінальному процесуальному законодавстві України, оскільки сторона захисту не повинна відповідати за допущені стороною обвинувачення порушення при отриманні виправдувальних доказів. Дана концепція створює переваги для обвинуваченого, але такий привілейований порядок визнання доказів недопустимими є вимушеним, обумовленим протиправною діяльністю сторони обвинувачення, яка полягає в недотриманні процесуальної форми при

одержанні доказів. Слушно вказує М. Белоковильський, що ігнорування принципу «асиметрії правил допустимості доказів» призводить до того, що санкція створює несприятливі наслідки не для порушника (посадової особи органу попереднього розслідування), а для учасника процесу, права якого вже зазнали порушення. Дане положення, безумовно, суперечить сутності права і справедливості, спотворює саму суть положення про заборону використання доказів, отриманих із порушенням закону, як гарантії прав громадян у сфері правосуддя [12, 20]. Поділяємо думку М.М. Стоянова, що Основний закон нашої держави закріплює, що саме обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, отриманих незаконним шляхом. Словосполучення «обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, отриманих незаконним шляхом» є принциповим в цій дискусії та виступає, на переконання науковця, ще одним аргументом на користь можливості застосування «асиметрії» правил допустимості [222, 117].

Підтримуючи думку про необхідність закріплення в КПК України «асиметрії правил допустимості доказів», доцільно визначитись, чи може дана концепція поширюватись на докази, що були одержані з порушенням процесуальної форми, які були допущені стороною захисту. Погоджуємося з Є.В. Ларіною, що якщо доказ надає сторона захисту, то питання про допустимість таких доказів повинно вирішуватися в повній відповідності з правилами допустимості доказів без будь-яких обмежень. Такий підхід є більш доцільним [116, 146].

Для належного функціонування «асиметрії правил допустимості доказів», вважається за необхідне закріпити чіткі умови застосування даної концепції.

По-перше, дана концепція може бути використана лише за клопотанням сторони захисту і лише в інтересах сторони захисту. Якщо доказ, щодо якого заявлено клопотання про визнання його допустимим в силу «асиметрії правил допустимості доказів», є виправдувальним для одного обвинуваченого, а для іншого – обвинувальний, такий доказ може бути використаний лише на підтвердження тези захисту.

По-друге, асиметрія застосовується до відомостей, достовірність яких не викликає сумніву. Слушно з цього приводу зазначає Ю.К. Орлов, що при

вирішенні цього питання потрібно виходити тільки з гносеологічного критерію. Докази, що свідчать на користь обвинуваченого, не можуть використовуватися тільки у випадках, коли до цього є непереборні перешкоди гносеологічного характеру. Тому при процесуальних порушеннях першого роду (пов'язаних з гарантіями достовірності доказів) потрібно прагнути максимально їх нейтралізувати або замінити непридатний доказ іншими. І тільки коли це виявилося неможливим, – виходити з правила про тлумачення сумнівів: факт, що свідчить на користь обвинуваченого, якщо він достовірно не підтверджений і не спростують, вважається існуючим [155, 76-77].

По-третє, дана концепція може поширюватися лише на докази, які отримані з належного джерела, оскільки одержані з неналежного джерела докази, в усіх випадках є недопустимими. Основними умовами допустимості доказів з позиції належності їх джерела є: докази повинні бути отримані виключно з джерел, передбачених законом; докази повинні бути отримані з джерел, походження яких відоме [11, 14-15].

По-четверте, асиметрія може бути використана лише до доказів, що отримані у спосіб, який передбачений кримінальним процесуальним законодавством, оскільки фактичні дані, які отримані в непередбаченому процесуальним законом порядку, апріорі не можуть бути визнані допустимими.

По-п'яте, концепція асиметрії правил допустимості доказів може бути використана лише до доказів, що одержані стороною обвинувачення.

Враховуючи вищевказане, пропонуємо доповнити ст. 86 КПК України частиною 3 у наступній редакції: «3. Доказ, що отриманий стороною обвинувачення у спосіб, який передбачений цим Кодексом, але з порушенням вимог кримінального процесуального законодавства, за клопотанням сторони захисту визнається допустимим, якщо такий доказ одержаний з процесуальних джерел, що визначені в ч. 2 ст. 84 цього Кодексу, та немає сумніву в його достовірності. Такий доказ може бути використаний лише в інтересах захисту».

3.3. Активність суду у кримінально-процесуальному доказуванні під час судового розгляду у контексті сприяння захисту

Досліджуючи особливості реалізації інституту сприяння захисту в кримінально-процесуальному доказуванні під час судового розгляду в суді першої інстанції, не можливо оминати питання щодо меж активності суду у доказуванні в контексті сприяння захисту.

Позиція законодавця щодо участі суду у кримінально-процесуальному доказуванні є доволі неоднозначною. Так, ст. 93 КПК України не визначає за судом право збирати докази. Слушно вказує І.В. Гловюк, що роль суду при перевірці доказів сформульована суперечливо. З одного боку, у ст. 93 він не названий серед суб'єктів, уповноважених збирати докази, а способом перевірки доказів є їх збирання; з іншого боку, зважаючи на засаду безпосередності дослідження показань, речей і документів, а також можливість використання, за загальним правилом, інших, ніж показання, джерел доказів для відстоювання позицій сторін у судовому розгляді, очевидно, що суд щодо цих доказів здійснює перевірку одночасно із збиранням у контексті прийняття від сторін [42, 249-250]. Детальний аналіз норм КПК України, що встановлюють порядок дослідження доказів під час судового розгляду, дозволяє зробити висновок, що суд, все ж таки, має право самостійно збирати докази, оскільки йому надано право ініціювати проведення таких судово-слідчих дій, як: призначення експертизи (ч. 2 ст. 332 КПК України), повторний допит свідка (ч. 13 ст. 352 КПК України), одночасний допит двох чи більше вже допитаних учасників кримінального провадження (ч. 14 ст. 352 КПК України), допит експерта (ч. 1 ст. 356 КПК України), дослідження документів (ч. 1 ст. 358 КПК України), огляд на місці (ч. 1 ст. 361 КПК України). Крім того, суд має право включати питання до ухвали про доручення проведення експертизи (ч. 3 ст. 332 КПК України), суд має право ставити запитання під час допиту обвинуваченого (ч. 1 ст. 351 КПК України), свідка (ч. 11 ст. 252 КПК України), потерпілого (ч. 2 ст. 353 КПК України), експерта (ч. 2 ст. 256 КПК України). Погоджуємося з М.І. Шевчук, що на перший погляд, всі перелічені вище повноваження суду

конфліктують із засадою змагальності, проте це не так, оскільки за допомогою вищезазначених судових дій головуючий (суд) спрямовує судовий розгляд на забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження (ч. 1 ст. 321 КПК) [316, 44].

Отже, за чинним кримінальним процесуальним законодавством суд не є пасивним учасником під час дослідження доказів у судовому розгляді. Проте КПК України не визначає межі активності суду у кримінально-процесуальному доказуванні.

Для визначення меж активності суду у доказуванні за необхідне вважається дослідити чи не суперечить така активність принципу змагальності.

У науковій літературі немає єдності думок щодо участі суду у доказуванні у змагальному судовому розгляді. Одна група вчених вказують, що активна участь суду у доказуванні суперечить принципу змагальності. Так, Є.О. Карякин зазначає, що орієнтувати суд на здійснення обвинувальної (або захисної) діяльності, а саме на збирання доказів з власної ініціативи і в повному обсязі – значить повністю зруйнувати і без того неміцну конструкцію принципу змагальності [82, 200]. Схожий висновок робить В.С. Шадрин, що покладання в сучасних умовах на суд поряд з усіма іншими органами кримінального судочинства обов'язку встановлювати обставини вчиненого злочину, тобто встановлювати істину, що рівнозначно обов'язку збирати як обвинувальні, так і виправдувальні докази, вже не відповідає його сучасній ролі, суперечить принципу змагальності кримінального процесу [313, 39]. На думку А.О. Шамардина, необґрунтоване посилення ролі суду в доказуванні може паралізувати змагальність, ініціативу сторін [314]. М. Адамайтис указує, що чим активніше суд буде проявляти ініціативу в збиранні та дослідженні доказів, тим складніше йому буде перебувати в ролі неупередженого арбітра [1, 32]. Л.Б. Ісмаїлова вважає, що активність суду і активність сторін при дослідженні доказів – це несумісні правові явища [75, 15]. Подібну точку розу підтримує О.Г. Яновська – активність суду у процесі доказування безумовно спричиняє зниження активності сторін [328, 87]. А.Р. Белкін указує, що суд стоїть над сторонами в процесі, він судить, а не доказує, йому належить лише на стадії

судового слідства функція дослідження та оцінки наданих сторонами доказів. Але реалізація цієї функції ще не означає участі в доказуванні в повному обсязі, оскільки суд не повинен збирати докази, тобто формувати доказову базу обвинувачення й захисту [229, 57-58].

Інша група науковців дотримується поглядів, що активність суду в доказуванні є прийнятною у контексті принципу змагальності. Так, В.О. Гринюк зазначає, що змагальність сторін не перетворює суд на стороннього глядача і не виключає його активності щодо збирання доказів, які необхідні для з'ясування істини у справі. Однак суд не вправі з власної ініціативи здійснювати заходи по доказуванню винуватості підсудного у скоєнні злочину. Водночас суддя зобов'язаний вжити передбачених законом заходів, спрямованих на реалізацію сторонами своїх прав із збирання і надання доказів, які мають значення для правильного вирішення справи і винесення законного, обґрунтованого і справедливого судового рішення. Тому заборона за власною ініціативою вживати заходи для доказування винуватості підсудного у скоєнні злочину не є тотожною забороні вияву активності суду у встановленні фактичних обставин справи [53, 11-12]. А.І. Макаρκін робить висновок, що активність суду може послужити засобом не тільки встановлення істини, а й подолання факторів, що гальмують перебіг процесу (невиправданих затримок). Крім того, елементом активності суду в публічно-змагальному процесі може також стати захист прав і законних інтересів учасників процесу. Завдяки таким повноваженням суду в публічно-змагальному судочинстві повинен отримати право з власної ініціативи здійснювати перевірку законності і обґрунтованості дій учасників і застосованих по відношенню до них заходів [131]. Є.О. Галоганов указує, що оскільки саме суд, а не державний обвинувач і не захисник з підсудним, несе повну відповідальність за прийняте рішення, то він не може бути пов'язаний тим доказовим матеріалом, який йому надається обвинуваченням і захистом. Саме тому суд повинен активно досліджувати подані йому сторонами докази та застосовувати в необхідних випадках заходи до їх виявлення [37, 15]. А.Д. Хачиров наголошує, що умова ухвалення законного, обґрунтованого і справедливого вироку означає активність суду в з'ясуванні всіх обставин, що

мають значення для справи [307, 26]. На думку Ю.К. Орлова, повинен бути відновлений обов'язок суду приймати всі заходи до повного, всебічного та об'єктивного встановлення всіх обставин справи, для чого він повинен бути наділений відповідними повноваженнями – виконувати за власною ініціативою будь-які процесуальні дії [155, 40]. А.П. Черненко та А.Г. Шиян зазначають, що саме активна роль суду в доказуванні й може називатися правосуддям. І здійснюватиме таке доказування суд не для кого, а для чого – для встановлення обставин події, які є предметом судового розгляду, та прийняття законного й обґрунтованого рішення, тобто для здійснення правосуддя [310, 272].

Визначаючи межі участі суду під час дослідження доказів у судовому розгляді, не можна не погодитись з В.Т. Нором, що суд при вирішенні справи – постановлення законного і обґрунтованого рішення – не має залишатися пасивним спостерігачем за правовим поєдинком сторін, слідкуючи лише за дотриманням його процедури (правил). Він повинен мати можливість з допомогою сторін, але незалежно від них, дослідити подані ними докази всіма процесуальними засобами, зокрема слідчо-судовими діями, які закон дає у його розпорядження [149]. На наше переконання, реалізація основ змагальності у судовому провадженні не виключає активну участь суду у доказуванні. Безумовно, така діяльність суду має бути обмеженою з метою забезпечення неупередженості судового розгляду, а саме: проведення судово-слідчих дій за ініціативою суду має здійснюватись лише з метою перевірки належності, допустимості та достовірності доказів, що надані сторонами кримінального провадження. Слушно вказує О.В. Пиук, що активність суду в перевірці поданої сторонами доказової інформації, здійснювана за ініціативою суду, не суперечить принципу змагальності, оскільки діяльність щодо перевірки наявних, представлених в судовому засіданні доказів, не аналогічна діяльності з розшуку, витребуванню, збиранню інших, не представлених доказів [166, 24]. На таку обмежену активність суду у доказуванні вказується у науковій літературі [2; 14, 34; 35, 47; 56, 10; 135, 151; 316, 170].

Вважаємо, що право суду за власною ініціативою проводити судово-слідчі дії з метою перевірки допустимості, належності та достовірності доказів

є необхідним у контексті сприяння захисту, оскільки така діяльність суду забезпечує виконання вимоги законодавця, яка є складовою презумпції невинуватості, що обвинувачення має ґрунтуватися на доказах, отриманих законним шляхом.

Визначення меж активності суду у доказуванні у контексті сприяння захисту також потребує вирішення питання щодо можливостей суду впливати на заповнення прогалин матеріалів кримінального провадження, що виникають при пасивній участі сторін під час дослідження доказів.

Щодо вирішення даного питання думки вчених розділилися. Так, деякі науковці пропонують передбачити правовий порядок, за яким суд спонукає сторін до активної участі у доказуванні з метою заповнення прогалин матеріалів кримінального провадження. Тобто, якщо у матеріалах кримінального провадження виникає прогалина, внаслідок чого залишається нез'ясована певна обставина кримінального провадження, суд має запропонувати сторонам надати докази для усунення такої прогалини [35, 48; 119, 102-104; 166, 10; 167; 202, 147; 216; 316, 179-180].

На наше переконання, у судовому розгляді, що здійснюється на основах змагальності, суд не має права стимулювати сторін кримінального провадження до участі у доказуванні. Погоджуємося з Л.М. Лобойко, що суд не може вимагати від них активності. Чи діяти активно і якщо діяти, то наскільки активно, вирішують самі сторони. Врешті-решт, вони можуть узагалі відмовитися від виконання своїх функцій (прокурор – від державного обвинувачення, потерпілий – від приватного обвинувачення, підсудний – від послуг захисника або взагалі від здійснення свого захисту тощо) [122, 275]. У контексті сприяння захисту така стимулююча діяльність суду є недоцільною, оскільки всі сумніви мають тлумачитися на користь обвинуваченого. Вважаємо, що суд не має право спонукати прокурора до участі у доказуванні, у протилежному випадку – це буде прояв обвинувального ухилу судового розгляду, що є неприпустимим у змагальному провадженні.

З метою заповнення прогалин в матеріалах кримінального провадження інша група вчених висловлює думку про необхідність надання суду права

ініціювати проведення судово-слідчих дій для встановлення обставин кримінального провадження. На переконання Ю.Ю. Воробйової, у тому випадку, якщо сторонами надано недостатньо доказів для обґрунтування рішення (винесення обвинувального або виправдувального вироку) у справі, суд може за власною ініціативою витребувати і дослідити доказову інформацію [34, 17]. М.К. Гочияєв вказує, що суд, будучи незалежним від сторін і звільненим від виконання будь-яких обвинувальних функцій, залишається суб'єктом доказування. Він зобов'язаний узяти до уваги, врахувати і проаналізувати всі представлені сторонами докази, вислухати їхні аргументи, дати їм належну оцінку. Суд має право (але не зобов'язаний) досліджувати будь-які докази за власною ініціативою з метою встановлення об'єктивної істини у справі [50, 7]. Ю.М. Мірошніченко пропонує законодавчого закріплення як однієї з базових засад доказування в кримінальному процесі принципу офіційного з'ясування судом всіх обставин у справі [142, 170]. Важко погодитись з такою пропозицією тому, що відповідно до неї за судом визнається право ініціювати процесуальні дії з доказування винуватості обвинуваченого, заповнювати прогалини досудового розслідування та неповноти судового слідства в інтересах сторони обвинувачення, що суперечить основах змагальності кримінального провадження.

У науковій літературі також виокремлюють субсидіарну активність суду у доказуванні, що направлена на заповнення прогалин матеріалів кримінального провадження з урахуванням процесуальних можливостей сторін. Так, О.В. Смірнов указує, що якщо сторони були об'єктивно поставлені ходом провадження в нерівні або несправедливі умови, які загрожують одній з них несприятливим результатом справи, а зусиль найслабшої сторони явно недостатньо, щоб самотійно виправити становище, суд не повинен дати процесу передчасно закінчитися легкою перемогою сторони, яка застала іншу «зненацька», а зобов'язаний відновити їх рівновагу з тим, щоб справа була доведена до логічного кінця. Для цього допустима певна субсидіарна (допоміжна) активність суду в з'ясуванні істини в справі, у тому числі проведення ним слідчих дій. Така субсидіарна активність націлена на

відновлення рівноваги, або фактичної рівності сторін [215, 503]. Подібний висновок робить Є.О. Кочеткова, що в умовах змішаної форми кримінального процесу активність суду є необхідною складовою принципу змагальності, оскільки вона дозволяє в якійсь мірі компенсувати процесуальну і фактичну нерівність сторін на стадії судового розгляду. Причому активність суду повинна бути чітко обмежена його процесуальною функцією – розглядом справи, і не змішуватися з процесуальною діяльністю сторін, а доповнювати її в тих випадках, коли їх процесуальні повноваження вичерпані [99, 22]. Ю.В. Скрипіна вказує, що в змагальному процесі допустима субсидіарна активність суду, яка забезпечуватиме відновлення фактичної рівності сторін в судовому засіданні [209, 17]. На думку С.П. Гришина активність суду може бути засобом заповнення об'єктивної і суб'єктивної слабкості одного з учасників судового змагання. Виняток становить тільки державний обвинувач, чий правомочності, за існуючої презумпції, забезпечені всією міццю держави [56, 11]. На переконання О.В. Литвина, суд повинен здійснювати субсидіарну активність, що є проявом «сприяння захисту», при недостатній активності сторони захисту, особливо у випадку, коли захисник не бере участі у кримінальному провадженні; при відмові прокурора від підтримання державного обвинувачення у суді, враховуючи обмежені можливості потерпілого щодо збирання доказів та відсутність обов'язкового представництва потерпілого, суд має проявляти субсидіарну активність [119, 165; 120, 84-85]. М.С. Коровіна пропонує покласти на суд обов'язок збирати докази захисту, незалежно від наявності клопотань про це, що дозволить подолати процесуальну нерівність сторін на досудовому етапі кримінального судочинства. Науковець зазначає, що доказ обвинувачення, отриманий за ініціативою суду, з позиції принципу змагальності має визнаватися недопустимим [97, 14]. Таку пропозицію поділяє О.Д. Кузнецова зазначаючи, що змагальність не виключає, а, навпаки, передбачає можливість тлумачення закону на користь захисту, враховуючи наявність розшукової стадії попереднього розслідування. Таким чином, у даному випадку можна

застосувати названі вище спеціальні норми, що дозволяють суду отримувати за своєю ініціативою докази захисту [111, 19].

Поділяємо точку зору науковців, що визначення меж діяльності суду з усунення прогалин у матеріалах кримінального провадження повинно вирішуватися з урахуванням ступеня реалізації принципу змагальності у досудовому розслідуванні. Оскільки, максимальна (а то й повна) пасивність суду в судовому розгляді можлива тільки за умови забезпечення дійсної змагальності і рівності прав сторін у досудовому провадженні, коли формується переважна частина доказів [184, 135]. Не можна не погодитись з С.О. Ковальчуком, що на сьогоднішній день говорити про пасивне процесуальне становище суду ще надто рано, оскільки відсутність рівноправності сторін у стадії досудового слідства може унеможливити подання ними суду доказів, ефективну участь в їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом [89, 26]. Процесуальні можливості сторони захисту зі збирання доказів під час досудового провадження обмежені, отже сторони постають перед судом з нерівною сукупністю доказів. Крім того, не в усіх провадженнях участь захисника є обов'язковою, і тому не завжди обвинуваченому забезпечується ефективний захист. Враховуючи вищевказане, вважаємо за доцільне передбачити в кримінальному провадженні України субсидіарну активність суду в інтересах захисту, встановити обов'язок суду збирати виправдувальні докази для встановлення обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують покарання, що виключають кримінальну відповідальність, є підставою для закриття кримінального провадження, звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання. Така субсидіарна активність суду у доказуванні є компенсацією «процесуальної слабкості» сторони захисту, у зв'язку з чим, на нашу думку, є складовою частиною інституту сприяння захисту.

Враховуючи вищевказане, пропонуємо доповнити ст. 93 КПК України частиною 4 у наступній редакції: «4. Суд здійснює збирання доказів шляхом проведення процесуальних дій, передбачених цим Кодексом, з метою перевірки

та оцінки належності, допустимості, достовірності доказів, що надані сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. Суд зобов'язаний встановлювати обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, в інтересах захисту».

Одним із способів одержання доказів під час судового провадження в першій інстанції є надання судом судових доручень про проведення слідчих (розшукових) дій. Відповідно до ч. 3 ст. 333 КПК України у разі, якщо під час судового розгляду виникне необхідність у встановленні обставин або перевірці обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження, і вони не можуть бути встановлені або перевірені іншим шляхом, суд за клопотанням сторони кримінального провадження має право доручити органу досудового розслідування провести певні слідчі (розшукові) дії. Отже, законодавець не передбачив право суду доручати проведення слідчих (розшукових) дій за власною ініціативою. Такий правовий порядок надання судових доручень у науковій літературі сприймається неоднозначно: так вказується, що такий підхід законодавця у змагальному судовому розгляді є цілком слушним. Адже суд, виключним призначенням якого є здійснення правосуддя, не повинен наділятися повноваженнями надавання судових доручень органу досудового розслідування з власної ініціативи, оскільки в такому випадку суд буде виконувати невласливу йому функцію обвинувачення [316, 128]. Проте також висловлено думку, що неможливість суду бути ініціатором надання доручення в порядку ст. 333 КПК України є суттєвим недоліком ст. 333 КПК [66, 244]. Реалізація принципу змагальності в судовому розгляді обмежує активність суду в доказуванні для забезпечення його неупередженості, тому право суду надавати за власною ініціативою судові доручення для встановлення та перевірки всіх обставин кримінального провадження, у тому числі тих, що викривають обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, на наш погляд, не відповідає ролі суду в змагальному провадженні. Проте не можна стверджувати про наявність процесуальної рівності сторін, яка б обумовлювала «чисту змагальність» кримінального провадження. Все ж таки,

процесуальні можливості сторін у доказуванні під час досудового розслідування, коли формується основа достатньої сукупності доказів для прийняття підсумкового рішення у провадженні, є неспівірними. Отже, сторони кримінального провадження мають різні можливості для обстоювання їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів перед судом. Тому для компенсації «процесуальної слабкості» сторони захисту в доказуванні під час досудового розслідування, на наше переконання, необхідно зобов'язати суд ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій під час судового провадження з метою встановлення або перевірки обставин, що виправдовують обвинуваченого чи пом'якшують його покарання. Такий обов'язок суду є проявом його субсидіарної активності у кримінально-процесуальному доказуванні в інтересах захисту.

КПК України не визначає, які саме слідчі (розшукові) дії можуть бути доручені органу досудового розслідування для проведення, обмежуючись вказівкою, що «певні». Внаслідок цього суди надають судові доручення про проведення процесуальних дій, які вони самостійно могли б провести під час судового розгляду. Так, суди доручають органам досудового розслідування провести допит. Прикладом цього є ухвала Доманівського районного суду Миколаївської області від 09 листопада 2015 року, якою надано доручення слідчому СВ Доманівського РВ УМВС України в Миколаївській області Н.Д. Наточію провести слідчі дії щодо допиту, оскільки в ході судового розгляду адвокат І.Б. Тітух заявив клопотання про допит в судовому засіданні свідків сторони захисту, які не були допитані в процесі досудового розслідування. Беручи до уваги, що свідки сторони захисту, а саме: ОСОБА_4, ОСОБА_5, ОСОБА_6 слідчим органом на стадії досудового розслідування не допитувалися, письмового клопотання про їх допит від обвинувачених не заявлялося, але показання зазначених свідків, як стверджує сторона захисту, мають істотне значення для встановлення істини по справі, суд вважає необхідним з урахуванням допустимості та відкритості доказів для всіх учасників судового провадження, надати судові доручення слідчому органу провести слідчі дії, а саме: допитати в якості свідків вищезазначених осіб [265].

Подібні судові доручення містяться і в інших ухвалах [262; 274; 278]. Звернемо увагу, що можливість проведення допиту під час судового розгляду передбачена ст.ст. 351, 352, 353, 354, 356 КПК України. Окрім того, відповідно до ч. 4 ст. 95 КПК України суд може обґрунтовувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання або отриманих у порядку, передбаченому ст. 225 КПК України. Суд не вправі обґрунтовувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилатися на них.

Під час судового розгляду за клопотанням сторін кримінального провадження суди також доручають органам досудового розслідування провести огляд місця, незважаючи на те, що КПК України передбачає можливість провести дану процесуальну дію судом за участю учасників судового провадження, в порядку ст. 361. Прикладом є ухвала Балаклійського районного суду Харківської області від 10 березня 2016 року, якою було задоволено клопотання прокурора про доручення органу досудового розслідування Балаклійському ВП ГУНП в Харківській області провести слідчі дії щодо проведення огляду місця події території домоволодіння, з огляду на те, що під час досудового слідства не було проведено огляд місця [258]. Подібні судові доручення містяться й в інших ухвалах [256; 270].

У порядку ст. 333 КПК України суди доручають органу досудового розслідування призначити експертизу. Так, Комунарським районним судом м. Запоріжжя було розглянуто клопотання прокурора про надання судового доручення у порядку ч. 3 ст. 333 КПК України, під час виконання якого необхідно, на думку Лапшиної Д.Ю., провести судово-товарознавчу експертизу щодо вилучених під час досудового розслідування викрадених речей: металевого корита, що належить потерпілому ОСОБА_2; алюмінієвої каструлі та металевій кувалди, що належать потерпілому ОСОБА_5. Судом було встановлено, що дійсна вартість зазначених металевих виробів на момент скоєння злочинів має істотне значення для кримінального провадження, та іншим шляхом визначити цю вартість неможливо, тому на думку суду, з урахуванням вимог ст. 22 КПК України, з метою прийняття законного рішення,

клопотання прокурора про надання судового доручення щодо проведення судової товарознавчої експертизи необхідно задовольнити [273]. Аналогічні доручення є й в інших ухвалах [259; 260; 280; 300]. Проте правовий порядок проведення експертизи за ухвалою суду як за клопотанням сторін кримінального провадження, потерпілого, так і за власною ініціативою суду, передбачений ст. 332 КПК України.

Окрім того, суди надають судові доручення про проведення пред'явлення для впізнання, хоча відповідно до ч. 1 ст. 355 КПК України свідкові, потерпілому, обвинуваченому під час судового розгляду можуть бути пред'явлені для впізнання особа чи річ. Так, Козельщинський районний суд Полтавської області під час судового розгляду встановив, що в ході додаткового допиту обвинувачений змінив свої показання, заявив, що вину не визнає, крадіжку не вчиняв, чавунну плиту йому надав ОСОБА_5, вилучена каструля є його власною каструлею, інша аналогічна каструля в нього залишається до теперішнього часу. В ході судового засідання свідок ОСОБА_6 показала, що надавала обвинуваченому при його поселенні в будинок дві каструлі та дві сковороди. Прокурором заявлено клопотання про надання судового доручення органу досудового розслідування про пред'явлення до впізнання свідком ОСОБА_6 вилученої у обвинуваченого каструлі та сковороди. Судом було задоволено клопотання прокурора, оскільки зазначена слідча діє сприятиме усуненню суперечностей у показаннях обвинуваченого та потерпілої [271]. Доручення органу досудового розслідування провести пред'явлення для впізнання під час судового провадження вказані в інших ухвалах [272; 299].

Вважаємо, що судова практика надання судових доручень органу досудового розслідування на провадження процесуальних дій, що можуть бути проведені судом під час судового розгляду, є такою, що не відповідає нормам КПК України, оскільки законодавець однією з засад судового провадження визначив безпосередність дослідження доказів, що закріплена у ст. 23. Тому, якщо КПК України передбачає правовий порядок проведення процесуальної дії безпосередньо судом, така дія не може бути доручена для провадження органу

досудового розслідування. Слушно з цього приводу зазначає В. Фігурський, що судові доручення можливі, але в надзвичайно рідкісних і виняткових випадках, коли у інший спосіб, зокрема під час судового розгляду, неможливо отримати відповідні дані. Погоджуємося з науковцем, що слідчі (розшукові) дії, які можуть бути предметом судового доручення, законодавець повинен чітко визначити. До них можуть увійти дії, що носять розшуковий характер (встановлення особи та її місця знаходження тощо), складні дії, що потребують особливих знань, вміння та підготовки, тривалі в часі тощо та дії, на виконання яких законодавець не уповноважує суд під час судового засідання – мова, насамперед, про слідчий експеримент, обшук, освідування [302, 157].

Відповідно до ч. 4 ст. 333 КПК України, під час розгляду клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій суд враховує значення обставин, про встановлення або перевірку яких просить особа, яка звернулася з ним, можливість їх встановлення або перевірки шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та причини, з яких не були здійснені належні дії для їх встановлення чи перевірки на стадії досудового розслідування. Суд відмовляє в задоволенні клопотання прокурора, якщо він не доведе, що слідчі (розшукові) дії, про проведення яких він просить, не могли бути проведені під час досудового розслідування через те, що не були і не могли бути відомі обставини, які свідчать про необхідність їх проведення. Аналізуючи дану правову норму, можемо зробити висновок, що законодавець встановлює спростовну презумпцію обізнаності сторони обвинувачення про необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, про яку клопоче прокурор. Існування цієї презумпції обумовлене тим, що сторона обвинувачення має повний арсенал як інформаційних, так і процесуальних, можливостей для провадження усіх можливих процесуальних дій під час досудового розслідування. Окрім того, сторона обвинувачення, відповідно до ч. 2 ст. 9 КПК України зобов'язана всебічно, повно і неупереджено досліджувати обставини кримінального провадження. Отже, суд не повинен усувати прогалини досудового розслідування, що сталися внаслідок недбалості сторони обвинувачення, оскільки, у протилежному випадку, суд перебере на себе функцію

обвинувачення, що є неприпустимим у змагальному провадженні. Вважаємо, що такий правовий порядок вирішення клопотань сторін кримінального провадження про проведення слідчих (розшукових) дій за дорученням суду є складовою частиною інституту сприяння захисту.

Отже, у судовому розгляді, що здійснюється на основах змагальності, не виключається активність суду у кримінально-процесуальному доказуванні, а обмежується з метою забезпечення його неупередженості. Проведення судово-слідчих дій за ініціативою суду має здійснюватись лише з метою перевірки належності, допустимості та достовірності доказів, що надані сторонами кримінального провадження. Реалізації інституту сприяння захисту у судовому провадженні в першій інстанції обумовлює необхідність субсидіарної активності суду у доказування в інтересах обвинуваченого, як певного способу компенсації менших процесуальних можливостей сторони захисту щодо збирання доказів у досудовому розслідуванні.

Висновки до Розділу 3

1. Для забезпечення балансу процесуальних можливостей сторін кримінального провадження в представленні перед судом доказів, обвинуваченому гарантуються виняткові права, призначення яких полягає у компенсації менших процесуальних прав сторони захисту щодо самостійного збирання докази під час досудового розслідування.

2. Презумпція невинуватості – одна з засад кримінального провадження, що є складовою частиною інституту сприяння захисту. Даний принцип визначає конструкцію кримінально-процесуального доказування під час судового розгляду, обумовлюючи наступні правила, що сприяють захисту: розподіл тягаря доказування між сторонами кримінального провадження (*onus probandi*) та тлумачення сумнівів щодо доведеності вини особи (*in dubio pro reo*). Функціонування презумпції невинуватості в кримінальному провадженні не виключає можливості презюмування події кримінального правопорушення, вчинення якого інкримінується підозрюваному, обвинуваченому, тягар спростування якої покладається на сторону захисту. Необхідність встановлення спростовної презумпції події кримінального правопорушення визначається підвищеним рівнем суспільної небезпеки злочинів, у провадженні щодо яких можливе встановлення такого презюмування, а також об'єктивною недосяжністю сторони обвинувачення відомостей, які спростовують подію кримінального правопорушення, у той час як вони достовірно відомі стороні захисту.

3. Одним із способів впливу сторони захисту на формування достатньої сукупності доказів для прийняття підсумкового рішення в судовому провадженні є заявлення клопотань, що спрямовані на дослідження доказів у судовому розгляді. Правовий порядок вирішення таких клопотань має здійснюватися з урахуванням процесуальних можливостей сторін кримінального провадження щодо самостійного збирання доказів. Реалізації інституту сприяння захисту під час вирішення клопотань обвинуваченого,

захисника, які спрямовані на дослідження доказів у судовому розгляді, вимагає закріплення обов'язку суду: задовольняти клопотання захисту про судовий виклик осіб для допиту, про проведення допиту свідків, про витребування речей та документів, які сторона захисту самостійно отримати не може, а також про дослідження доказів наданих захистом, якщо обвинувачений, захисник доведуть їх належність та допустимість у порядку ч. 2 ст. 92 КПК України.

4. Враховуючи те, що учасник кримінального провадження, який подає суду доказ, зобов'язаний доказати його належність та допустимість в порядку ч. 2 ст. 92 КПК України та має більші процесуальні можливості щодо доведення дотримання процесуального порядку при отриманні такого доказу, за доцільним видається закріпити спростовну презумпцію недопустимості доказу, яку необхідно спростувати тому учаснику кримінального провадження, який надав суду доказ.

5. Для забезпечення реалізації права учасників судового провадження наводити заперечення проти визнання доказів недопустимими доцільно закріпити за судом право ініціювати питання щодо визнання доказу недопустимим у разі встановлення його очевидної недопустимості під час судового розгляду.

6. Проявом реалізації інституту сприяння захисту під час визнання доказів недопустимими є концепція «асиметрії правил допустимості доказів», суть якої полягає в різних для сторін кримінального провадження правових наслідках порушень, допущених при одержанні доказів. Дана концепція має застосовуватись за клопотанням сторони захисту до порушень процесуальної форми, що допущені стороною обвинувачення при збиранні виправдувальних доказів, якщо достовірність фактичних даних не викликає сумніву, вони отримані з належного джерела.

7. Активність суду у кримінально-процесуальному доказуванні обмежена дією принципу змагальності з метою забезпечення неупередженості судового розгляду. Проведення судово-слідчих дій за ініціативою суду має здійснюватись для перевірки належності, допустимості та достовірності доказів, що надані сторонами кримінального провадження.

8. Враховуючи, що процесуальні можливості сторони захисту зі збирання доказів під час досудового провадження обмежені, внаслідок чого сторони постають перед судом з нерівною сукупністю доказів, необхідно передбачити субсидіарну активність суду у кримінально-процесуальному доказуванні з метою компенсації «процесуальної слабкості» сторони захисту. Субсидіарна активність суду у кримінально-процесуальному доказуванні в інтересах захисту є проявом реалізації інституту сприяння захисту.

ВИСНОВКИ

У **Висновках** викладено основні наукові результати дослідження:

1. У результаті доктринального розвитку теорії *favor defensionis* призначення сприяння захисту еволюціонувало від компенсації інквізиційних основ розшукового кримінального процесу до забезпечення процесуальної рівності сторін у змішаному кримінальному провадженні.

2. Інститут сприяння захисту є сукупністю правових норм, які наділяють сторону захисту винятковими правами та встановлюють обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах сторони захисту, з метою врівноваження комплексу прав та можливостей сторін кримінального провадження для відстоювання власних тверджень перед судом і заперечення доводів сторони обвинувачення. До змісту інституту сприяння захисту входять правові норми, що встановлюють: виняткові права сторони захисту; обов'язки осіб, які мають владні повноваження, вчиняти процесуальні дії в інтересах сторони захисту; засади кримінального провадження, що сприяють захисту.

3. Реалізація інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні забезпечує баланс процесуальних можливостей сторін кримінального провадження щодо збирання доказів, що, в свою чергу, обумовлює втілення основ змагальності у кримінальному провадженні.

4. Сторона захисту збирає докази шляхом витребування та отримання копій документів, залучення експерта, тимчасового доступу до речей та документів. Фактичні дані, отримані стороною захисту в процесуальному порядку за умови їх належності, мають визнаватися доказами з моменту їх отримання та досліджуватися на тих самих підставах, що й докази сторони обвинувачення.

5. Реалізація інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні обумовлює необхідність законодавчого закріплення обов'язку сторони обвинувачення приєднувати до матеріалів

досудового розслідування документи, що надаються стороною захисту, та задовольняти обґрунтовані клопотання підозрюваного, захисника про проведення процесуальних дій, що направлені на одержання виправдувальних доказів, а також обов'язку суду задовольняти клопотання обвинуваченого, захисника про судовий виклик осіб для допиту, про проведення допиту свідків, про витребування речей та документів, які сторона захисту самотійно не може отримати, та досліджувати докази, надані обвинуваченим (захисником), якщо сторона захисту доведе їх належність та допустимість у порядку ч. 2 ст. 92 КПК України.

6. Презумування події кримінального правопорушення, вчинення якого інкримінується обвинуваченому, тягар спростування якого покладається на сторону захисту не суперечить інституту сприяння захисту та не нівелює дію презумпції невинуватості, якщо стороною обвинувачення надано докази, які б підтверджували факт вчинення кримінального правопорушення обвинуваченим, та доведено їх переконливість перед судом поза розумним сумнівом, а докази, що спростовують подію кримінального правопорушення, є об'єктивно досяжними лише стороні захисту.

7. Для забезпечення реалізації права сторін кримінального провадження, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, наводити аргументи проти визнання доказу недопустимим доцільно передбачити право суду ініціювати питання щодо визнання доказу недопустимим у разі встановлення його очевидної недопустимості під час судового розгляду.

8. Для уникнення покладення на сторону захисту відповідальності за допущені стороною обвинувачення порушення норм кримінального процесуального законодавства при збиранні виправдувальних доказів необхідно законодавчо закріпити у ст. 86 КПК України концепцію «асиметрії правил допустимості доказів» як складову частину інституту сприяння захисту, що має застосовуватись за таких умов: наявність клопотання сторони захисту на використання таких доказів; достовірність доказів не викликає сумніву; докази отримані з належного джерела.

9. Межі активності суду у доказуванні під час судового розгляду обмежені дією принципу змагальності. Суд повинен мати право ініціювати проведення всіх судово-слідчих дій, якщо вони направлені на перевірку належності, допустимості та достовірності доказів, наданих сторонами кримінального провадження. Реалізація інституту сприяння захисту під час встановлення обставин кримінального провадження та перевірки їх доказами у судовому розгляді обумовлює необхідність субсидіарної активності суду у кримінально-процесуальному доказуванні в інтересах сторони захисту з метою нейтралізації різниці обсягу прав сторін кримінального провадження щодо збирання доказів.

10. Для реалізації інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні запропоновано внести зміни та доповнення до КПК України, зокрема: п. 3 ч. 3 ст. 42 (встановлення умов конфіденційного побачення); п. 11 ч. 3 ст. 42 (надання стороні захисту права складати протокол); ст. 49 (надання підозрюваному права заявляти клопотання про призначення адвоката для здійснення захисту за призначенням з числа вказаних ним осіб); ст. 86 (встановлення умов застосування концепції «асиметрії правил допустимості доказів»); ст. 89 (уточнення порядку визнання доказів недопустимими); ст. 92 (визначення тягаря доказування); ст. 93 (уточнення порядку витребування та отримання документів-доказів стороною захисту); ч. 3 ст. 99 (надання стороні захисту права подавати завірені копії документів); ст. 220 та ст. 350 (уточнення порядку розгляду клопотань сторони захисту, що спрямовані на збирання та перевірку доказів); ст. 221 (встановлення переліку матеріалів, що мають надаватися для ознайомлення стороні захисту в обов'язковому порядку); ст. 223 (визначення випадків обов'язкової участі захисника при проведенні слідчих (розшукових) дій та порядку повідомлення осіб про проведення процесуальних дій, участь яких є обов'язковою) ст. 237-1 (визначення процесуального порядку проведення захисником огляду); ст. 243 (встановлення обов'язку сторони обвинувачення повідомляти сторону захисту про залучення експерта); ст. 244 (уточнення порядку розгляду слідчим суддею клопотання про залучення експерта); п. 6 ч. 1 ст. 277 (встановлення обов'язку

сторони обвинувачення вказувати в повідомленні про підозру докази, якими обґрунтована підозра); ст. 278 (визначення строку повідомлення про підозру); ст. 290 (встановлення строку, протягом якого сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, мають право заявити клопотання про доповнення досудового розслідування, про зміну кваліфікації кримінального правопорушення, закриття провадження); ст. 303 (оскарження рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Адамайтис М. Право суда на инициативу в исследовании доказательств мешает его беспристрастности /М. Адамайтис //Российская юстиция. – 2003. – №11. – С. 32.
2. Азимов З.Н. Роль суда по установлению объективной истины в уголовном судопроизводстве Азербайджанской республики и Украины [Электронный ресурс] /З.Н. Азимов //Форум права. – 2009. – №1. – С. 7–10. – Режим доступа: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2009_1_3.pdf
3. Алейников Г.И. Теоретические и практические вопросы деятельности защитника по собиранию доказательств в стадии досудебного следствия по законодательству Украины и России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Алейников Григорий Иванович. – Москва, 2004. – 220 с.
4. Алейников Г. Про надання права самостійної діяльності адвоката-захисника по збиранню доказів у кримінальному процесі /Г. Алейников //Право України. – 2002. – №10. – С. 100–105.
5. Аленин Ю.П. Процессуальные особенности производства следственных действий: монография /Ю.П. Аленин. – Одесса: Центральное Украинское изд-во, 2002. – 264 с.
6. Аленин Ю.П. Особливості відкриття матеріалів іншій стороні за новим КПК України: здобутки та прорахунки /Ю.П. Аленин //Юридичний вісник. – 2013. – №4. – С. 89–94.
7. Аленин Ю.П. Участь захисника при проведенні слідчих (розшукових) дій: проблемні питання /Ю.П. Аленин //Адвокатура: минуле та сучасність: матеріали V Міжнар. наук. конф. (м. Одеса, 14 листоп. 2015 р.) /Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса: Юрид. л-ра, 2015. – С. 5–7.
8. Анисимов А. Допустимость доказательств /А. Анисимов //Законность. – 2007. – №7. – С. 35–37.

9. Багдасаров Р.В. Принцип состязательности в уголовном процессе России и странах Европейского Союза /Р.В. Багдасаров. – Москва: Юрлитинформ, 2008. – 216 с.

10. Банчук О.А. Вимоги статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод до процедури здійснення судочинства /О.А. Банчук, Р.О. Куйбіда. – Київ: «ІКЦ «Леста»», 2005. – 116 с.

11. Басай Н.М. Визнання доказів недопустимими в кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» /Н.М. Басай. – Одеса, 2012. – 20 с.

12. Белоковильский М. Конституционный запрет на использование недопустимых доказательств: проблемы уголовно-процессуальной реализации /М. Белоковильский //Сравнительное конституционное обозрение. – 2009. – №5. – С. 16–24.

13. Битокова М.Х. Перспективы развития права защитника собирать доказательства /М.Х. Битокова //Бизнес в законе. – 2007. – №3. – С. 256–258.

14. Бурмагин С.В. Принцип состязательности в теории и судебной практике /С.В. Бурмагин //Российская юстиция. – 2001. – №5. – С. 33–34.

15. Вапнярчук В.В. Витребування та отримання, проведення інших процесуальних дій як способи збирання доказів у кримінальному провадженні /В.В. Вапнярчук //Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія. Юридичні науки. – 2015. – Вип. 3, т. 3. – С. 85–89.

16. Вапнярчук В.В. Сутність категорії «тягар доказування» у кримінальному провадженні України /В.В. Вапнярчук //Вісник Національної академії правових наук України. – 2014. – №2. – С. 145–155.

17. Васяев А.А. Немотивированный отказ суда и судьи удовлетворить заявленное участниками процесса ходатайство – нарушение принципа законности в уголовном судопроизводстве /А.А. Васяев //Российский судья. – 2007. – №8. – С. 23–25.

18.Верещагина М.А. Асимметрия правил допустимости доказательств /М.А. Верещагин //Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. – 2007. – №28. – С. 22–24.

19.Винник Б. Обмежене право адвоката-захисника по збиранню доказів в кримінальному процесі [Електронний ресурс] /Б. Винник //Юридичний журнал. – 2007. – №3. – С. 107–111. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2607>.

20. Вирок Жовтневого районного суду м. Кривого Рогу від 17 березня 2014 року (справа №212/1921/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37722075>.

21.Вирок Заводського районного суд міста Запоріжжя від 29 квітня 2016 р. (справа №332/4596/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57505155#>.

22.Вирок Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області 1 квітня 2015 року (справа №398/1423/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43772579>.

23.Вирок Солом'янського районного суду м. Києва від 7 вересня 2015 р. (справа №760/10166/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49878226#>.

24.Вирок Соснівського районного суду м. Черкаси 17 лютого 2016 року (справа №712/8363/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56349134>.

25.Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 30 вересня 2013 року (справа №308/13872/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33963118>.

26.Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 9 грудня 2015 року (справа №308/9944/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54286731>.

27.Вирок Уманського міськрайонного суду Черкаської області від 18 травня 2016 р. (справа №705/6366/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57763987>.

28. Вирок Яремчанського міського суду Івано-Франківської області від 2 червня 2016 р. (справа №354/818/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58053539>.

29. Висновок щодо проекту Кримінально-процесуального кодексу України, підготовлений Директоратом з питань правосуддя та захисту людської гідності, Генерального директорату I - Права людини і верховенство права [Електронний ресурс] /Лорени Бахмайєр-Вінтер, Джеремі МакБрайда, Еріка Сванідзе. – Страсбург, 2011. – 90 с. – Режим доступу: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/capacitybuilding/Source/expertises/Opinion_Draft_CPC_UA_Ukrainian.pdf.

30. Виткаускас Довидас. Защита права на справедливое судебное разбирательство в рамках Европейской конвенции о защите прав человека. Серия пособий Совета Европы /Довидас Виткаускас, Григорий Диков. – Воронеж: ООО Фирма «Элист», 2014. – 221 с.

31. Владимиров Л.Е. *Advocatus miles*. Пособие для уголовной защиты /Л.Е. Владимиров. – Санкт-Петербург: Тип. М. Волковича, 1911. – 230 с.

32. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. Части Общая и Особенная /Л.Е. Владимиров. – 3-е изд., изм. и зак. – Санкт-Петербург: Тип. Спб. Т-ва печ. и изд. дела «Труд», 1910. – 400 с.

33. Власюк В.В. Щодо змагальності за кримінальним процесуальним кодексом України /В.В. Власюк //Європейські перспективи. – 2013. – №6. – С. 106–112.

34. Воробьева Ю.Ю. Современные проблемы процесса доказывания в российском уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /Ю.Ю. Воробьева. – Оренбург, 2006. – 22 с.

35. Воскобитова Л.А. Механизм реализации судебной власти посредством уголовного судопроизводства: автореф. дис. ... доктора юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность»/Л.А. Воскобитова. – Москва, 2004. – 56 с.

36. Вульфферт А.К. Очерк исследований Франческо Каррара об уголовной защите /А.К. Вульфферта. – Москва: Тип. А. И. Мамонтова и К, 1883. – 63 с.

37. Галоганов Е.А. Проблемы реализации принципа состязательности в уголовном судопроизводстве Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /Е.А. Галоганов. – Москва, 2008. – 30 с.

38. Гармаев Ю.Л. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве /Ю.Л. Гармаев. – Иркутск: ИПКПР ГП РФ, 2005. – 390 с.

39. Гізатова С.А. Роль захисника у формуванні доказової бази в кримінальному процесі /С.А. Гізатова //Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: зб. наук. статей /Донец. юрид. ін-т. – Кривий Ріг, 2011. – №2. – С. 111–115.

40. Гловацький І.Ю. Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі: навч. посіб. /І.Ю. Гловацький. – Київ: Атіка, 2003. – 352 с.

41. Гловюк І.В. Привлечение эксперта стороной защиты по УПК Украины: проблемные вопросы /И.В. Гловюк //Уголовный процесс и криминалистика: история и современность: II криминалистические чтения памяти заслуженного деятеля науки Республики Беларусь, доктора юридических наук, профессора Н.И. Порубова: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Минск, 3 дек. 2015 г.): в 2 ч. – Минск: Академия МВД, 2015. – Ч. 1. – С. 77–83.

42. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 /Гловюк Ірина Василівна. – Одеса, 2016. – 602 с.

43. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізація на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 р.: монографія /І.В. Гловюк. – Одеса: Юрид. л-ра, 2015. – 712 с.

44. Гловюк І.В. Ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення та недопустимість розголошення відомостей досудового

розслідування /І.В. Гловюк, С.В. Андрусенко //Південноукраїнський правничий часопис. – 2014. – №4. – С. 239–243.

45.Гловюк І.В. Оцінка допустимості результатів негласних слідчих (розшукових) дій у судовій практиці /І.В. Гловюк //Процесуальне та криміналістичне забезпечення розслідування кримінальних правопорушень в світлі вимог сучасного Кримінального процесуального кодексу України: матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 26 лист. 2015 р.). – Одеса: ОДУВС, 2015. – С. 35–38.

46.Гловюк І.В. Розгляд слідчим суддею клопотання про залучення експерта: деякі проблемні питання /І.В. Гловюк //Актуальні питання кримінального права, кримінального процесу та криміналістики (на вшанування пам'яті Ганса Гросса): зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 29 січня 2016 р.). – Львів: Вид-во Львівської політехніки, 2016. – С. 122–123.

47.Головко Л.В. Истоки и перспективы института дополнительного расследования уголовных дел на постсоветском пространстве /Л.В. Головко //Государство и право. – 2009. – №11. – С. 54–67.

48.Гончаренко В.Г. Захист. Аксіологічний аспект /В.Г. Гончаренко, С.В. Гончаренко. – Адвокат. – 2013. – №5. – С. 3–9.

49.Горбачев А.В. Признание доказательств недопустимыми в уголовном судопроизводстве: основания и процессуальный порядок: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /А.В. Горбачев. – Москва, 2004. – 24 с.

50.Гочияев М.К. Судебное следствие как объективная основа законного и обоснованного приговора: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /М.К. Гочияев. – Краснодар, 2006. – 24 с.

51.Гринюк В.О. Змагальність сторін як передумова незалежності суду /В.О. Гринюк //Право і суспільство. – 2012. – №2. – С. 196–201.

52.Гринюк В.О. Правова регламентація процесуального порядку повідомлення особі про підозру /В.О.Гринюк //Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. ювілею акад. С.В. Ківалова (м. Одеса, 16–17 травня. 2014 р.): у 2 т. /МОН України, Націон. ун-т «Одеська юридична академія», Півден. регіон. центр НАПрН України. – Одеса: Юрид. л-ра, 2014. – Т. I. – С. 663–666.

53.Гринюк В.О. Принцип незалежності суддів і підкорення їх тільки закону в кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» /В.О. Гринюк. – Київ, 2004. – 20 с.

54.Гринюк В.О. Реалізація змагальності сторін щодо отримання доказів під час досудового розслідування /В.О.Гринюк //Вісник кримінального судочинства. – 2015. – №2. – С. 23–30.

55.Гринюк В.О. Спростування стороною захисту підозри (первинного обвинувачення) під час досудового розслідування /В.О.Гринюк //Вісник кримінального судочинства. – 2015. – №3. – С. 34–39.

56.Гришин С.П. Активность суда и состязательность уголовного процесса /С.П. Гришин //Российский судья. – 2006. – №1. – С. 9–13.

57.Гуртієва Л.М. Способи збирання та перевірки доказів на стадії досудового розслідування /Л.М. Гуртієва //Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конференції (м. Одеса, 27 листоп. 2013 р.) /МОН України, Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса: Юрид. л-ра, 2013. – С. 248–254.

58.Гуценко К.Ф. Уголовный процесс западных государств: учеб. пособие /К.Ф. Гуценко, Л.В. Головкин, Б.А. Филимонов /под ред. К.Ф. Гуценко. – Москва: Зерцало, 2001. – 480 с.

59.Давиденко С.В. Співвідношення в кримінально-процесуальній діяльності потерпілого понять «обов'язок доказування» та «тягар доказування» [Електронний ресурс] /С.В. Давиденко //Форум права. – 2012. – №4. – С. 283–291. – Режим доступу: <http://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/2054>.

60. Давидова Д.В. Джерела доказів у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Давидова Дар'я Вікторівна. – Кривий Ріг, 2015. – 225 с.

61. Давыдов В.А. Порядок совещания судей при рассмотрении уголовного дела в президиуме суда нуждается в более детальном урегулировании /В.А. Давыдов //Российская юстиция. – 2001. – №6. – С. 35–37.

62. Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. [Электронный ресурс] /М. Де Сальвиа. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2004. – 1072 с. – Режим доступа: <http://library.khpg.org/files/docs/1363784018.pdf>.

63. Декларація щодо захисту прав людини у кримінальному провадженні (червень 2015 р.). [Електронний ресурс]: розроблена Національною асоціацією адвокатів України, Асоціацією правників України, Асоціацією адвокатів України. – Режим доступу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/news/post-relis/2015.03.25-proekt-deklaracii.pdf>.

64. Дрягин М.А. Презумпция невиновности в российском уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Дрягин Михаил Александрович. – Иркутск, 2004. – 210 с.

65. Журавель В.А. Слідчі (розшукові) дії як засоби формування доказів за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України /В.А. Журавель //Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. – 2013. – Вип. 13. – С. 22–30.

66. Завтур В.А. Розгляд клопотань в порядку ст. 333 КПК України: особливості доказування та вирішення [Електронний ресурс] /В.А. Завтур //Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – №2. – С. 242–245. – Режим доступу: http://www.pap.in.ua/2_2015/73.pdf.

67. Загальна теорія держави і права: підручник /М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко [та ін.]; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Харків: Право, 2011. – 584 с.

68. Застосування судами Кримінального процесуального кодексу. Резюме результатів моніторингу Секретаріату Уповноваженого Верховної Ради з прав людини та Інститутом прикладних гуманітарних досліджень з 5 липня 2014 по 15 лютого 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ombudsman.gov.ua/files/Dopovidi/brochure_monitoring_cpc_Ua.pdf.

69. Захаров Д.О. Роль суду в формуванні доказової бази у кримінальному провадженні /Д.О. Захаров, А.В. Руденко //Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия. «Юридические науки». – 2012. – №2. – С. 199–204.

70. Зейкан Я.П. Адвокат: кримінальні справи (методичні поради): у 2 частинах /Я.П. Зейкан. – Київ: Дакор, 2012. – 728 с.

71. Зейкан Я.П. Право на захист у кримінальному процесі: практичний посіб. /Я.П. Зейкан. – Київ: Юрид. практика, 2004. – 288 с.

72. Зейкан Я.П. Проблеми дотримання принципу сприяння захисту /Я.П. Зейкан //Кримінальний процесуальний кодекс України: перші проблеми та здобутки: матеріали круглого столу (м. Запоріжжя, 20 листоп. 2013 р.) /за ред. В.М. Огаренка [та ін.]. – Запоріжжя: КПУ, 2013. – С. 29–31.

73. Золотых В.В. Проверка допустимости доказательств в уголовном процессе /В.В. Золотых. – Ростов-на-Дону: Феникс, 1999. – 288 с.

74. Ізовітова Л. Забезпечення прав учасників кримінального провадження у судовому розгляді /Л. Ізовітова //Слово Національної школи суддів України. – 2013. – №4. – С. 93–95.

75. Ісмаїлова Л.Б. Процесуальні та етико-психологічні питання забезпечення рівності сторін в кримінальному судочинстві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» /Л.Б. Ісмаїлова. – Київ, 2007. – 20 с.

76. Іщенко В.М. Проблеми юридичної визначеності належних способів збирання фактичних даних як критерію допустимості доказів у кримінальному процесі [Електронний ресурс] /В.М. Іщенко //Форум права. – 2010. – №4. –

С. 413–421. – Режим доступа: http://www.nbuu.gov.ua/old_jrn/e-journals/FP/2010-4/10ivmukp.pdf.

77. Калиновский К.Б. «Право презумпций» – стратегия развития уголовного и уголовно-процессуального права [Электронный ресурс] /К.Б. Калиновский //Стратегии уголовного судопроизводства: сборник материалов Междунар. науч. конф. к 160-летней годовщине со дня рождения проф. И.Я. Фойницкого (г. Санкт-Петербург, 11–12 октября 2007 г.) /отв. ред. Н.В. Радутная. – Москва: РАП, 2008. – С. 90–97. – Режим доступа: <http://kalinovsky-k.narod.ru/p/2008-5.htm>.

78. Калиновский К.Б. Законность и типы уголовного процесса: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 [Электронный ресурс] /Калиновский Константин Борисович. – Санкт-Петербург, 1999. – 280 с. – Режим доступа: http://kalinovsky-k.narod.ru/p/diss-22.htm#_ftn53.

79. Калиновский К.Б. Обоснованность уголовно-процессуальных решений в свете учения о бремени доказывания /К.Б. Калиновский //Доказывание и принятие решений в современном уголовном судопроизводстве: материалы международной науч.-практ. конф., посвященной памяти доктора юрид. наук, проф. П.А. Lupinской: сб. науч. трудов. – Москва: Элит, 2011. – С. 59–65.

80. Капліна О.В. Збирання доказів сторонами кримінального провадження /О.В. Капліна //Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конференції (м. Одеса, 27 листоп. 2013 р.) /МОН України, Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса: Юрид. л-ра, 2013. – С. 223–229.

81. Карякин Е.А. Реализация принципа состязательности в уголовном судопроизводстве (вопросы теории и практики): монография [Электронный ресурс] /Е.А. Карякин. – Оренбург: ГОУ ОГУ, 2005. – 98 с. – Режим доступа: <http://kalinovsky-k.narod.ru/b/karjakin/3-2.htm>.

82. Карякин Е.А. Формирование истинности приговора в состязательном судебном производстве: вопросы теории и практики: монография /под науч. ред. А.П. Гуськовой. – Москва: Юрлитинформ, 2007. – 224 с.

83. Кейп Е. Ефективний захист у кримінальному процесі в країнах Східної Європи: Болгарія, Грузія, Литва, Молдова, Україна /Е. Кейп, З. Наморадзе. – Київ: Міжнародний фонд «Відродження», 2012. – 516 с.

84. Кицан Ю.І. Реалізація засади змагальності сторін на стадії досудового розслідування /Ю.І. Кицан //Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція.– 2015. – №17, т. 2. – С. 119–121.

85. Ківалов С.В. Важливий етап реформи кримінальної юстиції: про нове кримінально-процесуальне законодавство України /С.В. Ківалов //Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. /МОНмолодьспорт України, НУ ОЮА. – Одеса: Юрид. л-ра, 2001. – Вип. 58 – С. 7–17.

86. Клименко Н.І. Щодо інституту конкурентної (альтернативної) експертизи /Н.І. Клименко //Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. – 2011. – Вип. 11. – С. 211–216.

87. Ковальчук С.О. Витребування й отримання речей як спосіб збирання речових доказів стороною обвинувачення: теоретичні концепції, нормативне закріплення та практичне застосування /С.О. Ковальчук //Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія. Юридичні науки. – 2014. – Вип. 5, т. 3. – С. 140–145.

88. Ковальчук С.О. Витребування й отримання речей як спосіб участі сторони захисту у формуванні речових доказів /С.О. Ковальчук //Прикарпатський юридичний вісник. – 2014. – №3. – С. 248–257.

89. Ковальчук С.О. Здійснення захисту у кримінальних справах на засадах змагальності та диспозитивності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Ковальчук Сергій Олександрович. – Івано-Франківськ, 2007. – 221 с.

90. Ковальчук С.О. Способи збирання речових доказів стороною обвинувачення [Електронний ресурс] /С.О. Ковальчук //Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2014. – №2. – С. 1–24. – Режим доступу: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14kosdso.pdf>.

91. Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів та психотропних речовин [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_096.

92. Конвенція ООН проти корупції 2003 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_c16.

93. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

94. Конвенція Ради Європи про відмивання, виявлення, вилучення та конфіскацію доходів від злочинної діяльності та фінансування тероризму [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_948.

95. Конституція України: прийнята на 5-й сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.

96. Кореневский Ю.В. Участие защитника в доказывании по новому уголовно-процессуальному законодательству: практ. пособие /Ю.В. Кореневский, Г.П. Падва. – Москва: Юристъ, 2004. – 159 с.

97. Коровина М.С. Проблемы доказывания по уголовным делам в суде первой инстанции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /М.С. Коровина. – Иваново, 2007. – 25 с.

98. Костюченко О.Ю. Окремі питання вдосконалення змагальної процедури доказування під час досудового розслідування кримінального правопорушення /О.Ю. Костюченко // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – №2. – С. 37–43.

99. Кочеткова Е.А. Состязательность в судебном следствии по уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /Е.А. Кочеткова. – Воронеж, 2007. – 27 с.

100. Крестовська Н.М. Теорія держави і права: підручник. Практикум. Тести /Н.М. Крестовська, Л.Г. Матвеева. – Київ: Юрінком Інтер, 2015. – 584 с.

101. Крикливець Д.Є. Втілення змагальної моделі кримінального судочинства у кримінальному процесуальному кодексі України [Електронний ресурс] /Д.Є. Крикливець // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – №3. –

С. 349–354.– Режим доступу: http://www.pap.in.ua/3-1_2013/9/Krykluvets%20D.Ye..pdf.

102. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. (із змінами та доповненнями) //Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №25-26. – Ст. 131.

103. Кримінальний процес: підручник /Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туман [та ін.]; за ред. В.Я. Тація [та ін.]. – Харків: Право, 2013. – 824 с.

104. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року (із змінами та доповненнями) //Відомості Верховної Ради України. – 2013. – №9–10, 11–12, 13. – Ст. 88.

105. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар /за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – Київ: Юстініан, 2012. – 1224 с.

106. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. /О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль [та ін.]; за заг. ред. В.Я. Тація [та ін.]. – Харків: Право, 2012. – Т. 1. – 768 с.

107. Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар /відп. ред. С.В. Ківалов [та ін.]. – Харків: Одісей, 2013. – 1104 с.

108. Кримінально-процесуальне право України: підручник /За заг. ред. Ю.П. Аленіна. – Харків: Одісей, 2009. – 816 с.

109. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 груд. 1960 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>.

110. Кудрявцев В.Л. Проблемы двойного стандарта при определении допустимости доказательств в российской уголовно-процессуальной науке [Электронный ресурс] /В.Л. Кудрявцев //Актуальные проблемы уголовно-процессуального права и практика его применения: материалы междун. дистанционной науч.-практ конф. – Караганда: КЮИ МВД 2009. – С. 7–13. – Режим доступа: http://www.iuaj.net/node/578#_edn16.

111. Кузнецова О.Д. Роль суда в состязательном процессе и проблемы практической реализации функции разрешения дела /О.Д. Кузнецова //Российский судья. – 2004. – №8. – С. 17–21.

112. Куйбіда Р. Посібник із написання судових рішень /Р. Куйбіда, О. Сироїд. – Київ: Дрім Арт, 2013. – 224 с.

113. Курс советского уголовного процесса. Общая часть /под ред. А.Д. Бойков, И.И. Карпеца. – Москва: Юрид. лит., 1989. – 640 с.

114. Куценко О. Докази і доказування у кримінальних процесах ФРН, Франції, Англії, США /О. Куценко //Вісник прокуратури. – 2006. – №5. – С. 114–118.

115. Лань О.Ю. Захисник – суб'єкт доказування у кримінальному провадженні /О.Ю. Лань //Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2013. – №4. – С. 400–407.

116. Ларина Е.В. Признание доказательств недопустимыми в российском уголовном судопроизводстве (в стадии предварительного расследования): дис. на сиск. науч. ст канд. юрид. наук: 12.00.09 /Ларина Елена Викторовна. – Москва, 2005. – 220 с.

117. Легких К.В. Отримання стороною захисту для експертного дослідження зразків, які знаходяться в матеріалах кримінального провадження /К.В. Легких //Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – №2. – С. 196–200.

118. Литвин О.В. Деякі питання порядку визнання судом недопустимості доказів у стадії судового розгляду [Електронний ресурс] /О.В. Литвин /Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – №3-1. – С. 356-358. – Режим доступу: http://www.pap.in.ua/3-1_2013/9/Lytvyn%20O.V..pdf.

119. Литвин О.В. Кримінально-процесуальне доказування у стадії судового розгляду. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /О.В. Литвин. – Одеса, 2016. – 214 с.

120. Литвин О.В. Субсидіарна активність суду в доказуванні (стадія судового розгляду) /О.В. Литвин //Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування: матеріали

Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 квіт. 2015 р.) /відп. ред. Ю.П. Аленін. – Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2015. – С. 84–85.

121. Лобойко Л.М. Кримінальний процес: підручник /Л.М. Лобойко. – Київ: Істина, 2014. – 432 с.

122. Лобойко Л.М. Методи кримінально-процесуального права: монографія /Л.М. Лобойко. – Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ. – 2006. – 352 с.

123. Лобойко Л.М. Кримінальний процес: навч. посібник /Л.М. Лобойко, О.А. Банчук. – Київ: Ваіте, 2014. – 280 с.

124. Лозовий А.І. Кримінальний процесуальний кодекс України: проблеми застосування окремих норм під час залучення судового експерта /А.І. Лозовий, Е.Б. Сімакова-Єфремян //Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. – 2013. – №16. – С. 204–206.

125. Лотыш Т.А. Проблемы гарантий принципа состязательности в уголовном судопроизводстве /Т.А. Лотыш //Государство и право. – 2002. – №6. – С. 104–109.

126. Лукашкіна Т.В. Сторона захисту як суб'єкт доказування на досудовому розслідуванні //Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Харків, 4 груд. 2015 р.). – Харків: ХНУВС, 2015. – С. 262–265.

127. Луць Л.А. Загальна теорія держави та права: навчально-методичний посібник (за кредитно-модольною системою) /Л.А. Луць. – Київ: Атіка, 2007. – 412 с.

128. Люліч В.А. Захисник як суб'єкт збирання доказів у нормах нового Кримінального процесуального кодексу України /В.А. Люліч //Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – №2. – С. 201–206.

129. Люліч В.А. Тимчасовий доступ до речей і документів, як спосіб збирання доказів захисником [Електронний ресурс] /В.А. Люліч //Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2013. – №2. – Режим доступу http://nbuv.gov.ua/UJRN/Choasp_2013_2_23.

130. Ляш А.О. Збирання доказів та їх процесуальних джерел за новим КПК України /А.О. Ляш //Митна справа. – 2013. – №1. – С. 46–53.

131. Макаркин А.И. Состязательность на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 [Электронный ресурс] /Макаркин Андрей Иванович. – СПб., – 263 с. – Режим доступа: <http://kalinovsky-k.narod.ru/b/makar-d1.htm>.

132. Малахова О.В. Питання розподілу тягара доказування між сторонами кримінального провадження /О.В. Малахова //Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2014. – №10/1. – Т. 2. – С. 161–163.

133. Малахова О.В. Проблемні питання залучення експерта стороною захисту [Електронний ресурс] /О.В. Малахова //Право і громадянське суспільство. – 2014. – №3. – Режим доступу: <http://lcslaw.knu.ua>.

134. Малько А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах: Учебно-методическое пособие. 3-е изд., перераб. и доп. /А.В. Малько. – М.: Юрист, 1999. – 272 с.

135. Маркуш М.А. Принцип змагальності в кримінальному процесі України: монографія /М.А. Маркуш. – Харків: Вид. СПДФО Вапнярчук Н.М., 2007. – 208 с.

136. Мирошніченко Т.М. Щодо питання реалізації нормативного змісту засади забезпечення обвинуваченому права на захист у ході збирання доказів /Т.М. Мирошніченко //Науковий вісник Ужгородського національного університету: серія: Право. – Ужгород: Гельветика, 2015. – Вип. 32, т. 3. – С. 132–137.

137. Миттермайер К.Ю.А. Руководство к судебной защите по уголовным делам /К.Ю.А. Миттермайер. – Москва: Тип. Грачева и К., 1863. – 234 с.

138. Михайленко Д.Г. Обмеження принципу презумпції невинуватості нормою про незаконне збагачення в Україні: соціальна обумовленість та тест на пропорційність /Д.Г. Михайленко //Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: зб. наук. пр. – Одеса: Юрид. л-ра, 2015. – Т. XVI. – С. 356–400.

139. Михайловская И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе /И.Б. Михайловская. – Москва: Велби, Проспект», 2006. – 192 с.

140. Михайловская И.Б. Правило «благоприятствования» защите и его влияние на процесс доказывания /И.Б. Михайловская //Государство и право. – 2007. – №9. – С. 41–49.

141. Михеенкова М.А. Благоприятствование защите (favor defensionis) и его влияние в современном уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Михеенкова Мария Андреевна. – Москва, 2012. – 279 с.

142. Мірошніченко Ю.М. Роль суду в доказуванні під час судового розгляду кримінальних справ /Ю.М. Мірошніченко //Право і безпека. – 2010. – №4. – С. 166–171.

143. Модельный Уголовно-процессуальный кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств: принят Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств 17 февр. 1996 г. //Информационный бюллетень. – 1996. – №10, приложение.

144. Моїсєєв О М. Проблеми, пов'язані із залучення судового експерта до участі в кримінальному провадженні [Електронний ресурс] /О.М. Моїсєєв//Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2014. – №3. – С. 194–203. – Режим доступу: http://sn-jurid.crimea.edu/arhiv/2014/27_3Law/025moiseev.pdf.

145. Моїсєєв О.М. Прагматичні аспекти взаємодії експерта з суб'єктами кримінального провадження /О.М. Моїсєєв //Правничий часопис Донецького університету. – 2012. – №2. – С. 141–146.

146. Моторигіна М.Г. Сторона захисту в судовому провадженні у першій інстанції: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Моторигіна Марина Геннадьевна. – Харків, 2015. – 272 с.

147. Навроцька В. Тягар доказування у кримінальному процесі: необхідність перегляду традиційного підходу /В. Навроцька //Вісник Львівського університету. Серія: Юридична. – 2013. – Вип. 58. – С. 322–327.

148. Нор В.Т. Вибрані праці /В.Т. Нор; упорядники В.В. Луцик, А.А. Павлишин. – Харків: Право, 2015. – 784 с.

149. Нор В.Т. Істина у кримінальному судочинстві: ідея, догма права, реалізація [Електронний ресурс] /В.Т. Нор //Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2010. – №2. – Режим доступу: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2010/n2/10nvtdpr.pdf>.

150. Нор В. Тлумачення сумнівів на користь підсудного під час постановлення вироку /В. Нор, Б. Яворський //Вісник Львівського університету. Серія: Юридична. – 2010. – №51. – С. 436-442.

151. Обрізан Н.М. Захисник як суб'єкт доказування в кримінальному процесі: автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» /Н.М. Обрізан. – Київ: 2008. – 16 с.

152. Овакімян М.А. Дотримання та реалізація принципу змагальності у контексті доказування сторонами у кримінальному провадженні України доказуванні [Електронний ресурс] /М.А. Овакімян //Форум права. 2014. – №3. – С. 265-270. – Режим доступу: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/FP_index.htm_2014_3_45.pdf.

153. Одинцова І.М. Доказування як засіб здійснення захисником процесуальної функції захисту /І.М. Одинцова //Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції «Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики»: Тези доповідей всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Дніпропетровськ, 18–19 квіт. 2013 р.). – Київ: Хай, Тек Прес», 2013. – С. 155–164.

154. Омельченко О.А. Римское право: учебник /О.А. Омельченко. – Изд. второе, испр. и дополн. – Москва: ТОН. – Остожье, 2000. – 208 с.

155. Орлов Ю.К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе /Ю.К. Орлов. – Москва: Юристъ, 2009. – 175 с.

156. Очерки развития науки советского уголовного процесса /Н.С. Алексеев, В.Г. Даев, Л.Д. Кокорев. – Воронеж: Изд-во Воронежского университета, 1980. – 252 с.

157. Павлишин А. Окремі питання допустимості доказів за кримінальним процесуальним кодексом України 2012 р. /А. Павлишин //Вісник Львівського університету. Серія: Юридична. – 2014. – №59. – С. 356–364.

158. Павлишин А. Право обвинуваченого на участь у формуванні доказів своєї невинуватості за новим КПК України та його відповідність ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод /А. Павлишин //Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XIX регіональної наук.-практ. конф. (м. Львів, 7-8 лют. 2013 р.). – Львів: Юрид. фак-т Львівського національного ун-ту імені Івана Франка, 2013. – С. 361–364.

159. Панасюк О. Застосування належної правової процедури судом першої інстанції при вирішенні питання допустимості доказів [Електронний ресурс] /О. Панасюк //Национальный юридический журнал. – 2014. – №6. – С. 256–261. – Режим доступу: <http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2014/6/58.pdf>.

160. Пастернак Ю.Б. Проблемы участия стороны защиты у кримінально-процесуальному доказуванні /Ю.Б. Пастернак //Часопис Київського університету права. – 2010. – №2. – С. 289–292.

161. Пашин С.А. Психология судебных прений /С.А. Пашин //Юридическая психология. – 2008. – №1. – С. 15–18.

162. Перекрестов В.Н. Уголовно-процессуальное значение признания вины в России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук /В. Н. Перекрестов. – Саратов, 2013. – 26 с.

163. Петрухин И.Л. Оправдательный приговор и право на реабилитацию: монография /И.Л. Петрухин. – Москва: Проспект, 2009. – 192 с.

164. Пилипенко Г.М. Ситуації досудового розслідування, що потребують залучення експертів (обізнаних осіб) /Г.М. Пилипенко //Європейські перспективи. – 2013. – №10. – С. 124-129.

165. Пиук А.В. Проблемы применения упрощенных форм разрешения уголовных дел в судопроизводстве Российской Федерации в свете типологии современного уголовного процесса /А.В. Пиук. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2011. – 208 с.

166. Пиук А.В. Роль суда в собирании доказательств по уголовному делу на стадии предварительного расследования и при рассмотрении дела в суде первой инстанции: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /А.В. Пиук. – 2004. – 29 с.

167. Плашевская А.А. Собрание судом доказательств при рассмотрении дела по первой инстанции в уголовном процессе России: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» [Электронный ресурс] /А.А. Плашевская. – Томск, 2006. – 27 с. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1223168>.

168. Погорецький М.А. Актуальне дослідження функції захисту в кримінальному судочинстві України /М. Погорецький //Право України. – 2009. – №10. – С. 280–283.

169. Погорецький М.А. Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання /М. А. Погорецький //Право України. – 2014. – №10. – С. 10–25.

170. Погорецький М.М. Кримінально-процесуальні гарантії адвокатської таємниці у досудовому розслідуванні: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» /М.М. Погорецький, НАВСУ. – Київ, 2015. – 24 с.

171. Погорецький М.А. Адвокатура України: підручник /М.А. Погорецький, О.Г. Яновська. – Київ: Юрінком Інтер, 2014. – 368 с.

172. Попелюшко В.О. Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 /Попелюшко Василь Олександрович. – Острог, 2009. – 502 с.

173. Попередній звіт за результатами дослідження проблемних питань, що виникають у сторони захисту при застосуванні нового кримінального процесуального законодавства, підготовлений Координаційним центром з надання правової допомоги та центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://legalaid.gov.ua/images/Actual/Results_research.pdf.

174. Про безоплатну правову допомогу [Електронний ресурс]: Закон України від 2 черн. 2011 р. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>.

175. Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 квітня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0558740-13>.

176. Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 жовтня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v1446740-12/print1444842027005594>.

177. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності: постанова Пленуму Вищого Господарського суду України» №12 від 17 жовтня 2012 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>
<http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12>.

178. Про затвердження «Правил внутрішнього розпорядку, слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України» [Електронний ресурс]: наказ Міністерства юстиції України від 18 берез. 2013 р. №460/5. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/ru/z0445-13>.

179. Про затвердження Інструкції «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» [Електронний ресурс]: наказ Ген. прокуратури України, М-ва внутр. справ України, Служби безпеки України, Адмін. Держ. прикордон. служби України, М-ва фінансів України, М-ва юстиції України від 16 листоп. 2012 р. №114/1042/516/1199/936/1687/5. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12/print1446927023999160>.

180. Про затвердження Інструкції «Про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень» [Електронний ресурс]: наказ Міністерства юстиції України №53/5 від 8 січня 1998 р. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>.

181. Про практику вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями [Електронний ресурс]: витяг з узагальнення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6 черв. 2016 р. – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.

182. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 р. №276/2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.

183. Проект Закону України про внесення змін до статті 276 Кримінального процесуального кодексу України (щодо повідомлення про підозру) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=58452.

184. Рибалка О.В. Доказова діяльність суду за новим Кримінальним процесуальним кодексом України /О.В. Рибалка //Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2013. – №6. – С. 131–136.

185. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Балицький проти України» від 3 лютого 2012 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_726.

186. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Боротнік проти України» від 27 квітня 2011 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_674/print1446112491617475.

187. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Джон Мюррей проти Сполученого Королівства» від 8 лютого 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-113045>.

188. Рішення Європейського суду з прав людини у Справі «Жук проти України» від 21 жовтня 2010 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_659/print1446662648626455.

189. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Лазаренко проти України» від 28 жовтня 2010 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_688/para3#n3.

190. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Лучанінова проти України» від 9 червня 2011 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_788.

191. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Максименко проти України» від 2 лютого 2012 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_785/print1446114533842271.

192. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_683/print1474667227527664.

193. Рішення Європейського суду з прав людини у Справі «Салов проти України» від 6 вересня 2005 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/980_428/print1446759265527764.

194. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Шабельник проти України» від 19 лютого 2009 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_457/print1447446489223224.

195. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Яременко проти України» від 12 вересня 2008 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_405.

196. Рогатинська Н.З. Деякі аспекти визнання доказів недопустимими під час судового розгляду /Н.З. Рогатинська, Ю.І. Олійник //Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія. Юридичні науки. – 2015. – Вип. 3, т. 3. – С. 137–140.

197. Рожнова В.В. Недопустимість доказів у кримінальному провадженні /В.В. Рожнова //Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – №1. – С. 301–306.

198. Романовский М.Э. Равенство прав сторон в досудебном производстве по уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /М.Э. Романовский. – Омск, 2006. – 25 с.

199. Руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции [Электронный ресурс]. – 2-е изд., испр. и доп. – Нью-Йорк: ООН, 2012. – 283 с.

– Режим доступа: https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/LegislativeGuide/UNCAC_Legislative_Guide_R.pdf.

200. Руководство по справедливому судопроизводству от «Международной амнистии» [Электронный ресурс] /Amnesty International. – 2014. – 254 с. – Режим доступа: http://amnesty.org.ru/sites/default/files/34_002_2014_FTM Rus.pdf.

201. Руководство по статье 6 Конвенции. Право на справедливое судебное разбирательство (уголовно-правовой аспект) [Электронный ресурс] /Council of Europe. – 2014. – 72 с. – Режим доступа: http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_RUS.pdf.

202. Свиридов М.К. Установление судом истины в судебном разбирательстве /М.К. Свиридов //Вестник Томского госуниверситета. Серия «Право». – 2012. – №2. – С. 142–147.

203. Сергеева Д.Б. Проблеми реалізації стороною захисту права на отримання доказів шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій /Д.Б. Сергеева //Адвокатура: минуле та сучасність: матеріали V Міжнар. наук. конф. (м. Одеса, 14 листоп. 2015 р.) /Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса: Юрид. л-ра, 2015. – С. 15–17.

204. Сергеева Д.Б. Щодо удосконалення процесуальної форми отримання доказів /Д.Б. Сергеева //Право доктрина – основа формування правової системи держави: матер. Міжнар. наук.-прак. конфер. присвяченої 20-річчю Наук. акад. укр та обговоренню п'ятитом. монограф. «Правова доктрина України» (м. Харків, 20-21 лист. 2013 р.). – Харків: Право, 2013. – С. 702–705.

205. Система безоплатної правової допомоги в Україні: аналіз першого року функціонування [Електронний ресурс] /О. Банчук, І. Ібрагімова, М. Хавронюк. – Київ, 2014. – 128 с. – Режим доступу: http://issuu.com/irf_ua/docs/hr-2014-4_fin.

206. Система безоплатної правової допомоги в Україні: поточні проблеми та рекомендації щодо її реформування: звіт підготовлений Національною асоціацією адвокатів України, затверджений рішенням Ради адвокатів України №125 від 13 листопада 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://admin.unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/ukr_print.2016.pdf.

207. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): підручник /О.Ф. Скакун. – Харків: Еспада, 2006. – 776 с.

208. Скребец Г.Г. Участие адвоката-защитника в формировании доказательств на стадии предварительного расследования: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Скребец Галина Геннадьевна. – Екатеринбург, 2008. – 22 с.

209. Скрипіна Ю.В. Слідчий суддя в системі кримінально-процесуальної діяльності (порівняльно-правове дослідження): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова

експертиза; оперативно-розшукова діяльність» //Ю.В. Скрипіна – Харків, 2008. – 26 с.

210. Слинько С.В. Судебное производство по уголовным делам: учебное пособие /С.В. Слинько. – Харьков: Арсис, 2002. – 384 с.

211. Сліпченко В.І. Підстави та процесуальний порядок витребування речей і документів /В.І. Сліпченко //Вісник Запорізького національного університету. – 2014. – №4. – С. 282–289.

212. Смирнов А.В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Туркменистана. Постатейный /А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский /под общ. ред. А.В. Смирнова. – Ашхабад, 2011. – 656 с.

213. Смирнов А.В. Модели уголовного процесса /А.В. Смирнов. – Санкт-Петербург: Наука, 2000. – 224 с.

214. Смирнов А.В. Презумпции и распределение бремени доказывания в уголовном процессе /А.В. Смирнов //Государство и право. – 2008. – №1. – С. 60–68.

215. Смирнов А.В. Уголовный процесс: учебник /А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под общ. ред. А.В. Смирнова. – Москва: КНОРУС, 2008. – 704 с.

216. Смирнов В.П. Разделение основных функций и равноправие сторон – принципы уголовного процесса [Электронный ресурс] /В.П. Смирнов //Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 1999. – №3. – С. 171–177. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/article/article.asp?articleID=150360>.

217. Спеціальна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за результатами пілотного моніторингу застосування нового Кримінального процесуального кодексу України судами м. Києва. – Київ :Арт-Дизайн, 2015. – 132 с.

218. Старенький О.С. Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Старенький Олександр Сергійович. – Київ, 2016. – 295 с.

219. Степаненко А.С. Проблеми визначення стандарту доказування «поза розумним сумнівом» [Електронний ресурс] /А.С. Степаненко

//Юридичний науковий електронний журнал. – 2014. – №6. – С. 225–227. – Режим доступу: http://www.lsej.org.ua/6_2014/62.pdf.

220. Стецовский Ю.И. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту /Ю.И. Стецовский, А.М. Ларин. – М.: Наука, 1988. – 320 с.

221. Стоянов М.М. «Інші дії, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів» як засіб збирання та перевірки доказів стороною захисту, потерпілим у кримінальному провадженні /М.М. Стоянов //Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конференції (м. Одеса, 27 листоп. 2013 р.) /МОН України, Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса: Юрид. л-ра, 2013. – С. 257–259.

222. Стоянов М.М. Властивості доказів у кримінальному процесі України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Стоянов Микола Михайлович. – Одеса, 2010. – 245 с.

223. Стоянов М.М. Деякі аспекти допустимості відомостей, отриманих при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій /М.М. Стоянов //Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 квіт. 2015 р.) /відп. ред. Ю.П. Алєнін. – Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2015. – С. 77–79.

224. Страйстеану Д.И. Право на справедливый суд в рамках Европейской конвенции о защите прав человека (статья 6) [Электронный ресурс] /Д.И. Страйстеану, Д. Ведерникова. – Страсбург, 2008. – 99 с. – Режим доступа: http://www.echr.ru/documents/manuals/Article06/Interights-Art6-manual_RUS.pdf.

225. Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности /М.С. Строгович. – Москва: Наука, 1984. – 143 с.

226. Стуликов А.Н. Уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты представления доказательств: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза;

оперативно-розыскная деятельность» /А.Н. Стуликов. – Нижний Новгород, 2002. – 22 с.

227. Сысков В.Л. Доказательственная деятельность суда первой инстанции по уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» [Электронный ресурс] /В.Л. Сысков. – Челябинск, 2006. – 22 с. – Режим доступа: <http://www.dissercat.com/content/dokazatelstvennaya-deyatelnost-suda-pervoi-instantsii-po-ugolovnym-delam>.

228. Татаров О.Ю. Участь захисника у кримінальному провадженні: проблеми законодавчого врегулювання /О.Ю. Татаров, С.С. Чернявський //Вісник кримінального судочинства. – 2015. – №2. – С. 77–84.

229. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве /А.Р. Белкин. – Москва: Норма, 2007. – 528 с.

230. Тертишник В. Кримінальне-процесуальне право України: підручник /В. Тертишник. – 4-те вид., доп. і переробл. – Київ: Вид-во А.С.К., 2003. – 1120 с.

231. Титов А.М. Основні принципи та особливості участі захисника на досудовому слідстві: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 /А.М. Титов. – Донецьк, 2005. – 232 с.

232. Тітко І.А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 /Тітко Іван Андрійович. – Харків, 2016. – 484 с.

233. Толокольніков С.В. Вдосконалення процесуальної форми витребування предметів і документів /С.В. Толокольніков //Вісник Академії адвокатури України. – 2012. – №1. – С 122–127.

234. Торбас О.О. Характеристика окремих положень відкриття матеріалів іншій стороні кримінального провадження за Кримінальним процесуальним кодексом 2012 р. /О.О. Торбас //Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2012. – №19. – С. 159–162.

235. 35 неформальних практик у кримінальному судочинстві України /О.А. Банчук, І.О. Дмитрієва, Л.М. Лобойко, З.М. Саїдова. – Київ: Арт-Дизайн, 2014. – 48 с.

236. Трофименко В.М. Актуальні питання порядку проведення експертизи за новим Кримінальним процесуальним кодексом України /В.М. Трофименко //Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – №11. – С. 77–82.

237. Трофименко В.М. Особливості процесуальної форми доказування захисником у кримінальному провадженні /В.М. Трофименко //Knowledge. Education. Law. Management. – 2014. – №4. – С. 324–333.

238. Тютюнник В.В. Інститут допустимості доказів як гарантія ухвалення законного та обґрунтованого вироку суду: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Тютюнник В'ячеслав Володимирович. – Харків, 2016. – 220 с.

239. Тютюнник В.В. Окремі питання оцінки недопустимості доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини [Електронний ресурс] /В.В. Тютюнник //Форум права. – 2014. – №1. – С. 490–496. – Режим доступу: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=FP_index.htm_2014_1_86.

240. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 14 июня 2000 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.unodc.org/tldb/pdf/Azerbaijan_Code_of_Criminal_Procedure_in_Russian_Full_text.pdf.

241. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 9 октября 2009 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_-09_10_2009.pdf.

242. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=133823>.

243. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#pos=1996;-174.

244. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова от 14 марта 2003 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://.pravo.org.ua/files/____.pdf.

245. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 дек. 2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481.

246. Уголовно-процессуальный кодекс Эстонской Республики от 12 февраля 2003 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee/files/elfinder/ru-seadused/%D0%A3%D0%93%D0%9E%D0%9B%D0%9E%D0%92%D0%9D%D0%9E-%D0%9F%D0%A0%D0%9E%D0%A6%D0%95%D0%A1%D0%A1%D0%A3%D0%90%D0%9B%D0%AC%D0%9D%D0%AB%D0%99%20%D0%9A%D0%9E%D0%94%D0%95%D0%9A%D0%A1_01.05.2015.pdf.

247. Уголовный кодекс Австрийской Республики от 1 августа 2000 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://crimpravo.ru/page/zar-uk>.

248. Уголовный кодекс Аргентинской Республики от 29 октября 1921 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://crimpravo.ru/page/zar-uk>.

249. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики от 17 марта 1997 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1247252&subID=100110722,100110731,100110744,100110820#text>.

250. Узагальнення Апеляційним судом м. Києва судової практики судів першої та апеляційної інстанцій щодо розгляду слідчими суддями клопотань про проведення слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&cad=rja&uact=8&ved=0CC4QFjACahUKEwjmsIGw-NPIAhWr_nIKHRzsDBk&url=http%3A%2F%2Fwww.apcourtkiev.gov.ua%2Fwp-

content%2Fuploads%2F2015%2F07%2FKoval.doc&usg=AFQjCNERfnuzIcYbBt5b-NgkUdMgPzQJLQ.

251. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження 2014 р. Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>.

252. Ульянова Л.Т. Роль адвоката-защитника в реализации принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном судопроизводстве //Л.Т. Ульянова //Вестник Московского университета. Серия.11. Право. – 2006. – №4. – С. 46-61.

253. Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137>.

254. Ухвала Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 13 серпня 2013 року (справа №524/6767/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44778616>.

255. Ухвала Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 17 листопада 2014 року (справа №524/9063/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47313293>.

256. Ухвала Автозаводського райсуду м. Кременчука Полтавської області від 29 квітня 2014 року (справа №524/11826/13-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/45645212>.

257. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 30 жовтня 2014 року (справа №11-сс/796/2018/2014) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41087801>.

258. Ухвала Балаклійського районного суду Харківської області від 10 березня 2016 року (справа №610/2398/15-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56328862>.

259. Ухвала Бердянського міськрайонного суду Запорізької області від 03 листопада 2015 року (справа №326/443/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53099776>.

260. Ухвала Богодухівського районного суду Харківської області від 14 березня 2015 року (справа №613/466/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43598895>.

261. Ухвала Вознесенського міськрайонного суду Миколаївської області від 20 листопада 2013 року (справа №473/3125/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35344629>.

262. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 18 лютого 2016 року (справа №461/10071/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55918046>.

263. Ухвала Дзержинського міського суду Донецької області від 8 квітня 2015 року (справа №225/4742/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43594462>.

264. Ухвала Дзержинського міського суду Донецької області від 9 січня 2014 року (№225/5084/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36875783#>.

265. Ухвала Доманівським районним суд Миколаївської області від 9 листопада 2015 року (справа №475/1051/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53266755>.

266. Ухвала Золочівського районного суду Харківської області від 17 вересня 2013 року (справа №622/956/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46261747>.

267. Ухвала Ізяславського районного суду Хмельницької області від 18 жовтня 2013 року (справа №675/1634/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34192500>.

268. Ухвала Іллічівського міського суду Одеської області від 6 квітня 2015 року (справа №501/712/14-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43438688>.

269. Ухвала Кагарлицького районний суд Київської області від 28 грудня 2015 року (справа №368/552/15-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54667492>.

270. Ухвала Ковельського міськрайонного суду Волинської області від 7 травня 2013 року (справа 159/1762/13-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31083433>.

271. Ухвала Козельщинського районного суду Полтавської області від 9 лютого 2016 року (справа №533/995/15-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55578064>.

272. Ухвала Козельщинського районного суду Полтавської області від 6 січня 2015 року (справа №533/995/15-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54840813>.

273. Ухвала Комунарського районного суду м. Запоріжжя від 3 грудня 2013 року (справа №333/7147/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36752784>.

274. Ухвала Коростенського міськрайонного суду Житомирської області від 13 жовтня 2015 року (справа №283/1085/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52205187>.

275. Ухвала Красноградського районного суду Харківської області від 19 лютого 2014 року (справа №626/37/13-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46293206>.

276. Ухвала Мелітопольський міськрайонний суд Запорізької області від 28 липня 2016 року (справа №320/873/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59343020>.

277. Ухвала Монастирищенського районного суду Черкаської області від 14 жовтня 2014 року (справа №706/901/14-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49917646>.

278. Ухвала Нововолинського міського суду Волинської області від 24 березня 2016 року (справа №165/2157/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56757363>.

279. Ухвала Оболонського районного суду м. Києва від 15 вересня 2016 року (справа №756/1268/15-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61317477>.

280. Ухвала Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 28 серпня 2014 року (справа №335/9615/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43323493>.

281. Ухвала Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області від 10 грудня 2014 року (справа №483/1992/14-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50643705>.

282. Ухвала Переяслав-Хмельницького міськрайонного суду Київської області від 19 листопада 2015 року (справа №373/1742/15-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53613851>.

283. Ухвала слідчого судді Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 28 січня 2016 року (справа №№200/645/16-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55881332>.

284. Ухвала слідчого судді Білгород-Дністровського міськрайонного суду Одеської області від 14 квітня 2014 року (справа №495/2502/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38240235>.

285. Ухвала слідчого судді Галицького районного суду м. Львова від 24 грудня 2014 року (справа №461/15448/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49563802>.

286. Ухвала слідчого судді Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області від 6 жовтня 2015 року (справа №344/14826/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51905154>.

287. Ухвала слідчого судді Київського районного суду м. Одеси від 9 жовтня 2014 року (справа №520/13323/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58598284>.

288. Ухвала слідчого судді Кіровського районного суду міста Кіровограда від 10 серпня 2015 року (справа №404/5721/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48143714>.

289. Ухвала слідчого судді Коростишівського районного суду Житомирської області від 23 грудня 2013 року (справа №280/2465/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36479350>.

290. Ухвала слідчого судді Новоград-Волинського міськрайонного суду Житомирської області від 21 жовтня 2013 року (справа №285/4884/13-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47964985>.

291. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва 22 грудня 2014 року (справа №757/38072/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54850597>.

292. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 23 липня 2014 року (справа №757/20267/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54946212>.

293. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 24 грудня 2014 року (справа 757/38436/14-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53581717>.

294. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 25 червня 2015 р. (справа №757/21500/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49511383>.

295. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 30 листопада 2015 року (справа 757/21004/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53867976>.

296. Ухвала слідчого судді Рокитнівського районного суду Рівненської області від 21 жовтня 2015 року (справа №571/1333/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52725473>

297. Ухвала слідчого судді Червонозаводського районного суду м. Харкова від 30 жовтня 2015 року (справа №646/13587/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53045494>.

298. Ухвала слідчого судді Шевченківського районного суду м. Чернівці від 29 червня 2016 року (справа №727/4692/16-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58999949>.

299. Ухвала Суворовського районного суду м. Херсона від 28 травня 2015 року (справа №668/2684/15-к) [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/44439056>.

300. Ухвала Шевченківського районного суду м. Запоріжжя від 6 квітня 2016 року (справа №336/5281/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56954311>.

301. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство /под ред. Вл. Случевского. – Санкт-Петербург: Тип. М.М. Стасюлевича, 1910. – 669 с.

302. Фігурський В. Судові доручення за новим КПК України: proetcontra /В. Фігурський //Національний юридичний журнал. – 2015. – №2. –С. 153–158.

303. Фіолевський Д.П. Адвокатура: підручник /Д.П. Фіолевський. – Київ: Алерта; Прецедент, 2006. – 486 с.

304. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2-х т. /под ред. А.В. Смирнова. – Санкт-Петербург: Альфа, 1996. – Т. I. – 607 с.

305. Фоменко И.В. Правовые средства деятельности защитника в доказывании по уголовным делам [Электронный ресурс] /И.В. Фоменко, О.Н. Палиева //Теория и практика общественного развития. – 2015. – Вып. 8. – С. 91-93. – Режим доступа: <http://cyberleninka.ru/article/n/pravovye-sredstva-deyatelnosti-zaschitnika-v-dokazyvanii-po-ugolovnym-delam>.

306. Хайдаров А.А. Принцип благоприятствования защите и его проявление в ходе рассмотрения уголовного дела в суде первой инстанции /А.А. Хайдаров //Вестник Казанского юридического института МВД России. – 2013. – №12. – С. 88–91.

307. Хачиров А.Д. Влияние процессуального статуса сторон в уголовном судопроизводстве на постановление приговора: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /А.Д. Хачиров. – Краснодар, 2009. – 29 с.

308. Циганюк Ю.В. Процессуальный порядок залучення експерта стороною захисту у кримінальному провадженні /Циганюк Ю.В., Кравчук О.В., Крушинський С.А. //Криміналістичний вісник. – 2014. –№2. – С. 28–36.

309. Чельцов М.А. Уголовный процесс /М.А. Чельцов. – Москва: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. – 624 с.

310. Черненко А.П. Роль суду в процесі доказування під час кримінального провадження /А.П. Черненко, А.Г. Шиян //Право і суспільство. – 2015. – №1. – С. 268–272.

311. Черняк Н.П. Забезпечення права обвинуваченого на захист у системі кримінального судочинства: дис ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Черняк Наталія Петрівна. – Київ, 2008. –187 с.

312. Чупрікова І.Л. Допустимість доказів у світлі нового Кримінального процесуального кодексу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Чупрікова Ірина Леонідівна. – Одеса, 2016. – 191 с.

313. Шадрин В.С. Истина в современном российском уголовном судопроизводстве /В.С. Шадрин //Вестник СамГУ. – 2014. – №11. – С. 36–42.

314. Шамардин А.А. Частные начала обвинения и становление принципа диспозитивности в уголовном процессе России: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» [Электронный ресурс] /Шамардин Артем Александрович. – Оренбург, 2001. – 26 с. – Режим доступа: <http://kalinovskiy-k.narod.ru/b/avtoref/shamardin.htm>.

315. Шахкелдов Ф.Г. Концептуальные аспекты презумпции невиновности в уголовном процессе: генезис и тенденции совершенствования: автореф. дис. ... доктора юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /Ф.Г. Шахкелдов. – Майкоп, 2006. – 39 с.

316. Шевчук М.І. Ініціатива суду та її межі у з'ясуванні обставин кримінального провадження під час судового розгляду: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Шевчук Марта Іванівна. – Львів, 2015. – 244 с.

317. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: монография /С.А. Шейфер. – Москва: Норма, 2009. – 125 с.

318. Шейфер С.А. Роль в формировании доказательственной базы по уголовному делу /С.А. Шейфер //Государство и право. – 2006. – №7. – С. 59–65.

319. Шепітько В.Ю. Змагальна модель досудового розслідування: ілюзія або реальність /В.Ю. Шепітько //Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. – 2015. – Вип. 15. – С. 5–13.

320. Шиба І.О. Принцип змагальності за КПК України [Електронний ресурс] /І.О. Шиба //Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – №2. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_2_39.

321. Шульга А.О. Питання процесуальної участі в доказуванні сторони захисту та особи потерпілого [Електронний ресурс] /А.О. Шульга //Форум права. – 2015. – №2. – С. 198–202. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

322. Шумило М.Є. Досудові і судові докази у КПК України /М.Є. Шумило //Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – №1. – С. 82-86.

323. Юдківська Г.Ю. Презумпція невинуватості в кримінальному процесі України та практиці Європейському суду з прав людини: автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» /Г.Ю. Юдківська. – Київ, 2008. – 22 с.

324. Яворський Б.І. Ознайомлення сторони захисту із матеріалами кримінальної справи як елемент в реалізації інституту сприяння захисту /Б.І. Яворський //Адвокат. – 2009. – №3. – С. 4–8.

325. Яворський Б.І. Сприяння захисту як необхідна умова забезпечення функціонування засади змагальності у кримінальному судочинстві: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Яворський Богдан Іванович. – Київ, 2010. – 253 с.

326. Яновська О.Г. Проблемні питання доказування в змагальному кримінальному процесі /О.Г. Яновська //Юриспруденція: теорія і практика. – 2010. – №1. – С. 33–39.

327. Яновська О.Г. Рівноправність сторін в процесі доказування: проблеми правозастосування /О.Г. Яновська //Актуальні проблеми доказування в кримінальному провадженні: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (м. Одеса, 27 листопада 2013 р.). – Одеса: Юрид. л-ра, 2013. – С. 174–178.

328. Яновська О.Г. Роль суду в змагальному кримінальному судочинстві /О.Г. Яновська //Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – №1. – С. 87–91.

329. Ясельская В.В. Деятельность адвоката-защитника по собиранию доказательств на стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» /В.В. Ясельская. – Томск, 1999. – 24 с.

330. Ясінь І.М. Принцип презумпції невинуватості при встановленні кримінальної відповідальності за ст. 368 2 КК України /І.М. Ясінь //Теоретичні та практичні засади протидії злочинності в сучасних умовах: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції 16 жовтня 2015 р. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2015. – С. 252–254.

331. Affaire Talat Tunç c. Turquie (Requête №32432/96). arrêt. 27 mars 2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"languageisocode\":\[\"FRE\"\],\"appno\":\[\"32432/96\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-79897\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

332. Case of Dayanan v. Turkey (Application №7377/03). judgment. 13 October 2009 [Електронний ресурс]. – [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"languageisocode\":\[\"ENG\"\],\"appno\":\[\"7377/03\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-95015\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

333. Case of Dvorski v. Croatia (Application №25703/11). judgment. 20 October 2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158266#{\"languageisocode\":\[\"ENG\"\],\"appno\":\[\"25703/11\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-158266\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158266#{\).

334. Case of Edwards v. The United Kingdom (Application №13071/87). judgment. 16 December 1992 [Электронный ресурс]. – [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"languageisocode\":\[\"ENG\"\],\"appno\":\[\"13071/87\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-57775\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

335. Case of Jasper v. The United Kingdom (Application №27052/95). judgment. 16 February 2000 [Электронный ресурс]. – [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58495#{\"languageisocode\":\[\"ENG\"\],\"appno\":\[\"27052/95\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-58495\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58495#{\).

336. Case of S. v. Switzerland (Application №13965/88). judgment. 28 November 1991 [Электронный ресурс]. – [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\", \"CHAMBER\"\],\"kupdate\":\[\"1991-11-28T00:00:00.0Z\", \"1991-11-28T00:00:00.0Z\"\],\"itemid\":\[\"001-57709\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

337. Case of Brandstetter v. Austria (Application №13468/87). judgment. 28 August 1991 [Электронный ресурс]. – [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"fulltext\":\[\"Brandstetter v. Austria\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\", \"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-57683\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

338. Case of Janosevic v. Sweden (Application №34619/97). judgment. 23 July 2002 [Электронный ресурс]. – [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"languageisocode\":\[\"ENG\"\],\"appno\":\[\"34619/97\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-60628\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

339. Case of Lingens v. Austria (Application №9815/82). judgment. 8 July 1986 [Электронный ресурс]. – [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"fulltext\":\[\"LINGENS v. Austria\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

AUSTRIA"], "documentcollectionid2": ["GRANDCHAMBER", "CHAMBER"], "itemid": ["001-57523"]}

340. Case of Mattoccia v. Italy (Application №23969/94). judgment. 25 July 2000 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"fulltext\":\[\"Mattoccia v. Italy\"\], \"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\", \"CHAMBER\"\], \"itemid\":\[\"001-58764\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

341. Case of Pélissier and Sassi v. France (Application №25444/94). judgment. 25 March 1999 [Электронный ресурс]. – [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"fulltext\":\[\"Pélissier and Sassi v. France\"\], \"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\", \"CHAMBER\"\], \"itemid\":\[\"001-58226\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

342. Case of Saunders v. United Kingdom (Application №19187/91). judgment. 17 December 1996 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"fulltext\":\[\"Saunders v. The United Kingdom\"\], \"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\", \"CHAMBER\"\], \"itemid\":\[\"001-58009\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

343. Constitutional principles in the light of the defensive position [Электронный ресурс] /Fenyvesi Csaba //Режим доступа: <http://jesz.ajk.elte.hu/fenyvesi9.html>.

344. Criminal Procedure Code of the French Republic [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>.

345. Falk v. Netherlands (Application №66273/01). judgment. 19 October 2004 [Электронный ресурс]. – <http://echr.ketse.com/doc/66273.01-en-20041019/view>.

346. Judgment of Constitutional Court of Czech Republic 26 April 2006 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.usoud.cz/en/decisions/20060426-pl-us-3704-discrimination>.

347. Matti Tolvanen. Chapter 5. Finland //[Электронный ресурс]. – Режим доступа:

https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CBsQFjAAahUKEwiI87XR9u_IAhWFD3IKHYUNB_Y&url=http%3A%2F%2Fwww.legalaidreform.org%2Fcriminal-legal-aid-resources%2Fitem%2Fdownload%2F149_369570376923d998366406aba046f97e&usg=AFQjCNEyVrWSuSvxPQlqfJQ5f1VJCAVxhw&sig2=zjNOF2O1fgfQlx5e3Hh-lQ&bvm=bv.106379543,d.bGQ&cad=rja.

348. Model postępowania przygotowawczego i sądowego [Електронний ресурс] /Jerzy Skorupka. – Режим доступу: http://prawo.uni.wroc.pl/sites/default/files/students-resources/Model%20post%20C4%99powania%20karnego_opinia%20prof.%20J.%20Skorupki.pdf.

349. Objectivity in Swedish Criminal Proceedings [Електронний ресурс] /Lars Heuman //Scandinavian Studies in Law. – Вип. 51. – С. 225. – Режим доступу: <http://www.scandinavianlaw.se/pdf/51-10.pdf>.

350. The Finnish Criminal Procedure[Електронний ресурс] /Ari-Matti Nuutila. – 2012. – с. 60. – Режим доступу: <https://sites.google.com/site/arimattinuutila/2012-the-finnish-criminal-procedure>.

351. The Growing Role of the Courts and the New Functions of Judicial Process – Fact or Flummery? [Електронний ресурс] /Per Henrik Lindblom //Scandinavian Studies in Law. – Вип. 51. – С. 295. – Режим доступу: <http://www.scandinavianlaw.se/pdf/51-13.pdf>.

352. Ulovfestet bevisavskjæring i straffesaker [Електронний ресурс] /Mo, Lise K. Landsverk //Masteroppgave, University of Oslo, 2007. – Режим доступу: <http://hdl.handle.net/10852/21223>.

353. Ulrich Falk. Zur Folter im Deutschen Strafprozep. Das Regelungsmodell von Benedict Carpzov (1595-1666) [Электронный ресурс] //Forum historiae iuris, 20 Juni 2001. – Режим доступа: <http://www.forhistiur.de/media/zeitschrift/0106falk-folter.pdf>.

354. Vitkauskas D., Dikov G. Protecting the right to a fair trial under the European Convention on Human Rights. Council of Europe human rights handbooks [Електронний ресурс] /D. Vitkauskas, G. Dikov. – Strasbourg, 2012. – Режим

доступу:

http://www.coe.int/t/dgi/hr-natimplement/Source/documentation/hb12_fairtrial_en.pdf.

ДОДАТКИ

«ЗАТВЕРДЖУЮ»
Ректор Національного університету
«Одеська юридична академія»
проф. В.В. Завальнюк
«11» _____ 2016 р.

АКТ

**про впровадження наукових розробок дисертаційного дослідження
Малахової Ольги Валентинівни «Реалізація інституту сприяння
захисту у кримінально-процесуальному доказуванні»
в навчальну діяльність
Національного університету «Одеська юридична академія»**

Комісія у складі: голови – першого проректора, проректора з навчальної роботи Національного університету «Одеська юридична академія», професора М.Р. Аракеляна, членів комісії: директора Інституту кримінальної юстиції, кандидата юридичних наук, доцента В.М. Підгородинського, начальника навчально-методичного відділу, кандидата юридичних наук, доцента Г.І. Васильєва, завідувача кафедри кримінального процесу, доктора юридичних наук, професора Ю.П. Аленіна, завідувача кафедри криміналістики, доктора юридичних наук, професора В.В. Тіщенко, склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження Малахової Ольги Валентинівни на тему: «Реалізація інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні» на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність використовуються в навчальному процесі Національного університету «Одеська юридична академія» при викладанні навчального курсу «Кримінальний процес», спеціальних курсів «Судовий контроль у кримінальному судочинстві», «Прийняття кримінально-процесуальних рішень» та в науково-дослідній роботі студентів.

Були враховані положення дисертаційного дослідження щодо можливості внесення змін в статті КПК України, що стосуються питань участі сторони захисту у кримінально-процесуальному доказуванні.

Крім того, рекомендовано до використання у навчальному процесі наступні публікації:

1. Малахова О.В. Проблемні питання залучення експерта стороною захисту [Електронний ресурс] / О.В. Малахова // Право і громадянське суспільство. – 2014. – № 3 (8). – Режим доступу: <http://lcslaw.knu.ua/index.php/item/187-problemni-pytannya%20zaluchennyaksperta-storonoyu-zakhystu-malakhova-o-v>
2. Малахова О.В. Питання розподілу тягара доказування між сторонами кримінального провадження / О.В. Малахова // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2014. – №10/1. – Т. 2. – С. 161-163.

3. Малахова О.В. Історія розвитку теорії *favor defensionis* / О.В. Малахова // Прикарпатський юридичний вісник. – 2014. – № 3. – С. 282-293.
4. Малахова О.В. Витребування та отримання речей та документів як спосіб збирання доказів стороною захисту / О.В. Малахова // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. – 2015. – № 4. – С. 168-173.
5. Малахова О.В. Активність суда в доказуванні во время судебного разбирательства в контексте *favor defensionis* / Малахова О.В. // *Legea și viața*. – 2015. – № 11/3. – С. 78-81.
6. Малахова О. В. Проблемні аспекти правового порядку визнання доказів недопустимими / О. В. Малахова // Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (20 травня 2016 р., м. Одеса) : у 2 т. Т. 2 / від.ред. М. В. Афанасьєва. – Одеса : Юридична література, 2016. – С. 339-341.
7. Малахова О. В. Проблемні аспекти реалізації права підозрюваного (обвинуваченого) знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють (обвинувачують) / О. В. Малахова // Криміналістичні та кримінально-процесуальні засоби оптимізації досудового розслідування : матеріали дистанційної конференції, м. Одеса, 2 квітня 2016 р. / від. за вип.: В. В. Тіщенко, О.П. Ващук, І. В. Гловюк, М. В. Шкрибайло; Нац.ун-т «Одес.юрид.акад.». – Одеса : Юридична література, 2016. – С. 73-76.
8. Малахова О.В. Адвокатське розслідування в кримінальному провадженні України / О.В. Малахова // Роль та місце у розбудові демократичної правової держави: матеріали VI Міжн. наук.-практ. конф., м. Одеса, 4 квітня 2014 року. – Одеса: ОДУВС, 2014. – С. 198-199.
9. Малахова О.В. Асиметрія правил допустимості доказів / О.В. Малахова // Правове життя сучасної України: матер. Міжнар. наук. конф., прис. ювіл. акад. С.В. Ківалова, м. Одеса (16-17 травня 2014 року)Т.2. / відп. за вип. д.ю.н., проф. В.М. Дрьомін». – Одеса: Юридична література 2014. – С. 670-671.
10. Малахова О.В. Витребування та отримання речей та документів як спосіб збирання доказів стороною захисту / О.В. Малахова // Адвокатура: минуле та сучасність: матеріали V Міжнар. наук. конф. (14 листоп.2015 р., м. Одеса) / уклад.: І.В. Гловюк, О.В. Малахова, Л.Ю. Чекмарьова; від. за вип. М.М. Стоянов. – Одеса, Юридична література, 2015. – С. 223-226.
11. Малахова О.В. Захисник як суб'єкт доказування у кримінальному провадженні України / О.В. Малахова // Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах; матеріали круглого столу (м. Київ, 4 квітня 2014 р.). – К.: ФОП Ліпкан О. С., 2014. – С. 175-178.
12. Малахова О.В. Інститут сприяння захисту у кримінальному процесуальному праві України / О.В. Малахова // Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали Міжнародної науково-практичної

конференції (22 травня 2015 року) Редкол.: д.ю.н. І. С. Гриценко (голова), к.ю.н. І. С. Сахарук (відп. ред.) та ін. – К.: Прінт-Сервіс, 2015. – С. 421-422.

13. Малахова О.В. Межі активності суду у доказуванні під час судового розгляду в суді першої інстанції та сприяння захисту / О.В. Малахова // Інформаційне та науково-методологічне забезпечення досудового розслідування й судового провадження : матеріали круглого столу, 21 квітня 2016 р. / за ред. В. М. Огаренка та ін. – Запоріжжя : КПУ, 2016. – С. 104-106.

14. Малахова О.В. Належний правовий порядок обшуку та огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де від здійснює адвокатську діяльність як елемент *favor defensionis* / О.В. Малахова // Реформи законодавства України в умовах євроінтеграції: Матеріали VI Всеукраїнської науково-теоретичної конференції «Реформи законодавства України в умовах євроінтеграції», частина 2. 30 жовтня 2014 р. – К.: Нац. акад. внутр. справ. – 2014. – С. 161-163.

15. Малахова О.В. Обов'язок та тягар доказування у кримінальному провадженні України / О.В. Малахова // Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (27 листопада 2013 р., м. Одеса) / відпов. за випуск Ю.П. Алєнін. – Одеса: Юридична література, 2013. – С.215-219.

16. Малахова О.В. Переваги сторони захисту у контексті залучення експерта / О.В. Малахова // «Організаційно-правові засади боротьби з правопорушеннями на транспорті» міжнародна науково-практична конференція (2014; Одеса) Матеріали міжнародної практичної конференції «Організаційно-правові засади боротьби з правопорушеннями на транспорті» 28 листопада 2014 року. – Одеса: ОДУВС, 2014. – С. 94-95.

17. Малахова О.В. Питання розподілу тягаря доказування між сторонами кримінального провадження: деякі нотатки до дискусії / О.В. Малахова // Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні: тези доповідей та повідомлень учасників звітної наукової конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів (17 жовтня 2014 р.). – Львів: ЛьвДУВС, 2014. – С. 197-201.

18. Малахова О.В. Процесуальні особливості проведення огляду захисником // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції, – м. Харків, 4 грудня 2015 р. – Харків : ХНУВС, 2015. – С. 426-428.

19. Малахова О.В. Реализация *favor defensionis* во время рассмотрения ходатайств стороны защиты о проведении процессуальных действий в досудебном расследовании в соответствии УПК Украины и УПК Республики Беларусь / Современные проблемы и перспективы развития досудебного производства по материалам и уголовным делам : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 29 мая 2015 г.) / учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь»; редкол.: И.Г. Мухин (отв. ред.) [и др.]. – Минск : Академия МВД, 2015. – С. 98-100.

20. Малахова О.В. Реалізація *favor defensionis* під час розгляду клопотання сторони захисту у судовому провадженні / О.В. Малахова // Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 17 квітня 2015 р.) / відп. ред. Ю.П. Аленін. – Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія», 2015. – С. 85-87.

21. Малахова О.В. Співвідношення *favor defensionis* та *onus probandi* у кримінальному провадженні України / О.В. Малахова // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: матеріали V Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої XX-річчю Національної академії правових наук України (м. Одеса, 1 листопада 2013 р.). – Одеса: Фенікс, 2013. – С. 329-332.

22. Малахова О.В. *Favor defensionis* как условие реализации принципа состязательности в уголовном процессе Украины / О.В. Малахова // Конференция «Ломоносов 2014» Режим доступа: http://lomonosov-msu.ru/archive/Lomonosov_2014/2795/2200_72842_f0ef9d.pdf

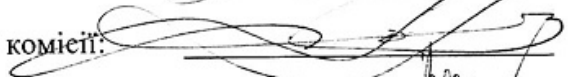
Використання зазначених результатів дозволило детальніше розглянути розділи вищевказаних навчальних курсів, що стосуються участі сторони захисту у кримінально-процесуальному доказуванні, проблемні питання та можливості удосконалення на законодавчому рівні.

Голова комісії



М.Р. Аракелян

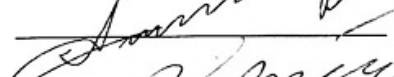
Члени комісії:



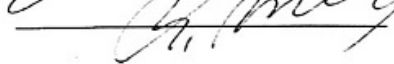
В.М. Підгородинський



Г.І. Васильєв



Ю.П. Аленін



В.В. Тіщенко

ЗАТВЕРДЖУЮ

Заступник декана

юридичного факультету

Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

д.ю.н., проф. П.С. Берзін



2015 р.

Акт

впровадження у навчальний та науково-дослідний процес юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка результатів дисертаційного дослідження Малахової Ольги Валентинівни на тему: «Реалізація інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні» за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Комісія спеціалізованої вченої ради Д.26.001.05 у складі:

1. Завідувач кафедри правосуддя, д.ю.н., проф. М. А. Погорецький
2. Професор кафедри правосуддя, д.ю.н., проф. О.П. Кучинська
3. Професор кафедри правосуддя, д.ю.н., проф. О.Г. Яновська

склала цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження Малахової Ольги Валентинівни на тему: «Реалізація інституту сприяння захисту у кримінально-процесуальному доказуванні» поданих на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність є цілком обґрунтованими, мають належний науковий рівень та вагоме практичне значення для використання в навчальному процесі кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальний процес України», «Актуальні проблеми кримінального процесу України», «Кримінальне процесуальне доказування», «Участь адвоката у кримінальному провадженні», а також в науково-дослідній роботі студентів, аспірантів та викладачів.

Завідувач кафедри правосуддя,
д.ю.н., проф.

М.А. Погорецький

Професор кафедри правосуддя,
д.ю.н., проф.

О.П. Кучинська

Професор кафедри правосуддя,
д.ю.н., проф.

О.Г. Яновська