

**МІНІСТЕРСТВО ФІНАНСІВ УКРАЇНИ
ДЕРЖАВНИЙ ПОДАТКОВИЙ УНІВЕРСИТЕТ**

*Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису*

ЧЕПЕЛЬ ОЛЕКСАНДР ВАСИЛЬОВИЧ

УДК 343.13:343.143

**ДИСЕРТАЦІЯ
ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ СВИДКА В
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: СТАН, ПРОБЛЕМИ, ПЕРСПЕКТИВИ
ВДОСКОНАЛЕННЯ**

Галузь знань 08 – Право
Спеціальність 081 – Право

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ О.В. Чепель

Науковий керівник: доктор юридичних наук Цюприк І.В.

Ірпінь – 2024

АНОТАЦІЯ

Чепель О.В. Процесуально-правове становище свідка в кримінальному процесі: стан, проблеми, перспективи вдосконалення. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Державний податковий університет, Міністерство фінансів України. Ірпінь, 2024.

У дисертації здійснено комплексне наукове дослідження теоретичних і практичних питань процесуально-правового становища свідка в кримінальному процесі; визначено проблеми процесуально-правового становища свідка та наведено шляхи їх подолання. У результаті проведеного дослідження сформульовано ряд нових наукових положень та висновків, запропонованих особисто дисертантом.

Аналіз генези розвитку інституту свідка в кримінальному процесуальному праві показав, що інститут свідка поступово вкоренився в нормах спочатку звичаєвого права, а потім, з виникненням і розвитком держав та їх правових систем, закріпився в законодавстві, яке регулює розслідування кримінальних злочинів. Процесуальний інститут свідка набув своїх сучасних рис в кінці ХХ ст. Однак, в законодавстві цього періоду чітке визначення поняття «свідок», його обов'язків і, тим більше, прав було все ще відсутнє. Прийняття нового КПК України стало нагальною необхідністю для країни, завдяки чому оновлення отримав й інститут свідка. Лише в КПК України 2012 р. свідок, якого на законодавчому рівні було закріплено учасником кримінального провадження, отримав чітко сформульовані поняття, права та обов'язки, що, безсумнівно, є позитивним моментом у розвитку інституту свідка.

У результаті уточнення категоріального апарату запропоновано авторське трактування понять: «свідок», під яким слід розуміти особу, якій можуть бути відомі будь-які відомості про обставини, що мають значення для кримінального

провадження та підлягають доказуванню, і яку залучено до участі у процесі в якості свідка в установленому законом порядку; «показання», під яким слід розуміти відомості, які надаються в усній або письмовій формі підозрюванім, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження, зафіксовані в належному порядку. Встановлено фактичні та процесуальні підстави залучення особи до участі в кримінальному провадженні в якості свідка, визначено їх взаємозв'язок.

Проаналізовано проблематику показань свідка в кримінальному процесі. Виділено суттєві властивості показань свідка, сукупність яких утворює зміст і форму даного виду доказів: відомості є усним або письмовим повідомленням; джерелом відомостей виступає особа, наділена процесуальним статусом свідка; відомості мають значення для даного кримінального провадження; при отриманні та оформленні відомостей забезпечено дотримання вимог законодавства.

В ході дослідження розкрито елементи процесуально-правового становища свідка в кримінальному процесі: права, обов'язки та відповідальність. Свідок наділений широким колом прав (знати, у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується; користуватися під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката; відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї; давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача; користуватися нотатками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших відомостей, які йому важко тримати в пам'яті; на відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань; ознайомлюватися з протоколом допиту та заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження; заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом; заявляти відвід

перекладачу), що забезпечують вільний та безперешкодний виклад ним відомостей про обставини, які підлягають доведенню під час кримінального провадження. Однак, простежується необхідність забезпечення реалізації його прав і, відповідно, підвищення активності свідка в кримінальному процесі.

Покладений на свідка обсяг обов'язків (прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду; давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду; не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків) повною мірою забезпечує можливість належного розгляду кримінальних проваджень та не обмежує процесуальних прав і законних інтересів свідка будь-якими особливими умовами, що виходять за межі досягнення завдань кримінального процесу. Однак, простежується необхідність внесення до кримінального процесуального законодавства коригуючих змін задля підвищення ефективності виконання свідком покладених на нього обов'язків і, відповідно, підвищення активності свідка в кримінальному процесі.

Кримінальна відповідальність забезпечує виконання свідком своїх обов'язків у якості активного учасника кримінального процесу, в іншому випадку свідок повинен зазнати майнових і моральних позбавлень та обмежень. Кримінальна відповідальність покликана запобігти кримінальним правопорушенням, пов'язаним: з відмовою свідка давати показання, даванням свідком завідомо неправдивих показань та розголошенням свідком відомостей досудового розслідування. Кримінальна відповідальність включає широкий спектр санкцій (виправні роботи, арешт, штраф, обмеження та позбавлення волі), які можуть бути застосовані до свідка в залежності від тяжкості та виду кримінального правопорушення.

Проаналізовано проблематику привілеїв свідка. Встановлено, що привілеї є суб'єктивними процесуальними правами свідка, якими він може

скористатися, або, на власний розсуд, відмовитися від них. Привілеї класифікуються за різними ознаками: за характером правового інтересу, який вони захищають – на особисті та професійні; за обсягом – на необмежені та обмежені; за умовами дії – на безумовні та умовні. Вітчизняне законодавство при поділі привілеїв свідка спирається на характер правового інтересу, який він захищає. Привілеї пов'язані зі звільненням свідка від обов'язку давати показання, так і зі звільненням особи від процесуального статусу свідка. Незважаючи на всі позитивні сторони, інститут привілеїв свідків все ще не позбавлений окремих проблем, які потребують негайного усунення. Проведений аналіз підтвердив необхідність введення в законодавчий обіг поняття «привілеї свідка», створення комплексної системи норм, які забезпечать реалізацію привілеїв такого роду.

З урахуванням проблемних питань, висвітлених у дисертації, запропоновано внесення змін і доповнень до законодавства України, спрямованих на вирішення різноманітних проблем пов'язаних з процесуально-правовим становищем свідка, а саме: викласти ч. 1 ст. 65 в такій редакції: «Свідок – це особа, якій можуть бути відомі будь-які відомості про обставини, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, і яку залучено до участі у процесі в якості свідка в установленому законом порядку»; викласти ч. 1 ст. 95 в такій редакції: «Показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі підозрюваному, обвинуваченому, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження, зафіксовані в належному порядку»; викласти п. 5 ч. 1 ст. 66 КПК України в такій редакції: «5) користуватися нотатками і документами при даванні показань»; викласти п. 7 ч. 1 ст. 66 КПК України в такій редакції: «7) ознайомлюватися з протоколом допиту, та заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження, або власноручно викладати показання у протоколі допиту»; доповнити ч. 2 ст. 66 КПК України пунктом 10 наступного змісту: «оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність суду, слідчого

судді, прокурора, слідчого»; включити до КПК України норму, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом; наділити свідка правом заявляти відвід перекладачеві у разі його некомпетентності; наділити суб'єкта проведення допиту правом ініціювати правозабезпечувальні правовідносини; створити спеціалізований орган з питань виконання заходів захисту осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для якого здійснення заходів безпеки носитимуть не факультативний, а основний (постійний) характер; доповнити ч. 3 ст. 224 КПК України після слів «роз'яснюються її права» такими словами «та обов'язки»; доповнити п. 1 ч. 2 ст. 66 КПК України після слів «прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду» такими словами «а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття»; переглянути розмір грошового стягнення за неявку свідка за викликом у бік суттєвого збільшення; декриміналізувати відмову свідка від давання показань; після застосування адміністративного штрафу, у якості покарання за повторну відмову від давання показань, за рішенням суду, доцільно було б призначати адміністративний арешт; розширити коло осіб, зазначених у п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України, віднісши до них: 1) всіх інших родичів по бічній лінії споріднення: дітей рідних братів та сестер; двоюрідних братів та сестер; рідних братів та сестер батьків; 2) батьків, рідних братів, сестер чоловіка та дружини; доповнити ч. 2 ст. 52 КПК України пунктом 10 наступного змісту: «10) щодо малолітніх осіб, які внаслідок віку не здатні повною мірою реалізувати свої права, – з моменту встановлення факту малоліття»; доповнити КПК України нормою, згідно з якою відібрання пояснення повинно фіксуватись та містити відмітку (підпис) про те, що особі було роз'яснено її право в межах ст. 63 Конституції України; запровадити у кримінальне процесуальне законодавство України «асиметрії правил допустимості доказів»; з метою забезпечення однакового розуміння та правильного застосування концепції «асиметрії доказів», питання, першочергово, повинно бути вирішене на рівні прийняття Пленумом

Верховного Суду роз'яснень рекомендаційного характеру; доповнити КПК України застереженням, що свідок зобов'язаний давати показання проти померлого близького родича чи члена сім'ї лише у разі, якщо це буде необхідно для реабілітації інших осіб; доповнити КПК України нормою з детальним визначенням прав адвоката свідка (правозаступника): 1) мати побачення зі свідком до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування; 2) надавати короткі консультації свідку під час проведення допиту та інших процесуальних дій; 3) задавати, з дозволу слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, питання учасникам процесуальних дій; 4) складати від імені свідка заяви, скарги, клопотання, інші правові документи; 5) оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду; 6) робити письмові зауваження щодо правильності та повноти записів у протоколі допиту та інших процесуальних дій; 7) знайомитися з матеріалами кримінального провадження, які безпосередньо стосуються прав та законних інтересів свідка; у повістці про виклик разом з процесуальним статусом, в якому перебуває викликана особа вказувати її права; у тексті повістки вказувати, що явка свідка без адвоката не буде підставою для перенесення допиту чи іншої процесуальної дії; включити до КПК України норму, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом; ч. 1 ст. 66 КПК України доповнити пунктом 10 наступного змісту: «10) свідок має право на побачення з адвокатом до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування»; закріпити в КПК України обов'язкову участь адвоката у випадках, коли свідок є малолітньою особою – дитиною, віком до чотирнадцяти років; доповнити КПК України нормою, згідно з якою «свідок має право отримувати безоплатну допомогу адвоката, якщо його середньомісячний сукупний дохід є нижчим від встановленого прожиткового мінімуму».

Ключові слова: інститут свідка, свідок, система прав свідка, система обов'язків свідка, відповідальність свідка, кримінальна відповідальність, кримінальний процес, показання, адвокат, захисник, привілеї свідка

SUMMARY

Chepel A. V. Procedural and Legal Status of a Witness in Criminal Proceedings: Status, Problems, and Prospects for Improvement. – Qualifying scientific work on manuscript rights.

Dissertation for the Doctor of Philosophy degree in specialty 081 – Law. State Tax University, Ministry of Finance of Ukraine. – Irpin, 2024.

The dissertation provides a comprehensive scientific study of theoretical and practical issues of the procedural and legal status of a witness in criminal proceedings; identifies the problems of the procedural and legal status of a witness and provides ways to overcome them. As a result of the study, a number of new scientific provisions and conclusions were formulated, proposed by the author.

The analysis of the genesis of the witness institute in criminal procedure law has shown that the witness institute was gradually rooted in the rules of customary law, and then, with the emergence and development of States and their legal systems, it was enshrined in the legislation governing the investigation of criminal offenses. The procedural institute of a witness acquired its modern features in the late twentieth century. However, the legislation of this period still lacked a clear definition of the concept of «witness», his/her duties and, moreover, rights. The adoption of the new CPC of Ukraine became an urgent necessity for the country, and the institute of witness was updated. Only in the CPC of Ukraine 2012 did the witness, who was legally recognized as a participant in criminal proceedings, receive clearly defined concepts, rights and obligations, which is undoubtedly a positive development in the development of the witness institute.

As a result of clarification of the categorical apparatus, the author's interpretation of the concepts is proposed: «witness», which should be understood as a person who may be aware of any information about the circumstances relevant to criminal proceedings and subject to proof, and who is involved in the process as a witness in accordance with the procedure established by law; «testimony», which should be understood as information provided orally or in writing by a suspect,

accused, witness, victim, expert regarding the circumstances known to them in criminal proceedings which are relevant to this criminal proceedings and recorded in due course. The author establishes the factual and procedural grounds for involving a person in criminal proceedings as a witness, and determines their interrelation.

The author analyzes the issues of witness testimony in criminal proceedings. The author highlights the essential properties of witness testimony, the totality of which forms the content and form of this type of evidence: the information is an oral or written statement; the source of the information is a person with the procedural status of a witness; the information is relevant to the criminal proceedings in question; and the requirements of the law are ensured when obtaining and processing the information.

The study reveals the elements of the procedural and legal status of a witness in criminal proceedings: rights, duties and responsibilities. A witness is endowed with a wide range of rights (to know in connection with what and in which criminal proceedings he or she is being interrogated; to use legal assistance of a lawyer during testimony and participation in other procedural actions; to refuse to testify against himself or herself, close relatives and family members; to testify in his or her native or other language in which he or she is fluent and to use the assistance of an interpreter; to use notes and documents when testifying in cases where the testimony relates to any calculations and other information). However, there is a need to ensure the realization of their rights and, accordingly, to increase the witness's activity in criminal proceedings.

The scope of obligations imposed on witnesses (to appear when summoned by the investigator, prosecutor, investigating judge or court; to give truthful testimony during the pre-trial investigation and trial; not to disclose without the permission of the investigator, prosecutor, court information directly related to the essence of criminal proceedings and procedural actions carried out (carried out) during it, and which became known to the witness in connection with the performance of his or her duties) fully ensures the possibility of proper consideration of criminal proceedings and does not limit the procedural rights of witnesses. However, there is a need to

introduce corrective changes to the criminal procedure legislation in order to improve the efficiency of the witness's performance of his/her duties and, accordingly, to increase the witness's activity in the criminal process.

Criminal liability ensures that the witness fulfills his or her duties as an active participant in the criminal process, otherwise the witness must suffer property and moral deprivation and restrictions. Criminal liability is intended to prevent criminal offenses related to: refusal of a witness to testify, knowingly false testimony and disclosure of pre-trial investigation information by a witness. Criminal liability includes a wide range of sanctions (correctional labor, arrest, fine, restriction and imprisonment) which may be applied to a witness depending on the severity and type of criminal offense.

The author analyzes the issues of witness privilege. The author establishes that privileges are subjective procedural rights of a witness which he or she may exercise or, at his or her own discretion, waive. Privileges are classified according to various criteria: by the nature of the legal interest they protect - into personal and professional; by the scope - into unlimited and limited; by the terms of action - into unconditional and conditional. Domestic legislation divides witness privileges based on the nature of the legal interest that they protect. The privileges are related to the release of the witness from the obligation to testify and the release of a person from the procedural status of a witness. Despite all the positive aspects, the institute of witness privilege is still not without certain problems that need to be addressed immediately. The analysis confirmed the need to introduce the concept of «witness privilege» into the legislative circulation and to create a comprehensive system of rules that will ensure the exercise of such privileges.

Given the problematic issues highlighted in this dissertation, the author proposes to amend and supplement the legislation of Ukraine aimed at solving various problems related to the procedural and legal status of a witness, namely, to restate Part 1 of Article 65 as follows: «A witness is a person who may be aware of any information about circumstances relevant to criminal proceedings and subject to proof, and who is involved in the process as a witness in accordance with the

procedure established by law»; to restate part 1 of Article 95 as follows: «Testimony is information provided orally or in writing by a suspect, accused, witness, victim, expert regarding circumstances known to them in criminal proceedings that are relevant to this criminal proceeding, recorded in due course»; to set forth clause 5 of part 1 of Article 66 of the CPC of Ukraine as follows: «5) to use notes and documents when giving testimony»; to set forth clause 7, part 1, Article 66 of the CPC of Ukraine as follows: «7) to get acquainted with the interrogation protocol and to file a petition for amendments, additions and comments to it, as well as to make such additions and comments personally, or to write testimony in the interrogation protocol personally»; to supplement part 2 of Article 66 of the CPC of Ukraine with paragraph 10 as follows: «to appeal against procedural decisions, actions or inaction of the court, investigating judge, prosecutor, investigator»; to include in the CPC of Ukraine a provision that would oblige the subject of interrogation to provide the witness with a lawyer; to grant the witness the right to challenge the interpreter in case of his/her incompetence; to give the interrogator the right to initiate legal relations to ensure the right to legal protection; to create a specialized body for the implementation of measures to protect persons involved in criminal proceedings, for which the implementation of security measures will be not optional, but basic (permanent); to supplement part 3 of Art. 224 of the CPC of Ukraine after the words «his/her rights are explained» with the following words «and obligations»; to supplement para. 1 of Part 2 of Art. 66 of the CPC of Ukraine after the words «to arrive upon summons to the investigator, prosecutor, investigating judge or court» with the following words «and in case of impossibility of timely arrival - to notify in advance about this, as well as about the reasons for impossibility of arrival»; to review the amount of monetary penalty for failure to appear as a witness upon summons in the direction of a significant increase; to decriminalize the refusal of a witness to testify; after the application of an administrative fine, it would be advisable to impose administrative arrest by court decision as a punishment for repeated refusal to testify; to expand the circle of persons specified in para. 1, part 1, Article 3 of the CPC of Ukraine, including: 1) all other relatives on the lateral line of kinship:

children of siblings; cousins; siblings of parents; 2) parents, siblings of husband and wife; to supplement part 2 of Article 52 of the CPC of Ukraine with paragraph 10 as follows: «10) with regard to minors who, due to their age, are unable to fully exercise their rights, from the moment the fact of minority is established»; to supplement the CPC of Ukraine with a provision according to which the explanation taken should be recorded and contain a note (signature) that the person has been explained his/her right under Art. 63 of the Constitution of Ukraine; to introduce «asymmetry of the rules of admissibility of evidence» into the criminal procedure legislation of Ukraine; in order to ensure uniform understanding and correct application of the concept of «asymmetry of evidence», the issue should be resolved at the level of adoption of explanations of a recommendatory nature by the Plenum of the Supreme Court; to supplement the CPC of Ukraine with a reservation that a witness is obliged to testify against a deceased close relative or family member only if it is necessary for the rehabilitation of other persons; to supplement the CPC of Ukraine with a provision detailing the rights of a witness's lawyer (legal representative): 1) to meet with the witness before the first interrogation, subject to conditions ensuring confidentiality of communication; 2) to provide brief consultations to the witness during interrogation and other procedural actions; 3) to ask questions to participants of procedural actions with the permission of the investigator, prosecutor, investigating judge, court; 4) to draw up statements, complaints, petitions, and other legal documents on behalf of the witness; 5) to appeal procedural decisions, actions or inaction of the investigator, prosecutor, investigating judge, court; 6) to make written comments on the correctness and completeness of entries in the interrogation protocol and other procedural actions; 7) to familiarize themselves with the materials of criminal proceedings that directly relate to the rights and legitimate interests of the witness; to indicate their rights in the summons along with the procedural status of the summoned person; to indicate in the text of the summons that the appearance of a witness without a lawyer will not be a ground for postponement of interrogation or other procedural action; to include in the CPC of Ukraine a provision that would oblige the subject of interrogation to provide a witness with a lawyer; part. 1 of Art.

66 of the CPC of Ukraine should be supplemented with paragraph 10 as follows: «10) the witness has the right to meet with a lawyer before the first interrogation, subject to conditions ensuring confidentiality of communication»; to enshrine in the CPC of Ukraine the mandatory participation of a lawyer in cases where the witness is a minor - a child under the age of fourteen; to supplement the CPC of Ukraine with a provision according to which «a witness has the right to receive free assistance from a lawyer if his or her average monthly total income is below the established subsistence level».

Key words: witness institute, witness, system of witness rights, system of witness duties, witness liability, criminal liability, criminal procedure, testimony, lawyer, defense counsel, witness privileges

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Показання свідка в кримінальному процесі: поняття, зміст, вимоги. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 4. С. 451-458. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2023/09/75.pdf>
2. Чепель О. В. Шляхи вдосконалення привілеїв свідка. *Економіка. Фінанси. Право*. 2023. № 12. С. 127-131. URL: <http://efp.in.ua/uk/journal-item/359>.
3. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Система прав свідка в кримінальному процесі: стан, проблеми та шляхи їх подолання. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2023. № 4. С. 168-180. URL: https://visnik.dduvs.in.ua/wp-content/uploads/2023/nv4/NV_4-2023-168-180.pdf.

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Чепель О. В. Обов'язок свідка прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду. *Науковий простір: актуальні питання, досягнення та інновації*: матеріали VI Міжнародної наукової конференції (м. Київ, 15 грудня, 2023 р.). Вінниця: ТОВ «УКРЛОГОС Груп, 2023. С. 161-164.
2. Чепель О. В. Обов'язок свідка давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду. *The current state of development of world science: characteristics and features*: collection of scientific papers «SCIENTIA» with Proceedings of the VI International Scientific and Theoretical Conference (December 15, 2023). Lisbon, Portuguese Republic: International Center of Scientific Research, 2023. P. 66-68.
3. Чепель О. В. Відповідальність свідка за дачу завідомо неправдивих показань. *Період трансформаційних процесів в світовій науці: задачі та виклики*: матеріали II Міжнародної наукової конференції, (м. Кривий Ріг, 10 січня 2024 р.). Вінниця: ТОВ «УКРЛОГОС Груп, 2024. С. 131-136

4. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Адвокат свідка: проблематика правового статусу. *Science of XXI century: development, main theories and achievements*: collection of scientific papers «SCIENTIA» with Proceedings of the V International Scientific and Theoretical Conference (January 26, 2024). Helsinki, Republic of Finland: International Center of Scientific Research, 2024. С. 131-136.

які додатково відображають результати дослідження:

1. Чепель О. В. Історія становлення та розвитку інституту свідка в кримінальному процесі. *Traektoriâ Nauki = Path of Science*, 2021. Vol. 7. № 7. P. 1001 – 1009.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	3
ВСТУП.....	4
РОЗДІЛ 1. СВІДОК ЯК УЧАСНИК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ.....	13
1.1. Генеза розвитку інституту свідка в кримінальному процесуальному праві.....	13
1.2. Свідок, поняття та його роль в кримінальному процесі.....	34
1.3. Показання свідка в кримінальному процесі.....	50
Висновки до 1 розділу.....	69
РОЗДІЛ 2. ЕЛЕМЕНТИ ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА СВІДКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	73
2.1. Система прав свідка в кримінальному процесі.....	73
2.2. Система обов'язків свідка в кримінальному процесі.....	96
2.3. Відповідальність свідка в кримінальному процесі.....	111
Висновки до 2 розділу.....	133
РОЗДІЛ 3. ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНО- ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА СВІДКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	135
3.1. Проблематика та перспективи вдосконалення привілеїв свідка.....	135
3.2. Проблематика права свідка на користування послугами захисника та шляхи її вирішення.....	156
Висновки до 3 розділу.....	175
ВИСНОВКИ.....	177
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	185
ДОДАТКИ.....	203

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВКЛ – Велике князівство Литовське

ЄС – Європейський Союз

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

КК України – Кримінальний кодекс України

КПК України – Кримінальний процесуальний кодекс України

КУпАП – Кодекс України про адміністративні правопорушення

МВС України – Міністерство внутрішніх справ України

НЕП – нова економічна політика

п. – пункт, пункти

СК України – Сімейний кодекс України

СРСР – Союз Радянських Соціалістичних Республік

ст. – стаття, статті

УРСР – Українська Радянська Соціалістична Республіка

ЦК України – Цивільний кодекс України

ч. – частина, частини

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Конституція України проголошує, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а забезпечення прав і свобод людини є її головним обов'язком. Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI (далі – КПК України), ґрунтуючись на зазначених положеннях, значно демократизував кримінальний процес і зміцнив процесуально-правове становище його учасників. Змін зазнала і правова регламентація процесуально-правового становища свідка: було розширено і закріплено в окремій статті закону його процесуальні права та обов'язки, конкретизовано відповідальність; посилено гарантії безпеки; свідка офіційно включили до групи «інших учасників кримінального провадження» (§ 5 Глави 3 КПК України), з усіма позитивними і негативними моментами, цієї події. Проте загалом позитивні зміни у сфері правового регулювання процесуально-правового становища свідка в кримінальному процесі виявилися недостатньо ефективними при їх практичному застосуванні: свідки, як і раніше, не виказують особливого бажання співпрацювати з правоохоронними та судовими органами, ігнорують повістки про виклик і, озираючись на різні чинники, з побоюванням надають показання. Ба більше, багато положень кримінального процесуального законодавства, що стосуються процесуально-правового становища свідка, потребують коригування. Наприклад, КПК України передбачає право свідка користуватися під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката, проте в законі відсутня чіткість у механізмі реалізації цього права. Не визначено прав та обов'язків адвоката свідка тощо. Усе згадане, разом із важливістю участі свідка в кримінальному процесі, підкреслює важливість вивчення проблематики його процесуально-правового становища.

На сьогоднішній день, незважаючи на прийняття КПК України 2012 року та проведення в країні судово-правової реформи, проблематика процесуально-правового становища свідка не втратила своєї актуальності. КПК України, як і проведена реформа, підвищили вимоги до охорони прав і законних інтересів громадян у кримінальному процесі. У зв'язку з цим актуалізувалося питання про розширення процесуальних прав свідка. КПК України відповідає європейським стандартам та європейській філософії процесуальних процедур досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень. А головною його особливістю є те, що він проголошує процесуальну рівність та забезпечує змагальність сторін кримінального провадження. Однією з рис КПК України стало опрацювання процесуальних заходів захисту свідків, що, втім, викликає гостру дискусію серед процесуалістів, оскільки такі заходи можуть істотно обмежити право обвинуваченого на захист.

На сьогодні існує значна кількість літератури про правове становище свідка в кримінальному процесі або про окремі його аспекти. Водночас, слід зазначити, що дослідження стосовно процесуального становища свідка не достатньо спеціалізовані, тому не розробленими залишаються багато важливих, із законодавчо-технічної та правозастосовної точок зору, питань. Дискусійним залишається питання про внесення до процесуального закону привілеїв свідків. Незадовільно проаналізовано право свідка на користування послугами захисника. Вимагає належного вирішення проблема нормативного врегулювання імунітету свідків та вдосконалення порядку виконання свідком своїх процесуальних обов'язків у плані більш ефективного забезпечення конституційних прав і законних інтересів свідка. Значний «потенціал» для подальших змін, з точки зору ефективності й охорони особистої свободи, містять санкції та порядок притягнення до відповідальності свідка за порушення ним процесуальних обов'язків.

У кримінальній процесуальній науці проблеми, пов'язані з процесуально-правовим становищем свідка та його роллю в кримінальному процесі, постійно привертають увагу вчених-процесуалістів. Значний внесок у розробку

процесуально-правового становища свідка внесли такі видатні дослідники, як: С. А. Альперт, М. І. Бажанов, О. В. Белькова, В. П. Бож'єв, А. Ю. Габрелян, Ю. М. Грошевий, М. В. Жогін, Т. О. Закревська, В. С. Зеленецький, О. М. Калачова, О. В. Капліна, В. М. Карпенко, Г. К. Кожевніков, С. С. Кудінов, О. П. Кучинська, Ю. В. Лисюк, В. І. Маринів, Г. М. Міньковський, М. М. Міхеєнко, О. Р. Михайленко, В. Т. Нор, О. В. Панчук, К. В. Плєва, Р. Д. Рахунов, О. М. Скрябін, С. В. Слінько, С. М. Стахівський, В. М. Тертишник, М. В. Харітонова, О. Г. Шило, М. Є. Шумило, М. Л. Якуб, Ю. П. Янович та інші.

Необхідно відзначити і дореволюційних авторів, які досліджували процесуальне становище свідка: С. І. Вікторського, Л. Є. Владимірова, О. А. Квачевського, А. Ф. Коні, Н. О. Лаговієра, Ю. І. Левенштейна, В. К. Случевського, Г. С. Фельдштейна, І. Я. Фойницького та інші. Разом з тим, не можна визнати, що аналізована тема досить повно висвітлена і вже тим більше вичерпана. Більшість досліджень з цієї теми виконано до ухвалення КПК України 2012 року, а нові праці присвячено лише окремим питанням процесуально-правового становища свідка у кримінальному процесі, низка проблем, пов'язаних із дослідженням процесуально-правового становища свідка, залишається невирішеною до теперішнього часу. Окремі питання процесуально-правового становища свідка в кримінальному процесі потребують нового наукового переосмислення, внесення відповідних змін до законодавства, напрацювання рекомендацій практичного характеру, що й зумовило вибір автором теми дисертаційної роботи.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертаційне дослідження проведене в контексті пріоритетних напрямків розвитку правової науки на 2016-2020 рр., затверджених Постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 03.09.2016 р. та Плану заходів з її реалізації, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 21.08.2019 р. № 693-р; Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період

2015-2019 років, затвердженого наказом МВС України від 16.03.2015 р. № 275; Плану заходів з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23.11.2015 р. № 1393-р.

Тему дисертації затверджено на засіданні Вченої ради Університету державної фіскальної служби України 26.11.2020 року, протокол № 13.

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційної роботи є розроблення науково обґрунтованих засад процесуально-правового становища свідка в кримінальному процесі; визначення проблем процесуально-правового становища свідка та пошук шляхів їх подолання. Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити наступні завдання:

- дослідити генезу розвитку інституту свідка в кримінальному процесуальному праві;
- встановити сутність поняття свідок, визначити його роль в кримінальному процесі;
- охарактеризувати показання свідка в кримінальному процесі;
- проаналізувати систему прав свідка в кримінальному процесі;
- проаналізувати систему обов'язків свідка в кримінальному процесі;
- проаналізувати відповідальність свідка в кримінальному процесі;
- дослідити проблематику та перспективи вдосконалення інституту привілеїв свідка;
- визначити проблематику прав свідка на користування послугами захисника та запропонувати шляхи їх вирішення.

Об'єкт дослідження – правовідносини, пов'язані з процесуально-правовим становищем свідка в кримінальному процесі.

Предмет дослідження – процесуально-правове становище свідка в кримінальному процесі.

Методи дослідження. Під час написання дисертаційної роботи використано різноманітні загальнонаукові та спеціальні методи пізнання, а саме: логічний метод (при викладі загального матеріалу, формулюванні

висновків та пропозицій) (розділи 1, 2, 3); історичний (при аналізі генези розвитку інституту свідка в кримінальному процесуальному праві) (пункт 1.1.); порівняльно-правовий (при зіставленні точок зору різних авторів на окремі поняття, теорії, підходи тощо; при аналізі вітчизняного законодавства та законодавства зарубіжних країн) (пункти 1.1., 1.2., 2.3.); системно-структурний метод (під час розгляду різноманітних питань як структурної складової розроблюваної та реалізованої на сучасному етапі системи заходів, покликаної забезпечити належне процесуально-правове становище свідка в кримінальному процесі) (розділ 2); інформаційно-аналітичний (у процесі аналізу й узагальнення матеріалів періодичних виданнях, реферативних оглядів, матеріалів наукових та практичних конференцій, статистичних й аналітичних матеріалів судових органів та матеріалів кримінальних проваджень) (розділи 1, 2); контент-аналіз (у процесі вибірки й аналізу окремих положень законодавчих актів, статистики, періодичних видань) (розділи 1, 2, 3); предметно-діяльнісний (при теоретичному обґрунтуванні та практичному апробуванні результатів дослідження) (пункти 1.1., 1.3., 3.1., розділ 2); метод наукового узагальнення (для встановлення теоретичних і практичних висновків, підведення підсумків роботи) (розділи 1, 2, 3) та ін. методи. Зазначені методи у взаємозв'язку із загальними логічними методами та прийомами дозволили всебічно й ефективно дослідити стан, проблеми та перспективи вдосконалення процесуально-правового становища свідка в кримінальному процесі.

Інформаційною базою дослідження є Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінальний кодекс України, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та інші правові акти, публікації у періодичних виданнях та мережі Інтернет, реферативні огляди, а також матеріали наукових та практичних конференцій, статистичні й аналітичні матеріали судових органів та результати вивчення матеріалів кримінальних проваджень.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є ґрунтовним дослідженням, присвяченим процесуально-правовому становищу свідка в кримінальному процесі. В результаті дослідження нами було

сформульовано положення, що доповнюють наявні в літературі погляди на свідка, як учасника кримінального процесу, виокремлено проблематику та перспективи удосконалення його процесуально-правового становища.

Найбільш вагомими результатами, які містять елементи наукової новизни є наступні:

вперше:

– запропоновано авторське визначення дефініції «свідок», під яким слід розуміти особу, якій можуть бути відомі будь-які відомості про обставини, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, і яку залучено до участі у процесі в якості свідка в установленому законом порядку»;

– запропоновано авторське визначення дефініції «показання», під яким слід розуміти відомості, які надаються в усній або письмовій формі підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження, зафіксовані в належному порядку;

– сформульовано необхідність декриміналізації відмови свідка від давання показань; після застосування адміністративного штрафу, у якості покарання за повторну відмову від давання показань, за рішенням суду, запропоновано призначати адміністративний арешт;

удосконалено:

– наукові погляди щодо реалізації свідком права на користування послугами захисника, пропозиції щодо внесення доповнень до КПК України з метою врегулювання процесуального статусу адвоката свідка (правозаступника);

– наукові погляди щодо реалізації свідком привілеїв, пропозиції про необхідність введення в законодавчий обіг поняття «привілеї свідка», надання йому теоретичного опрацювання, створення комплексної системи норм для забезпечення реалізації привілеїв такого роду;

дістали подальшого розвитку:

– наукові підходи щодо системи прав свідка та підвищення ефективності їх реалізації в кримінальному процесі, у зв'язку з чим запропоновано численні зміни до КПК України (наділення свідка правом оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність суду, слідчого судді, прокурора, слідчого; наділення свідка правом заявляти відвід перекладачеві у разі його некомпетентності; включення до КПК України норми, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом та ін.);

– наукові підходи щодо системи обов'язків свідка та підвищення ефективності їх виконання в кримінальному процесі, у зв'язку з чим запропоновано численні зміни до КПК України (наділення свідка обов'язком в разі неможливості своєчасного прибуття за викликом – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття; збільшення розміру грошового стягнення за неявку свідка за викликом; надання свідком розписки з попередженням про кримінальну відповідальність за ст. 387 КК України та ін.);

– наукові підходи щодо історичного розвитку інституту свідка. Встановлено, що: зазначений інститут поступово вкоренився в нормах спочатку звичаєвого права, а потім, з виникненням і розвитком на українських територіях держав та їх правових систем, закріпився в законодавстві, яке регулює розслідування кримінальних злочинів; основи сучасного інституту свідка були закладені в Статуті кримінального судочинства 1864 року.

Практичне значення дисертації полягає в тому, що сформульовані в ній висновки і пропозиції можуть бути використані у:

– *правотворчості* – при вдосконаленні чинного кримінального процесуального законодавства, підготовці керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду;

– *практичній діяльності* слідчих, прокурорів, суддів, слідчих суддів, адвокатів при виконання зазначеними суб'єктами обов'язків, покладених на них кримінальним процесуальним законодавством;

– науково-дослідницькій роботі – для подальшого теоретичного дослідження проблематики процесуально-правового становища свідка, так і пов’язаних із нею питань;

– освітньому процесі – для підготовки навчальної, методичної та наукової літератури, а також при викладенні навчальних дисциплін «Кримінальне процесуальне право» та «Кримінальний процес» та спецкурсу «Теорія доказів».

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною, завершеною науковою працею. Сформульовані в ній положення, узагальнення, висновки, рекомендації та пропозиції обґрунтовано на підставі самостійно проведених досліджень.

У науковій статті «Показання свідка в кримінальному процесі: поняття, зміст, вимоги», опублікованій у співавторстві з А. Ю. Габреляном, автором особисто виділені суттєві властивості показань свідка, та запропоновано авторське визначення поняття «показання».

У науковій статті «Система прав свідка в кримінальному процесі: стан, проблеми та шляхи їх подолання», опублікованій у співавторстві з А. Ю. Габреляном, автором особисто виконано аналіз норм чинного кримінального процесуального законодавства України з питань прав такого учасника кримінального процесу, як свідок та досліджено систему прав свідка за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України.

Ідеї та розробки, що належать співавторам, разом з якими були опубліковані наукові статті, в дисертації не використовувалися. Для аргументації окремих положень дисертації використовувалися наукові праці інших учених, на які зроблено посилання.

Апробація результатів дисертації. Представлену до захисту дисертацію підготовлено та обговорено на кафедрі кримінального права та процесу Державного податкового університету. Основні положення, висновки та рекомендації були викладені та обговорені на 4 науково-практичних конференціях: «Науковий простір: актуальні питання, досягнення та інновації»

(м. Київ, 15 грудня, 2023 р.), « The current state of development of world science: characteristics and features» (Lisbon, December 15, 2023), «Період трансформаційних процесів в світовій науці: задачі та виклики» (м. Кривий Ріг, 19 січня, 2024 р.). «Science of XXI century: development, main theories and achievements» (Helsinki, January 26, 2024).

Публікації. Основні наукові положення та результати дисертаційного дослідження висвітлено у 8 публікаціях, серед яких: 3 статті у наукових виданнях, включених до переліку наукових фахових видань України, 4 тез доповідей на науково-практичних конференціях та 1 публікація, яка додатково відображає результати дослідження.

Структура та обсяг дисертації визначена метою та завданнями дослідження. Робота складається з анотації, вступу, трьох розділів, логічно об'єднаних у вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 204 сторінки, із яких основного тексту – 184 сторінки. Список використаних джерел міститься на 18 сторінках і налічує 180 найменувань та 1 додаток на 2 сторінках.

РОЗДІЛ 1

СВІДОК ЯК УЧАСНИК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

1.1. Генеза розвитку інституту свідка в кримінальному процесуальному праві

Для пошуку глибинного змісту будь-якого з інститутів, які мають відношення до кримінального процесу, особливо важливу роль відіграє звернення до історичного досвіду їх становлення. Лише при розкритті історичного аспекту інституту свідка ми зможемо більш конструктивно підійти до показань свідка в сучасному кримінальному процесі, знайти перспективні шляхи розвитку інституту свідка, визначити пріоритетні напрями вдосконалення норм, які входять до його складу. Крім того, звернення до історичного досвіду, вибудовування паралелей з реальним досвідом дозволить виявити негативні тенденції, притаманні вітчизняному регулюванню показань свідка в сучасному кримінальному процесі, сформулювати шляхи їх подолання.

Перед тим, як приступити до аналізу становлення та розвитку інституту свідка на територіях, які входять до складу сучасної України, хотілося б відзначити, що перші згадки про свідків були зафіксовані в Кодексі царя Хаммурапі, який правив Вавилоном, приблизно в 1793-1750 роках до н.е. Кодекс є законодавчим зводом правил поведінки, результатом однієї з найважливіших реформ тодішнього правопорядку в Месопотамії, спрямованої на уніфікацію та приведення до єдності неписаних норм поведінки, які зародилися ще в первісному суспільстві.

Кодекс особливу увагу приділяв свідкам і тій ролі, яку вони виконують. Так, якщо людина виступила в суді з показаннями про злочин і слово, яке вона сказала, не довела, а ця справа – справа про життя, то така людина повинна бути убита (ст. 3). Якщо ж вона виступила з показаннями з приводу зерна чи срібла, то вона повинна нести покарання цієї справи (ст. 4) [48]. Варто

зазначити, що з 282 статей Кодексу 13 мають пряме відношення до свідків та їх показань.

На відміну від Стародавнього Вавилону, перші писані процесуальні норми, які стосуються інституту свідка, зародилися на території Київської Русі в X ст. н.е. і мали відношення до міжнародного права. Вони закріплювалися в Договорах і носили змішаний характер. Так, ст. 3 Русько-візантійського договору 911 року встановлює, що: «... да елико явѣ будеть показаний явленими, да имѣють вѣрноє о тацѣхъ явлений, а еможе начнуть не яти вѣры. да не кленется часть та. иже ищеть неятю вѣры. да егда клѣнется по вѣрѣ своєї. будеть казнь яко же явится съгрѣшение...»¹ [72, с. 21]. Зазначена норма передбачає два способи доказів, які можуть бути застосовані при вирішенні справедливості судом: за допомогою показань явлених і за допомогою клятви. До показань відносилися спостереження сторонніх осіб, які доповідали про те суду. В цілому, процитована нами норма прямо свідчить про існуючі на той час процедурні особливості розгляду спорів: відзначається можливість використання показань свідка; висуваються вимоги до свідків та їх показань. Відбувається зародження процесуального права, яке в подальшому буде сприяти розвитку кримінального процесу на українських територіях.

Варто зазначити, що норми, які стосуються свідків, використовувалися не лише у правовідносинах, пов'язаних з міжнародними елементами, але й між самими жителями Київської Русі. В даному аспекті слід звернутися до Руської Правди – збірки правових норм, які діяли на українських територіях. Так, згідно з Руською Правдою (коротка редакція): «Или боудеть кровавь или синь надъражень, то не искати емоу видока человѣкоу томоу: аще не боудеть на немъ знамениа никотораго же, то ли приидеть видокъ; аще ли не можетъ, тоу томоу конецъ; оже ли себе не можетъ мьстити, то взяти емоу за обидуо 3 гривнѣ, а лѣтцю мьзда» (ст. 2). Аще ли ринеть моужь моужа любо от себе, любо к собѣ, 3 гривнѣ, а видока два выведеть; или боудеть варягъ или колбязгъ, то на ротоу (ст. 9). Аще же приидеть кровавь моужь любо синь, то не искати

¹ Договір міститься в «Повісті временних літ» (Іпатіївський літопис)

ему послоуха (ст. 28)² [149, с. 76, 77, 83]. Таким чином, Руській Правді були відомі дві категорії свідків: видоки і послухи.

Видоками могли бути свідки, які засвідчували фактичні обставини по справі, послухами – лише свідки-очисники з боку відповідача. Варто відзначити, що послух спочатку грав роль такого собі поручителя. У подальшому, зі зміною форми кримінального процесу (з обвинувальної на розшукову) послух стає звичайним свідком, і вказівки на будь-яку його зацікавленість поступово зникають з нормативних актів.

На поступальність у розвитку правових норм, що стосуються свідка, свідчить їх кількісне і якісне поліпшення у наступних редакціях Руської Правди. Так, у розширеній редакції Руської Правди необхідність участі свідків (послухів та видоків) у тих чи інших випадках відзначається істотно частіше – вже в 15 статтях. Щодо якісного поліпшення норм, можна відзначити запровадження у них вимог, що пред'являються до соціального становища свідків. Так, згідно зі ст. 81 Руської Правди (розширена редакція): «Ты тяжѣ всѣ судяты послухи свободными, будетъ ли послухъ холопъ, то холопу на правду не вылазити; но оже хоцеть истецъ, или иметь и, а река тако: по сего рѣчи емлю тя, но азъ емлю тя, а не холопъ, и емѣти и на желѣзо; аже обинити и, то емлетъ на немъ свое; не обинить ли его, платити ему гривна за муку, зане по холопьи рѣчи яль и»³ [149, с. 105]. Як впливає із зазначеної норми, законодавець встановив обмеження допустимості показань послухів за формальними ознаками, холопи й інші залежні, невільні люди вважалися ненадійними носіями інформації.

Слід акцентувати увагу на тому, що сила показань свідків, які засвідчували фактичні обставини: по-перше, не залежала від ступеня переконливості свідків для суду; по-друге, не підлягала спростуванню супротивною стороною. Справедливість у цьому випадку забезпечувалась зовнішніми умовами, які висувалися до свідків. Однією з таких основних умов,

² за Академічним списком середини XV ст.

³ за Троїцьким списком другої половини XIV ст.

крім зазначеного нами раніше соціального становища, була необхідна кількість свідків. Також Руська Правда передбачала узгодженість («слово противу слова») між показаннями свідків, що підтверджують слова позивача.

Варто відзначити, що в даний історичний період вже сформувалося уявлення про свідків (послухів та видоків) як про осіб, які дають показання в суді, тобто фактично є учасниками кримінального процесу. Сам же статус таких свідків характеризувався наявністю обов'язків перед судом, а також відсутністю прав.

Ми погоджуємось із В.О. Попелюшко, що з занепадом Київської Русі на теренах сучасної України, зокрема в князівствах, що утворилися після монголо-татарського нашествия, а потім увійшли до складу, зокрема, Великого князівства Литовського (ВКЛ), Руські Правди не втратили своєї чинності, їх норми на практиці продовжували застосовуватися при вирішенні судових справ, а також враховуватися при прийнятті нових законів. Продовжував застосовуватися (звісно, у дещо видозміненому, вдосконаленому відповідно до вимог часу вигляді) інститут свідка [96, с. 12]. Так, у Статуті Великого князівства Литовського 1529 р. свідки-видоки згадуються як «светки», а свідки-послухи – під власними назвами, ціль яких полягає в «очищенні імені» обвинувачених шляхтичів.

Згідно норм Статуту, сила показань залежала від соціального статусу светка, у зв'язку з чим були встановлені наступні вимоги до осіб, які могли виступати в якості свідків: «... естли будут тые светки шляхта, тогды они мают себе подперати и отводить слушным доводом иж справедливое светчили. Естли бы люди простые – тогды тот, который их обвинит, в том мает на них доводить. Естли ж тые светки люди простые а панов розных, а перед правом вси посполу на сведецстве не были, а через децкого были пытаны, а несправедливое его в том осветчили, тогды тот обвиненый через их сведецтво мает о том суду объявити и в панов их на них права просити иж его несправедливое осветчили (арт. 25 розділ б); ... светки людми добрыми, шляхтичи або листы, або иными людми годнейшими близкими суседы. Чи и будут светки годнейшие, тые мают

светчити ... (арт. 2 розділ 8); ... люди добрые не подозренье, которые будут суседы близкие и сумежники, тые годнейшие будут у сведецетве ... (арт. 4 розділ 8) [89]. В Статуті вирізнялись різні категорії справ, у яких мали право приймати участь светки, при цьому їх кількість була різною. Так, наприклад у справах, які стосувалися земельних питань, кількість свідків могла досягати вісімнадцяти осіб: «... если бы которые бискупове и духовные закону, яко римского, так и греческого и князи, и панове, и пани вдовы, и земляне мели имения и люди, и земли, ловы и лесы, и озера, и бобровые гоны в границах або в межах а хотел бы один другого, землю перешедши, границу або через межи уступати або люди и земли, и ловы, и лесы, и озера, сеножати и бобровые гоны отнимати, хотячи его с того имения вытиснути, тогда мают з obu сторон по осмнадцат светков перед правом поставити. И кого найдут суди близшого ку доводу, тогда с каждого стану, вышей мененых, шестма светки а сам на семей на всем присягнути» (арт. 1 розділ 8), в інших було достатньо двох або трьох: «...оная невеста або девка волала гвалту своего за оными вчинком, а люди бы некако прибегли на оный гвалт, а она бы перед ними вказывала, а потом бы оного ку праву привела двема або трема светками пересветчила, а к тому при оных светкох телесною присягою присягнула, тогда таковой мает быти каран горлом» (арт. 6 розділ 7) [89]. Водночас в якості свідків у будь-якій справі могли виступати тільки християни. Дана вимога закріплювалась у Статуті ВКЛ 1529 р. окремою нормою (арт. 7 розділ 8 «У сведецетве жадного иншого закону не мети кроме хрестьян римского закону або греческого»). Особлива роль відводилась присязі, яка виступала найважливішим гарантом правдивості показань і була пов'язана зі всеосяжним впливом релігії на суспільство в цілому та на кожну окрему особу зокрема.

Вказані положення щодо осіб, які могли виступати в якості свідків, майже в незмінному вигляді були закріплені й у наступних правових актах Великого князівства Литовського. Змінювались лише формулювання й термінологія. Так, у Статуті ВКЛ 1566 р. та Статуті ВКЛ 1588 р., свідків вже називали «людьми добрими».

Статут ВКЛ 1588 р., який поширювався на українські території, що входили до складу Великого князівства Литовського, продовжив діяти на них і після підписання Люблінської унії в 1569 році, коли між Королівством Польським та Великим князівством Литовським була утворена Річ Посполита. Зауважимо, що Статут ВКЛ 1588 р. не припинив свого функціонального існування і після XVIII ст. (аж до настання 1840 року), коли Річ Посполита втратила контроль над українськими територіями, які були включені до складу Російської Імперії. Цей процес був розпочатий із середини XVII ст., коли значна частина сучасної Лівобережної України (Гетьманщина) потрапила під управління Російського Царства, яке в 1721 році перетворилося на Російську Імперію. Російська Імперія з дня свого заснування і до ліквідації в 1917 році почала об'єднувати під своїм прапором все більше територій, які на сьогоднішній день знаходяться в складі України. Даний історичний факт призвів до того, що починаючи з середини XVII ст. на значну частину українських територій поширилася дія Соборного Уложення 1649 року і наступних нормативно-правових актів Російської Імперії [23, с. 58]. В.О. Ключевський характеризував даний нормативний документ як акт, у якому передбачалася рівність суду і розправи для всіх, без привілейованих підсудностей, без відомчих відмінностей та класових пільг і винятків, ... суд є однаковим, безстороннім і для боярина і для простої людини, з однаковою підсудністю та процедурою, хоча й не з однаковою караністю [57, с. 253]. Соборне Уложення 1649 року стало комплексним нормативно-правовим актом, у якому було закріплено подальший розвиток інституту свідка в процесі, який з обвинувального трансформується в розшуковий.

Важливість послушества (показань свідків) у Соборному Уложенні підкреслювалася встановленням чітких вимог і заборон, що пред'являються до особистості свідка, до форми та змісту різних видів показань свідків. Норми щодо свідка та показань свідків містилися в Главі X Соборного Уложення «Про суд», яка регламентувала організацію суду і процесу.

Показання свідків поділялися на чотири форми. Перша форма – «ссылка из виноватых» (ст.ст. 158-160 Глави X), полягала в залученні до процесу (обвинуваченим або відповідачем) певного свідка, який повинен був дати показання, що співпадали з твердженнями сторони. Якщо ж показання суперечили заяві сторони, то вона визнавалася переможеною.

Друга форма – «опчая ссылка» (ст.ст. 167-171 Глави X), полягала в залученні до процесу (обвинуваченим та відповідачем) одного й того ж свідка, показання якого ставали вирішальними, оскільки до проведення допиту сторони давали згоду на відмову їх оскарження. Перші дві форми показань свідків могли бути застосовані лише у випадку залучення сторонами до справи очевидців розглянутих подій, що прямо закріплювалося в ст. 172 Глави X Соборного Уложення: «А будет которая ссылка по допросу скажет, что он про которое дело слышал от людей, а сам того дела не ведает, и та ссылка не в ссылке» [150, с. 133].

Третя форма – «повальный обыск» (ст.ст. 161-167 Глави X), при якому «ссылка из виноватых» або «опчая ссылка» були відсутні.

За даної форми послушества обшукуванні люди повинні були встановити чи спростувати факт, що відноситься до встановлюваної в суді події. Число опитуваних осіб не регламентувалося. Сторона, яка вимагала проведення повального обшуку, заздалегідь не визначала поіменно людей, які підлягали опитуванню. Показання світських осіб, дані в ході повального обшуку, приносилися під присягою, яка давалася відповідно до тієї релігії, яку сповідував свідок. Результати повального обшуку могли бути оскаржені, свідки, які дали неправдиві показання, підлягали кримінальній та матеріальній відповідальності [40, с. 21]. Результати повального обшуку оцінювалися за принципом більшості опитаних. Повальний обшук застосовувався, в основному, за позовами нерухомого майна та у справах про селян-втікачів.

Соборне Уложення регламентувало, фактично, два різновиди повального обшуку. Повальний обшук по «звичайних» злочинах, який здійснювався в обвинувальному кримінальному провадженні у справах за участю позивача і

відповідача (Глава X «Про суд») та повальний обшук по «державних» злочинах (Глава XXI «Про розбійні і татійні справи»). Другий різновид повального обшуку проводився в порядку розшукового процесу, який співіснував з обвинувальним процесом. Два різновиди повального обшуку відрізнялися один від одного, швидше, не порядком отримання показань від обшукуваних людей, а підставою провадження, і, в деяких випадках, наслідками для осіб, щодо яких добувалися відомості в ході повального обшуку. Якщо обшук здійснювався в рамках обвинувального процесу («суду»), то його результати впливали на виграш чи програш справи стороною. Несприятливі результати повального обшуку, проведеного в рамках розшукового процесу, для обвинуваченого означали не просто програшу справу, а тортури і смерть [122, с. 30]. Варто зазначити, що в рамках розшукового процесу існували такі показання, як «языческа молка», які набували статусу показань тільки в тому випадку, якщо були дані обвинуваченим протягом півроку після затримання (ст. 33 Глави XXI). Вважаємо, що такі показання (незважаючи на те, що вони давалися під тортурами) можна віднести до показань свідка, якщо обвинувачений давав їх відносно осіб, що вчинили злочини, в яких він не брав участі.

Четверта форма – «по скаске» (ст.ст. 158, 159, 172, 173 Глави X), полягала в показаннях, отриманих в ході звичайного допиту свідків, які не залучалися до процесу за трьома вищезазначеними формами.

Варто відзначити, що повального обшуку могли зазнати будь-які особи незалежно від походження, віри та соціального становища. Водночас для свідків «по ссылке» або «по скаске» вже встановлювалися спеціальні вимоги. Так, Соборне Уложення передбачало обмеження щодо показань свідків: заборона на свідчення зі слів інших людей (ст. 172 Глави X), заборона на свідчення дружини проти чоловіка (ст. 177 Глави X), заборона на свідчення боярина проти боярської людини (ст. 178 Глави X) і т.д.

Соборне Уложення передбачало відповідальність свідків за неправдиві показання. Якщо брехня фіксувалася при проведенні повального обшуку, то

відповідальність наставала в рамках ст. 163 Глави X: «..., которая половина обыскных людей солгали, и на тех обыскных людех правити на государя пеня, и чинити наказание, ... , да на них же велети пытаным правити бесчестие и увечье вчетверо» [150, с. 132]. Якщо ж хтось говорив, що по суті справи нічого не знає, а з'ясовувалося, що це брехня, то згідно ст. 164 Глави X з них також стягувалася пеня государю та призначалося покарання. Ст. 162 Глави X передбачала покарання за брехню обшукуваних людей різного стану, а також стягнення «убытков и проестей и волокит» з тих, хто збрехав, на користь тих, кому було завдано збитків. Якщо ж когось катували на підставі таких брехливих показань, то на їх користь із тих, хто збрехав, «правили бесчестье и увечье вчетверо, чтобы впредь не лгали». Аналогічне покарання передбачалося за дачу подвійних показань (ст. 166 Глави X).

Згідно ст. 170 Глави X, якщо з'ясується, що «опчая ссылка солгала, и той опчей ссылке за то учинить жестокое наказание, бить кнутом нещадно, и убытки того, кого оговорят без вины, велеть доправить, и отдать челобитчику». У разі ж, якщо хтось посилався на брехню «опчей ссылки», а вона не була доведена, з нього, згідно ст. 171 Глави X, стягували «бесчестье, да ему же за то учинить по тому же жестокое наказание, велеть его бить кнутом нещадно, чтобы на то смотря иным неповадно было так делать» [150, с. 133].

Відзначимо, що в 1697 році був прийнятий Указ «Про скасування в судних справах очних ставок, про битіє замість оних допиту і розшуку, про свідків, про їх відвід, про присягу, про покарання лжесвідків та про митні гроші» [82], яким обмежувався змагальний процес в суді, а за неправдиві показання передбачалося смертна кара.

Підсумовуючи варто зазначити, що в нормах Соборного Уложення 1649 року інститут свідка отримав істотний розвиток. Він полягав у наступному: відбувся відхід від формального розмежування свідків на послухів та видоків; з'явилася можливість відведення свідків; відбулося обмеження числа свідків, необхідних для утворення повного доказу з одночасним підвищенням вимог до

«якості» свідків; відбулося закріплення чітких вимог до допустимості показань свідків і т.д.

У 1716 році під враженням від європейського законодавства Петро I розробляє і приймає Військовий статут. Однією зі складових частин Військового статуту було Коротке зображення процесів та судових тяжб, що за своїм змістом становило військовий кримінально-процесуальний кодекс, але водночас поширювалося і на загальне судочинство. Коротке зображення закріпило формалізацію процесу доказування, яке прописувалося в Соборному Уложенні 1649 р. Варто підкреслити, що в якості загального закону Військовий статут не відміняв раніше діючого Соборного Уложення, а застосовувався одночасно з ним.

Роль свідків у процесі зростає, вагомість їх показань перебувала на другому місці після визнання провини обвинуваченим. Законодавство обумовлювало силу показань сукупністю двох обставин: по-перше, свідки повинні бути гідними довіри («добра й невинна людина»); по-друге, свідки повинні були скласти присягу, а практика диктувала ще й третю обставину – свідків повинно бути не менше двох (дана обставина отримала в подальшому своє законодавче закріплення у ст. 330 Зводу законів кримінальних).

У даний історичний період перелік осіб, які не могли свідчити або були обмеженими в силі показань, з точки зору закону й судової практики, досяг свого піку. Передбачалося коло свідків (які «були негідними і зневажалися») чий показання суд не розглядав ні за яких обставин. До них належали:

«(1) Клятвопреступники, о которыхъ явно доказуемо есть, что напередъ того въ судѣ фальшивую чинили присягу, понеже чинь свидѣтеля есть явный чинь. И того ради къ сему токмо безпорочные люди (а не достоинства лишены) употребляются.

(2) Которые банизираны или прокляты, понеже оные изъ Христіанскаго собранія выключены, и за бусурмановъ признаваются; и тако никакого чину недостойны суть.

(3) Которые еще у святаго причастія не бывали, и сіи также не могут свидѣтельствовать; и никто не можетъ за достойнаго свидѣтеля прежде признанъ быть, пока не учинилъ присяги.

(4) Которые межевые признаки тайно портятъ: понеже и сіи, ежели онымъ докажется, за нечестныхъ людей содержаны суть.

(5) Изгнанные изъ Государства или у которыхъ, преступленія ихъ ради, уши и носъ рѣзаны, или знакъ на щекѣ положень.

(6) Которые въ судѣ объявлены нечестными людьми.

(7) Разбойники и воры.

(8) Смертноубивцы.

(9) Явные прелюбодѣи, понеже когда онъ клятву самому Богу учиненную презреть, то и еще того хужѣе въ сей причинѣ учинить.

(10) Которые одинаго изъ сихъ, вражды ради, обижаютъ, ибо отъ нихъ правды ожидать туне будетъ; однако жъ Юристы и оныхъ свидѣтелей, которые прежде того вражду межъ собою имѣли, а потомъ хотя и помирились, опровергають; предлагая, что будто оныя еще въ сердцѣ своемъ ненависть имѣють, которая оныхъ сущую признать правду не допускаеть.

(11) Которые съ челобитчикомъ кровнымъ или ближнимъ обязаны суть свойствомъ, по неже, какъ Права объявляютъ, противъс войственниковъ своихъ, сущей правды не признають.

(12) Оныя, которые въ домѣ челобитчиковѣ или отвѣтчиковѣ хлѣбъ ядятъ, или въ службѣ его суть; буде же иныхъ свидѣтелей получить не можно, или иныхъ притомъ не было, тогда и сіи приѣмлются.

(13) Которые, свидѣтельства ради, дарами подкуплены суть. Юристы сіе утверждаютъ, что ежели свидѣтель принужденъ свидѣтельствованія ради; изъ того мѣста, гдѣ живетъ, пріѣхать, то надлежитъ оному учиненные протори въ пути заплатить, и его за умедленіе дѣль удовольствовать.

(14) Младенцы или которые еще 15 лѣтъ не имѣють.

(15) Также въ собственномъ своемъ дѣлѣ, никто не можетъ свидѣтельствовать, понеже, который самъ дѣлу причастенъ, оный не можетъ въ предосужденіе себѣ противу свидѣльствовать.

(16) Иностранные, о которыхъ справедливомъ житіи подлиннаго извѣстія не имѣютъ.

(17) Которые по доношенію другихъ свидѣльствуютъ, сказывая, что будто тотъ и тотъ мнѣ сказывалъ, ибо кто свидѣльствовать хочеть, или принужденъ есть, оному не надлежитъ доносить то, что слышалъ, но долженъ о томъ, что онъ самъ видѣлъ, или только слышалъ, свидѣльствовать» (ст. 2 Глави 3 «Про свідків») [93, с. 394-396].

Дача показанъ свідків була обов'язком, від якого ніхто не міг відмовитися, водночас існувала можливість відводу свідків. Судову справу вигравав той, хто «лучшихъ и болѣе свидѣтелей на своей сторонѣ имѣеть, которые правду сущую обстоятельствами доказать могутъ, тому и повѣрится» (ст. 12 Глави 3 «Про свідків»). «Якість» свідка залежала від його соціального статусу, статі, рівня освіти і т.д. Ст. 3 Глави 6 «Про допит з пристрастю і про тортури» передбачала застосування до свідків тортури, яка «употребляется въ дѣлахъ видимыхъ, въ которыхъ есть преступленіе; новъ гражданскихъ дѣлахъ прежде пытать не можно, пока въ самомъ дѣлѣ злое дѣйство наружу не объявится, развеѣ когда свидѣтель въ большихъ и важныхъ гражданскихъ дѣлахъ въ скаскѣ своей обробѣеть или смутится или въ лицѣ измѣнится, то пытанъ бываетъ» [93, с. 404]. Відзначимо, що безправне становище учасників процесу, в тому числі і свідків, де вирішальна роль була відведена суду, формальна система доказів, застосування тортур, змусили в 1723 році повернутися до змагального процесу. Прийнятий у 1723 році Указ «Про форму суду» [80] хоча й не стосувався інституту свідка безпосередньо, встановив єдину форму процесу для більшості судів Російської Імперії та комплексно регламентував порядок судового слідства.

Положення Військового статуту 1716 р. без особливих змін діяли аж до кінця XIX ст. Його норми увійшли до Зводу законів Російської Імперії,

виданого в 1832 році, який в частині розглянутого нами інституту поширив свою чинність на Лівобережну Україну в 1840 році, а на Правобережну – в 1842 році.

Положення, що стосуються інституту свідка, містилися в Томі XV Зводу законів «Звід законів кримінальних», який складався з двох книг: «Про злочини і покарання загалом» та «Про судочинство за злочинами». Показання свідків могли бути віднесені як до досконалих, так і недосконалих доказів. До досконалих відносилося згідне показання двох свідків, невідведених підсудним, якщо проти цих показань він не наведе достатніх спростувань (ст. 329), а також показання обізнаних людей (ст. 328). До недосконалих доказів, крім усіх інших, належало показання одного свідка про певний факт (ст. 330).

Допит усіх свідків допускався лише під присягою; у випадку виявлення розбіжностей у показаннях свідків суду пропонувалося надавати перевагу словам більшості, а за однакової кількості голосів – виходити з «гідності свідків»: перевага надавалася чоловікові перед жінкою, знатному – перед незнатним, духовній особі – перед світською, вченому – перед неосвіченим (ст. 333). Передбачалася заборона на можливість дачі показань для деяких категорій осіб: малолітні до 15 років; позбавлені честі та прав; очевидні перелюбники; люди, які таємно псували межові знаки; іноземці, поведінка яких невідома; розкольників – у справах православних і т.д.

До середини XIX ст. в Російській Імперії сформувалося розвинуте законодавство про свідків та їхні показання, але водночас існувала неузгодженість різних нормативних джерел. Незважаючи на їх систематизацію та включення до Зводу законів, багато в чому ці джерела склалися із застарілих норм, вік яких налічував понад два століття. Все це сприяло актуалізації перетворень кримінально-процесуального права, в тому числі і правил, що регулюють інститут свідка в кримінальному процесі. Зазначена нами проблема недосконалості імперського законодавства була вирішена проведенням судової реформи в 1864 році.

Судова реформа була остаточно «оформлена» виданням 20 листопада 1864 року «Судових статутів»: «Заснування судових установлень», «Статут кримінального судочинства», «Статут цивільного судочинства» та «Статут про покарання, що накладаються мировими судьями». Варто зазначити, що в основу судового процесу був покладений принцип безстановості суду, рівності сторін, вільної оцінки доказів та презумпції невинності. У кримінальному судочинстві сторони звинувачення і захисту отримали право подавати докази, відводити свідків і допитувати сторони в присутності один одного. Формальна теорія доказів, запроваджена у практику Петром I за аналогією з німецьким кримінальним процесом, скасовувалася, на зміну розшуковому процесу прийшов процес змагальний.

Укладачі Статуту кримінального судочинства приділили значну увагу інституту свідка. Незважаючи на те, що Статут у своїй Загальній частині не містив норм із вимогами, що пред'являються до свідків, їх права та обов'язки були розосереджені по всьому його тексту. Водночас найважливіші правила, що визначають статус свідка на всій стадії попереднього розслідування, були закріплені в Главі 7 «Про виклик і допит свідків» Розділу другого «Про попереднє слідство» [144, с. 162-167].

Статут кримінального судочинства також не давав трактування категорії «свідок», проте його головною визначальною ознакою була здатність дати показання про побачене або почуте. Не допускалися до дачі показань: 1) божевільні; 2) священики – відносно визнання, отриманого ними на сповіді; 3) присяжні повірені та інші особи, що виконували обов'язки захисників підсудних, – відносно визнання, зробленого їм довірцями під час провадження про них справ (ст. 704). Таким чином, підставами звільнення від показань були: душевний фактор – психічний стан свідка; моральний фактор – наявність між підсудним та свідком довірчих відносин, які виникають при виконанні останнім своїх обов'язків.

Особлива роль у Статуті кримінального судочинства приділялася присязі. Вважалося, що присяга утримує або, принаймні, повинна утримувати свідка від

помилкових, перебільшених чи неповних показань [2, с. 230]. Водночас даний правовий акт передбачав широке коло свідків, які не допускалися до давання показань під присягою (ст. 706) та звільнялися від присяги (ст. 712). У цих випадках присягу замінювала обіцянка «показати всю правду з чистою совістю».

Перед початком допиту свідки попереджались про відповідальність за дачу неправдивих показань (ст. 716). Свідок повинен був розповісти інформацію, яка відома йому по справі, та надати відомості на основі особистого знання. Згідно ст. 718 свідкові пропонувалося розповісти все, що йому відомо у справі, не додаючи сторонніх обставин та не повторюючи чуток з непідтверджених джерел. Після викладу свідком своїх показань сторони могли задати йому питання з усіх предметів, які кожна зі сторін визнає за потрібне з'ясувати.

Статут кримінального судочинства, крім обов'язків свідка, регламентував і його права. Так, свідки, викликані повісткою, могли отримати винагороду за понесені витрати на дорогу (ст. 192), близькі родичі підсудного могли скористатися правом на імунітет для свідка та не свідчити в суді. Також свідок мав привілей проти самозвинувачення (ст. 722). Не допускалося суміщення процесуального статусу свідка з виконанням обов'язків прокурора, або захисника підсудного, або повіреного, пісного обвинувача або цивільного позивача (ст. 709) та ін.

Загалом, прийняття Статуту кримінального судочинства поклало початок системному формуванню інституту свідка у вітчизняному кримінальному процесі. На законодавчому рівні отримали своє регулювання норми стосовно: прав, обов'язків та відповідальності свідка; правил провадження допиту свідка; звільнення окремих категорій осіб від дачі показань свідків.

Судова реформа зумовила значний інтерес наукових кіл до проблематики інституту свідка, який зберігся до нашого часу. Інтерес було легко пояснити, оскільки показання вже тоді почали становити переважну частину доказів по більшості кримінальних справ. Крім того, погляди вчених сходилися на

визнанні факту існування цілої низки злочинних діянь, дійсність яких може бути доведена лише за допомогою допиту свідків, оскільки вони за своєю природою не залишають зовнішніх слідів і не можуть бути засвідчені ні оглядом, ні опосвідуванням, ні хоча й залишили сліди, проте вони поглинулися часом, були стерті рукою злочинця, знищені шляхом сприяння йому інших осіб у приховуванні злочину [55]. Відзначимо, що в 1864 році на території Російської Імперії було запроваджено суд присяжних, який проіснував до 1917 року. Наявність суду присяжних сприяла зростанню ролі оцінки доказів за внутрішнім переконанням, а зробити це стосовно висновку експерта чи даних зовнішнього огляду було набагато складніше, ніж щодо усно викладених відомостей.

Підсумовуючи можна зазначити, що в другій половині XIX ст. відбулася докорінна зміна профільного законодавства, яке закріпило за свідком важливе місце у кримінальному процесі. Такій трансформації сприяло закріплення змагальної форми кримінального процесу та скасування раніше існуючих формальних вимог, висунутих до свідка. З аналізу положень Статуту кримінального судочинства видно, що інститут свідка отримав у ньому докладне закріплення, водночас в попередньому законодавстві даний інститут такої регламентації не мав. Статут кримінального судочинства був не лише комплексним, а й сучасним на той час правовим актом, який увібрав у себе прогресивні положення зарубіжних правових актів. Багато положень Статуту кримінального судочинства, в тому числі й ті, які стосувалися інституту свідка, були запозичені та знайшли своє застосування у правових актах СРСР та УРСР, а згодом – і в Кримінальному процесуальному кодексі незалежної України. Не можна не погодитися з тим, що, фактично, Статут кримінального судочинства 1864 р. заклав основи сучасного інституту свідка.

Після революційних подій 1917 року Російська Імперія перестала існувати, а на її місці протягом декількох років утворилася нова держава – Союз Радянських Соціалістичних Республік, яка в якості окремої союзної республіки увібрала в себе українські території. У новоствореній державі

відбулася докорінна перебудова державно-правового механізму, що також безпосередньо відобразилося на кримінальному процесі в цілому та інституті свідка зокрема.

Відразу після революції настав правовий вакуум, коли нові акти ще не були прийняті, а старі були скасовані. У цей нетривалий період всі питання вирішувалися на основі революційної правосвідомості. Слід наголосити на тому, що в грудні 1917 року в м. Харкові на Першому всеукраїнському з'їзді рад було прийнято рішення поширити на територію радянської України дію законодавчих актів радянської Росії. Всі подальші акти, прийняті в УСРР,⁴ фактично були копіями актів, прийнятих в РРФСР.

14 лютого 1919 року Рада народних комісарів УСРР видала Декрет «Про суд» [113], яким було скасовано всі судові установи, що діяли на території України, а також усі установи й організації, котрі функціонували при колишніх судових інституціях. Цим же Декретом затверджувалось «Тимчасове положення про Народні суди і революційні трибунали УСРР». Згідно перших законодавчих актів, участь свідка допускалася у кримінальних справах, проте регламентації показань свідка уваги не приділялося. Такий безсистемний підхід у революційний час, по суті, позбавив свідка процесуальних прав. Трибуналу було надано право викликати або не викликати тих чи інших свідків, допускати додаткових свідків. Були скасовані такі складові частини інституту свідка, як присяга свідків, відведення свідків і т.д. Якщо обставини справи, на думку трибуналу, були з'ясовані достатньою мірою, він міг припинити допит свідків. Рішення революційний трибунал приймав, у першу чергу, керуючись інтересами класової боротьби за торжество пролетаріату, а не бажанням досягти об'єктивної істини в кримінальному процесі. З огляду на напружену обстановку, на всій території республіки революційні трибунали пристосовувалися до неї за рахунок створення нових форм процесуальної діяльності.

⁴ З 10 березня 1919 року по 30 січня 1937 року республіка мала назву – «Українська Соціалістична Радянська Республіка». Згідно з Конституцією 1937 року, порядок слів у назві республіки було змінено на «Українська Радянська Соціалістична Республіка»

Реформа кримінального процесуального законодавства не припинялась протягом усього періоду контрреволюційної боротьби. Так, протягом 1920 року було видано низку циркулярів Народного комісаріату юстиції УСРР, в яких містилися важливі положення кримінального судочинства, і які доповнили зміст Тимчасового положення про Народні суди та революційні трибунали УСРР, а 26 жовтня цього ж року Рада народних комісарів УСРР приймає «Положення про народний суд Української Соціалістичної Радянської Республіки».

Наступні зміни кримінального процесуального законодавства почалися в 1921 році і були пов'язані із запровадженням у країні нової економічної політики (НЕП). Головний зміст НЕПу полягав у заміні продрозкладки продовольчим податком у сільському господарстві, використанні ринку і різних форм власності, залученні іноземного капіталу у формі концесій, проведенні грошової реформи (1922-1924), в результаті якої рубль став конвертованою валютою [78]. Все це обумовило необхідність змін у правовому регулюванні суспільних відносин країни. У країні розпочалась системна кодифікація права, завдяки якій у 1922 році був прийнятий перший Кримінально-процесуальний кодекс УСРР [63], в якому знайшли своє відображення багато норм Статуту кримінального судочинства 1864 р., в тому числі й ті, які мали відношення до свідка.

У Кримінально-процесуальному кодексі УСРР 1922 р. встановлювалися: обов'язок суду (у випадках, коли свідки не володіють мовою, якою ведеться провадження по даній справі) запрошувати перекладачів та сповіщати свідків про кожну здійснену судом дію через перекладача (ст. 22); обов'язок свідка з'явитися і розповісти правоохоронним органам все, що йому відомо по суті поставлених запитань (ст. 60). Кодекс передбачав дві категорії осіб, які не могли бути викликані та допитані як свідки: захисник обвинуваченого у справі, за якою він виконував такі обов'язки; особи, які через свої фізичні або психічні вади не здатні правильно сприймати явища, що мають значення у справі, та давати про них правильні показання (ст. 61). Захист свідків не передбачався.

В цілому, КПК УСРР 1922 р. регулював процедурні моменти участі свідка в кримінальному процесі, процедуру допиту свідка, передбачав перевірку його явки до суду, роз'яснення йому прав і обов'язків та ін. Водночас за окремими категоріями справ участь свідків вважалася необов'язковою, а кримінальні справи розглядалися заочно. Наприклад, такий порядок був передбачений для справ, пов'язаних з «терором», і закріплювався Постановою Президії Центрального виконавчого комітету СРСР «Про внесення змін до чинних кримінально-процесуальних кодексів союзних республік» від 01.12.1934 р. [81], прийнятою у відповідь на політичне вбивство С.М. Кірова. Згідно з Постановою, розгляд справ здійснювався протягом 10 днів, без участі сторін, за «закритими дверима» і т.д.

Після прийняття Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік від 31.10.1924 р. [86] та Положення про судоустрій УСРР від 23.10.1925 р. [95] постала необхідність внесення суттєвих змін до діючого КПК УСРР. Проте, керівництвом республіки було прийнято рішення не оновлювати КПК, а розробити новий, який і набув чинності 15 жовтня 1927 р. КПК УСРР 1927 р., з одного боку, відтворював чималу кількість статей свого попередника, а з іншого – містив низку статей, які по-новому регулювали діяльність органів попереднього розслідування, прокуратури та суду [147]. При цьому змін у КПК УСРР 1927 р., в порівнянні з попереднім КПК УСРР 1922 р., інститут свідка не зазнав.

У перших радянських законодавчих актах окремі положення, що стосувалися статусу свідка, були запозичені зі Статуту кримінального судочинства, в подальшому вони були переглянуті та відкориговані з вимогами часу. Разом з тим, у порівнянні зі Статутом кримінального судочинства, значно скоротилося коло осіб, які не підлягали допиту в якості свідків, а також був розширений обсяг обов'язків та обмежений обсяг прав свідка, що, безперечно, було пов'язано із загальною спрямованістю кримінального процесу, прагненням держави зміцнити свою владу та навести потрібний їй порядок у найкоротші терміни будь-якими засобами.

Наступним значущим етапом у розвитку вітчизняного кримінального процесуального законодавства стосовно інституту свідка слід вважати прийняття Кримінально-процесуального кодексу Української РСР від 28.12.1960 р. № 1001-05 [64]. Глава 3 КПК УРСР була присвячена правам та обов'язкам учасників процесу; свідок до їх числа не відносився. Однак, закон все ж таки не обійшов стороною даного суб'єкта кримінальної процесуальної діяльності: показанням свідка була присвячена ст. 68 КПК УРСР. Новий Кодекс не містив визначення показань свідка, обмежуючись вказівкою на предмет показань свідків. Перелік осіб, які не могли виступати в якості свідків, закріплювався в ст. 69 КПК УРСР (захисник підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків захисника; особи, які в зв'язку з своїми фізичними або психічними вадами нездатні правильно сприймати обставини, які мають значення для справи, і давати про них показання). В 1983 році Указом Президії Верховної Ради Української РСР «Про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу Української РСР» № 6834-X [112] до цього переліку були додані «адвокат, представник професійної спілки та іншої громадської організації про обставини, які стали йому відомі в зв'язку з виконанням ним обов'язків представника потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача». Ст. 70 КПК УРСР була повністю присвячена обов'язкам свідка. До переліку останніх відносилися обов'язки з'явитися на виклик органа дізнання, слідчого, прокурора або суду, дати правдиві показання про відомі обставини у справі. Передбачалася можливість примусового приводу свідка в разі його неявки та накладення на свідка грошового стягнення.

Глава 26 КПК УРСР регламентувала порядок провадження допиту свідка. Свідок мав право вимагати доповнення протоколу та внесення до нього поправок, а також написання протоколу власноруч (ст. 170 КПК УРСР). При допиті в суді свідок мав право користуватися письмовими нотатками (ст. 303 КПК УРСР).

За більш ніж 50-річний термін свого функціонування, до КПК 1960 р. було внесено значну кількість змін, однак ці зміни суттєво не вплинули на інститут свідка. Проте, свідок додатково набув низку прав ще під час дії цього Кримінально-процесуального кодексу. Це відбулося у зв'язку з прийняттям Конституції України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [61]. Ст. 63 Конституції закріпила право громадян на відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом. Однак, до КПК не було внесено норми про імунітет свідків, аналогічної конституційній, що викликало чимало проблем на практиці. Внаслідок цього було ініційовано розробку Проекту Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо забезпечення окремим категоріям засуджених осіб права на правосудний вирок) від 05.06.2015 р. № 2033а [110] з метою запровадження на національному рівні тимчасового механізму перегляду вироків у кримінальних справах, в яких особи були засуджені без належної доказової бази за тяжкі та особливо тяжкі злочини на підставі КПК 1960 р., і в яких обвинувачення ґрунтувалося виключно на зізнаннях, отриманих внаслідок катувань, інших порушень права на відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів тощо. Законопроект було прийнято в першому читанні, проте на друге читання, незважаючи на наявність виправленого тексту, законопроект поданий не був. Фактично, питання про реалізацію на практиці імунітету свідків у обсязі, передбаченому Конституцією України, було вирішено лише після прийняття Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [65], до якого була включена загальна норма (ст. 18 КПК України «Свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї») та спеціальна норма, яка встановлювала право свідка відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення, а також показання щодо

відомостей, які згідно КПК України не підлягають розголошенню (п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК України).

Підсумовуючи слід зазначити, що в КПК 1960 р. свідок, незважаючи на його важливу роль у кримінальному процесі, не отримав детальної правової регламентації свого процесуального правового статусу. Чітке визначення поняття «свідок», його обов'язків і, тим більше, прав в Кодексі було відсутнє. На думку деяких науковців, незважаючи на внесені до КПК 1960 р. за роки незалежності численні зміни, він і надалі залишався інквізиційним за своєю суттю, що визначалось, насамперед, виключно обвинувальною спрямованістю діяльності органів розслідування та існуючою процесуальною формою досудового провадження у кримінальних справах. Тому, безперечно, сучасні зміни в економічній, соціальній та політичній сферах життя нашої молоді держави вимагали подальшого реформування й кримінально-процесуального законодавства [62]. Отже, прийняття нового КПК стало нагальною необхідністю для України, завдяки чому оновлення отримав й інститут свідка. Лише в КПК України 2012 р. свідок, якого на законодавчому рівні було закріплено учасником кримінального провадження, отримав чітко сформульовані поняття, права та обов'язки, що, безсумнівно, є позитивним моментом у розвитку інституту свідка. Детальний аналіз зазначених елементів буде проведений нами в наступних пунктах і розділах нашого дисертаційного дослідження.

Початок ХХІ ст., пов'язаний із розробкою, обговоренням та прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України, відрізняється підвищеним науковим інтересом до проблеми показань свідків. Властивості, доказова значимість та оцінка повідомлених свідком відомостей починають розглядатися в нерозривному зв'язку із процесуальним правовим статусом свідка. Актуалізуються проблеми забезпечення прав і законних інтересів осіб, які залучаються до сфери кримінального провадження. Паралельно проводяться дослідження взаємозв'язку особистості свідка з якістю наданих ним відомостей, знову виникає науковий інтерес до психологічних аспектів

формування показань свідків. Не останнє місце в зазначених дослідженнях займає багатий історичний досвід, який був напрацьований інститутом свідка протягом століть його законодавчої трансформації.

Історичний екскурс показав, що інститут свідка поступово вкоренився в нормах спочатку звичаєвого права, а потім, з виникненням і розвитком держав та їх правових систем, закріпився в законодавстві, яке регулює розслідування кримінальних злочинів. Аналіз історії розвитку законодавства на українських територіях дозволяє зробити висновок, що процесуальний інститут свідка набув своїх сучасних рис лише в кінці ХХ ст. Незважаючи на стабільність досліджуваного нами інституту, він все ще далекий від досконалості. Тому ми сподіваємося, що багатий вітчизняний історичний досвід не буде залишений без уваги законодавця, і знайде застосування у процесі подальшого вдосконалення інституту свідка.

1.2. Свідок, поняття та його роль в кримінальному процесі

Свідок, як носій показань, є об'єктивним результатом спільного існування людей. Соціум – та умова, без якої виникнення свідків було б неможливим. Лише за постійної взаємодії людей можна знайти когось, хто володіє бодай якою-небудь інформацією про те, що трапилось, і хто може повідомити цю інформацію зацікавленій особі, розкривши тим самим обставини події.

У кримінальному процесі поняття свідка трактується значно ширше. Передбачається, що дана особа – не випадковий суб'єкт, залучений до сфери відповідного провадження, а самостійна процесуальна фігура, законодавчо наділена відповідними правами та обов'язками. Зазначена позиція була домінуючою в науці кримінального процесу з 30-х років ХХ ст., але поділялася не всіма процесуалістами. Існував й інший підхід стосовно даного питання. Так, М.С. Строгович вважав, що суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності можуть бути тільки ті державні органи, посадові особи та громадяни, які виконують одну із трьох процесуальних функцій: обвинувачення, захисту,

вирішення справи [143, с. 204-206]. М.Л. Якуб відстоював позицію, згідно з якою свідок не є учасником процесу, не володіє відповідними правами, а його роль полягає лише в тому, щоб повідомити відомі йому відомості [175, с. 83]. На нашу думку, зазначена позиція була й залишається помилковою, оскільки свідок – це не просто джерело доказової інформації, а особа, наділена правами і обов'язками, які реалізуються в ході кримінального процесу. Зрозуміло, що процесуальне становище свідка (сукупність його прав, обов'язків, відповідальності та обставин, які унеможливають участь свідка в кримінальному судочинстві) по відношенню до інших учасників процесу не є рівнозначними. І це цілком закономірно, оскільки їх ролі в кримінальному провадженні відмінні одна від одної. Разом з тим, дана обставина не дає підстав для визнання свідка менш значущим для кримінального провадження, ніж він є насправді.

На сьогоднішній день український законодавець цілком виправдано, на нашу думку, відносить до учасників процесу всіх задіяних у ньому осіб. Тому мають рацію ті дослідники, які вважають, що термін «учасники кримінального процесу (кримінального провадження)» охоплює всіх учасників справи, та відносять, на підставі цього, до їх числа і свідків. Таке уявлення має і нормативну основу: законодавець відніс свідка до числа «інших учасників кримінального провадження» розмістивши норми відносно нього в § 5 Глави 3 «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження» КПК України.

Свідок відіграє винятково важливу роль для забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування. Варто підкреслити, що не кожна особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, є свідком, а лише та, яка викликана у якості свідка для надання показань. Свідки беруть участь не лише в допиті; вони, зберігаючи свій процесуальний статус, можуть брати участь і в інших слідчих (розшукових) діях. Займаючи активну позицію, свідки можуть надати істотну допомогу в підвищенні результативності проведення таких дій. «Сила» свідка полягає в «силі» його показань, точніше в здатності впливати на

прийняття рішення на користь тієї сторони, яка бере участь у справі. У різні часові періоди «сила» показань свідків, яка безпосередньо залежала від місця свідка в суспільстві, змінювалася, вона мала різне пояснення і законодавчу регламентацію. Варто зазначити, що дана залежність так глибоко вкоренилася в суспільній психології, що до сих пір істотно впливає на судову практику.

Уже з кінця XIX ст. категорії «свідок» стало приділятися більше уваги з боку науки кримінального процесу, підвищений інтерес стала викликати роль свідка в кримінальному процесі, його права та обов'язки. Все зазначене стає об'єктом наукових пошуків багатьох відомих процесуалістів свого часу. Виділяються й аналізуються різні ознаки, які відрізняють процесуальний статус свідка від інших учасників процесу, що позитивно позначається на глибині проведених досліджень, а згодом – і законодавчих новаціях, заснованих на них.

Оскільки дореволюційний кримінальний процес розглядав свідка, головним чином, як джерело показань, то і трактування даної категорії ґрунтувалися на тому ж. Л.С. Володимиров зазначав, що свідком називається особа, яка дає суду під кримінальну відповідальність за неправду та на підставі особистого сприйняття відомості про певний факт, що становить предмет дослідження [19, с. 342]. Варто підкреслити, що характерною ознакою, виділеною вченими в цьому визначенні, була дача відомостей на «основі особистого сприйняття», тобто зі показань були виключені повторення свідком сторонніх вражень про факт, що цікавить слідство. Дану ознаку в своїх дефініціях виділяли й інші вчені. Так, Д.Г. Тальберг, зазначав, що свідками називаються особи, котрі дають показання на суді про свої особисті спостереження стосовно фактичних обставин справи ... свідок не зобов'язаний діяти за дорученням суду, наприклад, здійснювати певні дослідження та спостереження, а також не повинен повідомляти на суді ... умовиводи, що не мають прямого відношення до предмету спостережень свідка» [145, с. 139-140]. З таким трактуванням був солідарний М.В. Духовської [45, с. 212]. І.Я. Фойницький наголошував на тому, що свідок не тільки має право, але й зобов'язаний утримуватися від суджень про будь-яку конкретну обставину. На

його думку, свідок – це фізична особа, яка має відомості про обставини справи, що перебуває в судовому провадженні, здобуті шляхом особистого спостереження за ними, і викликана до суду для засвідчення перед ним таких обставин в установленому законом порядку [157, с. 272]. Метою участі свідка в процесі було надання суду показань, щодо яких суд, а не свідок повинен був робити певні висновки. Зазначений підхід є характерним для початку ХХ ст., незважаючи на притаманний йому недолік – обмеження кола свідків лише тими особами, які повинні були «особисто сприйняти» фактичні обставини справи.

Цілком очевидно, що свідок може й не бути прямим очевидцем подій, які стали предметом дослідження в ході кримінального провадження. В якості свідків можуть виступати не лише очевидці злочинів, але й люди, які виявили наслідки злочину або ті, кому стало відомо про злочин зі слів його безпосереднього очевидця, самого злочинця і т.п. Таким чином, свідок може мати інформацію, сприйняту з чужих слів. У зв'язку з цим, правильною є думка М.Є. Павлова, який, розмірковуючи про те, хто може виступати свідком у кримінальному судочинстві, вважав, що це не тільки особи, які особисто спостерігали подію злочину, але й люди, які зіткнулися з наслідками злочину, а також люди, які, виконуючи свій громадянський обов'язок, затримали особу, яка вчинила злочин [88, с. 5-6]. О.В. Скопинський, присвятивши питанням, пов'язаним зі свідком та використанням його показань у процесі доказування, окрему монографію, відзначав, що свідок – це особа, яка викликається до кримінального суду для засвідчення відомостей, одержаних ним у справі, як шляхом особистого спостереження, так і від інших певних осіб. Свідки – це альфа і омега кримінального процесу, будь-яка майже кримінальна справа починається з допиту свідків і ним же, зазвичай, закінчується дослідження злочину на суді [124, с. 3, 6]. В.К. Случевський вважав, що свідками у справі можуть бути будь-які особи, які спроможні надати органам судової влади корисні вказівки щодо виявлення матеріальної істини стосовно скоєного злочину шляхом викладення перед ними всього баченого або почутого у справі [125, с. 359]. Дані положення отримали свій подальший розвиток вже у працях

радянських процесуалістів першої половини ХХ ст., чії наукові доробки, присвячені проблематиці кримінального процесу, стосувалися також свідка та його показань.

Сучасний вітчизняний кримінальний процес виходить із того, що особа може свідчити не лише щодо фактів, які вона сприймала особисто, а також фактів, які ґрунтуються на поясненні іншої особи (показання з чужих слів). Можливість використання показань із чужих слів, з точки зору достовірності інформації, завжди була «каменем спотикання» в науці та практиці кримінального процесу, тобто, якщо свідок, особисто не сприймав те, про що він повідомляє, то передбачається істотна ймовірність спотворення сприйнятої ним інформації (виникає ефект «зіпсованого телефону»). Незважаючи на це, ч. 5 ст. 95 КПК України встановлює, що особа дає показання лише щодо фактів, які вона сприймала особисто, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом. Суд має право визнати допустимим доказом показання з чужих слів незалежно від можливості допитати особу, яка надала первинні пояснення, у виняткових випадках, якщо такі показання є допустимим доказом згідно з іншими правилами допустимості доказів. При прийнятті цього рішення суд зобов'язаний враховувати: 1) значення пояснень і показань, у випадку їх правдивості, для з'ясування певної обставини і їх важливість для розуміння інших відомостей; 2) інші докази щодо питань, передбачених пунктом 1 цієї частини, які подавалися або можуть бути подані; 3) обставини надання первинних пояснень, які викликають довіру щодо їх достовірності; 4) переконливість відомостей щодо факту надання первинних пояснень; 5) складність спростування пояснень, показань з чужих слів для сторони, проти якої вони спрямовані; 6) співвідношення показань з чужих слів з інтересами особи, яка надала ці показання; 7) можливість допиту особи, яка надала первинні пояснення, або причини неможливості такого допиту (ч. 2 ст. 97 КПК України) [65]. Підкреслимо, що перевага завжди надається первинним поясненням, але у практиці розслідування злочинів рідко коли в наявності буває «ідеальний свідок» – очевидець, тобто людина, «яка перебувала на місці

злочину» і особисто спостерігала картину події (сама все бачила, чула, оцінювала, може впізнати злочинця, його спільників і т.п.). На практиці, як правило, ідеальні свідки зустрічаються рідко [75, с. 48-49]. В основному ж, встановити прямих очевидців не представляється можливим, і сторона обвинувачення в кримінальному провадженні засновує обвинувальний акт лише на «непрямих свідках», показання яких і лежать в його основі.

У радянський період було сформульовано безліч трактувань аналізованої нами категорії. На думку С.В. Познишева, свідок – це особа, покликана судовим органом розповісти про сприйняті нею ті чи інші фактичні обставини справи [92, с. 51]. Іншими словами, виділяється дві ознаки категорії «свідок»: по-перше, факт виклику особи для надання показань (формальна ознака); по-друге, здатність особи повідомити відомості, що мають відношення до предмету доказування (об'єктивна ознака). Зазначимо, що в цей історичний період категорія «свідок» могла трактуватись як через об'єктивну, так і через формальну ознаку. Згідно М.Л. Якуба, свідок – це особа, залучена до участі в справі органами розслідування або судом з метою повідомлення відомих їй відомостей про фактичні обставини, які можуть мати значення для справи (якими вона володіла до залучення її до справи в якості свідка), та не приймає участь у цій справі в якості потерпілого, підозрюваного чи обвинуваченого [175, с. 82]. В.І. Смыслов розглядає свідка як особу, яка на першу вимогу органів розслідування, прокуратури та суду зобов'язана з'явитися у призначений час та місце і надати в процесі допиту правдиві показання про відомі їй обставини, що мають значення для справи [128, с. 47]. М.І. Бажанов вважав, що свідками називаються особи, покликані повідомити слідчим органам або суду отримані ними шляхом особистого сприйняття відомості про факти, що мають значення у справі або відносяться до особистості обвинуваченого [4, с. 8]. Серед різних трактувань категорії «свідок» можна виділити ті, в яких увага приділяється лише об'єктивній ознаці. М.І. Порубов стверджував, що свідком у кримінальному процесі може бути будь-яка особа, якій відомі обставини розслідуваної справи або дані, що характеризують

обвинуваченого [97, с. 98]. На думку В.М. Шпильова, свідок – це особа, яка зобов'язана дати показання про відомі їй обставини вчиненого злочину, будь-яких обставинах, що підлягають встановленню по даній справі, в тому числі про особу обвинуваченого і потерпілого, а також про свої взаємини з ними. В якості свідка допиту підлягає будь-яка особа, якій можуть бути відомі будь-які обставини, що стосуються справи [173, с. 151]. Проведений аналіз дозволяє виділити наступні положення, які б поєднували наведені вище трактування категорії «свідок»: свідок – це особа; особа має відомості про обставини справи; особа здатна дати про них показання.

Для радянського періоду цікавим є те, що категорію «свідок» окремі автори намагалися пояснити ідеологічною складовою, ігноруючи її процесуальне положення. А.Я. Вишинський, який займав високі посади в СРСР, відзначав, що свідок – це жива людина, яка добре розуміє свою роль та свій обов'язок перед соціалістичним суспільством і державою [22, с. 272]. Погляди А.Я. Вишинського істотно вплинули на позиції багатьох процесуалістів, які стосувалися питань свідка та показань свідка в кримінальному процесі, надавши їм політичного й ідеологічного забарвлення. Також хотілося б відзначити, що свідок, як нами вже було зазначено вище, починаючи з 30-х років ХХ ст. став розглядатися в якості важливої процесуальної фігури.

У пострадянський період продовжувався процес уточнення категорії «свідок». Р.С. Белкін зазначав, що для допиту особи в даній якості не вимагаються достовірні знання, досить і ймовірних знань, будь-яких обставин, відомих свідкові, які підлягають встановленню у кримінальній справі [7, с. 197]. З цим твердженням не можна не погодитися, оскільки в більшості випадків, до початку допиту той, хто провадить допит може оперувати лише припущеннями про те, що особа має шукані відомості, які мають значення для кримінального провадження.

Сучасні юридичні та енциклопедичні словники тлумачать категорію «свідок» наступним чином: той, хто особисто був присутній при будь-якій

події, очевидець; це людина, яка володіє відомостями про обставини справи і викликана для дачі показань суду або слідству [83, с. 702]; будь-яка особа, якій можуть бути відомі обставини, що підлягають встановленню (доказуванню) у цивільній або кримінальній справі [151, с. 197]; людина, що була присутня при якій-небудь події, пригоді й особисто бачила що-небудь; очевидець; особа, яку викликають до суду для посвідчення відомих їй обставин справи; особа, присутня при чому-небудь для офіційного підтвердження дійсності або правильності чогось [15, с. 1297]. Сформовані в науці уявлення про зміст категорії «свідок» отримали закріплення в чинному Кримінальному процесуальному кодексі України від 13.04.2012 р. № 4651-VI, в якому свідок згадується в числі інших учасників кримінального провадження. Так, згідно з ч. 1 ст. 65 КПК України свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань [65]. Вважаємо, що дане визначення потребує корегування. Так, при аналізі зазначеної норми відразу виникає кілька питань.

По-перше, чи доцільно виділяти у визначенні те, що свідком є тільки фізична особа, оскільки і без цього очевидно, що свідок не може бути особою юридичною.

По-друге, чи є свідком особа, яка з'явилася для повідомлення відомостей щодо скоєного злочину, без відповідного виклику, коли свідок сам добровільно з'явився до відповідного правоохоронного органу або до суду з метою дати показання? Відповідь на дане питання, безсумнівно, є позитивною, оскільки особа набуває статусу свідка не залежно від підстав явки, а з моменту повідомлення відомостей, які мають значення для кримінального провадження та їх фіксації в протоколі. Слід зазначити, що особа може стати свідком і в інших ситуаціях, наприклад при проведенні обшуку слідчий, за згодою особи, може провести допит цієї особи. Зрозуміло, що в таких випадках свідку не вручається повістка.

Виходячи з вищевказаного, трактування категорії «свідок» має, на нашу думку, містити вказівку на те, що особа була залучена в якості свідка в установленому законом порядку, замість вказівки на те, що особа була викликана для давання показань.

По-третє, свідку можуть бути відомі не обставини, а відомості про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Показання є одним з видів процесуальних джерел доказів, які, згідно ч. 1 ст. 84 КПК України є фактичними даними, отриманими у передбаченому Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Варто акцентувати увагу на тому, що в теорії доказів під доказами початково розумілися факти, однак згодом наука прийшла до розуміння змісту доказів як фактичних даних, тобто відомостей про факти [58, с. 109]. Обставини ж, що входять до предмету доказування, підлягають доказуванню на підставі відомостей про факти, але ніяк не можуть самі бути фактами. Більш того, змішувати категорії «обставини» й «відомості» є некоректним з точки зору їх етимології. Не можна погодитися з Ф.Г. Григор'євим стосовно того, що свідок може бути носієм не самого явища, ситуації, а знань, інформації, уявлень про це явище [40, с. 38]. З урахуванням викладеного, поняття свідка повинно містити вказівку на те, що свідкові можуть бути відомі відомості про обставини, які мають значення для розслідування і вирішення кримінального провадження.

По-четверте, свідком може бути особа, викликана не тільки для допиту, але і для участі в інших слідчих (розшукових) дій (пред'явлення до впізнання, освідування особи та ін.), пов'язаних з отриманням різних відомостей. Водночас, незалежно від того, в якій саме слідчій (розшуковій) дії бере участь особа, вона зберігає свій процесуальний статус свідка.

Згідно з чинним законодавством, підставами залучення особи до участі в кримінальному провадженні в якості свідка є наступні:

1. По-перше, їй відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження (фактична підстава). Така ймовірність формується суб'єктами доказування з урахуванням наявних у кримінальному провадженні даних, що свідчать про наявність в будь-якому діянні ознак злочину, а також висунутих в ході розслідування версій.

2. По-друге, припущення суб'єктів доказування про особу, яка не лише може володіти відомостями про обставини, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, а й залучена до участі в процесі у якості свідка в установленому законом порядку (процесуальна підстава).

Фактична і процесуальна підстави взаємопов'язані. При відсутності фактичної підстави немає необхідності використовувати процесуальну, тобто залучати особу до участі в процесі в якості свідка. Водночас реалізація фактичної підстави повинна бути пов'язана з настанням процесуальної, для отримання суб'єктом доказування необхідної інформації. В процесі розслідування фактичні підстави виявляться по-різному. Особа, якій відома певна інформація, з власної ініціативи повідомляє про це слідчому або суду; по своїй волі доводить до відома учасників процесу, інших осіб про наявність у неї інформації; приховує свою обізнаність від кого б то не було.

У першому випадку – така особа може бути допитана зазначеними особами і, таким чином, отримана інформація, після відповідного оформлення, буде доказом у справі.

У другому – можливість отримання показань буде залежати від наміру учасників процесу заявити клопотання про виклик цієї особи як свідка і допиту її по суті. Крім того, виклик і допит, в кінцевому рахунку, залежать від прийнятого посадовою особою рішення по суті заявленого клопотання.

Третій випадок характерний тим, що, як правило, реалізації процесуальної підстави не настає. Відсутність даних про свідка в учасників процесу веде до зниження кількості розкритих злочинів, у тому числі тяжких,

особливо небезпечних, жорстоких за ступенем і характером здійснення, а також до зростання судових помилок, як однієї з причин [46, с. 19-20].

Рішення про виклик особи в якості свідка приймає слідчий, прокурор та слідчий суддя, якщо існують достатні підстави вважати, що вона може дати показання, які мають значення для кримінального провадження, або її участь у процесуальній дії є обов'язковою. Суд здійснює судовий виклик учасників кримінального провадження, участь яких у судовому провадженні є обов'язковою. Дані положення є закономірним результатом розвитку теорії і практики вітчизняного законодавства щодо місця свідка в кримінальному процесі.

Визначаючи місце свідка в кримінальному процесі, не можна не згадати про його дієздатність. Дієздатність є одним із основних елементів, які характеризують суб'єкта правовідносин. І.Л. Петрухін зазначає, що дієздатність за своїм змістом означає здатність людини до скоєння особистих юридичних дій, спрямованих на реалізацію нею своїх прав та обов'язків, на набуття нових суб'єктивних прав та обов'язків, а також здатність нести особисту відповідальність за свої неправомірні дії [90, с. 15], тобто юридичну зрілість суб'єкта. Така юридична зрілість особи включає в себе вимоги до її віку, фізичного та психічного розвитку. Згідно ч. 2 ст. 30 ЦК України, цивільною дієздатністю фізичної особи є її здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання [161]. У цивільному праві дієздатність пов'язується, по-перше, з громадянством України, по-друге, з досягненням 18-річного віку. Але, у кримінальному процесуальному праві зазначені обмеження відсутні. В якості свідків у кримінальному процесі допускаються будь-які особи незалежно від віку, статі, релігійної приналежності, психічного чи фізичного стану. Крім того, свідками, окрім громадян, можуть виступати й іноземці та особи без громадянства. Відповідно до ч. 2 ст. 65 КПК України, не підлягають допиту в якості свідків:

– захисник, представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, законний представник потерпілого, цивільного позивача у кримінальному провадженні – про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з виконанням функцій представника чи захисника;

– адвокати – про відомості, які становлять адвокатську таємницю;

– нотаріуси – про відомості, які становлять нотаріальну таємницю;

– медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторону життя особи – про відомості, які становлять лікарську таємницю;

– священнослужителі – про відомості, одержані ними на сповіді віруючих.

Підкреслимо, що вищезазначені особи наділені відносним імунітетом свідка. З приводу зазначених довірених відомостей вони можуть бути звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, яка довірила їм ці відомості, у визначеному нею обсязі. Проте, на нашу думку, наявність звільнення (отриманого в письмовій формі за підписом особи, яка довірила зазначені відомості) не тягне за собою автоматичного обов'язку давати показання, це є лише їх правом;

– журналісти – про відомості, які містять конфіденційну інформацію професійного характеру, надану за умови нерозголошення авторства або джерела інформації;

– судді та присяжні – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення, за винятком випадків кримінального провадження щодо прийняття суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, ухвали;

– особи, які брали участь в укладенні та виконанні угоди про примирення в кримінальному провадженні, – про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з участю в укладенні та виконанні угоди про примирення;

- особи, до яких застосовані заходи безпеки, – щодо дійсних даних про їх особи;
- особи, які мають відомості про дійсні дані про осіб, до яких застосовані заходи безпеки, – щодо цих даних;
- експерти – щодо роз'яснення наданих ними висновків [65].

Не можуть без їх згоди бути допитані як свідки особи, які мають право дипломатичної недоторканності, а також працівники дипломатичних представництв – без згоди представника дипломатичної установи (ч. 4 ст. 65 КПК України).

Раніше ми відзначили, що законодавець не обмежує свідка віковими рамками. Тому в правозастосовчій практиці зустрічаються випадки допиту в якості свідка неповнолітніх та малолітніх.

КПК України регламентує особливості допиту осіб, що належать до окремих вікових категорій. Так, незважаючи на те, що в науковій літературі не раз висловлювалася доцільність допиту дітей дошкільного віку, які ще не здатні правильно сприймати події об'єктивної дійсності і давати про них показання, КПК України дозволяє проведення такого допиту в присутності законного представника, педагога чи психолога, а за необхідності – лікаря (ч. 1 ст. 354 КПК України). Однак, в силу обмеженої здатності дітей до сприйняття та відтворення багатьох обставин, а також їх підвищеної схильності до фантазування, навіювання й самонавіювання, малолітніх слід залучати до давання показань в обмежених випадках [148, с. 75]. Обґрунтованою є позиція, згідно з якою малолітнього слід допитувати в якості свідка, переважно, лише в тому випадку, якщо його показання містять докази, які, ймовірно, не можна отримати іншим шляхом [10, с. 11]. Якщо на практиці виникла необхідність допиту малолітнього, то варто враховувати доцільність допиту його батьків, опікунів, щодо обставин, які підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і які малолітній міг їм повідомити.

Положення Кримінального процесуального кодексу України слід визнати прогресивними, оскільки вони не містять будь-яких імперативних заборон

допитувати в якості свідків осіб певного віку або осіб, які страждають певними психічними захворюваннями чи мають фізичні вади. Акцентуємо увагу на тому, що позиція КПК України стосовно осіб, які мають різні відхилення, видається нам неповною. Розробники КПК України відмовилися від позиції, згідно з якою особи, які в силу своїх фізичних недоліків або психічних захворювань нездатні правильно сприймати обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і давати про них показання, не можуть бути допитані в якості свідків. Про порочність даної концепції писав ще М.М. Розін, визнаючи, що деякі категорії душевнохворих можуть давати більш-менш правильні показання про те, що вони бачили або чули, при цьому суд повинен «з великою обережністю» оцінювати показання такого свідка [118, с. 375]. Але, з цілком зрозумілих причин, показання таких осіб, можуть бути в подальшому оскаржені в ході судового засідання, оскільки існують такі психічні розлади, які не дозволяють особі правильно сприйняти обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження і дати з приводу них показання.

Вважаємо, що доцільною буде відмова від допиту в якості свідків вищезазначених осіб, з дотриманням усіх їх прав. Слід погодитись із пропозицією Д.В. Лазаревої, що: по-перше, показання осіб із психічними розладами слід визнавати допустимим доказом лише з урахуванням судової психіатричної або комплексної психолого-психіатричної експертизи та в сукупності з іншими доказами в кримінальному провадженні, закріпивши відповідні зміни в ст. 87 КПК України; по-друге, закріпити у положеннях ст. 242 КПК України таку підставу призначення та проведення судової психіатричної експертизи, як наявність сумнівів у здатності потерпілого або правильно сприймати події, адекватно на них реагувати та правильно відтворювати їх у своїх показаннях [68, с. 267]. Лише при проведенні судової психіатричної або комплексної психолого-психіатричної експертизи стосовно осіб, які мають психічні захворювання, та судово-медичної експертизи відносно стану здоров'я особи можна визначити, чи здатна особа правильно сприймати

обставини навколишньої дійсності і відтворювати отриману інформацію на допиті без значних спотворень.

Проведення необхідної експертизи буде сприяти не лише підтвердженню можливостей особи щодо сприйняття, запам'ятовування й відтворення обставин, тобто реалізації його прав, а й реалізації прав інших суб'єктів кримінального процесу, в першу чергу осіб, які захищають свої інтереси в кримінальному провадженні.

Ми дотримуємося позиції, згідно з якою наявність у особи будь-якого недугу, що ускладнює для неї правильне сприйняття фактів об'єктивної дійсності, не означає категорично, що особа не може адекватно сприйняти обставини, які підлягають доказуванню під час кримінального провадження і дати з приводу них показання. Реально перешкоджати особі виступати в якості свідка повинні прояви подібних недугів, але не сам факт захворювання. Як правильно зазначається в науковій літературі, обмежена можливість сприйняття (наприклад, внаслідок сліпоти) не може сама по собі виступати абсолютною перешкодою до допиту особи в якості свідка. Необхідно кожен раз з'ясовувати, чи могла така особа правильно сприймати конкретні обставини, що мають значення для справи, або частину цих обставин. У тих випадках, коли функції того чи іншого органу чуття частково збереглися, і необхідно з'ясувати, якою мірою їх часткова втрата або хвороба перешкоджала правильному сприйняттю досліджуваних обставин, призначається судова експертиза [148, с. 74]. Щодо сприйняття обставин, наприклад, глухонімих може за допомогою жестів чи інших знаків повідомити про те, що він бачив, сліпий може повідомити про те, що він чув [73, с. 69].

Здатність сприймати факти повинна існувати на той момент, коли відбулася подія, про яку повідомляється в показанні. Якщо на той момент часу кандидат у свідки був спроможний сприймати факти, то втрата цієї здатності в проміжок часу між зазначеною подією та судом істотного значення не має. Людина, яка була очевидцем злочину, компетентна виступати в якості свідка і давати показання про цей злочин навіть у тому випадку, якщо вона осліпла

перед судом. Людина, яка чула слова погрози, може виступати в якості свідка і давати показання про дану погрозу навіть у тому випадку, якщо вона перед початком суду раптово оглухла. Якщо кандидат у свідки страждає на амнезію, але ця хвороба проявляється лише протягом обмеженого періоду часу, то про події, про які він пам'ятає, він має можливість давати показання, а про події, що відбулися в той період, коли по причині хвороби у нього були провали в пам'яті, він не компетентний виступати в якості свідка [73, с. 69-70]. Якщо будь-які недоліки не завадили особі сприйняти, запам'ятати й відтворити обставини, то вона може бути свідком.

Таким чином, виходячи з викладеного, можна запропонувати наступне визначення поняття свідка як учасника кримінального процесу, яке повинно міститися в ч. 1 ст. 65 КПК України:

«Свідок – це особа, якій можуть бути відомі будь-які відомості про обставини, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, і яку залучено до участі у процесі в якості свідка в установленому законом порядку».

З моменту залучення особи до участі у справі в якості свідка, вона наділяється відповідними правами, обов'язками та відповідальністю, що визначають її процесуальне становище у кримінальній процесуальній діяльності. Процесуальне становище свідка, його права, обов'язки та відповідальність детально будуть розглянуті нами в другому розділі даного дисертаційного дослідження.

1.3. Показання свідка в кримінальному процесі

Показання учасників кримінального процесу займають (разом із протоколами слідчих (розшукових) дій) центральне місце в системі процесуальних джерел доказів. Показання складають, в середньому, майже 70 % від загальної кількості наявних у провадженні доказів. Водночас значна їх частина складається з показань свідків.

Інтерес до показань свідків як доказів у кримінальному процесі почав проявлятися в науковій літературі у той період, коли європейські держави поступово почали переходити від розшукового процесу, як основної форми кримінального процесу, до змагального або змішаного процесу, який допускає вільну оцінку доказів. Починаючи з XVIII ст. з'являються перші основоположні праці, присвячені: ролі свідка в кримінальному процесі; значущості наданих ним відомостей; психології показань свідків; впливу особистісних характеристик свідка на формування показань; питанням, що стосуються проблеми забезпечення правдивості й достовірності показань свідка і т.д. Після судової реформи 1864 року в наукових колах гостро постало питання про доказову цінність показань. Внаслідок цього сформувалися дві протилежні точки зору, одна з яких стосувалася «особливої цінності» показань свідка, а друга – їх «ненадійності». Єдиної думки стосовно даного питання ще не сформовано до сих пір. Також, незважаючи на те, що показання становлять основу кримінальних проваджень, на сьогоднішній день в науці кримінального процесу відсутня єдність думок, відносного того, що ж слід розуміти під категорією «показання».

У профільній літературі родове визначення показань пропонується вкрай рідко. Зазвичай, автори обмежуються видовими термінами показань підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого чи експерта. Однак, подібного підходу дотримуються не всі. Як наголошується у Великому юридичному словнику, показання – це один із видів доказів, які використовуються для встановлення обставин, що мають значення для правильного вирішення цивільних або кримінальних справ [11, с. 440]. В. Будніков і А. Русяєв стверджують, що показання – це відомості про будь-які обставини злочину, повідомлені учасником кримінального судочинства під час його допиту або опитування, здійснених прокурором, органом попереднього розслідування, адвокатом чи судом відповідно до встановлених законом вимог [12, с. 39]. На думку В.М. Савицького та А.М. Ларіна, показання – це група джерел (видів) доказів, зміст яких складають відомості про обставини справи,

що повідомляються слідчому й суду допитуваною особою [120, с. 111]. На думку авторів Модельного КПК для держав-учасниць СНД, показаннями є виражене в належній процесуальній формі усне або письмове повідомлення підозрюваного, потерпілого, свідка, зроблене органу, який веде кримінальний процес (ч. 1 ст. 48 Модельного КПК). Ідея, закладена вченими в даній модельній нормі, частково була врахована українським законодавцем при прийнятті Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Кримінальний процесуальний кодекс України, на відміну від раніше діючого законодавства, ввів норму, яка визначає категорію «показання» в кримінальному процесі. Згідно ч. 1 ст. 95 КПК України, показаннями є відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження [65]. Перелік видів показань включає в себе: показання підозрюваного, показання обвинуваченого, показання свідка, показання потерпілого та показання експерта. На основі аналізу даної норми можна зробити висновок, що законодавець запропонував типологію показань залежно від процесуального становища допитуваних.

Варто відзначити, що в порівнянні з раніше діючим законодавством, КПК України 2012 року, крім закріплення родового визначення категорії «показання», постарався відповідати логіці та структурній єдності доказового права. Ним було встановлено фактичну рівність суб'єктів кримінального процесу та їх показань.

Аналіз літературних джерел свідчить про те, що показання можуть трактуватися як у вузькому (показання, надані лише на допитах), так і в широкому сенсі (показання, отримані при провадженні різних процесуальних дій). Незважаючи на те, що вітчизняний законодавець закріпив вузьке трактування категорії «показання», обмежуватися ним не слід. На сьогоднішній день, до змісту зазначеної категорії не входять відомості учасників кримінального провадження щодо заявлених клопотань та дій інших учасників

провадження. Хоча такі відомості можуть мати значення у провадженні та повинні враховуватись іншими учасниками провадження завдань кримінального провадження. Як приклад, відомості особи щодо обставин, викладених у постанові про проведення експертизи, учасник кримінального провадження надає відомості, без володіння якими експерт може дати неправильний висновок. Проте, дана проблема має місце лише на теоретичному рівні, оскільки практикою знайдено вирішення: у показаннях учасників кримінального провадження, як правило, містяться дані, які мають значення для вирішення завдань кримінального провадження на різних стадіях процесу [87, с. 320]. Незважаючи на те, що практика намагається компенсувати недоліки теорії, вважаємо за доцільне в КПК України змінити ч. 1 ст. 95 та викласти її наступним чином: «Показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження, зафіксовані в належному порядку». В даному визначенні, на нашу думку, враховані всі суттєві ознаки показань, в тому числі й надані свідком. Здається, правильним буде виключити із законодавчого визначення згадку про отримання показань лише при допиті; таким чином, розширюється зміст норми, полегшується її сприйняття й розуміння. Показання нерідко з'являються в результаті процесуальних дій, що не відносяться до допитів, та закріплюються в матеріалах справи як елементи різних протоколів слідчих (розшукових) дій, протоколу судового засідання і т.п.

Показання свідка є одним із джерел доказової інформації, що володіє характерними рисами і властивостями. Даний вид показань найбільш поширений у кримінальному судочинстві, а отримання показань слідчими підрозділами є невід'ємною складовою їх роботи. Так, за даними різних практичних досліджень, на проведення допитів, у ході розслідувань, слідчі витрачають значну частину свого часу (від 30 до 60 %). Не можна не погодитися з твердженнями дореволюційного вченого-правознавця Г.С.

Фельдштейна відносно того, що найважливішою і найбільш серйозною за своєю цінністю групою доказів є показання свідків. Вони відіграють роль фундаменту, на якому ґрунтується рішення. Не може бути й мови про заміну показань будь-якими іншими доказами [156, с. 277]. Незважаючи на зміну ідеології й форми правління, важливість показань свідків не зазнала змін. А.Я. Вишинський вказував на важливість показань свідків як засобу розкриття таємниці скоєного злочину, а самого свідка вважав найважливішим джерелом формування внутрішнього суддівського переконання, основою всього сучасного судочинства [22, с. 268]. Зазначену позицію він відстоював у своїх теоретичних працях. Однак, не всі погоджувалися з першочерговою роллю свідків, відводячи їм, у кращому випадку, другорядну роль у формуванні доказової бази. Ми не можемо погодитися з такою постановкою питання, оскільки показання свідка багато в чому зумовлюють хід розслідування і, в кінцевому підсумку, від них залежить, чи понесе заслужену кару винна особа.

Незважаючи на те, що КПК України не містить окремого трактування категорії «показання свідка», воно може бути виведене з родового визначення категорії «показання» в процесі пізнання від загального до приватного. З огляду на такий підхід, показання свідка можна визначити як відомості, які надаються під час допиту свідком в усній або письмовій формі, щодо відомих йому обставин у кримінальному провадженні, які мають значення для цього кримінального провадження. У свою чергу, відсутність закріпленої дефініції та єдиного підходу сприяє тому, що в науковій літературі триває наукова дискусія стосовно суті дефініції «показання свідка», початок якої було покладено ще в радянський період. Так, зокрема, В.І. Качалов визначив показання свідка як повідомлені свідком відомості про відомі йому обставини, що мають значення для справи, які він дає при проведенні допитів, як на досудовій стадії кримінального судочинства, так і в суді, і зафіксовані в установленому законом порядку [154, с. 213]. На думку Р.П. Чернова показання – це, перш за все, процесуальний результат, продукт взаємодії спеціального суб'єкта (дізнавач, слідчий, суд) з носієм інформації (свідком) у законодавчо визначеній формі з

обов'язковим дотриманням умов, передбачених законом [169]. Ф.Н. Фаткуллін вважав, що під показаннями свідків слід розуміти повідомлення особою, викликаною в якості свідка, фактичної інформації, що відноситься до предмету доказування, на допиті або очній ставці у справі [155, с. 131]. М.С. Каковкін відстоює позицію, згідно з якою показання – це повідомлені особою, яка не має обмежень для надання показань, викликаною на допит або для проведення очної ставки, відомості, які стали відомі їй особисто або з достовірних джерел, безпосередньо пов'язані з обставинами розслідуваної або розглядуваної кримінальної справи та зафіксовані в протоколі відповідної слідчої дії [51, с. 22]. Ю.К. Орлов, формулюючи визначення показань свідка, відзначав, що це його усне повідомлення про обставини, що мають значення для справи, зроблене під час допиту і запроTOCOLьоване в установленому законом порядку [84, с. 99]. Автори підручника під редакцією професора В.П. Бож'єва дають наступне визначення показань свідка: це усне повідомлення особи, яка не залучена (не визнана) у даній справі в якості обвинуваченого, підозрюваного чи потерпілого, про факти та обставини, що мають значення для кримінальної справи, сприйняті нею особисто або зі слів інших осіб, та отримане на допиті в установленому законом порядку [153, с. 140]. Згідно М.С. Строгович показання – це повідомлення про факти, що мають значення для кримінальної справи, згідно встановленого кримінально-процесуальним кодексом порядку, зроблені слідчому і суду особами, яким ці факти відомі; це свідчення людей, які повідомляють або роз'яснюють факти, дії, вчинки, що становлять предмет дослідження у кримінальній справі [143, с. 391, 394]. На думку О.Є. Леднева, показання свідка можна визначити як усне повідомлення фізичної особи, що має статус свідка, зроблене нею на допиті, призначення даного повідомлення – викликати в судді переконання в існуванні чи не існуванні якої-небудь обставини [70, с. 40]. В.І. Смилов вважає, що показання свідків – це повідомлення свідком слідству або суду фактичних даних щодо відомих йому обставин у справі [128, с. 12]. Л.Т. Ульянова запропонувала наступну дефініцію: показання свідка – усне повідомлення особи про будь-які обставини,

що мають значення для справи, і які стали їй відомі безпосередньо або з інших джерел, отримане й закріплене в установленому законом порядку [6, с. 120]. М.О. Громов зазначав: показання свідка – це його усне повідомлення про відомі йому обставини, які підлягають встановленню у кримінальній справі, зроблене ним на допиті під час досудового розслідування або в суді і запротокольоване в передбаченому законом порядку [41, с. 161]. Згідно Л.М. Карнєєвої, показання свідка – це усне повідомлення особою, яка не несе відповідальності за вчинення даного злочину, відомостей про фактичні обставини, що мають значення для справи, зроблене й зафіксоване відповідно до встановлених законом правил [43]. Аналіз вищенаведених дефініцій і норм КПК України дозволяє виділити кілька суттєвих властивостей показань свідка, сукупність яких утворює зміст і форму даного виду доказів:

- 1) відомості є усним або письмовим повідомленням;
- 2) джерелом відомостей виступає особа, наділена процесуальним статусом свідка;
- 3) відомості мають значення для даного кримінального провадження;
- 4) при отриманні та оформленні відомостей забезпечено дотримання вимог законодавства [163, с. 457].

Надані відомості стають показаннями лише у випадку їх отримання слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом у встановленому КПК України порядку. Показання осіб, які володіють певною інформацією про обставини кримінального правопорушення, є чи не найважливішим процесуальним засобом, за допомогою якого забезпечується встановлення обставин події. З уваги значення показань свідка для досягнення мети і вирішення завдань кримінального процесу держава закріплює обов'язок свідка дати правдиві показання про відомі йому обставини події кримінального правопорушення [79, с. 491]. Зміст показань складають лише відомості про події, що відбулися в дійсності, які мають значення для кримінального провадження, сприйняті особою особисто або в окремих, визначених КПК України, випадках – із чужих слів. Оскільки «пересічний» свідок, який бере участь у кримінальному

провадженні, є, зазвичай, юридично незацікавленою особою, то відомості, які містяться в його показаннях, вважаються більш правдивими, ніж відомості, наявні в показаннях інших учасників процесу.

Юридична незацікавленість пов'язана з тим, що особа стає свідком мимоволі, в силу випадкового збігу обставин, внаслідок чого вона перетворюється на носія інформації, яка має значення для кримінального провадження. Незважаючи на це, в науковій літературі присутня негативна позиція стосовно показань свідка, яку також підтримують окремі практики. У зв'язку з цим варто навести твердження А.Ф. Коні щодо виділення певних елементів, які, містячись у самому свідкові, могли відхиляти його показання від реального, – це вплив дружби, ворожнечі, страху, нерозв'язне протиріччя з почуттям обов'язку і т.д. Вчений висловлював таке міркування щодо можливості помилок з боку найбільш сумлінного свідка: щире сумлінне показання, дане з гарячим бажанням говорити лише правду і притому всю правду – ґрунтується на зусиллі пам'яті, яка малює і передає те, на що свого часу була звернута увага свідка. Але увага є вельми недосконалим знаряддям для сприйняття, а пам'ять з часом спотворює закарбовані увагою образи і дає їм іноді абсолютно знебарвитись [60, с. 195]. Ми згодні, що в силу об'єктивних процесів розвитку людини, формування її особистісних якостей, показання свідка можуть некоректно відображати події, які відбулися в дійсності. Але це не означає, що недоліки окремих свідків повинні знецінювати значення усіх показань, отриманих у процесі розслідування справи. Крім того, КПК України надає достатньо можливостей, для обґрунтованого визнання показань свідка недостовірними доказами у випадку наявності сумнівів у сторін кримінального провадження.

Показання свідка відносяться до виду особистих доказів, тобто тих, які в ході формування зазнали впливу свідомості людини, навіть у тому випадку, якщо вони ґрунтуються на поясненні іншої особи. Особистими доказами є всі види показань (показання підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, свідка, експерта) і деякі інші види доказів (листи, записки і т.д.), висновок експерта,

протоколи слідчих та судових дій [91, с. 118]. Показання обмежені можливостями сприйняття органами чуття безпосередньо самого свідка або особи, від якої він дізнався відомості, що стосуються справи, які можуть зазнавати дії різних об'єктивних та суб'єктивних факторів. На сприйняття свідком інформації можуть впливати його фізичний та психічний стан; різні фактори навколишнього середовища, які прямо чи опосередковано діють на свідка: погода, час доби і т.п.

Фактори, що впливають на достовірність показань свідка, є численними, і врахувати увесь їх масив заздалегідь не можна, але з тих, які є основними і найчастіше зустрічаються – одні відносяться до зовнішніх умов і обставин, за яких відбувалося сприйняття свідком цієї чи іншої події, інші – до індивідуальних особливостей і характеристик самого свідка. У різних свідків, які одночасно і за однакових умов спостерігали одну й ту саму подію, інтерес іноді викликався різними деталями цієї події, тому їх увага була зосереджена на різному, і вони сприймали дану подію неоднаково. Тут, між іншим, корениться причина тих численних розбіжностей у показаннях свідків, які деякими слідчими безпідставно сприймаються як лжесвідчення [126, с. 11-13]. Також варто враховувати і «часовий лаг», який проходить між сприйняттям особою якої-небудь події та дачею цією особою в статусі свідка показань про сприйняту подію. Такий лаг за сучасних умов може бути досить тривалим і розтягуватися на місяці і навіть роки. Істотний проміжок часу, прожитий свідком після сприйнятої події, сприяє тому, що в його пам'яті залишається спогад про подію, яка відбулася, але саме сприйняття деформується, змінюється під дією часу. З огляду на те, що людина, як було доведено психологами, погано запам'ятовує негативні події зі свого життя і більше акцентується на позитивних, у деформації сприйняття немає нічого дивного, це природний фізіопсихологічний процес. У результаті свідок, коректно сприйнявши будь-яку подію, з плином часу не завжди достовірно може відтворити її та викласти в якості показань. Таким чином, ті чи інші неточності в показаннях свідка повинні бути враховані слідчим, прокурором, слідчим

суддею та судом при їх перевірці й оцінці, а самі показання повинні відповідати вимогам допустимості, належності та достовірності.

Вимога допустимості показань свідків відноситься до форми їх отримання і подальшого використання. Протягом усієї історії розвитку правосуддя питання про допустимість настільки турбувало наших предків, що діяло наступне правило: немає показань свідків без їх перевірки. Показання свідків перевірялися за їх джерелом, за носієм (людиною) так званими ордаліями – тілесними випробуваннями ритуального характеру (випробування вогнем, випробування водою і т.д.). В основному, завдяки саме такому минулому, сьогодні мовні обороти «свідчить», «я тому свідок» та ін. асоціюються з істинністю висловлюваного [169]. У контексті ж нині чинного законодавства зберігають справедливість слова М.М. Розіна про те, що обставини, які підлягають доказуванню, повинні бути підтверджені лише допустимими з процесуальної точки зору доказами. Під допустимістю вчений розумів властивість доказу бути отриманим із зазначеного в законі джерела, або з джерела, прямо цим законом не забороненого [118, с. 394-395]. Якщо раніше якість показань свідків асоціювалася виключно з поняттям «істинність», зміст якої цілком залежав від пануючих звичаїв і, в кінцевому рахунку, визначався виключно нормами моралі, то сьогодні закон не пов'язує допустимість показань свідків з їх правдивістю. Іншими словами, і неправдиві показання можуть бути джерелом доказів, оскільки питання істинності вирішуються судом у нарадчій кімнаті на основі представлених доказів. Питання якості (в частині правдивості) зміщені до сфери кримінального переслідування за дачу завідомо неправдивих показань [169]. Сьогодні допустимість відноситься безпосередньо до дотримання процесуальної форми доказів, яка зведена в алгоритмічний абсолют, що дозволяє суб'єкту доказування встановити істину в кримінальному провадженні.

Зазначений вище підхід у профільній літературі отримав назву «юридична концепція допустимості доказів». Сама концепція знайшла своє відображення і в КПК України. Так, згідно ч. 1 ст. 86 КПК України, доказ

визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом [65]. Водночас в Кодексі існує спеціальна вказівка на ознаки недопустимості доказів, які можуть бути отримані, зокрема, з показань свідка (ст. 87 КПК України). По суті, вказівка, яка полягає у тому, що «недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини» [65], відображає концепцію психологічної допустимості доказів, яку сформулював А.Ф. Коні. Таким чином, вітчизняний законодавець закріпив необхідність забезпечення дотримання не лише процедурних аспектів отримання доказів, але й дотримання прав та свобод людини.

Загальні вимоги процесуальної правильності отримання й використання показань свідків впливають із принципу законності (ст. 9 КПК України). Порядок виклику та проведення допиту свідка, представлення його показань суду та інші аспекти доказування за допомогою показань свідків ретельно врегульовані КПК України. Відступ від цих правил тягне за собою визнання даного доказу недопустимим.

Основний закон також містить норму про необхідність дотримання законності при отриманні доказів. Так, згідно з ч. 3 ст. 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях [61]. Верховний Суд України в своїй Постанові від 01.11.1996 р. № 9 та від 30.05.1997 р. № 7 конкретизував наведену конституційну норму. Докази повинні визнаватись такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами (п. 19) [114]. У зв'язку з цим

судам при розгляді кожної справи необхідно перевіряти, чи були докази, якими органи попереднього слідства обґрунтовують висновки про винність особи у вчиненні злочину, одержані відповідно до норм КПК України. Якщо буде встановлено, що ті чи інші докази були одержані незаконним шляхом, суди повинні визнавати їх недопустимими і не враховувати при обґрунтуванні обвинувачення у вирoku (п. 4) [115]. Варто зазначити, що вітчизняний законодавець у чинному КПК України, в порівнянні з попереднім, також приділив питанню допустимості й недопустимості доказів особливу увагу (ст.ст. 86-90 КПК України). Аналіз статей дав нам можливість сформулювати вимоги визнання показань свідка допустимими:

- 1) показання повинні бути отримані належним суб'єктом при реалізації ним передбачених КПК України повноважень;
- 2) показання повинні бути отримані внаслідок дотримання прав та свобод людини;
- 3) отримання показань має здійснюватися за допомогою належної слідчої (розшукової) дії з дотриманням процесуального порядку її проведення.

Нехтування дотриманням викладених вище вимог тягне за собою визнання показань свідка недопустимим доказом, а в кінцевому підсумку може призвести до визнання не винною винної особи і навпаки. Визначені в законодавстві вимоги про недопустимість доказів, отриманих з порушенням закону, спрямовані на подолання процесуальних порушень при їх збиранні, у тому числі пов'язаних з обмеженням прав та свобод людини і громадянина.

На відміну від допустимості, яка має відношення до форми показань свідка, належність визначається логічним зв'язком відомостей, які містяться в них, з обставинами, що мають значення для кримінального провадження. Даний підхід в теорії доказів є домінуючим серед усіх інших.

Перевірки належності та допустимості показань свідка в кримінальному провадженні тісно переплітаються, що дозволяє окремим процесуалістам допускати їх об'єднання. На нашу думку, як теоретичний конструкт об'єднання ознак доказів заслуговує право на існування, але на практиці має бути

встановлено чітке їх розмежування. Відокремлене з'ясування зазначених ознак багато в чому сприяє забезпеченню всебічності, повноти й об'єктивності дослідження обставин кримінального провадження. Відзначимо, що КПК України однаковою мірою визначає умови вирішення питання як про допустимість, так і про належність доказів. Так, належність показань свідків визначає предмет і межі допиту свідка.

Належність і допустимість – ознаки показань свідка, рамки яких чітко прописані в Кримінальному процесуальному кодексі України. Значно складнішою видається справа з такою ознакою доказів, як достовірність, оскільки вона стосовно показань свідка залежить не лише від об'єктивних, але й від суб'єктивних факторів.

Аналізуючи ознаку достовірності, варто акцентувати увагу на тому, що, будучи присутньою в показаннях свідків, вона більшою мірою відображає їх обґрунтованість, ніж істинність. Зазначений підхід до достовірності показань свідка, відхід від істинності в сторону обґрунтованості відродив у наукових колах думку, що відображає низький ступінь довіри до показань свідка як окремої групи доказів.

Ще в дореволюційний період питання про недовіру до показань свідка було «поставлене руба». Вітчизняні процесуалісти (О. Гольдовський, А.І. Єлістратов, О.В. Завадський, І.В. Холчев та ін.) висловлювали думку, що в силу психічних закономірностей показання свідків є слабкими доказами та підлягають витісненню із правосуддя. В основу своєї позиції вчені покладали результати експериментів, проведених авторитетними психологами свого часу, в першу чергу У.Л. Штерна, який став родоначальником концепції психологічної неспроможності показань свідків. Окремі результати досліджень У.Л. Штерна полягали в наступному: 1) за сприятливих умов дослідів, у показаннях спогаду в середньому було зроблено 10 % помилок, при присязі підтверджувалося клятвою в середньому від 2 до 3-х невірних позначень на кожне показання; 2) час діє на спогади, не тільки послаблюючи їх, але й спотворюючи; таке спотворення посувається досить рівномірним темпом, тому

помилковість з кожним днем зростає приблизно на $\frac{1}{3}$ % [174]. Автор дійшов висновку, що крім двох сфер спотворень спогаду, досліджених досі більше за всіх інших, – сфери винної неправдивості (умисна брехня або груба недбалість) та сфери патологічних відхилень, – існує ще широка сфера нормальних психологічних помилок спогаду, яка за своїм обсягом і значенням до цих пір була оцінена недостатньо. Такі нормальні обмани не можна приписувати дії афектів або впливу навіювання; скоріш за все, певний ступінь помилковості слід вважати, насамперед, нормальною ознакою середнього спогаду, неупередженого і спокійного, який не зазнав дії будь-яких впливів. Безпомилкове враження є не правилом, а винятком. І сама присяга не гарантує відсутності обманів спогаду. З огляду на те, що У.Л. Штерн досліджував показання свідків, які сприймали різні обставини в сприятливих умовах, цілком обґрунтованим є сприйняття даних висновків не як безпосереднього вираження середньої кількості помилок, які зустрічаються в практичному житті, а як на найменшого їх ступеня, як мінімуму помилок, який може бути досягнутий лише за особливо сприятливих обставин.

Будучи покликаним повідомити суду відомості про обставини, які мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, свідок при даванні показань викладає їх через призму суб'єктивізму. Формуючи суб'єктивну оцінку певних обставин, свідок згодом буде викладати дані обставини, виходячи з тієї думки, яка сформувалася в нього про дані обставини. Люди спотворюють свої показання не лише з умислом, а й роблять це несвідомо. У свою чергу, свідок повинен викладати тільки відомі йому відомості, їх оцінка не входить до кола його прав та обов'язків, оскільки це є прерогативою слідчого, прокурора, слідчого судді та суду. Вченими наводиться цілий ряд обставин, які ставлять під сумнів достовірність показань свідків, чим, відповідно, й обґрунтовується бажання замінити показання свідків більш надійними доказами. Так, Т.О. Сорокіна наводить наступні причини отримання недостовірних відомостей при допиті свідка: мимовільні помилки, що виникають внаслідок суб'єктивних умов сприйняття та суб'єктивно-

фізіологічних особливостей сприймаючого; сумлінна омана щодо подій, які сприймаються: помилкове сприйняття, що спотворює опрацювання сприйнятого (трансформація), переінформування спогадів при відтворенні (репрезентація), відсутність сприйняття події внаслідок відсутності уваги; повне або часткове забування сприйнятого [129, с. 10]. В.В. Карузін, у свою чергу, виділив ряд ситуацій, які тільки своєю наявністю вже можуть поставити під сумнів відомості, що повідомляються свідком: конфліктні ситуації; ситуації з недостатньою доказовою базою; ситуації по нерозкритих злочинах; ситуації по групових справах з глибокими суперечностями в доказовій базі [54, с. 45]. Визначення достовірності формулюється з різноманітних посилів. Водночас чинники, що впливають на дану властивість, класифікуються на:

- 1) суб'єктивні, що залежать від самого свідка (особисті якості свідка);
- 2) об'єктивні, залежні від зовнішніх обставин (зовнішні умови, обстановка сприйняття).

До суб'єктивних факторів відноситься, перш за все, фізичне здоров'я свідка і, в першу чергу, – стан зору, слуху, інших органів. У ряді випадків на формування сприйняття події злочину можуть вплинути темперамент, вік, професія людини. В окрему групу суб'єктивних факторів слід виділити стан свідка під час сприйнятої події: хвилювання, страх, сп'яніння і т.п. До об'єктивних факторів можуть бути віднесені обстановка, умови сприйняття факту або характер сприйнятої події (швидкоплинність, тривалість, яскравість і т.п.) [121, с. 80-81]. Слід підкреслити, що вплив об'єктивних чинників менше сприяє деформації отриманої свідком інформації, ніж суб'єктивні чинники.

З огляду на різноманітність чинників, відзначимо, що проблему достовірності показань свідка необхідно розглядати з урахуванням особливостей особистості допитуваного і характеру події, про яку йде мова. Саме ж кримінальне процесуальне законодавство повинно містити відповідні можливості для вирішення даної проблеми за допомогою процесуальних заходів. Не можна не погодитися з тим, що процесуальні заходи повинні переслідувати подвійну мету: по-перше, зменшити обсяг несвідомої брехні у

показаннях, оскільки вони пов'язані з організацією кримінального процесу; по-друге, виділити – за допомогою встановлення безсумнівної помилковості окремих відповідей свідка або відсікання показань, які належать до категорії вкрай недостовірних – тих елементів показань, які не можуть служити основою для судження про справу [67]. Вважаємо, що вітчизняне законодавство повною мірою відповідає європейським стандартам і містить достатній перелік заходів, що сприяє виявленню недостовірних показань свідка. Так, сторони кримінального провадження мають право ставити свідку запитання щодо його можливості сприймати факти, про які він дає показання, а також щодо інших обставин, які можуть мати значення для оцінки достовірності показань свідка (ч. 1 ст. 96 КПК України). Тягар доказування протилежного лежить на тій стороні, яка ставить під сумнів достовірність показань свідка; вона повинна навести конкретні дані на користь свого твердження. Вона має право надавати показання, документи, що стосуються репутації та підтверджують нечесність свідка, зокрема, щодо його засудження за завідомо неправдиві показання, обман, шахрайство або інші діяння (ч. 2 ст. 96 КПК України). Хто береться спростувати презумпцію добропорядності свідка та його здатність правильно засвідчувати відомості по справі, той і бере на себе відповідний тягар доказування. Свідок не може відмовитись від давання відповідей на поставленні питання, це є його обов'язком, який спрямований на з'ясування достовірності його показань.

Визнаючи аргументи противників показань свідків, ми, разом з тим, рішуче виступаємо проти нападок на даний інститут в цілому. По-перше, в кожному конкретному випадку рівень суб'єктивізму в показаннях свідків є різним. По-друге, недостовірність притаманна не лише показанням свідків, внаслідок чого ставити її на чолі існування цілої групи доказів некоректно. По-третє, не можна забувати, що кінцевим підсумком ретельного аналізу показань свідків є їх оцінка.

Оцінка доказів – це логічна, розумова діяльність, що базується на внутрішньому переконанні суб'єкта доказування, спрямована на отримання

певного висновку, судження про належність, допустимість, достовірність окремого доказу, достатність та взаємозв'язок сукупності доказів для прийняття відповідного процесуального рішення. Оцінка доказів також сприяє виявленню лжесвідчень, гарантує загальну «чистоту» доказової бази.

Не дивлячись на заборони у вигляді кримінального переслідування, на практиці кількість фактів дачі неправдивих показань зростає з року в рік. Однак, таке зростання говорить не про те, що свідки стали частіше говорити неправду, а про те, що зміна показань все частіше є результатом чинення тиску на них з боку «зацікавлених у результаті справи осіб». Мотивами дачі завідомо неправдивих показань прийнято вважати: особисту зацікавленість свідка, користь, заздрість; помилково сприйняте почуття дружби і товариськості; хороші взаємини з обвинуваченим чи потерпілим; родинні стосунки; почуття жалю; бажання уникнути обтяжливого обов'язку свідка; побоювання виявити свої непристойні вчинки; кругова порука, релігійність та національні пережитки і т.д. [158, с. 59-60]. Все це призводить до того, що важливість оцінки доказів лише зростає. Необхідно більш ретельно перевіряти свідка та оцінювати його показання, брати за основу ті показання, в яких загроза лжесвідчень зведена до мінімуму.

Існує безліч способів розпізнавання завідомо неправдивих показань. До їх ознак належать: багатослівність при викладі несуттєвих фактів, схематичне викладення важливих подій, настирливе запевнення у своїй неупередженості [69, с. 20-21]. Засобами розпізнавання помилкових показань є способи їх оцінки: інверсія (уявлення себе на місці свідка), емпатія (розгляд події з діаметрально протилежних позицій), правила формальної логіки. Усунути недостовірну інформацію можна при повторному допиті, шляхом постановки конкретних, уточнюючих, доповнюючих питань. Крім того, професіоналізм особи, яка провадить допит, здатний уберегти слідство від спотворення повідомлюваної інформації вже на стадії її фіксації [121, с. 89]. Багато в чому вирішенню проблеми лжесвідчення та досягненню завдань кримінального провадження допомагає якісне проведення допиту, який допомагає

ідентифікувати неправдиві і брехливі показання. Допит служить єдиним засобом збору показань свідка, про що прямо зазначено в ч. 1 ст. 95 КПК України. Під допитом свідка слід розуміти процесуальну дію, яка здійснюється слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом, і в результаті проведення якої вони отримують та процесуально оформляють від осіб, які не мають обмежень для надання показань, відомості, що відносяться до предмету доказування в рамках кримінального провадження.

Доказового значення набуває лише той доказ, який підтверджує ту чи іншу обставину, що входить до предмета доказування. Докази, які «провалили» оцінку, були визнані неналежними, недопустимими й недостовірними, не беруться до уваги, стосовно чого приймається відповідне процесуальне рішення. При отриманні від свідка показань з чужих слів щодо відомих обставин у кримінальному провадженні, джерело яких він не може повідомити, або якщо відсутня можливість допиту особи, яка надала первинні пояснення, оцінка призводить до того, що показання не можуть вважатися доказами. Свідок дає показання лише щодо фактів, які він сприймав особисто, за винятком випадків, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України. Висновки і думки свідка не можуть бути використані у якості доказів, їх не можна покласти в основу висновків слідчого, прокурора, слідчого судді та суду, але при цьому їх цілком можна використати у процесі побудови, наприклад слідчих версій або для уточнення вектора розслідування. Висновок або думка особи, яка дає показання, можуть визнаватися судом доказом, лише якщо такий висновок або думка корисні для ясного розуміння показань (їх частини) і ґрунтуються на спеціальних знаннях. Якщо особа, яка дає показання, висловила думку або висновок, що ґрунтується на спеціальних знаннях, а суд не визнав їх недопустимими доказами, інша сторона має право допитати особу згідно з правилами допиту експерта [65]. Разом з тим, свідкові не забороняється повідомити на допиті свої висновки і думки, навіть якщо вони не базуються на спеціальних знаннях. Практиці відомі випадки допиту свідка, в яких відображаються не лише самі відомості про обставини, що мають значення для

кримінального провадження та підлягають доказуванню, повідомлені свідком, а й його думки стосовно тієї чи іншої обставини.

Оцінка суб'єктом доказування показань здійснюється за загальними правилами, встановленими в КПК України, водночас осмислення змісту показань проводиться на основі методу, який будується на внутрішньому переконанні особи, що проводить оцінку. Внутрішнє переконання означає стан упевненості в правильності своїх висновків про належність, допустимість, достовірність і достатність доказів, а також у правильності висновку, зробленого на основі доказів, про наявність або відсутність певних фактичних обставин. Цей аспект внутрішнього переконання слід розглядати у двох напрямках: по-перше, стосовно доказів, по-друге, стосовно висновків про доведеність (недоведеність) шуканих фактів. Докази складають предмет оцінки. По відношенню до них внутрішнє переконання у будь-якій справі виступає, як результат. Вираз «докази оцінюються за внутрішнім переконанням» означає, що вони оцінюються незалежно від зовнішніх наперед встановлених критеріїв. Так протікає оцінка належності, достовірності і достатності доказів. Внутрішнє переконання характеризує тут сам процес пізнання, оскільки суб'єкт, роблячи висновок про те, що досліджувані події мали місце в об'єктивній дійсності, не підводить фактичні дані під норму закону, в якій міститься їх готова оцінка [127, с. 321-322]. Внутрішнє переконання суб'єкта доказування у правильності своїх висновків при оцінці доказів базується на його правосвідомості та підпорядкуванні приписам КПК України.

Оцінка показань свідків здійснюється суб'єктом доказування протягом усього етапу його роботи з доказами, в тому числі й під час їх отримання. Остаточну оцінку доказів здійснює суд, в чиєму веденні перебуває кримінальне провадження, водночас не відкидаючи й оцінки доказів іншими суб'єктами доказування. Проте, за чинним законодавством, прийняття процесуальних рішень залежить, в кінцевому підсумку, лише від слідчого, прокурора, слідчого судді та суду. При оцінці зазначені суб'єкти мають у своєму розпорядженні, як правило, не один доказ, а їх сукупність, за допомогою якої оцінюється

достовірність того чи іншого доказу. Вітчизняний законодавець прямо вказує на те, що слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення. Причому, в судовому засіданні процес оцінки є більш повним, оскільки суд має у своєму розпорядженні матеріали кримінального провадження в комплексі, сформованому слідчим і прокурором на стадії досудового розслідування.

Підсумовуючи слід зазначити, що досягнення завдань кримінального провадження може мати місце лише тоді, коли воно буде ґрунтуватися на якісному доказовому матеріалі, а значить – допустимих, належних та достовірних доказах, при дотриманні всіх вимог до оцінки доказів. У свою чергу, сам процес оцінки показань свідків повинен мати комплексний характер та включати в себе всі обставини, що відносяться до свідка і його показань, як до одного з найчастіших видів доказів.

Висновки до 1 розділу

В ході дослідження теоретико-методологічних засад, які характеризують свідка як учасника кримінального процесу, ми прийшли до наступних висновків:

1. Інститут свідка поступово вкоренився в нормах спочатку звичаєвого права, а потім, з виникненням і розвитком держав та їх правових систем, закріпився в законодавстві, яке регулює розслідування кримінальних злочинів.

Становлення інституту свідка почалось за часів Середньовіччя. На українських територіях в даний історичний період вже сформувалося уявлення про свідків (послухів та видоків) як про осіб, які дають показання в суді, тобто фактично є учасниками кримінального процесу. Сам же статус таких свідків характеризувався наявністю обов'язків перед судом, а також відсутністю прав.

В подальшому під час зародження великих монархічних держав – імперій, інститут свідка отримав подальший розвиток. Він полягав у наступному: відбувся відхід від формального розмежування свідків на послухів та видоків; з'явилася можливість відведення свідків; відбулося обмеження числа свідків, необхідних для утворення повного доказу з одночасним підвищенням вимог до «якості» свідків; відбулося закріплення чітких вимог до допустимості показань свідків і т.д.

В другій половині XIX ст. відбулася докорінна зміна профільного законодавства, яке закріпило за свідком важливе місце у кримінальному процесі. Такій трансформації сприяло закріплення змагальної форми кримінального процесу та скасування раніше існуючих формальних вимог, висунутих до свідка. Багато положень, які стосувалися інституту свідка, розроблені в цей історичний період були запозичені та знайшли своє застосування у правових актах СРСР та УРСР, а згодом – і в Кримінальному процесуальному кодексі незалежної України. Ми встановили, що Статут кримінального судочинства 1864 р. заклав основи сучасного інституту свідка.

У перших радянських законодавчих актах, у порівнянні зі Статутом кримінального судочинства, значно скоротилося коло осіб, які не підлягали допиту в якості свідків, а також був розширений обсяг обов'язків та обмежений обсяг прав свідка, що, безперечно, було пов'язано із загальною спрямованістю кримінального процесу, прагненням держави зміцнити свою владу та навести потрібний їй порядок у найкоротші терміни будь-якими засобами. Зі зміною ідеологічної складової радянське законодавство поступово оновлювалось, як завдяки змінам і доповненням вже діючих правових актів, так і завдяки прийняттю нових. Одним із них став КПК 1960 р. Однак, чітке визначення поняття «свідок», його обов'язків і, тим більше, прав в Кодексі було відсутнє. Незважаючи на внесені до КПК 1960 р. за роки незалежності зміни, він і надалі за своєю суттю залишався інквізиційним. Прийняття нового КПК стало нагальною необхідністю для України, завдяки чому оновлення отримав й інститут свідка. Лише в КПК України 2012 р. свідок, якого на законодавчому

рівні було закріплено учасником кримінального провадження, отримав чітко сформульовані поняття, права та обов'язки, що, безсумнівно, є позитивним моментом у розвитку інституту свідка.

2. Законодавче визначення поняття свідок потребує корегування та конкретизації. Нами було запропоноване авторське визначення поняття свідка як учасника кримінального процесу, яке повинно міститися в ч. 1 ст. 65 КПК України: «Свідок – це особа, якій можуть бути відомі будь-які відомості про обставини, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, і яку залучено до участі у процесі в якості свідка в установленому законом порядку». Були встановлені підстави залучення особи до участі в кримінальному провадженні в якості свідка: по-перше, їй відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження (фактична підстава). Така ймовірність формується суб'єктами доказування з урахуванням наявних у кримінальному провадженні даних, що свідчать про наявність в будь-якому діянні ознак злочину, а також висунутих в ході розслідування версій; по-друге, припущення суб'єктів доказування про особу, яка не лише може володіти відомостями про обставини, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, а й залучена до участі в процесі у якості свідка в установленому законом порядку (процесуальна підстава). Визначено взаємозв'язок фактичної та процесуальної підстав.

3. Показання осіб, які володіють певною інформацією про обставини кримінального правопорушення, є найважливішим процесуальним засобом, за допомогою якого забезпечується встановлення обставин події. Згідно діючого вітчизняного законодавства показання свідка можна визначити як відомості, які надаються під час допиту свідком в усній або письмовій формі, щодо відомих йому обставин у кримінальному провадженні, які мають значення для цього кримінального провадження. Нами були виділені наступні суттєві властивості показань свідка, сукупність яких утворює зміст і форму даного виду доказів: відомості є усним або письмовим повідомленням; джерелом відомостей

виступає особа, наділена процесуальним статусом свідка; відомості мають значення для даного кримінального провадження; при отриманні та оформленні відомостей забезпечено дотримання вимог законодавства. Досягнення завдань кримінального провадження може мати місце лише тоді, коли воно буде ґрунтуватися на якісному доказовому матеріалі, а значить – допустимих, належних та достовірних доказах, при дотриманні всіх вимог до оцінки доказів.

Незважаючи на те, що практика намагається компенсувати недоліки теорії, вважаємо за доцільне в КПК України змінити ч. 1 ст. 95 та викласти її наступним чином: «Показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження, зафіксовані в належному порядку».

РОЗДІЛ 2

ЕЛЕМЕНТИ ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА СВІДКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

2.1. Система прав свідка в кримінальному процесі

Забезпечення прав і законних інтересів особистості має важливе значення для всіх суб'єктів, які беруть участь у кримінальному процесі. До них, поряд із обвинуваченим, підозрюваним, потерпілим, адвокатом тощо, належить і свідок, який наділяється цілим комплексом прав та обов'язків.

Обов'язки свідка, як елемент його правового статусу, відіграють головну роль у досягненні мети залучення цього суб'єкта до кримінального процесу. Водночас встановлення відповідних меж певного виду необхідної поведінки здатне певним чином утримати на одному рівні інтереси держави та людини в сфері публічного права. І найбільш потужним потенціалом в цьому механізмі наділені такі складові правового статусу суб'єкта правовідносин, як права. Саме передбачені правом можливості мають властивість утримувати баланс між вповноваженими органами і посадовими особами та іншими суб'єктами кримінального процесу [8, с. 83]. Лише той свідок, який наділений достатніми правами, може успішно виконувати покладені на нього обов'язки, пов'язані з даванням показань.

Процесуальне становище свідка включає в себе комплекс прав, які в порівнянні з раніше діючим кримінальним процесуальним законодавством стали, в цілому, більш різноманітними. Свідок отримав значний обсяг прав, які сприяють виконанню ним покладених на нього обов'язків. Однак важливо зазначити, що свідок не повинен мати прав, притаманних іншим учасникам кримінального процесу, оскільки він, по суті, є особою, яка, здебільшого, не має особистої зацікавленості в результатах провадження; його основний інтерес полягає в дотриманні його прав та свобод. Наголосимо, що свідок, як і будь-який інший учасник кримінального процесу, наділений загальними правами

людини, але в даному дисертаційному дослідженні ми обмежимося аналізом лише тих прав, які є елементом його процесуального статусу учасника кримінального процесу.

Згідно ч. 1 ст. 66 КПК України свідок в кримінальному процесі наділений наступними правами:

1. Право свідка знати, у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується.

Перед початком допиту свідка необхідно провести ретельну й чітко структуровану процедуру, яка покликана гарантувати дотримання його конституційних та процесуальних прав, а також забезпечити повну ясність щодо ситуації, яка стала підставою для виклику особи на допит в якості свідка. Зазначена процедура відіграє важливу роль у встановленні справедливості та забезпеченні прозорості всього кримінального процесу. Свідок як одна з ключових фігур у кримінальному процесі повинен чітко усвідомлювати свої права та обов'язки перед тим, як відповідати на поставлені йому питання. У рамках зазначеної процедури свідку мають роз'яснити його права та повідомити про кримінальне провадження.

Право свідка знати, у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується частково реалізується при отриманні свідком повістки про виклик. Згідно п. 4 ч. 1 ст. 137 КПК України в повістці має бути зазначено найменування (номер) кримінального провадження, в рамках якого здійснюється виклик. Отже, право свідка знати в якому кримінальному провадженні він допитується реалізується ще до прибуття на допит. Що стосується права свідка знати, у зв'язку з чим він допитується то воно реалізується під час роз'яснень, які здійснює суб'єкт проведення допиту. Зазвичай, такими особами є слідчий або прокурор, на яких покладено обов'язок роз'яснення свідку суті ситуації та фабули кримінального правопорушення, які спричинили його виклик.

Реалізація права свідка знати, у зв'язку з чим він допитується, допомагає свідкові краще розуміти, які саме аспекти розслідування цікавлять слідчого,

прокурора, та на збір яких доказів вони розраховують. Розуміння свідком важливості проведення допиту сприятиме отриманню слідчим, прокурором усіх відомостей щодо відомих свідку обставин, що підлягають доведенню під час кримінального провадження. Крім того, звичною є ситуація, коли свідок в ході досудового розслідування переходить у статус підозрюваного, обвинуваченого. Іншими словами, на практиці свідок, фактично, розцінюється особою, яка проводить допит, як потенційний підозрюваний, не маючи водночас правового статусу останнього. Таким чином, незважаючи на те, що згідно п. 1 ч. 3 ст. 87 КПК України показання свідка, який надалі був визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні повинні визнаватися недопустимими доказами, вони використовуються слідчим при побудові криміналістичних версій та плануванні розслідування. Слідчий має право використовувати будь-які отримані ним під час здійснення слідчих (розшукових) дій відомості у процесі формування версій та виведенні наслідків із певної версії. Це важлива частина процесу розслідування, яка надає слідчому можливість розглянути подію кримінального правопорушення з різних точок зору.

Вітчизняний кримінальний процес прагне до справедливості й об'єктивності, тому свідок також наділений правом відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї. Але реалізувати дане право він зможе лише в тому випадку, якщо буде повідомлено, у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується.

Якщо слідчий, прокурор не виконує свого обов'язку з надання свідку необхідної інформації, то останній має законне право відмовитися давати відповіді на поставлені йому питання, зміст та призначення яких залишаються для нього незрозумілими. Якщо дана причина лягає в основу відмови від давання показань, то свідок не буде нести кримінальну відповідальність, передбачену ст. 385 КК України. Важливо, щоб у протоколі допиту питання, які задаються свідкові, фіксувалися дослівно, зазначався факт відмови від давання показань, вказувалася причина відмови (наприклад, відмова слідчого пояснити,

у зв'язку з чим було задано питання). Це сприяє підтримці прозорості й чесності в рамках кримінального процесу, а в подальшому може допомогти свідку захистити себе в суді, якщо відносно нього буде відкрито кримінальне провадження за ст. 385 КК України.

2. Право свідка користуватися під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката.

Згідно ст. 59 Конституції України, кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав [61]. Закріплене в Основному Законі право кожної особи на отримання професійної правничої допомоги (право на допомогу адвоката) стало однією з передумов наділення свідка правом користуватися під час давання показань та участі в проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката.

Одним із суттєвих аспектів будь-якого права, наданого свідку, є можливість ним своєчасно скористатися. Проте, реалізація свідком свого права на правничу допомогу зустрічається на практиці з серйозними перешкодами. Водночас слід вказати на одну з особливостей механізму забезпечення реалізації прав свідка: права особи, згідно ч. 3 ст. 224 КПК України, роз'яснюються їй перед проведенням допиту. Отже, про своє право на допомогу адвоката свідок, зазвичай, дізнається безпосередньо перед початком свого допиту. За такої умови незрозуміло – як слід чинити, коли свідок, дізнавшись про своє право, не має змоги ним скористатися, оскільки заздалегідь, з цілком зрозумілих причин, не запросив адвоката. У такій ситуації може виникнути обґрунтована потреба в перенесенні слідчої (розшукової) дії на пізніший термін для того, щоб свідок міг скористатися своїм правом, але КПК України не передбачає такої можливості. Водночас законодавець передбачив настання кримінальної відповідальності свідка за відмову від давання показань слідчому, прокурору, слідчому судді чи суду (ч. 1 ст. 67 КПК України, ст. 385 КК України). Випадки, коли свідок може не давати показання, визначені у ч. 1 ст. 63 Конституції України та п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК України. Їх перелік не

передбачає відмову від давання показань в разі неможливості особою скористуватись правовою допомогою адвоката у зв'язку з тим, що вона отримала відповідні роз'яснення перед початком допиту. Виходячи із конструкції норм КПК України, можна констатувати, що свідок не має права ухилитися від покладеного на нього обов'язку, у тому числі, якщо він вважає своє право скористатись правовою допомогою адвоката порушеними.

Схожа ситуація виникає, якщо обставини справи вимагають негайного проведення допиту, включаючи випадки виїзду слідчого, прокурора на місце скоєння кримінального правопорушення чи інше місце перебування свідка, коли свідок повинен дати показання, не чекаючи прибуття адвоката.

Вихід із зазначених вище ситуацій вбачається в необхідності внесення відповідних змін до КПК України, а саме: включення до нього норми, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом. Якщо свідок відмовляється від призначеного адвоката, то отримані під час допиту свідка показання слід вважати допустимим доказом. Відмова від давання показань неприпустима і повинна мати своїм наслідком кримінальну відповідальність згідно ст. 385 КК України.

Зазначимо, що аналіз практики реалізації свідками свого права на професійну правничу допомогу, а також конкретної діяльності самих адвокатів у даному напрямі виявляє чимало проблем, які потребують як свого теоретичного, так і законодавчого вирішення. Виходячи з важливості реалізації права свідка на професійну правничу допомогу, ми присвятимо його аналізу окремий підпункт нашого дисертаційного дослідження.

3. Право свідка відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї.

З урахуванням ролей, які відведені тим чи іншим учасникам кримінального процесу, законодавство встановило спеціальні норми, які не лише забезпечують діяльність цих суб'єктів, а й гарантують захист їх моральних та етичних цінностей. Окрема система таких норм кримінального процесуального права називається «іммунітетом свідка», яка спрямована на

можливість для громадян не свідчити проти себе, своїх близьких родичів та членів сім'ї.

Імунітет свідка є однією з важливих гарантій, що забезпечують захист прав та законних інтересів осіб, які виступають свідками у кримінальному процесі. Наявність у законодавстві правил, які забезпечують імунітет свідків, безумовно, свідчить про демократичний характер вітчизняного кримінального процесу. Імунітет свідка не лише захищає права та інтереси свідка, а й перешкоджає зловживанням з боку осіб, які ведуть розслідування, захищаючи водночас права та законні інтереси близьких родичів свідка та членів його сім'ї.

Зміст імунітету свідка, який має дуже важливе моральне наповнення, викладений у п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК України і представлений правом особи відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення, а також показання щодо відомостей, які згідно з положеннями статті 65 цього Кодексу не підлягають розголошенню [65]. Дане положення відповідає ст. 63 Конституції України.

Ще задовго до ухвалення Кримінального процесуального кодексу України 2012 року вітчизняний законодавець на конституційному рівні передбачив, що особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом (ч. 1 ст. 63 Конституції України [61]). Зазначена конституційна норма знайшла своє відображення в ст. 18 КПК України, згідно якої: 1. Жодна особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею кримінального правопорушення. 2. Кожна особа має право не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення проти неї, у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання, а також бути негайно повідомленою про ці права. 3. Жодна особа не може бути примушена давати пояснення, показання, які

можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення [65].

Свідок, користуючись правом на свободу від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів, може відмовитись відповідати на запитання, відповіді на котрі, містять інформацію про вчинення ним або його близьким родичем діяння, за яке встановлений будь-який з видів юридичної відповідальності, чи інформацію, що становлять таємницю особистого життя. Водночас поставлене запитання та відповідь свідка, у якій останній відмовляється на нього відповідати, посилаючись на своє право на свободу від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів, повинні бути занесені до протоколу слідчої дії. Крім того, свідок, котрий використовує назване право, має документально довести факт родинних стосунків з особою, показання щодо якої він відмовляється давати [5, с. 126]. Відзначимо, що КПК України містить перелік всіх осіб, які відносяться до членів сім'ї чи близьких родичів особи-свідка. Цими особами, згідно п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України є: чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі. Крім того, законодавець надає свідку право відмовитися давати показання з приводу тих обставин, щодо яких в законі є пряма заборона. Зазвичай ці обставини пов'язані із професійною діяльністю свідка, інформацією, яка має конференційний або таємний характер. Більш докладно проблематику імунітету свідків та права свідка на відмову від давання показань щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї ми розглянемо у третьому розділі нашого дисертаційного дослідження.

4. Право свідка давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача.

Відповідно до Конституції, в Україні гарантується вільний розвиток, використання і захист російської, інших мов національних меншин України. Держава сприяє вивченню мов міжнародного спілкування. Застосування мов в Україні гарантується Конституцією України та визначається законом (ст. 10). Дана конституційна норма має особливе значення при розгляді статусу свідка в кримінальному процесі, оскільки головним завданням свідка є давання правдивих показань (усних або письмових), завдяки яким у кримінальному провадженні виникає можливість встановлення істини. Свідок може повідомити ці відомості, не спотворюючи їх, тільки зрозумілою йому мовою. Зі ст. 10 Конституції України безпосередньо впливають наступні права свідка: право давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє; право користуватися допомогою перекладача.

Давання показань свідком рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, дозволяє отримувати найбільш повні, з точки зору інформативності, відомості про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, оскільки давання показань рідною або іншою мовою, якою свідок вільно володіє, може передавати специфіку та особливості тієї чи іншої мови. Реалізація зазначеного права забезпечує також достовірність показань та безпосередньо пов'язана з допустимістю одержуваних показань.

Право свідка давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, тісно пов'язано з правом свідка користуватися допомогою перекладача. Власне, друге право є реалізацією першого права. Участь перекладача в ході допиту свідка сприяє не лише отриманню достовірних показань, а й забезпечує допустимість цих показань, а також протоколів допитів свідка.

Право давати показання рідною або іншою мовою, якою свідок вільно володіє, тісно пов'язане та забезпечується реалізацією принципу мови, якою здійснюється кримінальне провадження (ст. 29 КПК України). Згідно ч. 3 ст. 29 КПК України слідчий суддя, суд, прокурор, слідчий забезпечують учасникам кримінального провадження, які не володіють чи недостатньо володіють

державною мовою, право давати показання, заявляти клопотання і подавати скарги, виступати в суді рідною або іншою мовою, якою вони володіють, користуючись у разі необхідності послугами перекладача в порядку, передбаченому цим Кодексом [65]. Слід наголосити, що вітчизняний законодавець до «інших мов» зараховує не лише мови як такі, а й способи спілкування людей (наприклад, жестову мову), які мають певні фізичні недоліки. Для перекладу їх показань на державну мову сторони кримінального провадження або слідчий суддя чи суд відповідно до ч. 1 ст. 68 КПК України можуть залучити до кримінального провадження відповідного сурдоперекладача.

Згідно ст. 10 Конституції України державною мовою в Україні є українська мова. Судочинство і діловодство в судах та кримінальне провадження в цілому проводиться в країні виключно українською мовою. Свідок може скористатися своїм правом давати показання рідною мовою лише в тому випадку, якщо він бажає давати показання будь-якою іншою мовою, крім державної. У більшості випадків, коли свідок дає показання українською мовою, механізм реалізації прав свідка, пов'язаних із вільним вибором мови спілкування, не діє, оскільки в даному випадку свідку не потрібні будь-які гарантії його конституційного права на користування мовою національних меншин України.

Виникає питання: яких дій має вжити слідчий, слідчий суддя, суд якщо свідок, з різних причин, вирішить зловживати своїм правом вибору мови під час свідчень, тобто вирішить скористатися послугами перекладача, навіть якщо володіє українською мовою. Наприклад, під час досудового розслідування свідок надавав показання українською мовою. Однак, коли справа дійшла до судового розгляду, він вирішив скористатися своїм правом і свідчити іншою мовою. Аналіз Конституції України та КПК України свідчить, що мовні норми, які містяться в них, сконструйовані таким чином, що свідку завжди повинен бути наданий перекладач, навіть якщо достовірно відомо чи зафіксовано, що він володіє українською мовою (наприклад, у свідка є Державний сертифікат

про рівень володіння державною мовою). Інакше кажучи, якщо свідку буде відмовлено у наданні перекладача на підставі того, що він, за наявними даними, вільно володіє українською мовою, то показання даного свідка мають бути визнані недопустимим доказом, оскільки порушується його право, закріплене у п. 4 ч. 1 ст. 66 КПК України. Суд може розцінити клопотання про необхідність залучення перекладача як таке, що спрямоване суто на умисне затягування розгляду провадження, а не реалізацією прав, передбачених ст. 66 КПК України, та констатувати невідповідність доводів свідка про недостатню зрозумілість української мови. Проте відмовити в клопотанні він не може, адже незалучення перекладача в судові засідання, надасть можливість в подальшому опротестувати судові рішення, у зв'язку з тим, що вирок ґрунтується на недопустимих доказах, таких, що отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. Щодо показань свідка, даних під час досудового розслідування українською мовою, якщо він надалі буде користуватися послугами перекладача, то вони мають визнаватись допустимим доказом.

5. Право свідка користуватися нотатками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших відомостей, які йому важко тримати в пам'яті.

Згідно п. 5 ч. 1 ст. 66, ч. 6 ст. 224 та ч. 13 ст. 352 КПК України допитувані особи можуть користуватися нотатками й документами. Нотатки – це стислі записи, помітки для пам'яті [15, с. 793]. Що стосується документів, то ними є спеціально створені з метою збереження інформації матеріальні об'єкти, які містять зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження (ч. 1 ст. 99 КПК України).

Дозвіл на використання нотаток та документів дозволяє свідку більш точно й повно надати суб'єкту проведення допиту інформацію про відомі йому обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Така організаційна підтримка допомагає свідку суттєво знизити ймовірність помилок та непорозумінь при даванні показань. Слід зазначити, що

законодавець наділяє свідків таким правом лише в тому випадку, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших відомостей, які йому важко тримати в пам'яті. Законодавець виходить із того, що деякі люди стикаються з труднощами при розрахунках, запам'ятовуванні та відтворенні інформації, особливо в стресових ситуаціях. Тому надання цього права допомагає свідку «зібратися з думками», набутти впевненості та виконати покладені на нього обов'язки.

На нашу думку, законодавець повинен надати допитуваним особам право користуватися нотатками без будь-яких обмежень, що дозволить свідкам давати більш докладні свідчення, які відповідатимуть дійсності. Зважаючи на викладене пропонуємо викласти п. 5 ч. 1 ст. 66 КПК України в такій редакції: «5) користуватися нотатками і документами при даванні показань». Заради справедливості, варто зазначити, що на практиці суб'єкти проведення допиту не лише не обмежують право свідка користуватися нотатками й документами, а й навпаки, заохочують його реалізацію свідком.

6. Право свідка на відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань.

Прагнучи запобігти матеріальним втратам у зв'язку з виконанням свідком своїх обов'язків, законодавець у п. 6 ч. 1 ст. 66 КПК України встановлює, що свідок має право на відшкодування витрат, пов'язаних із викликом для давання показань. Очевидно, що державна охорона та захист благ осіб, які залучаються до процесу, відіграють важливу роль, і це стосується всіх учасників кримінального провадження, включаючи свідків. Незважаючи на те, що свідок не є підозрюваним, обвинуваченим, експертом, адвокатом тощо, його участь у кримінальному процесі необхідна для отримання конкретних відомостей про факти носієм яких він є в результаті збігу обставин або в результаті безпосереднього сприйняття подій, що є обставинами даної справи. Таким чином, турбота держави про захист суспільних інтересів та правопорядку потребує активної участі всіх осіб, залучених до кримінального процесу.

Важливо відзначити, що для участі у процесі свідок, здебільшого, залучається, не маючи на це особистого інтересу, оскільки виконання обов'язків свідків пов'язане з певними нервовими та психічними навантаженнями, а також фінансовими втратами. Зазначені навантаження часом викликають у свідків різке посилення емоційних переживань, викликаних як необхідністю згадувати і заново переживати травматичні події, так і давати свідчення про них. Підготовка свідка до надання показань також потребує активної мобілізації процесу відтворення пам'ятних образів та глибокого усвідомлення того, що їх показання можуть мати вирішальне значення для визначення долі обвинуваченого, підозрюваного та потерпілого. Важливо підкреслити, що ці фактори мають значний негативний вплив, що може викликати упереджене ставлення свідків до процесу давання показань. Страх і прагнення уникнути свідчень можуть призводити до спроб ухилитися від цього обов'язку будь-якими доступними (як законними, так і незаконними) способами. Варто зазначити, що відношення до свідків у вітчизняному кримінальному процесі має недбалий характер. Таке ставлення до свідків дісталось вітчизняному кримінальному процесу у спадок від радянського та імперського кримінальних процесів. Так, ще дореволюційний вчений-правознавець, професор кримінального права у Харківському університеті Л.Є. Владимиров зазначав, що зі свідками поводяться надто недбало, як із матеріалом, забуваючи, що ці люди винні лише в одному – що, волею долі, вони зустрілися з подіями чи людьми, які потрапили до орбіти кримінального судочинства. Автор зазначав, що в законодавстві про свідків слід переслідувати дві мети: 1) полегшити процес надання свідчень людям, не примушуючи їх відриватися на тривалий час від занять і домівки; 2) якнайкраще винагороджувати відлучення від дому і занять [19, с. 315]. Розвиток технологій, на нашу думку, допоміг досягти першої мети, окресленої Л.Є. Владимировим у 1910 році. Щодо другої, то в КПК України законодавець, з метою забезпечення активного та сумлінного виконання свідком своїх обов'язків, постарався створити надійну систему гарантій його прав та умови, які б пробуджували у

свідка бажання сприяти кримінальному провадженню та долати фактори, які перешкоджають цьому.

Одним із суттєвих факторів, що заважають свідкам успішно виконувати свої обов'язки, є несприятливі матеріальні обставини, пов'язані з організаційним питанням давання показань. Коли свідка викликають для давання показань, це відриває особу від її повсякденного життя та занять. Свідку доводиться відпрошуватися з роботи, навчання, що може спричинити конкретні збитки і втрати. Ці втрати можуть бути доповнені додатковими матеріальними витратами, пов'язаними безпосередньо із явкою свідка у призначене місце, такими як витрати на транспорт, проживання тощо, не кажучи вже про втрачений час. У процесі розслідування свідок як учасник певних процесуальних дій може бути викликаний до слідчого, прокурора для давання показань два і більше разів, крім того, за загальною вимогою ст. 23 КПК України: суд досліджує докази безпосередньо. Показання учасників кримінального провадження суд отримує усно [65]. Тобто, свідок не менше одного разу повинен буде з'явитись до суду та надати показання під час судового розгляду кримінального провадження. Все зазначене, в комплексі, створює навантаження на фінансовий стан свідка, що лише додає негативної конотації обов'язку особи виступати в даній ролі. Усе вищезазначене свідчить про особливу важливість передбаченого КПК України права свідка на відшкодування витрат, пов'язаних із викликом для давання показань. Ми вважаємо це правильним підходом, оскільки держава зобов'язана враховувати інтереси свідків та забезпечувати їм підтримку і компенсацію за понесені у зв'язку з даванням показань збитки. Це сприяє справедливості та більш ефективній участі свідків у кримінальному процесі.

Варто наголосити на тому, що незважаючи на закріплене право свідка на відшкодування витрат, пов'язаних із викликом для давання показань, його реалізація на практиці досить ускладнена. По перше, суб'єкт (ініціатор) проведення допиту зобов'язаний роз'яснити свідку його право на відшкодування витрат, водночас на нього не покладається обов'язок щодо

забезпечення можливості здійснення даного права. Крім того, на практиці роз'яснення прав та обов'язків свідків полягає в інформуванні останніх щодо їх наявності, без пояснення їх змісту та порядку їх реалізації. Отже, належне роз'яснення свідку зазначеного права є гарантією його реалізації. Проте, чіткої процесуальної форми роз'яснення свідку його прав, КПК України не встановлює.

З метою отримання відшкодування (компенсації), свідок має звернутися до особи, яка його викликала. Слідчий або суддя складає постанову/ухвалу, в якій буде зазначена сума відшкодування. Розмір виплачуваних сум регулюється Інструкцією про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів, затвердженою Постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.1996 р. № 710 [50]. З цією постановою/ухвалою свідку необхідно звернутися до відділу Державної скарбниці за місцем складання постанови/ухвали. До заяви на отримання відшкодування долучаються копії квитків/чеків/квитанцій, яка подається суду/слідчому [99]. Проте, встановленого зразка заяви не існує. М.М. Шейфер, обговорюючи дану проблему, зазначає, що свідок не повинен виявляти ініціативу щодо відшкодування йому витрат у зв'язку з явкою до правоохоронних органів та суду; такий обов'язок має лежати на слідчому, дізнавачеві, прокурорі та суді [172, с. 43]. Ми повністю згодні з наведеним судженням. Саме суб'єкт проведення допиту має ініціювати правозабезпечувальні правовідносини у розглянутій сфері, оскільки саме держава, насамперед, зацікавлена в тому, щоб свідок співпрацював із нею під час провадження слідчих (розшукових) дій. Це передбачає, що державні органи, запрошуючи свідка, зобов'язані чітко пояснити йому його право на відшкодування витрат, надавши докладну інформацію про те, які витрати

можуть бути відшкодовані, і який порядок їх підтвердження та отримання. Також доцільно встановити норми, згідно з якими витрати мають бути відшкодовані свідкові в розумні терміни, наприклад, протягом місяця після подання рахунку. Ми розуміємо, що чинна судова та правоохоронна системи відчують суттєвий брак фінансування, але це не повинно впливати на можливість реалізації свідком своїх прав. Лише партнерський підхід з боку держави до свідків дозволить останнім почуватися більш впевненими у тому, що їхні фінансові інтереси будуть враховані державою. Закріплення зазначених положень на законодавчому рівні сприятиме більш активному а, відповідно, й більш ефективному виконанню свідками покладених на них обов'язків, не відволікаючись на матеріальні проблеми, які виникають у зв'язку з участю в допиті. Свідок має бути твердо впевнений, що сумлінне виконання обов'язків не завдасть йому майнових втрат.

7. Право свідка ознайомлюватися з протоколом допиту та заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження.

Право свідка на ознайомлення з протоколом допиту та на можливість внесення до нього змін, доповнень і зауважень має критичне значення для точного досягнення цілей та бездоганного вирішення завдань кримінального процесу. Це право не лише підтверджує важливість ролі, яка відводиться показанням свідка серед усього масиву доказової бази; воно також зміцнює позицію свідка як важливого учасника кримінального процесу. Право свідка ознайомлюватися з протоколом допиту, вносити до нього зміни, доповнення й зауваження сприяє повній і точній фіксації інформації суб'єктом проведення допиту зі слів свідка. Можливість коригування протоколу дозволяє уникати можливих спотворень, неправильних інтерпретацій, які могли б вплинути на результат кримінального провадження.

Наділення допитуваних осіб даним правом та деякими іншими правами покликане забезпечити, з одного боку, отримання від них повнішого обсягу показань, а з іншого – є додатковою гарантією захисту їх прав та законних

інтересів. Крім того, аналізоване право підкреслює поважливе ставлення з боку держави до позиції свідка у кримінальному процесі. Слід звернути увагу на те, що у п. 7 ч. 1 ст. 66 КПК України йдеться про право свідка власноручно лише робити доповнення і зауваження до протоколу, складеного не власноручно свідком, а суб'єктом проведення допиту.

Право свідка власноручно робити доповнення й зауваження до протоколу допиту кореспондується з правом викласти свої показання власноручно, передбаченим ч. 7 ст. 224 КПК України. Воно дозволяє свідку зайняти більш активну позицію у процесі формування показань. Право свідка на самостійне викладення своїх показань сприяє дотриманню принципів доцільності та справедливості. Це дає свідку можливість власноруч висловити свою думку та розповісти про всі відомі йому обставини, що підлягають доведенню під час кримінального провадження. Загалом, нині дане право сприяє збереженню незалежності показань свідків. Зважаючи на викладене, ми повністю підтримуємо та поділяємо позицію Т.О. Закревської [49, с. 80], щодо необхідності усунення існуючої законодавчої колізії, шляхом викладення п. 7 ч. 1 ст. 66 КПК України в такій редакції: «7) ознайомлюватися з протоколом допиту, та заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження, або власноручно викладати показання у протоколі допиту».

8. Право свідка заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом.

Крім розглянутих вище прав, свідок має також право заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом. Право заявляти клопотання про забезпечення безпеки безпосередньо впливає з конституційних прав на життя (ст. 27), на повагу гідності (ст. 28), на свободу та особисту недоторканність (ст. 29) та недоторканність житла (ст. 30).

Забезпечення безпеки свідків та інших учасників кримінального процесу є одним із ключових та найважливіших завдань, які стоять перед вітчизняними правозастосовниками. Дане завдання має пряме відношення як до ефективності

досудового розслідування та судового розгляду, так і до створення почуття безпеки та захищеності в суб'єктів кримінального процесу. Якщо показання свідків у більшості випадків є основою доказової бази, то зобов'язання давати правдиві показання є наріжним каменем встановлення істини у кримінальному процесі. Однак, це зобов'язання може бути виконане лише в тому випадку, якщо свідкам буде гарантована їхня недоторканність та повний державний захист від протиправних посягань у зв'язку з тією роллю, яку вони відіграють у кримінальному процесі.

Засобами реалізації цього права є заходи забезпечення безпеки, передбачені КПК України та Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23.12.1993 р. № 3782-ХІІ, який регулює процесуальні та організаційні аспекти забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, тобто у виявленні, попередженні, припиненні, розкритті або розслідуванні кримінальних правопорушень, а також у судовому розгляді кримінальних проваджень [102]. Заходи забезпечення безпеки є невід'ємною частиною процесуального становища свідка та реалізуються у рамках діяльності держави щодо забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства. Законодавець встановлює перелік заходів забезпечення безпеки, які можуть бути застосовані до свідка (особиста охорона, охорона житла і майна; видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку; використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; заміна документів та зміна зовнішності; зміна місця роботи або навчання; переселення в інше місце проживання; поміщення до дошкільної виховної установи або установи органів соціального захисту населення; забезпечення конфіденційності відомостей про особу; закритий судовий розгляд), проте їх перелік не є вичерпним. З урахуванням характеру і ступеня небезпеки для життя, здоров'я, житла та майна свідків, взятих під захист, можуть здійснюватися й інші заходи безпеки (ст. 7). Дані заходи

можуть застосовуватися як на стадії досудового розслідування, так і на стадії розгляду справи в суді, враховуючи конкретну ситуацію.

Щодо стосується практики, то з усіх заходів забезпечення безпеки правоохоронці використовують лише або особисту охорону свідка, або видають свідку спеціальні засоби індивідуального захисту та сповіщення про небезпеку. Не дивлячись на наявність законодавчої бази, в Україні існують суттєві перепони, які перешкоджають державі належно виконувати обов'язок із забезпечення безпеки особам, які беруть участь у кримінальному судочинстві. По-перше, в Україні немає дієвої програми захисту свідків, а тому не виділяється їй відповідне фінансування. По-друге, в країні не створено незалежного відомства щодо захисту осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. З 2003 по 2015 роки в Україні функціонував спеціальний підрозділ судової міліції МВС України «Грифон», до завдань якого входило й забезпечення безпеки свідків як учасників кримінального процесу. Після ліквідації «Грифону» у 2015 році було створено Службу судової охорони. Згідно пп. 5 п. 12. Положення про Службу судової охорони, затвердженого Рішенням Вищої ради правосуддя від 04.04.2019 р. № 1051/0/15-19 одним із основних завдань Служби є забезпечення у суді безпеки учасників судового процесу [94]. Проте забезпечення такої безпеки поширюється на свідків виключно під час їх перебування в суді. Що стосується інших часових проміжків, то безпеку свідкам повинні забезпечувати органи, які здійснюють розслідування – Служба безпеки України, Національне антикорупційне бюро України, Державне бюро розслідувань, Національна поліція. У структурі кожного із зазначених органів передбачені для цього відповідні відділи. Кошти на охорону свідків виділяються «за залишковим принципом» із загального бюджету тих правоохоронних органів, які мають здійснювати захист.

Виходячи з наявної ситуації, яка не гарантує свідкам повноцінного захисту, ми підтримуємо позицію, згідно з якою в Україні необхідно створити спеціалізований орган з питань виконання заходів захисту осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. Він може бути створений як новий та

самостійний орган, або як структурний автономний підрозділ в системі Міністерства юстиції України, який має отримати самостійне фінансування. Водночас здійснення заходів безпеки для даного підрозділу носитиме не факультативний, а основний (постійний) характер, а органи, які ведуть розслідування, будуть звільнені від додаткового навантаження.

Статистичні дані свідчать про те, що щороку сотні тисяч людей виступають у якості свідків у кримінальних провадженнях. Така кількість наголошує на важливості забезпечення їх безпеки та правопорядку в судовій системі. Україна активно працює над вирішенням даної проблеми (хоча й має суттєві фінансові обмеження), прагнучи забезпечити максимальну безпеку свідкам як учасникам кримінального процесу. Держава, усвідомлюючи важливість забезпечення безпеки свідків, які скористалися своїм правом і заявили клопотання про забезпечення безпеки, вживає рішучих заходів для підвищення безпеки тих, хто потребує захисту. Одним із таких заходів є запровадження кримінальної відповідальності за невжиття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист (ст. 380 КК України) та розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист (ст. 381 КК України). Наявність кримінальної відповідальності підтверджує серйозну позицію держави щодо даного питання та її готовність до рішучих дій при забезпеченні безпеки не лише свідків, а й інших осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. Запровадження кримінальної відповідальності є підтвердженням того, що порушення безпеки свідків не лише є недопустимим у суспільстві, яке прагне до дотримання законів, а й буде суворо покаране. Цей захід також несе мотиваційний посил, закликаючи свідків до співпраці, демонструє готовність держави гарантувати безпеку свідків та підтримувати їхню участь у кримінальних процесах.

9. Право свідка заявляти відвід перекладачу.

Зі змісту ч. 1 ст. 79 КПК України випливає, що свідок може заявити відвід перекладачу за наявності підстав, передбачених ч. 1 ст. 77 цього Кодексу. За загальним правилом на перекладача поширюються ті самі підстави для відводу,

що і на прокурора, слідчого та дізнавача. Винятком з цього правила є те, що його попередня участь у цьому самому провадженні як перекладача не є підставою для його відводу. Отже, перекладач не має права брати участь у кримінальному провадженні:

1) якщо він є заявником, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, членом сім'ї або близьким родичем сторони, заявника, потерпілого, цивільного позивача або цивільного відповідача;

2) якщо він брав участь у цьому ж провадженні як слідчий суддя, суддя, захисник або представник, свідок, експерт, спеціаліст, представник персоналу органу пробації;

3) якщо він особисто, його близькі родичі чи члени його сім'ї заінтересовані в результатах кримінального провадження або існують інші обставини, які викликають обґрунтовані сумніви в його неупередженості.

Право свідка заявляти відвід перекладачу кореспондується з обов'язком останнього заявити самовідвід, з тих підстав, які ми зазначили вище.

Згідно ч. 4 ст. 68 КПК України перед початком процесуальної дії сторона кримінального провадження, яка залучила перекладача, чи слідчий суддя або суд пересвідчуються в особі і компетентності перекладача, з'ясовують його стосунки з підозрюваним, обвинуваченим, потерпілим, свідком і роз'яснюють його права і обов'язки [65]. Ми повністю підтримуємо вимогу щодо пересвідчення в компетентності перекладача (покладену на сторону кримінального провадження, яка його залучила, слідчого суддю або суд), оскільки некомпетентність перекладача може стати причиною спотворення результатів слідчих (розшукових) дій, що, безсумнівно, призведе до збільшення витрат зусиль, коштів і часу. За такої умови не зовсім зрозуміло, чому законодавець позбавив свідка права заявляти відвід перекладача в разі його некомпетентності. Цілком логічно, що, на відміну від інших учасників процесу, свідок більш, ніж будь-хто, може переконатися у професійній компетентності перекладача, поспілкувавшись із ним. Водночас в КПК України не зазначено фактичних обставин, які свідчать про некомпетентність перекладача, а також

механізм визначення некомпетентності перекладача. На практиці вимога щодо пересвідчення в компетентності перекладача покладена на сторону кримінального провадження, яка залучила перекладача, слідчого суддю або суд, і полягає у перевірці документів, що підтверджують наявність відповідної освіти, свідоцтв чи сертифікатів про проходження стажування чи підвищення кваліфікації. Однак, дані документи вказують лише на отриману кваліфікацію перекладача, але чи можуть вони підтвердити його компетентність (знання, вміння та навички перекладу, які в нього є)? На це питання вітчизняний законодавець відповіді не дає.

В профільній літературі висловлювалась позиція, згідно якої до процесу, в якості перекладача, повинна допускатись особа, відомості про яку містяться в спеціальному реєстрі, що і буде підтвердженням її кваліфікації та компетентності. Зауважимо, що в Україні створено Реєстр перекладачів, яким володіє Державна міграційна служба України. Він містить інформацію про перекладачів трохи більше, ніж зі 100 мов світу, яких можуть залучати органи державної влади. Водночас на сьогодні в світі існує 2700 мов із понад 7000 окремих діалектів. Отже, якщо в якості перекладачів в процес будуть залучатись особи, відомості про яких містяться лише в цьому Реєстрі (а він на сьогодні є єдиним в країні), це також не зможе вирішити зазначену проблему. На сьогодні зазначена проблема, на нашу думку, може бути вирішена лише шляхом тісної співпраці осіб, які здійснюють кримінальне провадження, з різними організаціями, які надають послуги на ринку комерційних переказів України.

Вважаємо за доцільне наділити свідка правом заявляти відвід перекладачеві у разі його некомпетентності. Таке рішення має певні аргументи та має бути враховано у контексті подальшого оновлення кримінального процесуального законодавства. Слід відзначити, що свідок в кримінальному провадженні наділяється і іншими правами. Наприклад, свідок має право знати, у зв'язку з чим та в якому кримінальному провадженні він не лише допитується, а й залучається до проведення інших слідчих (розшукових) та

інших процесуальних дій: пред'явлення йому особи, речей чи трупа для впізнання (ст. ст. 228-230 КПК України), слідчого експерименту (ст. 240 КПК України), освідчування (ст. 241 КПК України) тощо. Якщо свідок реалізує право заявити клопотання і до нього будуть застосовані передбачені Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» заходи забезпечення безпеки, то він набуде додаткові, не визначені ч. 1 ст. 66 КПК України права. Свідок, взятий під захист, набуде право: а) подавати клопотання про вжиття заходів безпеки або про їх скасування; б) знати про застосування щодо нього заходів безпеки; в) вимагати від слідчого, прокурора, суду застосування додаткових заходів безпеки або скасування здійснюваних заходів; г) оскаржити незаконні рішення чи дії органів, які забезпечують безпеку, до відповідного органу вищого рівня, прокурору або до суду.

Згідно ч. 1 ст. 24 КПК України, кожному гарантується право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді, прокурора, слідчого в порядку, передбаченому цим Кодексом. Виходячи з наведеної загальної норми, свідок повинен мати право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді, прокурора, слідчого. Проте, якщо ми звернемось до КПК України 1960 року, то п. 8 ч. 1 ст. 69-1 передбачав право подавати скарги прокурору на дії дізнавача і слідчого. Тобто, раніше діючий кодекс містив спеціальну норму щодо зазначеного права свідка, а сучасний – не містить. Крім того, сучасний КПК України містить спеціальні норми щодо прав підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, представника юридичної особи, щодо яких здійснюється провадження тощо, на оскарження рішень, дій та бездіяльності слідчого, прокурора, слідчого судді. Таким чином, ми приходимо до висновку, що згідно логіки викладення норм в КПК України, законодавець не наділяє свідка правом на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді, прокурора, слідчого, оскільки не передбачає його спеціальною нормою. Враховуючи вищевикладене, пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 66 КПК України пунктом 10

наступного змісту: «оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність суду, слідчого судді, прокурора, слідчого».

Із наведеного вище випливає, що свідок відіграє важливу роль у досягненні цілей кримінального процесу, і у зв'язку з цим наділений широким колом прав, що забезпечують вільний та безперешкодний виклад ним відомостей про обставини, які підлягають доведенню під час кримінального провадження. Однак, простежується необхідність забезпечення реалізації його прав і, відповідно, підвищення активності свідка в кримінальному процесі шляхом:

- викладення п. 5 ч. 1 ст. 66 КПК України в такій редакції: «5) користуватися нотатками і документами при даванні показань»;

- викладення п. 7 ч. 1 ст. 66 КПК України в такій редакції: «7) ознайомлюватися з протоколом допиту, та заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження, або власноручно викладати показання у протоколі допиту»;

- доповнення ч. 2 ст. 66 КПК України пунктом 10 наступного змісту: «оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність суду, слідчого судді, прокурора, слідчого»;

- включення до КПК України норми, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом;

- наділення свідка правом заявляти відвід перекладачеві у разі його некомпетентності;

- ініціювання суб'єктом проведення допиту правозабезпечувальних правовідносин;

- створення спеціалізованого органу з питань виконання заходів захисту осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для якого здійснення заходів безпеки носитимуть не факультативний, а основний (постійний) характер.

2.2. Система обов'язків свідка в кримінальному процесі

Норми КПК України, які закріплюють порядок проведення слідчих (розшукових) дій, отримують свою реалізацію в конкретних правових відносинах, учасником деяких із яких може бути свідок. Аналіз положень КПК України, що визначають правовий статус свідка, загальні та спеціальні правила проведення слідчих (розшукових) дій, дозволяють зробити висновок, що свідок може брати участь у правових відносинах з проведення наступних слідчих (розшукових) дій: пред'явлення особи для впізнання (ст. 228 КПК України), пред'явлення речей для впізнання (ст. 229 КПК України), пред'явлення трупа для впізнання (ст. 230 КПК України), слідчий експеримент (ст. 240 КПК України) та освідування (ст. 241 КПК України). Загальною характеристикою всіх правовідносин у даній системі є той факт, що участь свідка в них пов'язана, насамперед, з необхідністю виконання конкретних процесуальних обов'язків.

Обов'язок – це те, що слід безумовно, неодмінно виконувати [47, с. 322]. Обов'язок – це встановлена законом міра належної, суспільно необхідної поведінки, а також вид (лінія) поведінки. Це владна форма соціальної регуляції, яка спирається на силове начало, тобто на можливість державного примусу. Сферу обов'язків з достатньою підставою називають сферою належної поведінки, оскільки в обов'язках присутній обов'язковий, спонукальний момент [146, с. 306]. Сферу належної поведінки визначають по-різному: наприклад, В.О. Ребрін зазначає, що належне – це те, що ще не є повністю очевидним, але має бути реалізовано, здійснено і вже реалізується за допомогою прогресивної діяльності людей [116, с. 39]. С.Ф. Кечекьян стверджує, що належне – це не вимога, яка стосується майбутньої поведінки особи, а оцінка поведінки незалежно від того, про який час ідеться [56, с. 61]. Належна поведінка свідка впливає з громадського обов'язку, тому, з одного боку, вона має суспільно-необхідний характер, а з іншого боку – розглядається як бажана внутрішньо-належна поведінка. В основу оцінки поведінки свідка як

належної покладено критерій єдності суспільних та особистих інтересів. Водночас досі триває суперечка стосовно того, чи має свідок особисті інтереси, і якщо має, то які, яке їхнє співвідношення з суспільними інтересами тощо. На нашу думку, суспільний обов'язок найбільш повно відображає природу обов'язків свідків, при цьому ми не заперечуємо наявності в нього власних інтересів.

У наукових колах дореволюційного періоду домінувала думка, згідно якої обов'язки особи, яка перебуває у статусі свідка, переважають над її правами. Ця думка вважалася обґрунтованою, оскільки держава через свої органи правопорядку та судову систему розраховувала на активне сприяння своїх громадян у забезпеченні здійснення правосуддя. Як зазначав О.В. Скопинський, обов'язок з'явитися у якості свідка на виклик суду є однією із загальнообов'язкових державних повинностей, поряд з обов'язком бути присяжним засідателем, сплачувати встановлені законом податки [124, с. 27]. Неправдиві показання або відмова від давання показань могли негативно вплинути на процес встановлення істини в кримінальному судочинстві. Саме з цієї причини правдиве давання показань розглядалося як невід'ємний обов'язок свідка перед державою, і порушення цього обов'язку спричиняло правові наслідки у вигляді настання юридичної відповідальності. М.М. Розін підкреслював, що обов'язки свідка з'явитися до суду за викликом, скласти присягу (за наявності законодавчої необхідності) й дати показання в якості свідка мають публічно-правовий характер, тобто ці обов'язки виконуються безоплатно, і за їх невиконання передбачено кримінальну відповідальність [118, с. 407]. Аналогічна позиція, з урахуванням ідеологічної складової, яка була невід'ємною частиною суспільного та приватного життя людини в СРСР, також домінувала і в радянській правовій школі.

Радянське кримінально-процесуальне законодавство приділяло комплексну увагу обов'язку свідка. Так, останній із ухвалених Кримінально-процесуальних кодексів УРСР містив ст. 70, яка була повністю присвячена обов'язкам свідка. Згідно даної статті особа, викликана органом дізнання,

слідчим, прокурором або судом як свідок, була зобов'язана з'явитися в зазначені місце і час і дати правдиві показання про відомі їй обставини в справі [64]. М.І. Бажанов вказував на те, що свідок, окрім перерахованих обов'язків, повинен також зберігати таємницю слідства, зберігати в таємниці всі обставини свого допиту як під час слідства, так і на суді, якщо справа слухалася в закритому судовому засіданні, а також повинен перебувати в залі судового засідання після свого допиту [4, с. 27-28]. У зв'язку з тим, що свідок міг не з'явитись на допит з поважних причин, вважаємо, що КПК УРСР, не акцентуючи на цьому увагу, опосередковано передбачав обов'язок свідка своєчасно повідомити орган дізнання, слідчого, прокурора або суд про поважну причину своєї неявки на допит.

Держава та громадяни, маючи на меті підтримку правопорядку в суспільстві, спільними зусиллями борються зі злочинністю, і в цьому процесі на громадян покладаються певні обов'язки. Отже, необхідність підтримки правопорядку тягне за собою необхідність участі в кримінальному процесі осіб у якості свідків, незалежно від їхнього бажання чи небажання. Громадянська відповідальність та активна участь у правозастосовних процедурах стають невід'ємною частиною соціальної динаміки та підтримання справедливості в суспільстві. Більшість правових відносин, пов'язаних із проведенням слідчих (розшукових) дій, у яких може брати участь свідок, виникає незалежно від його згоди чи бажання. Ці відносини ініціюються за рішенням осіб, які проводять досудове розслідування, або згідно ухвали суду. Така практика обумовлена соціально-орієнтованим характером кримінальної процесуальної діяльності, яка, прагнучи забезпечити досягнення мети кримінального процесу, включає до нього, за необхідності, свідків. Таким чином, важливість свідків та їх показань зумовлюється, крім усього іншого, необхідністю досягнення цілей кримінального процесу та кримінального судочинства.

Згідно діючого законодавства свідком є фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань [65]. Отже,

особа набуває процесуального статусу свідка з моменту виклику її у цій якості. З моменту виклику свідок, на нашу думку, як повноправний суб'єкт кримінального процесу має бути наділений притаманними йому обов'язками та правами, попереджений про можливу відповідальність. Відповідно до ч. 3 ст. 224 КПК України перед допитом встановлюється особа, роз'яснюються її права, а також порядок проведення допиту. У разі допиту свідка він попереджається про кримінальну відповідальність за відмову давати показання і за давання завідомо неправдивих показань [65]. Що стосується обов'язків, то під час досудового розслідування КПК України не передбачає їх роз'яснення. Водночас на практиці всі протоколи допиту свідків в обов'язковому порядку містять інформацію про те, що особі були повідомлені не лише права та попереджено про кримінальну відповідальність, а й повідомлено про обов'язки свідка, передбачені Кримінальним процесуальним кодексом України. Роз'яснюючи свідку процесуальні права, обов'язки та відповідальність, суб'єкт проведення допиту надає особі відповідного процесуального статусу, виконує стосовно свідка завдання з охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження (ст. 2 КПК України). Виконуючи покладені на нього державою обов'язки, свідок вже перебуває з нею у правовідносинах позитивної відповідальності. Тому своєчасне роз'яснення свідку його процесуальних обов'язків та наслідків їх невиконання є найважливішою умовою недопущення порушення цих обов'язків. Вважаємо, що положення КПК України мають бути відкориговані відповідно до існуючої на сьогодні практики проведення допитів, у зв'язку з чим частину третьою ст. 224 КПК України після слів «роз'яснюються її права» доповнити словами «та обов'язки».

Як ми вже зазначали, участь свідка у проведенні допиту, передусім, пов'язана з покладенням на нього певних процесуальних обов'язків. У зв'язку з цим важливе значення має їхня правова регламентація. На сьогодні обов'язки свідка регламентуються ч. 2 ст. 66 КПК України. Зазначена стаття закріплює три обов'язки свідка у правовідносинах, у разі порушення яких він може бути

притягнутий до юридичної відповідальності: прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду (1); давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду (2); не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків (3) [65]. На нашу думку, ще до одного процесуального обов'язку ми можемо віднести обов'язок свідка заздалегідь повідомити про неможливість з'явлення за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду. Про наявність цього обов'язку йдеться в п. 9 ч. 1 ст. 137 КПК України, яка вимагає у повістці про виклик зазначати «передбачені цим Кодексом поважні причини, через які особа може не з'явитися на виклик, та нагадування про обов'язок заздалегідь повідомити про неможливість з'явлення» [65]. Процесуальні обов'язки є особливими обов'язками свідка. Підкреслимо, що на свідка також покладаються загальні обов'язки, притаманні всім учасникам судового розгляду. КПК України не містить їх переліку, зазвичай вони закріплюються в окремих Правилах, які визначають норми поведінки громадян (відвідувачів) у будівлі суду. Проведений нами аналіз показав, що до обов'язків свідка як учасника судового розгляду та відвідувача суду необхідно віднести: пред'являти співробітникам служби охорони для перевірки паспорт або інший документ, що посвідчує особу; дотримуватися встановленого порядку діяльності суду і норм поведінки в громадських місцях; до запрошення в залу судового засідання знаходитися в місці, що вказується суддею, секретарем судового засідання або іншим працівником апарату суду, що забезпечує порядок в залах судового засідання суду; залишати залу судового засідання на вимогу судді чи іншого відповідального працівника апарату суду; не перешкоджати роботі судді та інших учасників процесу, проведенню судового розгляду питаннями, репліками без дозволу головуючого у справі, не допускати порушення громадського порядку; виконувати вимоги і розпорядження суддів, працівників апарату суду, що забезпечують встановлений порядок у залах

судових засідань суду, не допускаючи проявів зневажливого відношення до них та відвідувачів суду; бережно відноситися до майна суду, дотримуватися чистоти та тиші в будівлі суду; не виносити з будівлі суду документи отримані для ознайомлення, а також майно суду; не вилучати друковану інформацію наявну на стендах суду, а також розміщувати на них будь-які оголошення [100; 101]; виявляти повагу до суду та ін. У даному дисертаційному дослідженні ми обмежимося аналізом лише тих обов'язків свідка, які є елементом його процесуального статусу учасника кримінального процесу.

1. Обов'язок свідка прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду.

Підставою для виклику та допиту конкретної особи у якості свідка є те, що їй відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Такими обставинами, згідно ч. 1 ст. 91 КПК України є наступні: подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат; обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схиляння особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені,

пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення; обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру [65]. Як бачимо, законодавець сформулював досить широке коло обставин, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Зважаючи на їх обсяг свідки можуть і не розуміти, що деякі відомі їм обставини стосуються кримінального провадження, тому не з'являються на допит, посилаючись на відсутність поінформованості про конкретні обставини, вони також не можуть.

Практика свідчить, що не кожна особа, викликана в якості свідка, набуде надалі його прав та обов'язків у повному обсязі. Статті 66 та 224 КПК України не вимагають, щоб кожна особа, викликана в якості свідка, була в обов'язковому порядку допитана. Слідчий, прокурор, викликаючи особу, не завжди впевнені в її поінформованості про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і не можуть визначити зміст можливих показань. Матеріали кримінальних проваджень свідчать про те, що в половині випадків на момент виклику слідчий не має даних про те, що особі взагалі відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, тобто слідчий діє, здебільшого, навмання. Тому найчастіше з особою, викликаною в якості свідка, проводиться попередня бесіда. Слідчий аналізує отриману від співрозмовника інформацію з точки зору її відношення до предмета доказування та приймає рішення про необхідність допиту цієї особи в якості свідка. Лише після ухвалення позитивного рішення про проведення допиту та його початку, відповідно до вимог кримінального процесуального закону, на допитувану особу у повному обсязі покладаються процесуальні обов'язки свідка. Таким чином, спочатку, на момент виклику в якості свідка на особу покладається лише процесуальний обов'язок прибути за викликом. Законодавець створив конструкцію, згідно з якою викликана особа набуває обов'язків свідка не одномоментно, а поетапно: спочатку на неї покладається обов'язок прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду, потім, після з'ясування її дійсної поінформованості про

обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, вона або обтяжується іншими обов'язками, передбаченими ч. 2 ст. 66 КПК України, або вибуває із кримінального процесу. Таким чином, доказові правовідносини з особою, викликаного в якості свідка, розвиваються в міру виникнення у неї нових обов'язків.

Із загального тлумачення обов'язку свідка прийти за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду витікає обов'язок свідка прибувши за викликом в зазначений час, дочекатись уваги слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду. На практиці не рідко виникає ситуація, коли свідок, прибувши до правоохоронних органів, годинами очікує проведення з ним слідчої дії. Більшість науковців та практиків схильні пояснювати таке становище «завантаженістю слідчого», та називати відповідну ситуацію безвихідною. Проте, подібні висловлювання є дещо категоричними, такими, що не враховують інтересів пересічних громадян, які залучаються до розслідування та судового розгляду кримінальних справ. Спосіб розв'язання проблеми існує. Як було запропоновано О.В. Більковою, якщо протягом двох годин свідок не був допитаний, слідчий не має повноважень надалі затримувати його без згоди на те, і повинен перенести допит на інший день. Водночас свідок не позбавляється права отримувати відшкодування витрат, пов'язаних із викликом для дачі показань. Такий підхід до виклику свідка, в першу чергу, дозволить контролювати затрачений особою час на проведення слідчих дій для подальшого визначення сум відшкодування коштів для явки до слідчого [8, с. 60-61]. Відшкодування витрат, незалежно від того, проводився допит чи ні, має гарний потенціал для: врегулювання психологічних конфліктів, що виникли через це; зниження рівня негативу до правоохоронних органів. Підхід, що враховує понесені свідками фінансові втрати, створює в країні атмосферу взаєморозуміння та співробітництва.

Особа викликається на допит шляхом вручення їй повістки про виклик. Після розпису особи про отримання повістки, або здійсненні нею інших дій, які свідчать про факт вручення особі повістки про виклик або ознайомлення з її

змістом, вона набуває процесуального статусу свідка, з першочерговим обов'язком прибути за викликом на допит. У повістці про виклик на допит повинно бути зазначено: прізвище та посада уповноваженої особи, який здійснює виклик на допит; найменування та адреса установи, до якої здійснюється виклик, номер телефону чи інших засобів зв'язку; ім'я (найменування) особи, яка викликається на допит, та її адреса; найменування (номер) кримінального провадження, в рамках якого здійснюється виклик на допит; вказано процесуальний статус особи – свідок; час, день, місяць, рік і місце прибуття викликаної особи; процесуальна дія – допит; наслідки неприбуття особи за викликом із зазначенням тексту відповідних положень закону, в тому числі можливість застосування приводу, та здійснення спеціального досудового розслідування чи спеціального судового провадження; передбачені КПК України поважні причини, через які особа може не з'явитися на виклик, та нагадування про обов'язок заздалегідь повідомити про неможливість з'явлення; підпис уповноваженої особи, яка здійснила виклик. Поважними причинами неявки свідка визнаються: затримання, тримання під вартою або відбування покарання; обмеження свободи пересування внаслідок дії закону або судового рішення; обставини непереборної сили (епідемії, військові події, стихійні лиха або інші подібні обставини); відсутність особи у місці проживання протягом тривалого часу внаслідок відрядження, подорожі тощо; тяжка хвороба або перебування в закладі охорони здоров'я у зв'язку з лікуванням або вагітністю за умови неможливості тимчасово залишити цей заклад; смерть близьких родичів, членів сім'ї чи інших близьких осіб або серйозна загроза їхньому життю; несвоєчасне одержання повістки про виклик; інші обставини, які об'єктивно унеможливають з'явлення особи на виклик [65]. Повідомлення про наявність заздалегідь відомих поважних причин та документ, що засвідчує неявку з поважної причини, повинні бути надані свідком суб'єкту, який здійснив виклик, заздалегідь. Так, перебування в закладі охорони здоров'я у зв'язку з лікуванням або вагітністю має бути підтверджене відповідним офіційним документом, виданим даним закладом, який

підтверджує неможливість тимчасово його залишити. Що стосується підтвердження тяжких хвороб, то вітчизняне законодавство не містить їх конкретного переліку. Вважаємо, що тяжкою хворобою є та хвороба, яка створює реальну загрозу для життя чи здоров'я особи. У зв'язку з цим, на нашу думку, офіційний документ від закладу охорони здоров'я повинен містити не лише найменування хвороби, а й вказівку на те, що вона реально загрожує життю чи здоров'ю особи.

Невиконання свідком обов'язку щодо прибуття за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду тягне настання для нього певних негативних наслідків: накладення грошового стягнення, застосування приводу, настання відповідальності, здійснення спеціального досудового розслідування чи спеціального судового провадження. Неприбуття свідка за викликом створює затримки у досудовому розслідуванні та судовому розгляді.

Аналіз кримінальних проваджень свідчить про те, що з усіх заходів процесуального примусу на практиці максимально широко стосовно свідка використовується накладення грошового стягнення. Примусовий характер грошового стягнення обумовлений його матеріальними наслідками для свідка, щодо якого прийнято рішення про його накладення. Одночасно можна відзначити карально-відновний характер даного заходу, який сприяє виконанню свідком свого обов'язку прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду. Грошове стягнення за неприбуття за викликом на допит накладається на свідка в розмірі від 0,25 до 2 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, в залежності від того, хто здійснює виклик. У випадку неприбуття на виклик: слідчого, прокурора розмір грошового стягнення коливається від 0,25 до 0,5; слідчого судді, суду – від 0,5 до 2. Відповідно до ст. 7 Закону України «Про Державний бюджет України на 2023 рік» від 03.11.2022 р. № 2710-IX прожитковий мінімум для працездатних осіб з 1 січня 2023 року складає 2684 грн. [109]. Отже, грошове стягнення за неприбуття свідка за викликом на допит в 2023 році може складати суму: від 671 грн. до 5368 грн. Вважаємо, що розмір грошового стягнення за неявку за

викликом не є достатньою мотивацією, оскільки свідки вважають за краще сплатити штраф замість виконання свого обов'язку. Розмір грошового стягнення, встановлений КПК України, не виконує покладених на нього функцій, внаслідок чого вимагає перегляду у бік суттєвого збільшення.

З метою уникнення затримок у досудовому розслідуванні та судовому розгляді вітчизняне законодавство має, за аналогією з обов'язками інших суб'єктів кримінального процесу, чітко встановити обов'язок свідка повідомити заздалегідь суб'єктів та органи, які проводять допит, про свою неможливість з'явитися на їхній виклик, надавши підтвердження причин своєї відсутності. Обов'язки свідка мають бути чітко й зрозуміло сформульовані для забезпечення ефективного виконання та дотримання положень кримінального процесуального законодавства. Невизначені, незрозумілі чи приховані обов'язки ускладнюють виконання свідком покладеної на нього в кримінальному процесі ролі, спричиняють (як для свідка зокрема, так і для досудового розслідування та судового розгляду в цілому) настання різних негативних наслідків.

Обов'язки, які не мають чіткого та зрозумілого змісту, неспроможні регулювати поведінку зобов'язаних осіб. Оцінка виконання таких обов'язків є ускладненою як для самих зобов'язаних осіб, так і для правоохоронних органів та посадових осіб, відповідальних за виконання положень кримінального процесуального законодавства. Невизначені обов'язки породжують несправедливість, допускають довільне тлумачення законів. Вони залишають місце для різних інтерпретацій, що може призвести до конфліктів та непорозумінь як серед учасників кримінального процесу, так і в системі правозастосування. Конкретні та чітко сформульовані обов'язки, на нашу думку, сприяють більш справедливій та передбачуваній реалізації положень кримінального процесуального законодавства, підвищують ефективність діяльності уповноважених осіб, пов'язаних із розкриттям, розслідуванням кримінальних правопорушень та розглядом їх у суді. У зв'язку із вищевикладеним вважаємо за необхідне пункт перший частини другої статті 66

КПК України після слів «прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду» доповнити словами «а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття».

2. Обов'язок свідка давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду.

Показання свідка – це інформація, яку він надає в ході допиту, і яка стосується обставин, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Тоді як показання потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого є одночасно способами відстоювання інтересу, обумовленого їх участю в кримінальних правовідносинах, тобто безпосередньо спрямовані на його реалізацію, показання свідка є джерелом інформації як такої. В цьому випадку природно буде припустити, що особа, яка не є потерпілим, підозрюваним, обвинуваченим, підсудним, не відстоює своїх матеріальних інтересів і тим самим не зацікавлена надавати інформацію про обставини злочину. Іншим шляхом, ніж зобов'язати таку особу давати показання в кримінальному процесі, отримати від неї інформацію, яка стосується злочину та сприятиме встановленню істини у справі, було би неможливо. Тому в кримінально-процесуальному законодавстві історично склався відповідний обов'язок свідка [8, с. 67-68]. Якщо свідок надає неправдиві показання або відмовляється від їх надання, він може бути притягнутий до кримінальної відповідальності відповідно за ст. 384 КК України («Введення в оману суду або іншого уповноваженого органу») та ст. 385 КК України («Відмова свідка від давання показань або відмова експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків»).

Розуміння правдивості показань свідків можна розділити на два важливі аспекти.

По-перше, свідок повинен донести інформацію, яку він сприйняв, таким чином, щоб вона точно відображала події, які відбулися в об'єктивній реальності. Мається на увазі, що свідок не повинен вносити до своїх показань жодних вигаданих деталей, навмисне підміняти факти тощо.

По-друге, правдивість показань також означає, що свідок повинен надати всі наявні в нього відомості про певну подію чи явище. Важливо, щоб свідок не замовчував ніяких важливих деталей подій, свідком яких він був. Зобов'язання розкривати всі доступні відомості про подію робить показання більш об'єктивними та повними. Іншими словами, правдивість показань означає чесний та повний опис сприйнятих свідком подій без прикрас чи нехтування окремими моментами, які можуть здатися свідку несуттєвими або невартими уваги. Зазначена позиція правдивості у показаннях свідків була прийнята ще в дореволюційній науці і знайшла своє відображення як у радянській, так і у вітчизняній юриспруденції.

Неправдивими показаннями вважаються ті, в яких інформація про події повністю або частково спотворюється, або коли свідок замовчує будь-які факти. Деякі дослідники стверджують, що однією з причин відмови свідків від давання показань є дії слідчих та прокурорів, які можуть використовувати недобросовісні та інколи незаконні методи, щоб змусити свідків до співпраці. Однак, важливо зазначити, що якщо свідок заявляє, що не володіє інформацією про обставини, які підлягають доказуванню під час кримінального провадження, це не завжди можна розглядати як відмову від давання показань. Відмову від давання завідомо неправдивих показань слід відрізняти від сумлінної помилки свідка. У першому випадку свідок усвідомлює, що його показання будуть невірними і свідомо їх спотворює. У другому випадку йдеться про випадкове спотворення фактів, коли свідок діє без наміру надати неправдиві показання. Докладніше проблематику кримінальної відповідальності свідка за недотримання обов'язку давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду ми розглянемо в наступному пункті нашого дисертаційного дослідження.

Відмова від давання показань – це небажання свідка давати показання загалом або стосовно окремих обставин, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Правомірною відмовою від давання показань є відмова особи від давання відповідей на запитання з приводу тих обставин,

щодо надання яких є пряма заборона у законі (таємниця сповіді, лікарська таємниця, професійна таємниця захисника, таємниця нарадчої кімнати тощо) або які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею, близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення, а також щодо службових осіб, які виконують негласні слідчі (розшукові) дії, та осіб, які конфіденційно співпрацюють із органами досудового розслідування (ч. 8 ст. 224 КПК України). Про відмову від давання показань, надання неправдивих показань складається протокол, де фіксуються пояснення осіб, які відмовилися від давання показань або надали неправдиві показання.

3. Обов'язок свідка не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків.

Ефективність виконання завдань кримінального провадження досить часто залежить від недопущення вчинення протиправних дій, які можуть зашкодити досудовому розслідуванню. В цьому контексті невід'ємним «запобіжником» є процесуальний інститут нерозголошення відомостей досудового розслідування, який регламентується ст. 222 КПК України [44, с. 197]. Необхідність збереження відомостей досудового розслідування в таємниці має різноманітні обґрунтування. Раннє розкриття такої інформації може суттєво ускладнити роботу слідчих та прокурорів. Особа, яка вчинила злочин, при отриманні доступу до даних розслідування може спробувати уникнути покарання, знищивши або сфальсифікувавши докази, підготувавши алібі тощо. Розкриття відомостей досудового розслідування може також зачепити інтереси інших учасників кримінального процесу. Отримана та розкрита інформація, яка стала відома свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків, може виставити підозрюваного в несприятливому світлі, підірвати репутацію, зганьбити його тощо, загалом заподіяти серйозну шкоду його правам і законним інтересам, особливо якщо згодом підозра щодо скоєння ним кримінального правопорушення не підтвердиться. До того ж, розголошення особистої

інформації про інших учасників кримінального процесу може наразити їх самих та їх оточення на реальну небезпеку. Вони можуть стати об'єктами незаконного впливу з боку злочинців, їхніх родичів, друзів та знайомих. Таким чином, необхідно суворо дотримуватися принципу конфіденційності відомостей, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків, щоб забезпечити справедливість та ефективність правосуддя, захистити права та законні інтереси учасників кримінального процесу.

Кримінальний процесуальний кодекс України передбачає єдину умову, за якої можливе оприлюднення відомостей досудового розслідування. Так, відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з письмового дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим (ч. 1 ст. 222 КПК України).

Слідчий, прокурор попереджає осіб, яким стали відомі відомості досудового розслідування, у зв'язку з участю в ньому, про їх обов'язок не розголошувати такі відомості без його дозволу (ч. 2 ст. 222 КПК України). КПК України не містить форми попередження, тому на думку окремих авторів, попередження про обов'язок нерозголошення таких даних може бути зроблене, як в письмовій, так і в усній формі. Ми підтримуємо позицію А.О. Ляш, яка пропонує фіксувати факт попередження про обов'язок не розголошувати відомості досудового розслідування у письмовій формі. У зв'язку з чим необхідно ч. 2 ст. 222 КПК України після слів «без його дозволу» доповнити такими словами: «і відбирає розписку в письмовій формі з попередженням про кримінальну відповідальність за ст. 387 КК України, яку долучає до матеріалів кримінального провадження» [74]. Про нерозголошення відомостей досудового розслідування повинна відбиратись розписка, в іншому випадку, при усному попередженні, доказати сам факт попередження буде проблематично. Відповідальність свідка за розголошення відомостей досудового розслідування можлива лише в тому випадку, якщо він був про це заздалегідь попереджений.

Таким чином, покладений на свідка обсяг обов'язків, на нашу думку, повною мірою забезпечує можливість належного розгляду кримінальних проваджень та не обмежує процесуальних прав і законних інтересів свідка будь-якими особливими умовами, що виходять за межі досягнення завдань кримінального процесу. Однак, простежується необхідність внесення до кримінального процесуального законодавства коригуючих змін задля підвищення ефективності виконання свідком покладених на нього обов'язків і, відповідно, підвищення активності свідка в кримінальному процесі шляхом:

- доповнення ч. 3 ст. 224 КПК України після слів «роз'яснюються її права» такими словами «та обов'язки»;
- доповнення п. 1 ч. 2 ст. 66 КПК України після слів «прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду» такими словами «а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття»;
- перегляду розміру грошового стягнення за неявку свідка за викликом у бік суттєвого збільшення.

2.3. Кримінальна відповідальність свідка в кримінальному процесі

У попередньому пункті нашої дисертаційної роботи ми встановили, що обов'язком свідка є міра конкретно-визначеної, необхідної поведінки, встановлена державою та забезпечена можливістю притягнення осіб, які порушили дану міру до юридичної відповідальності. Кримінальний процес характеризується тим, що всі передбачені в його межах обов'язки забезпечуються можливістю державного примусу в разі їх неналежного виконання чи порушення. На таку особливість обов'язків суб'єктів кримінального процесу неодноразово зверталася увага у профільній юридичній літературі. Законодавець, формулюючи обов'язки свідка, розраховує на застосування механізму юридичної відповідальності у разі їх не виконання. Отже, наявність обов'язків свідка передбачає наявність відповідальності свідка.

Системний аналіз норм кримінального процесуального, кримінального та адміністративного законодавства України дозволяє виділити три види відповідальності свідків як учасників кримінального провадження: 1) процесуальну – полягає у накладенні на порушника грошових стягнень чи застосування приводу, тобто примусового супроводження особи до місця виклику (ч. 1 ст. 139, ч. 1 ст. 327 КПК України); 2) кримінальну – вчинення злочину, передбаченого нормами КК України (ст. ст. 384, 385, 387 КК України); адміністративну – вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого нормами Кодексу України про адміністративні правопорушення, тягне за собою накладення штрафу (ст.ст. 185-3, 185-4 КУпАП) [160, с. 115-116]. З усіх видів відповідальності свідка у кримінальному процесі найбільш серйозною є кримінальна відповідальність. Кримінальна відповідальність включає широкий спектр санкцій (виправні роботи, арешт, штраф, обмеження та позбавлення волі), які можуть бути застосовані до особи в залежності від тяжкості та виду кримінального правопорушення. З урахуванням специфіки нашого дослідження, даний пункт дисертаційної роботи ми присвяtimo аналізу кримінальної відповідальності свідка в кримінальному процесі.

Кримінальна відповідальність свідка має на меті забезпечити чесність, справедливість і точність досудового розслідування та судового розгляду за участю свідка, утримати та відвернути його від суспільно небезпечних винних діянь, які могли б зашкодити правосуддю. У порівнянні з іншими видами відповідальності, кримінальна відіграє критичну роль у підтримці системи правосуддя зокрема, та законності кримінального процесу в цілому. Слід зазначити, що кримінальна відповідальність, передбачена вітчизняним законодавцем за відмову давати показання та за давання завідомо неправдивих показань, має не лише підтримувати авторитет системи правосуддя в суспільстві, а й враховувати важливі практичні та процесуальні аспекти, пов'язані з показаннями свідка. Основним завданням цієї відповідальності, на нашу думку, має бути забезпечення можливості встановлення істини в рамках окремо взятих кримінальних проваджень, що зрештою призводить до

винесення об'єктивних та справедливих вироків. Отже, небезпека завідомо неправдивих показань (лжесвідчення), полягає в тому, що вони перешкоджають отриманню доказів і, зрештою, об'єктивному встановленню того, що відбулося насправді.

Завідомо неправдиві показання свідка спрямовані проти суспільних відносин, які забезпечують отримання судом або іншим уповноваженим органом достовірних доказів у формі показань свідка. Крім того, під загрозу при лжесвідченні підпадають також суспільні відносини, що забезпечують різні інтереси особистості, оскільки не виключені ситуації, коли в результаті давання завідомо неправдивих показань можливе засудження невинної людини, призначення їй покарання за більш тяжкий злочин, ніж той, який вона скоїла і т.п. Внаслідок завідомо неправдивих показань можливі необґрунтоване звільнення від відповідальності винних та засудження невинних, необґрунтоване пом'якшення покарання тощо. У зв'язку з цим необхідно, щоб при встановленні відповідальності, визначенні умов її настання враховувалися не лише превентивні та каральні функції. Більш важливо враховувати практичний інтерес держави щодо виконання свідком своїх обов'язків у кримінальному процесі, навіть якщо вони намагаються їх уникнути. При призначенні відповідальності у свідка має залишатися можливість виправити свою протиправну поведінку і, таким чином, уникнути відповідальності, а слідчому, прокурору, слідчому судді та суду, в результаті, – отримати від свідка відомості про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Кримінальна відповідальність свідків, яка гарантує правильне виконання ними своїх процесуальних обов'язків, має враховувати процесуальні, психологічні та кримінологічні аспекти участі свідка у кримінальному процесі.

Превентивна дія кримінальної відповідальності за завідомо неправдиві показання свідка починається із попередження свідка перед його допитом про настання кримінальної відповідальності за давання неправдивих показань. Враховуючи виняткову важливість показань свідків при розслідуванні та

розгляді кримінальних проваджень, законодавець покладає на слідчого, прокурора, слідчого суддю та суд обов'язок попереджати свідка про кримінальну відповідальність за відмову давати показання та за давання завідомо неправдивих показань (ч. 3 ст. 224 КПК України). Слідчий або прокурор, попереджуючи свідка, повинен це робити коректно, щоб уникнути створення враження у особи про те, що її вже підозрюють в умисному ухиленні від дачі правдивих показань. Нехтування інтересами допитуваного в даній ситуації викликає у останнього бажання швидше позбутися проведення відповідної слідчої (розшукової) дії [49, с. 80]. Попередження, в першу чергу, служить нагадуванням свідку про його обов'язки та негативні наслідки, які настануть за їхнє ігнорування. Фактично, попередження є одним із спонукаючих факторів до давання правдивих показань. По-друге, таке попередження підвищує рівень уваги свідка, показує зацікавленість держави, в особі слідчого, прокурора, слідчого судді та суду, в інформації, якою володіє чи може володіти свідок. Теорія і практика виходять із того, що свідок, не попереджений про відповідальність за давання неправдивих показань, не повинен нести відповідальності за дане кримінальне правопорушення, оскільки такі показання не мають доказової сили. Водночас залишається дискусійним питання щодо окреслення кола обставин, навмисне спотворення яких утворює склад лжесвідчення, і які підпадають під дію ст. 384 КК України. Більшість теоретиків і практиків вважають, що кримінально караним, насамперед, є навмисне спотворення свідком або потерпілим фактів та обставин, які безпосередньо належать до обставин скоєного кримінального правопорушення.

В літературі висловлені різні думки стосовно форми дії при даванні завідомо неправдивих показань. Так І.М. Чорних вважає, що давання завідомо неправдивих показань передбачає вчинення лише активних дій. Замовчування певних обставин слід розглядати як ухилення свідка від давання показань [171, с. 8]. М.Х. Хабібুলлін, навпаки, стверджує, що брехня під час скоєння даного злочину може виражатися не лише у ствердженні того, чого насправді не було, а й в замовчуванні обставин справи. У подібних випадках особа не ухиляється

від давання показань, навпаки, вона їх дає, повідомляючи слідчому або суду відомості, що не мають відношення до справи, або завідомо хибно стверджуючи, що по справі нічого не знає [158, с. 32]. На нашу думку, всі випадки давання завідомо неправдивих показань, у тому числі й таких, які пов'язані з замовчуванням відомих обставин, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, повинні кваліфікуватися за ст. 384 КК України. При відмові від давання показань дії свідка не пов'язані з наміром спотворити істину у справі, ввести суд в оману. Саме тому законодавець вважає, що завідомо неправдиве показання свідка (ч. 1 ст. 384 КК України) становить більшу суспільну небезпеку в порівнянні з відмовою свідка від давання показань (ч. 1 ст. 385 КК України). Так, завідомо неправдиве показання свідка карається виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років, а відмова свідка від давання показань – штрафом від п'ятдесяти до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців.

Щодо питання відповідальності за давання завідомо неправдивих показань, у наукових колах триває дискусія щодо можливої заміни кримінальної відповідальності адміністративними санкціями. Прихильники даної ідеї аргументують її тим, що подібні заходи можуть підвищити невідворотність покарання та прискорити настання відповідальності за давання завідомо неправдивих показань. Однак, навіть якщо припустити, що за подібні правопорушення будуть встановлені адміністративні санкції, такі як значні штрафи чи арешт, виникає питання щодо їхнього впливу на ставлення громадян до обов'язків свідків. З точки зору соціальної та психологічної динаміки, такі зміни в законодавстві можуть бути сприйняті суспільством швидше як зниження рівня суспільної відповідальності перед правоохоронними органами та судом, а не як спосіб заохочення дотримання норм Кримінального процесуального кодексу України. Ми погоджуємося з тим, що адміністративні штрафи справді можуть сприяти поповненню державного бюджету, особливо з

огляду на його сучасний стан. Але поповнювати бюджет за рахунок заохочення зниження поваги громадян до таких цінностей, як суспільний обов'язок, істина та правосуддя, ми вважаємо недоцільним. Тому, при перегляді законодавства в даній сфері важливо ретельно зважувати як юридичні, так і соціальні наслідки, щоб знайти баланс між покаранням за давання завідомо неправдивих показань та підтриманням поваги до принципів кримінального процесу.

На нашу думку, Кримінальний кодекс України передбачає достатній розмір покарання за завідомо неправдиве показання свідка. Крім того, не можна не погодитися з тезою про те, що важливим є не стільки розмір, скільки невідворотність відповідальності. Відзначимо, що з невідворотністю відповідальності за завідомо неправдиве показання свідка на практиці фіксуються суттєві проблеми. Не дивлячись на численні факти виявлення обставин давання свідками завідомо неправдивих показань, слідча і судова практика дуже рідко містить інформацію про притягнення свідків до кримінальної відповідальності за дачу завідомо неправдивих показань [176, с. 1098]. Так, в 2023 році за ст. 384 КК України було обліковано 213 кримінальних правопорушень, а закрито 183 кримінальних провадження. Нагадаємо, що ст. 384 КК України передбачає відповідальність за введення в оману суду або іншого уповноваженого органу, тобто норма торкається широкого спектру суспільно небезпечних винних діянь. Із всієї кількості облікованих кримінальних правопорушень за ст. 384 КК України лише декілька стосувались завідомо неправдивих показань свідка. Виходячи з цього, основна причина неефективності боротьби з завідомо неправдивими показаннями свідка вбачається в тому, що органи кримінального переслідування не вважають даний напрямок пріоритетним у своїй діяльності (можливо, через власну перевантаженість), тим більше, що коли вдається, незважаючи на давання свідком завідомо неправдивих показань, направити обвинувальний акт до суду, то до покарання свідка, що провинився, у правоохоронців зникає інтерес.

Усі кримінальні правопорушення, передбачені ст. 384 КК України, мають формальний склад. Тому кримінальне правопорушення, яке ми розглядаємо,

якщо воно скоєно на стадії досудового розслідування, вважається закінченим з моменту давання свідком органу, що здійснює досудове розслідування, завідомо неправдивих показань, які були занесені до протоколу допиту та засвідчені підписом. Більш складним є питання про момент закінчення давання завідомо неправдивих показань в процесі судового розгляду кримінального провадження. За загальним правилом, завідомо неправдиве показання, дане в судовому засіданні, слід вважати закінченим з моменту закінчення допиту свідка. Проте на практиці можлива ситуація при якій, свідок на початку допиту надав завідомо неправдиве показання, але потім у ході судового розгляду під час повторних допитів повідомив правдиві показання. Згідно п. 14 ч. 2 ст. 352 КПК України свідок може бути допитаний повторно в тому самому або наступному судовому засіданні за його клопотанням, за клопотанням сторони кримінального провадження або за ініціативою суду, зокрема, якщо під час судового розгляду з'ясувалося, що свідок може надати показання стосовно обставин, щодо яких він не допитувався [65]. Таким чином, свідок може сам ініціювати повторний допит та виправити дане ним завідомо неправдиве показання, тим самим частково усунувши можливість заподіяння шкоди правосуддю. Якщо в подібній ситуації відмова від завідомо неправдивих показань була добровільною, а не вимушеною, слід визнати, що такі дії не містять складу кримінального правопорушення. Тут простежується добровільна відмова від доведення злочину до кінця. Інша справа, коли в ході допиту викривається брехня в показаннях свідка і останній, у зв'язку з цим, змушений змінити свої показання на правдиві. У подібній ситуації не можна говорити про добровільне волевиявлення. Така відмова є вимушеною. Разом з тим слід зауважити, що, хоча в подібних випадках у діях свідка формально й містяться ознаки завідомо неправдивого показання, проте через свою малозначність вони не становлять суспільної небезпеки. Постає питання про кримінальне покарання свідка, яке розглядається в науковій літературі в аспекті «юридично нешкідливої брехні». Як зазначав М.А. Неклюдов, при вирішенні питання про злочинність або не злочинність брехні свідка слід виходити з того припущення,

що при вирішенні даної справи був лише один свідок і саме той, який запідозрений у даванні брехливих показань. У цьому випадку, якщо та брехня, яку дозволив собі свідок, будучи прийнятою за основу при вирішенні справи, могла б мати шкідливий вплив на результат процесу, то вона повинна вважатися злочинним лжесвідченням; якщо ж, навпаки, дана брехня не могла зашкодити обвинуваченню чи захисту, позивачу чи відповідачу (навіть у тому випадку, коли суд при прийнятті рішення базувався на показаннях даного свідка), то така брехня має вважатися незлочинною [77, с. 117-118]. У науковій літературі висловлювалася й протилежна думка. І.С. Власов та І.М. Тяжкова вказують на те, що навряд чи можна уявити ситуацію, за якої брехня, покладена в основу рішення суду, не робить його неправильним. Виходить, що можливе прийняття правильного рішення суду, яке засноване на брехливих даних. Таке становище зовсім неприпустиме [20]. Ми солідарні з даною позицією, оскільки взагалі не можна говорити про нешкідливість брехні під час розгляду кримінального провадження в суді. Завідома неправдивість показань завжди означає спотворення дійсності, об'єктивну невідповідність показань реальним фактам, і тому повинна отримувати відповідну юридичну оцінку з боку компетентних суб'єктів. Слід погодитися з І.М. Чорних, що неможливо раз і назавжди встановити єдиний для всіх справ критерій відмежування злочинних неправдивих показань від незлочинних. Наскільки різноманітними є справи, що розслідуються або розглядаються, настільки різноманітними є й відомості, які повідомляються в кожному конкретному випадку свідком та можуть мати істотне значення для вирішення справи. Дане питання в кожному окремому випадку має вирішуватися судом, який, оцінюючи помилкові показання в сукупності з усіма наявними обставинами справи, повинен щоразу встановлювати, якою мірою дані показання могли вплинути на результат справи, стосовно якої вони були дані [170, с. 15]. На нашу думку, єдиним критерієм відмежування злочинних неправдивих показань від незлочинних має бути не їх вплив на хід розслідування чи судовий розгляд справи, а момент своєчасності зробленого свідком повинного визнання. В інших випадках у

свідка, який надав завідомо неправдиві показання, з'являється легкий спосіб уникнути кримінальної відповідальності. Дана обставина також впливає на небажання правоохоронців ініціювати покарання свідків, які провинилися, оскільки вони розуміють, що в суді вони мають довести ступінь впливу показань саме цього свідка на кінцевий результат справи.

Деякі автори момент закінчення завідомо неправдивого показання свідка, даного в судовому розгляді справи, пов'язують з відповідною відміткою в журналі судового засідання. На наш погляд, таке вирішення даного питання не може бути визнано правильним. По-перше, не враховуються особливості допиту свідків у судовому засіданні. На відміну від досудового розслідування, де допит свідка здійснюється, як правило, за обмеженої кількості осіб, судовий розгляд проводиться за умов гласності та публічності і, зазвичай, у присутності великої кількості учасників процесу та інших осіб, присутніх в залі судового засідання. Тому кожне повідомлення свідка в судовому засіданні стає надбанням не лише суду, а й учасників процесу та інших осіб, присутніх в залі судового засідання. Крім того, до журналу судового засідання заносяться не самі завідомо неправдиві показання, а лише час, номер та найменування процесуальної дії, що проводиться під час судового засідання. Отже, занесення будь-якої інформації до журналу судового засідання є лише формальністю.

Введення в оману суду або іншого уповноваженого органу, яке здійснюється свідком, може бути вчинено лише з прямим умислом. Про це свідчить вказівка в диспозиції ст. 384 КК України на «завідомо неправдиві показання». Даючи неправдиві показання, свідок розуміє, що навмисно спотворює відомості або надає інформацію, яка не має нічого спільного з об'єктивною дійсністю (тобто, вигадує відомості). Оскільки свідок заздалегідь попереджається про відповідальність, він також цілком усвідомлює, що за свої дії він може бути притягнутий до кримінальної відповідальності. Головною відмітною особливістю механізму формування свідомо неправдивих показань є те, що це вольовий свідомий акт. Особа, перед тим як відтворити неправдиві показання на допиті, повинна прийняти рішення про подання свідомо

неправдивих показань, спланувати їхній зміст [176, с. 1100]. Таким чином, для визнання свідка винним у завідомо неправдивому показанні недостатньо встановити об'єктивну помилковість показання. Не слід забувати, що спотворення свідком тих чи інших даних може бути зумовлене причинами, які не залежать від суб'єктивних намірів особи.

У повсякденному житті людина зустрічається з величезною кількістю речей та явищ. Через неможливість охопити увагою незліченну кількість явищ людина помічає характерне, незвичайне і, зазвичай, запам'ятовує ті деталі, які особливо її зацікавили. На сприйняття та запам'ятовування певних ознак впливають об'єктивні (тривалість сприйняття певного факту, обстановка та умови, що існували на той момент і супроводжували сприйняття явища) та суб'єктивні (стан зору та слуху, пам'ять, психічний стан на момент сприйняття тощо) умови [1]. Слідчо-судовий досвід показує, що іноді свідки, які щиро прагнуть надати достовірні показання, можуть помилятися, незважаючи на свої щирі наміри допомогти слідству та/або суду в розкритті істини. У таких випадках розбіжності між показаннями та об'єктивною реальністю цілком зрозумілі з погляду фізіології, психології та медицини. Спотворення, зумовлені особливостями пам'яті, сприйняттям подій, їх відтворенням тощо притаманні різною мірою всім людям, навіть у стані спокою, їх стабільного психічного та фізіологічного стану. Що вже говорити про травматичний досвід та стресову ситуацію, які найчастіше супроводжують сам процес, при якому особа стає носієм інформації про факти, що цікавлять слідство і суд. Трапляються випадки, що очевидець вчиненого злочину дуже злякався або просто розгубився, внаслідок чого не зміг адекватно сприймати події, що відбувалися. В силу збігу таких обставин він в подальшому дав слідчому і судді помилкові показання, які звичайно не сприяли встановленню істини по справі. Звичайно такий свідок не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності через відсутність умислу. По цілому ряду поважних причин людина, яка є свідком в даній ситуації, добросовісно помилялася, і звичайно, її дії не можуть розглядатися як злочин [21, с. 134]. У зв'язку з цим в юридичній

літературі таке явище часто називається «сумлінною помилкою» або «добрсовісною помилкою» та визнається обставиною, яка унеможливує притягнення свідка до кримінальної відповідальності, що передбачена ст. 384 КК України

Кожне показання свідка має бути перевірене за допомогою інших доказів, зіставлене з усією сукупністю зібраних доказів. Лише внаслідок ретельної перевірки та оцінки доказів можна дійти висновку про істинність чи хибність показань свідків. Недостатньо критичне ставлення до показань свідків, побудова звинувачення на підставі суперечливих, неоднозначних та недостатньо перевірених показань, які приймаються без належного критичного аналізу, в окремих випадках можуть стати джерелом як слідчих, так і судових помилок. Важливо підкреслити, що недостатня оцінка показань свідків може завдати непоправної шкоди не лише правам та інтересам підозрюваного, обвинуваченого, а й цілісності принципу справедливості в кримінальному процесі.

Свідок, який надає завідомо неправдиві показання, завжди робить це під впливом певних мотивів та задля досягнення різноманітних цілей. Мотиви можуть включати почуття солідарності, співчуття або спорідненої прихильності, які спонукають свідка приховувати істину або спотворювати факти. Також серед мотивів можуть зустрічатися страх, помста, ревності, заздрість, користь, бажання просування службовими сходами, марнославство та прагнення захистити себе від відповідальності за власні дії. Зазначимо, що чинне кримінальне законодавство передбачає підвищену відповідальність свідка за завідомо неправдиві показання вчинені з корисливих мотивів. За такі дії свідок може бути покараний виправними роботами на строк до двох років або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років (ч. 2 ст. 384 КК України) [66]. Іноді свідок може спотворювати свої показання через небажання брати на себе роль свідка чи бажання уникнути пов'язаних із цим обов'язків. Наведений нами множинний спектр мотивів підкреслює, що важливо ретельно аналізувати показання свідків

та їх джерела, враховуючи різноманітні фактори, які можуть вплинути на їх достовірність. Дотримання належної процедури та критичного аналізу показань свідків має особливе значення для проведення досудового розслідування та для здійснення правосуддя. Що стосується мети завідомо неправдивих показань, то вона, незважаючи на те, що не є обов'язковою ознакою кримінального правопорушення, передбаченого ст. 384 КК України, поряд із мотивом може враховуватися при індивідуалізації покарання. Аналіз матеріалів кримінальних проваджень свідчить, що у свідків, які вводять в оману суд або інші уповноважені органи, в якості переважної мети виступають: виправдання підозрюваного, обвинуваченого; пом'якшення провини підозрюваного, обвинуваченого та звинувачення конкретної особи у скоєнні кримінального правопорушення.

Продовжуючи наше дослідження, варто акцентувати увагу на тому, що наразі випадки відмови та ухилення громадян від участі в кримінальному провадженні стають дедалі поширенішими. Зростає недовіра до правоохоронних органів та стурбованість тим, що держава не може захистити права своїх громадян. Це пояснюється наступним. По-перше, на осіб, які сприяють правоохоронним органам, та їх близьких чиниться протиправний вплив з боку обвинувачених, їх захисників, співучасників та друзів, а заходи захисту, що вживаються державою, вочевидь недостатні, щоб повною мірою запобігти або припинити даний вплив. По-друге, із засобів масової інформації громадяни постійно дізнаються про незаконні дії, аж до застосування насильства, з боку слідчих усіх відомств, дізнавачів, співробітників карного розшуку, виправних установ. Отже, на сьогодні виникла суперечлива ситуація. З одного боку, через низку причин учасники кримінального процесу мають реальні підстави побоюватися за свою безпеку та безпеку своїх близьких у разі сумлінного виконання покладених на них процесуальних обов'язків, а також сумніватися у спроможності держави повною мірою захистити їхні інтереси. З іншого боку, держава не надає свідкам (а в більшості випадків – і потерпілим) права вибору – брати чи не брати участь у процесі [76, с. 50], оскільки

законодавством передбачено кримінальну відповідальність за відмову свідка від давання показань (ст. 385 КК України). Відмова давати показання істотно ускладнює діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді та суду, може призвести до неповного дослідження обставин, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, та винесення неправосудного судового рішення. Відмовляючись від давання показань, свідок посягає на суспільні відносини, що забезпечують отримання слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом достовірних доказів у вигляді показань свідка. Нагадаємо, що переважна кількість кримінальних проваджень не обходиться без відомостей про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, які повідомляються свідками. Зазначені відомості, маючи відповідні властивості, визнаються доказами.

В юридичній літературі домінує позиція, згідно з якою відмова свідка давати показання полягає в його бездіяльності та порушенні обов'язку співпрацювати з державою в особі слідчого, прокурора, слідчого судді та суду. Цей обов'язок впливає із законодавчо встановленого статусу особи, яка покликана давати показання під час досудового розслідування та судового розгляду. Кримінальний процесуальний кодекс України зобов'язує свідка давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду. Приєднуючись до цієї точки зору, ми також хотіли б підкреслити, що до відмови від давання показань повинні висуватися ті ж вимоги, що висуваються законодавцем до злочинної бездіяльності. Відмова від давання показань може бути визнана злочином, якщо відсутні законні підстави для такої відмови, що унеможливають давання показань. Це положення підкреслює важливість дотримання кримінальних норм та кримінальних процесуальних процедур, а також обов'язок свідка співпрацювати з судом та правоохоронними органами, якщо немає вагомих причин цього не робити.

Ми вважаємо невірними висновки тих дослідників, які стверджують, що відмова свідка від давання показань зводиться виключно до активних дій, які виявляються у відсутності бажання їх надавати. На нашу думку, проблема цих

авторів полягає в їхньому нерозумінні сутності «злочинної бездіяльності». Дане поняття не зводиться до фізичної пасивності свідка; це, швидше, соціальний аспект поведінки, який проявляється в невиконанні покладених на нього обов'язків та порушенні кримінальних процесуальних норм. Важливо, що фактична активна поведінка свідка не виключає можливості злочинної бездіяльності, якщо він не виконав своїх законних обов'язків, порушивши водночас кримінальні процесуальні норми. Таким чином, розуміння злочинної бездіяльності включає в себе як фізичні аспекти поведінки, так і соціальні та правові аспекти, які суттєво впливають на оцінку дотримання законів і норм в окремо взятому випадку. В контексті кримінального процесу злочинна бездіяльність не означає простої відсутності дії, вона передбачає порушення процесуальних обов'язків, що може призвести до кримінальної відповідальності у разі, якщо така бездіяльність суперечить закону. Сутність відмови від давання показань якраз і є подібною бездіяльністю, оскільки суб'єкт не виконує свого обов'язку стосовно давання показань. Як і для будь-якої іншої бездіяльності, для діяння, передбаченого ст. 385 КК України, характерно те, що воно завдає шкоди об'єкту кримінальної правової охорони не безпосередньо, а шляхом створення умов впливу на даний об'єкт інших чинників. Що стосується активного моменту в поведінці суб'єкта, який свідчить про явне його небажання давати показання, то він повинен розглядатися з точки зору способу вчинення кримінального правопорушення, в якості способу бездіяльності, що є обов'язковою ознакою складу злочину, передбаченого ст. 385 КК України. Будучи учасником досудового розслідування та судового розгляду, суб'єкт демонструє слідчому, прокурору, слідчому судді та суду своє небажання виконати свій обов'язок.

Що стосується форми відмови, то свідок може відмовитися від давання показань, прямо заявляючи про це або відповідаючи мовчанням на поставлені йому запитання. Якщо свідок відповідає мовчанням, то допит триває, йому задають питання, водночас в протоколі допиту робляться про це відповідні позначки. Якщо ж свідок заявив про відмову давати показання, то особа, яка

проводить допит, відповідно до ч. 4 ст. 224 КПК України зобов'язана його зупинити одразу після отримання такої заяви [65]. Відмова може бути виражена в усній або письмовій формі. Відмова може бути як повною (це означає, що свідок повністю й категорично відмовляється надавати будь-які показання), так і частковою, коли свідок погоджується відповідати на деякі питання, але водночас відмовляється надавати інформацію стосовно інших. Водночас відповідальність за відмову від давання показань настає лише тоді, коли свідку відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Складу злочину, передбаченого ст. 385 КК України, не виникає, якщо свідку дійсно невідомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, які цікавлять особу, що проводить допит. Не виникає кримінального правопорушення також у діях свідка, який відмовився відповідати на питання, що не відносяться до кримінального провадження, в межах якого він допитується. У якості прикладу із судової практики можна навести рішення судді Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 26 квітня 2021 р. (Справа № 607/12163/20), в мотивувальній частині якого було відзначено, що запитання, які були задані слідчим ОСОБА_4 під час допиту 12 липня 2018 року, або взагалі не стосувалися провадження щодо ОСОБА_31, або ж відомості, котрі цікавили слідчого вже були ним отримані, або ж могли бути отримані у інший, передбачений законом спосіб. Зважаючи на ці та інші факти суд визнав ОСОБА_4 невинуватою у пред'явленому обвинуваченні за ч. 1 ст. 385 КК України та виправдав у зв'язку з відсутністю в її діях складу вказаного кримінального правопорушення [130].

Кримінальні правопорушення, передбачені ст. 385 КК України, мають формальний склад. Кримінальне правопорушення вважається закінченим з моменту заяви свідком наміру не відповідати на запитання або їх частину на допиті під час досудового розслідування та судового розгляду, а також за наявності відповідної письмової заяви особи. На кваліфікацію не впливає стадія кримінального провадження, на якій свідок відмовився від давання показань. Подальша поведінка свідка також не має значення для кваліфікації, але може

бути врахована при призначенні покарання. Відмова свідка від давання показань виявляється лише у прямому намірі. Винний усвідомлює, що він, будучи свідком, повинен виконати обов'язок сприяння правосуддю і дати правдиві показання, водночас, не бажаючи його виконувати. Мотиви відмови свідка від давання показань для кваліфікації значення не мають, але можуть враховуватися при індивідуалізації покарання.

Ст. 385 КК України, яка передбачає відмову свідка від давання показань, цілком обґрунтовано має у своєму складі другу частину, згідно з якою не підлягає кримінальній відповідальності особа за відмову давати показання під час провадження досудового розслідування або в суді щодо себе, а також членів її сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом [66]. Призначення цієї частини полягає в обмеженні кола суб'єктів відповідного кримінального правопорушення, а не у визначенні підстав звільнення від кримінальної відповідальності, як це іноді інтерпретується у профільній юридичній літературі. Положення, що міститься тут, слід розглядати як складову частину імунітету свідків (як виду привілею проти самозвинувачення), оскільки ні про який вибір між «давати» або «не давати показання» не може бути й мови, якщо за відмову від давання показань передбачена відповідальність.

Як ми вже зазначали раніше, ми не підтримуємо ідею декриміналізації відповідальності за завідомо неправдиві показання свідка. Однак, коли йдеться про кримінальну відповідальність за відмову свідка від давання показань, ми схильні підтримати питання про перехід від кримінальних до адміністративних санкцій за дане правопорушення. З процесуальної точки зору, санкція за відмову свідка від давання показань повинна розглядатися не лише як засіб покарання свідка за невиконання ним свого процесуального обов'язку, але і як спосіб примусу його до виконання цього обов'язку з метою отримання судом або іншим уповноваженим органом необхідних їм відомостей про обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Слід зазначити, що кримінальна відповідальність за відмову свідка від давання

показань має свої недоліки. Вона: по-перше, зосереджується на одномоментному покаранні свідка; по-друге, нівелює можливість отримання слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом від свідка необхідних їм відомостей; по-третє, неспроможна впливати на протиправну позицію свідка протягом усього кримінального процесу. При здійсненні кримінального покарання вітчизняне законодавство дотримується принципу «ne bis in idem», який перешкоджає багаторазовому кримінальному покаранню одного й того ж свідка в межах одного й того ж кримінального провадження. У цьому відношенні використання заходів адміністративного впливу або процесуального примусу видається нам більш доцільним. Дані заходи допускають неодноразове застосування до однієї й тієї ж особи в межах одного й того ж кримінального провадження, що значно підвищує ефективність їхнього впливу. Крім того, процедура їх застосування порівняно з кримінальними санкціями більш оперативна, що сприяє швидкій реакції на протиправну поведінку свідків. Важливим є той факт, що ст. 385 КК України майже не застосовується на практиці. Так, у 2022 році жодній особі не було вручено повідомлення про підозру за вказаною статтею.

Більшість країн ЄС дотримуються підходу, згідно з яким до свідка, який відмовляється давати показання без законних на те підстав, повинні, насамперед, застосовуватися не кримінальні заходи впливу. Так, у Німеччині разом із грошовими штрафами на свідка накладається адміністративний арешт. Ці заходи можуть систематично застосовуватися до одного й того ж свідка, доки в рамках однієї кримінальної справи не буде досягнуто верхньої межі відповідної санкції. Відповідно до § 70 Кримінально-процесуального кодексу Федеративної Республіки Німеччина (Strafprozessordnung, StPO) [179], якщо свідок відмовляється від давання показань або від складання присяги без передбачених на те законом підстав, на свідка покладаються витрати, пов'язані з його відмовою. Одночасно йому призначається грошове стягнення, а якщо воно неможливе – арешт за порушення порядку проведення судового засідання. Арешт може бути призначений також для примусу до давання показань на

термін, що не виходить за рамки судового провадження у відповідній інстанції, а також не перевищує шести місяців. Повноваження призначати такі примусові заходи має також суддя у межах попереднього розслідування, уповноважений суддя суду, який проводить судовий розгляд, та уповноважений суддя іншого суду. Якщо всі примусові заходи використані, вони можуть призначатися повторно у тому ж провадженні чи іншому провадженні по тій же справі. У Нідерландах, згідно зі ст. 222 Кримінально-процесуального кодексу Нідерландів (Wetboek van Strafvordering, Sv) [180] за невиконання законних вимог свідок ухвалою районного суду може бути взятий під варту на термін до дванадцяти днів. Проте районний суд на підставі висновку слідчого судді або за клопотанням прокурора може щоразу продовжувати термін дії цієї ухвали ще на дванадцять днів після повторного заслуховування свідка. В інших європейських країнах перша відмова свідка від давання показань спричиняє накладення адміністративної відповідальності, повторна – кримінальної. Так, згідно зі ст. 716 Кримінально-процесуального кодексу Іспанії (Código Procesal Penal) [177] свідок, який відмовляється давати показання, підлягає штрафу у розмірі від 200 до 5000 євро, який накладається негайно. Якщо, незважаючи на це, свідок продовжує наполягати на своїй відмові, його звинувачують у кримінальному злочині – серйозній непокорі владі, яка передбачає санкцію аж до позбавлення волі на строк від трьох до шести місяців.

Аналіз процесуального законодавства країн ЄС свідчить, що для впливу на свідків, які не бажають виконувати свої обов'язки, також часто вдаються до заходів майнового характеру. Вони включають як покладання на свідка витрат судочинства, викликаних його відмовою, так і позбавленням свідка права вимагати відшкодування витрат, понесених ним у зв'язку з його явкою на допит. Загалом, європейський досвід свідчить про існування більш дієвих способів забезпечення дотримання свідком його обов'язку давати показання, ніж той, який застосовується в Україні.

На нашу думку, у разі декриміналізації відмови свідка від давання показань в Україні, можна було б використати досвід Німеччини. Після

застосування адміністративного штрафу, у якості покарання за повторну відмову від давання показань, за рішенням суду, доцільно було б призначити адміністративний арешт. Такий підхід, на нашу думку, є більш розумним та збалансованим. Варто зазначити, що згідно зі ст. 385 КК України свідку, який відмовився від давання показань, може бути призначено кримінальний арешт на строк до шести місяців. З точки зору ефективності кримінального процесу і поваги до прав та інтересів особистості, скасування кримінального характеру арешту та його перетворення на адміністративний арешт було б більш доцільним. Крім того, це сприятиме адаптації кримінального процесуального законодавства України до стандартів законодавства Європейського Союзу.

Продовжуючи наше дослідження нагадаємо, що завдання забезпечення безпеки учасників кримінального процесу тісно пов'язане з необхідністю недопустимості розголошення свідком відомостей досудового розслідування – відомостей, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків. Всі розуміють, що кожне помітне кримінальне провадження породжує певні суспільні реакції, які можуть істотно впливати на перебіг як досудового розслідування, так і судового розгляду. Часто у справах, що викликають суспільний інтерес, починаються паралельні неофіційні, так звані «журналістські розслідування», які не лише можуть вводити громадськість в оману, а й негативно впливати на слідство. Розголошення відомостей досудового розслідування завдає серйозної шкоди офіційному розслідуванню, ускладнює процес встановлення істини в рамках кримінального провадження та не сприяє виявленню винних. Особи, причетні до злочинної діяльності, можуть використовувати отримані від свідка відомості досудового розслідування з метою протидії розслідуванню. Зацікавлені особи за допомогою отриманих відомостей досудового розслідування можуть вживати дій щодо зміни всього ходу розслідування, що, у свою чергу, робить даремними розробку тактичних операцій та стратегій, марно витрачає сили та ресурси органів досудового розслідування, вкладені в їх планування. Внаслідок

протидії розслідуванню, що здійснюється особами, яким стали відомі відомості досудового розслідування, відбувається недоотримання слідчими та прокурорами доказової інформації щодо розслідуваного кримінального провадження, а іноді – і її повна втрата.

Крім того, слід враховувати й інший серйозний аспект, пов'язаний із розголошенням відомостей досудового розслідування. Проведення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення невіддільне від втручання держави у життя громадян. Під час розслідування збираються й використовуються в доказуванні фактичні дані, пов'язані з особистим та сімейним життям особи. Їх розкриття може призвести до серйозних негативних наслідків, дискредитації особи, її близьких та рідних.

Тому нерозголошення відомостей досудового розслідування, дотримання їх конфіденційності відіграє важливу роль не лише в забезпеченні ефективного розкриття кримінальних правопорушень, а й у захисті законних прав та інтересів громадян. Кримінальний кодекс України передбачив відповідальність свідка за розголошення відомостей досудового розслідування в ч. 1 ст. 387 КК України. Аналіз правової норми показав, що розголошуючи відомості досудового розслідування, свідок посягає на суспільні відносини, що забезпечують таємницю досудового розслідування, як на необхідну умову успішного здійснення розслідування. Як і попередні розглянуті нами кримінальні правопорушення, що вчиняються свідком при невиконанні покладених на нього КПК України обов'язків, дане правопорушення також може бути скоєно лише з прямим умислом.

Згідно з проведеним аналізом, нами було виділено кілька форм розголошення відомостей досудового розслідування: усна форма (під час особистих розмов, телефонних розмов тощо); письмова форма (з використанням різних носіїв інформації); публічна форма (під час публічних виступів перед аудиторією з двох і більше осіб, розміщення відомостей досудового розслідування в інформаційно-комунікаційних мережах тощо); умисне залишення відомостей досудового розслідування у такому стані, за

якого сторонні можуть з ними ознайомитись або скористатися ними.

Відповідальності підлягає свідок, який розголосив відомості досудового розслідування без згоди слідчого, прокурора, будучи попередженим в установленому законом порядку про обов'язок їх нерозголошення. Встановлений законом порядок – це порядок, регламентований ч. 1 ст. 222 КПК України. Таким чином, відправними положеннями для забезпечення охорони таємниці досудового розслідування є положення ст. 222 КПК України. В ч. 2 ст. 222 КПК України вказано, що відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з письмового дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим [65]. Слід погодитися з дослідниками, які стверджують, що відомості досудового розслідування можуть бути оприлюднені, якщо: розголошення не суперечить інтересам досудового розслідування; розголошення не спричинить порушення прав і законних інтересів учасників процесу; інформація про приватне життя учасників процесу поширюється за їх згодою.

Загалом не можна не погодитися з тим, що законодавець запропонував далеко не досконалу юридичну конструкцію ст. 222 КПК України, про що не раз згадувалося у профільній науковій літературі. Недосконалість, перш за все, проявляється в наступному: 1) незрозуміло, що саме в ст. 222 КПК України розуміється під терміном «розголошувати», у зв'язку з чим не можна розмежувати кримінальне та некримінальне розголошення; 2) що слід розуміти під категорією «відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій»; 3) коли саме розголошення вважається таким, що відбулося; 4) незрозуміло, допоки діють закріплені в ст. 222 КПК України вимоги. Крім того, доречно звернути увагу й на термінологічну неузгодженість ст. 387 КК України та ч. 1, 2 ст. 222, п. 3 ч. 2 ст. 66 КПК України. Адже у першій використовується термін «дані», а у другому випадку «відомості», Зокрема, у п. 3 ч. 2 ст. 66 та ст. 222 КПК України йдеться про відомості досудового розслідування, а у ч. 1 ст. 387 КК України – про данні досудового розслідування. Зазначені недоліки можуть бути вирішені шляхом внесення відповідних змін до ст. 222 КПК України. Крім того необхідно

термінологічно узгодити ст. 222 КПК України та ст. 387 КК України. Ми підтримуємо позицією М.В. Харітонової, що для позначення інформації, яка не підлягає розголошенню, необхідно використовувати поняття «данні» у зв'язку з чим, під даними кримінального провадження, які не підлягають розголошенню слід розуміти фактичні дані, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій та підлягають захисту з метою усунення реальної або потенційної небезпеки заподіяння шкоди інтересам досудового розслідування, судового розгляду або учасникам кримінального провадження, обсяг яких визначається слідчим, прокурором, судом у відповідному рішенні [160, с. 132]. Вважаємо за важливе акцентувати увагу на тому, що недосконалість юридичної конструкції ст. 222 КПК України не дозволяє ефективно використовувати її на практиці.

Таким чином, у ході проведеного дослідження ми встановили, що виконання свідком своєї ролі в кримінальному процесі безпосередньо залежить від виду юридичної відповідальності, до якої він буде притягнутий у разі невиконання покладених на нього обов'язків. Вітчизняне законодавство передбачає три види відповідальності свідків як учасників кримінального провадження: процесуальну, кримінальну та адміністративну. Водночас кримінальна відповідальність виступає в ролі найбільш серйозного регулюючого механізму, що сприяє підтримці порядку та дисципліни під час кримінального процесу. Даний вид відповідальності забезпечує виконання свідком своїх обов'язків у якості активного учасника кримінального процесу, в іншому випадку свідок повинен зазнати майнових і моральних позбавлень та обмежень. Кримінальна відповідальність покликана запобігти кримінальним правопорушенням, пов'язаним: з відмовою свідка давати показання, даванням свідком завідомо неправдивих показань та розголошенням свідком відомостей досудового розслідування. На сьогоднішній день вона є ключовим елементом, що сприяє досягненню цілей досудового розслідування та судового розгляду й забезпечує порядок у межах виконання свідком процесуально-правових відносин.

Висновки до 2 розділу

В ході дослідження елементів процесуально-правового становища свідка в кримінальному процесі, ми прийшли до наступних висновків:

1. Свідок відіграє важливу роль у досягненні цілей кримінального процесу, і у зв'язку з цим наділений широким колом прав (знати, у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується; користуватися під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката; відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї; давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача; користуватися нотатками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших відомостей, які йому важко тримати в пам'яті; на відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань; ознайомлюватися з протоколом допиту та заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження; заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом; заявляти відвід перекладачу), що забезпечують вільний та безперешкодний виклад ним відомостей про обставини, які підлягають доведенню під час кримінального провадження. Однак, простежується необхідність забезпечення реалізації його прав і, відповідно, підвищення активності свідка в кримінальному процесі.

2. Покладений на свідка обсяг обов'язків (прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду; давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду; не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків) повною мірою забезпечує можливість належного розгляду кримінальних проваджень та не обмежує процесуальних прав і законних

інтересів свідка будь-якими особливими умовами, що виходять за межі досягнення завдань кримінального процесу. Однак, простежується необхідність внесення до кримінального процесуального законодавства коригуючих змін задля підвищення ефективності виконання свідком покладених на нього обов'язків і, відповідно, підвищення активності свідка в кримінальному процесі.

3. Вітчизняне законодавство передбачає три види відповідальності свідків як учасників кримінального провадження: процесуальну, кримінальну та адміністративну. Кримінальна відповідальність виступає в ролі найбільш серйозного регулюючого механізму, що сприяє підтримці порядку та дисципліни під час кримінального процесу. Даний вид відповідальності забезпечує виконання свідком своїх обов'язків у якості активного учасника кримінального процесу, в іншому випадку свідок повинен зазнати майнових і моральних позбавлень та обмежень. Кримінальна відповідальність покликана запобігти кримінальним правопорушенням, пов'язаним: з відмовою свідка давати показання, даванням свідком завідомо неправдивих показань та розголошенням свідком відомостей досудового розслідування. Кримінальна відповідальність включає широкий спектр санкцій (виправні роботи, арешт, штраф, обмеження та позбавлення волі), які можуть бути застосовані до свідка в залежності від тяжкості та виду кримінального правопорушення.

РОЗДІЛ 3

ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА СВІДКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

3.1. Проблематика та перспективи вдосконалення привілеїв свідка

У попередньому розділі дисертаційної роботи було відзначено, що обов'язок свідка давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду передбачає низку закріплених у КПК України винятків. Ці винятки є правом окремої категорії свідків відмовитись від давання показань у ситуаціях, прямо передбачених законом. Починаючи наше дослідження, варто нагадати, що правовою підставою такої відмови є ст. 63 Конституції України та норми кримінального процесуального законодавства, що розвивають її положення. Згідно ч. 1 ст. 63 Конституції України особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом [61]. Незважаючи на те, що Основний Закон не згадує про інші випадки звільнення від обов'язку давати показання, на практиці вони передбачаються профільним процесуальним законодавством. Так, правом на відмову від давання показань у зв'язку з професійними підставами користуються адвокати, нотаріуси, медичні працівники, священнослужителі, журналісти та інші особи. Як бачимо, вітчизняний законодавець виходить із того, що існують професійні таємниці, порушення яких є недоцільним навіть заради з'ясування істини в кримінальному провадженні. Такий підхід потребує ретельного обговорення та встановлення балансу між інтересами окремих осіб, суспільства та держави. Які інтереси переважають у кримінальному процесі, досі залишається предметом наукових дискусій та диспутів.

Слід розуміти, що в рамках кримінального процесу, де переслідується мета з'ясування істини, важливо враховувати людський чинник. Держава розуміє, що примушування близьких родичів та членів сім'ї підозрюваного,

обвинувачуваного до давання показань може викликати емоційний стрес, внутрішній конфлікт, призвести до руйнації сімейних і родинних зв'язків, що негативно сприйметься як окремими людьми, так і суспільством загалом. З огляду на це, вітчизняний законодавець відповідально підійшов до питання прав та обов'язків свідка. Він виходить із того, що процесуальні норми повинні приділяти особливу увагу балансу між дотриманням прав та законних інтересів свідків і забезпеченням об'єктивного, всебічного та повного розгляду кримінального провадження, яке багато в чому залежить від наявних в провадженні показань. У результаті, збереження балансу між досягненням істини у кримінальному процесі та повагою до родинних і сімейних зв'язків між свідком та підозрюваним, обвинуваченим, є важливим завданням для сучасної системи правосуддя. Таким чином, у рамках вітчизняного кримінального процесу істина не може бути визнана його абсолютною метою. В іншому випадку на догоду досягнення вона виправдовувала б всі ціннісні жертви, які змушене було принести суспільство в цілому та його окремі члени – зокрема.

Особиста гідність, сімейний зв'язок, конфіденційна інформація, що захищається державою на користь тих чи інших осіб тощо, не можуть бути «покладені на вівтар» заради доброї мети – досягнення істини. Водночас, не можна стверджувати, що права свідків порушуються виключно для досягнення істини. Варто акцентувати увагу на тому, що здебільшого особи, наділені правом відмовитись від давання показань, з погляду формальної теорії доказів визнаються ненадійними (підозрілими) свідками. Сучасне кримінальне процесуальне право, відмовившись від поділу свідків на категорії, має враховувати, що примус окремих категорій осіб до давання правдивих показань найчастіше призводить до зворотного результату – лжесвідчення. Виходячи з цього, держава вчинила логічно, закріпивши в КПК України певні привілеї, які приносять користь кримінальному процесу тим, що не віддаляють його від досягнення істини.

У профільній юридичній літературі використовується поняття «іmunітет свідка», яке позначає сукупність правил, які звільняють певні групи свідків від обов'язку давати показання у кримінальному провадженні, а також звільняють від обов'язку свідка свідчити проти себе самого [159, с. 246]. Іmunітет свідка є важливим правовим інститутом привілеїв та іmunітетів, який своїм корінням сягає початку становлення вітчизняного кримінального процесу. На сьогодні він забезпечує свідкам певні гарантії та захист в аспекті дотримання їхніх прав та інтересів у рамках кримінального процесу.

Перші згадки про можливість відмови від давання показань ми можемо знайти у «Руській Правді» – збірнику правових норм Київської Русі, де не допускалися до свідчення особи, що не відповідали наступним вимогам: вільний стан, гарна репутація та незацікавленість у справі. Невільні (холопи та закупи), що викликали недовіру та були зацікавленими в суті спору – до свідчення не допускалися.

Іmunітет свідка охоплюється ширшою категорією «привілеї свідків», які означають як звільнення свідка від обов'язку давати показання, так і звільнення особи від процесуального статусу свідка. Вважаємо за необхідне уточнити кілька загальних аспектів, пов'язаних із правом свідка відмовитися від давання показань. У процесуальній літературі порушується важливе питання щодо меж, які встановлюються для привілеїв свідків. Насамперед, слід зазначити, що дані привілеї не позбавляють свідка обов'язку прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду. Крім того, свідок, незалежно від ситуації, зобов'язаний надати свої персональні дані, необхідні для оцінки законності його рішення скористатися привілеєм. Важливим моментом також є те, що право на відмову від давання показань не можна інтерпретувати як право на надання завідомо неправдивих показань. Привілеї свідків є суб'єктивними процесуальними правами свідка, якими він може скористатися, або, на власний розсуд, відмовитися від них. Це передбачає, що якщо свідок не скористався своїм привілеєм відмовитися від давання показань і надав їх, то він зобов'язаний повідомити правдиву інформацію.

Деякі автори вважають, що ч. 1 ст. 63 Конституції України звільняє окрему категорію свідків від кримінальної відповідальності за надання завідом неправдивих показань, тобто, по суті, визнають за ними право на брехню. З такою думкою не можна погодитись. Якби із ч. 1 ст. 63 Конституції України слідувала безкарність свідка за надання неправдивих показань, то сама конструкція суб'єктивного права свідка на відмову від давання показань виявилася б зайвою. Достатньо було б доповнити ст. 384 КК України («Введення в оману суду або іншого уповноваженого органу») окремою частиною, в якій передбачити спеціальну підставу звільнення особи від відповідальності за давання завідомо неправдивих показань (наприклад, не підлягає кримінальній відповідальності особа за давання завідомо неправдивих показань під час провадження досудового розслідування або в суді щодо себе, а також членів своєї сім'ї чи близьких родичів). Проте ст. 384 КК України не містить таких підстав. Отже, свідок завжди несе кримінальну відповідальність за давання завідомо неправдивих показань. Ми дотримуємося позиції, згідно якої не існує жодних підстав для виділення окремої групи свідків, яка буде наділена правом лжесвідчення. В іншому випадку, при спробі класифікувати докази, отримані від свідка, залежно від його сімейних, родинних взаємозв'язків, виникне юридична плутанина, а самих свідків формально буде розділено на надійних (достовірних) та ненадійних (підозрілих). На сьогоднішній день відмова свідка давати показання лише не сприяє з'ясуванню істини в кримінальному провадженні, проте якщо свідок буде наділений правом лжесвідчення, то воно буде перешкоджати з'ясуванню істини. Самі свідки, зацікавлені у відведенні підозр від себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, будуть намагатись спрямувати розслідування помилковим шляхом тощо. Тобто поведінка таких свідків буде відповідати не класичній поведінці свідків, а класичній поведінці підозрюваних, обвинувачених. Кримінальна відповідальність свідка за завідомо неправдиве показання є вирізняючою ознакою, яка відмежовує показання свідків від показань підозрюваного, обвинуваченого.

Звичайно, не можна виключити ситуації, коли свідок, який має право відмовитися від давання показань, може безкарно надати слідчому, прокурору, слідчому судді чи суду завідомо неправдиве показання. Такі ситуації – не рідкість на практиці, і найчастіше пояснюються особливими обставинами, передбаченими ст.ст. 39 та 40 Кримінального кодексу України, які виключають настання кримінальної відповідальності. Що стосується інших обставин, то для їх уникнення слід звертатися, на нашу думку, до процесуальних рішень, а саме:

1) важливо завжди інформувати свідка про його право відмовитись від давання показань. Особливо акцентувати увагу на цьому праві слід у випадках, коли існує хоча б найменша ймовірність того, що показання особи можуть наразити на небезпеку його близьких родичів та членів сім'ї, підозрюваних чи обвинувачених у скоєнні кримінального правопорушення. Якщо свідок, як ми вже встановили під час нашого дослідження, має право відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення, то це право не повинно бути обмежене маніпуляціями з боку слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду;

2) свідок, посилаючись на свій привілей, не повинен докладно пояснювати причини відмови від давання показань. Іншими словами, суб'єкти, які проводять допит, не повинні створювати штучні бар'єри перед свідком, який бажає скористатися своїм законним правом. Зрозуміло, це не означає, що слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд, позбавлені або обмежені в можливості перевірки обґрунтованості свідка скористатися правом відмови від давання показань. Якщо буде встановлено, що свідок безпідставно посилається на ст. 63 Конституції України, виникає законна підстава для притягнення його до відповідальності згідно зі ст. 385 Кримінального кодексу України;

3) відмова свідка від давання показань не може слугувати доказовим фактом у кримінальному провадженні. Тобто, відмова свідка від давання показань не повинна вважатися однією з юридично значущих обставин, яку

можна використати на шкоду підозрюваному чи обвинуваченому. Ми вважаємо, що суб'єкт, який проводить допит, зобов'язаний роз'яснити зазначену позицію особі, яку він має намір допитати;

4) адвокат, присутній на допиті, повинен надавати свідкові суттєву допомогу в реалізації його права на відмову від давання показань. Ми наполегливо виступаємо проти створення ситуації, за якої реалізація права свідка на правову допомогу адвоката під час давання показань буде ускладнена або неможлива.

Привілеї свідків у науковій літературі класифікуються за різними ознаками:

а) за характером правового інтересу, який вони захищають – на особисті та професійні. Метою особистих привілеїв є захист особистої свободи громадян, дозволяє захиститись від втручання держави. Вони забезпечують громадянам право відмовитись від давання показань, які могли б бути використані проти них самих чи їхніх близьких. Що стосується професійних привілеїв, то вони є гарантією забезпечення конфіденційності окремих видів трудової діяльності, без яких їх належне функціонування є малоімовірним. Професійні привілеї є засобом охорони професійних таємниць як особливого виду інформації, що захищається законом від розголосу та поширення. Професійна таємниця – сукупність відомостей, отриманих особою тільки в силу виконання нею своїх професійних обов'язків, не пов'язаних із здійсненням функцій державної влади або функцій органів місцевого самоврядування, яка неможлива без доступу до зазначених відомостей [17, с. 126]. Предметом охорони і пояснюється необхідність надання всеосяжних гарантій від порушення необхідної конфіденційності з боку державних органів чи приватних осіб. У разі ж привілею не свідчити проти себе чи близьких родичів мета закону, цілком очевидно, полягає не в тому, щоб запобігти розповсюдженню серед сторонніх осіб відомостей про скоєне кримінальне правопорушення (така інформація сама по собі не може бути предметом правової охорони), а виключно в тому, щоб не примушувати свідка до

морально важкого обов'язку. Даючи свідку можливість відмовитись від давання показань, закон тим самим виявляє повагу до свободи морального самовизначення особи в умовах наявності у неї «конфлікту інтересів», який стосується найважливіших особистих благ – гідності, свободи, непорушності сімейних зв'язків тощо;

б) за обсягом – на необмежені та обмежені. Необмежене право на відмову від давання показань поширюється на весь кримінальний процес, надаючи свідкам можливість повністю відмовитися від давання показань. Наприклад, таке право мають особи, які володіють правом дипломатичної недоторканності (ч. 4 ст. 65 КПК України). Обмежене право на відмову від давання показань надає можливість приховувати певні, відомі свідку обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження. Сюди можна зарахувати право свідка: не давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення; не повідомляти відомості, що стосуються професійної таємниці, яка охороняється законом (адвокатська таємниця, нотаріальна таємниця, лікарська таємниця тощо);

в) за умовами дії – на безумовні та умовні. Безумовне право на відмову від давання показань полягає у можливості його використання перед будь-якими органами, які ведуть розслідування. З іншого боку, умовне право на відмову від давання показань діє лише щодо певних органів.

Що стосується вітчизняного кримінального процесуального законодавства, то виходячи з побудови норм КПК України, при поділі привілеїв свідків воно спирається на характер правового інтересу, який вони захищають. Наявність у законодавстві особистих привілеїв свідків є однією з ознак відповідності України вимогам правової, демократичної держави. Шлях, який пройшла країна до визнання цього привілею, був досить тернистим, з огляду на те, що тривалий час над вітчизняним кримінальним процесом тяжіла спадщина радянської правової школи. Найбільш комплексно європейський підхід до

привілеїв свідків отримав своє закріплення в Кримінальному процесуальному кодексі України 2012 року. Але, незважаючи на всі його позитивні сторони, інститут привілеїв свідків все ще не позбавлений окремих проблем, які, на нашу думку, потребують негайного усунення.

1. Згідно ч. 3 ст. 66 КПК України свідок має право відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення. До близьких родичів та членів сім'ї відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України відносяться: чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі [65]. Наведений законодавцем список не дає підстав довільного його тлумачення чи розширення. Водночас, на нашу думку, запропонований перелік не є повним, що не дозволяє повною мірою реалізувати на практиці особисті привілеї свідка.

Мета законодавчого регулювання кримінального процесу полягає в тому, щоб встановлені норми гармонійно співвідносилися із загальноприйнятими в суспільстві моральними принципами, не створюючи особі під час виконання нею процесуальних обов'язків свідка непереборних моральних обмежень. Це означає, що вимоги КПК України мають бути узгоджені з цінностями, які поділяє сучасне українське суспільство. Виходячи з цього, наведений вище список не повною мірою відповідає цінностям українського суспільства, яке характеризується міцними сімейними зв'язками, навіть між далекими родичами (двоюридними братами, двоюридними сестрами, дядьками, тітками, свояками тощо). Ми погоджуємося з позицією І.С. Ганенко, що ступінь споріднення із зазначеними особами є достатньо міцним за для того, щоб вважати такі відносини близькими родинними стосунками з точки зору кримінальної

процесуальної діяльності. Не зважаючи на той факт, що перераховані особи належать до бічної лінії споріднення, близькість стосунків між ними не може залишатись поза увагою вітчизняного законодавця. Погляд на цю проблематику крізь призму гуманізації кримінального процесу актуалізує питання щодо включення перерахованих осіб до змісту ст. 3 КПК. Такий крок є правильним та сприятиме збереженню родинних стосунків між близькими родичами та членами сім'ї [36, с. 116]. Особливо варто наголосити на міцному зв'язку, притаманному українцям між найближчими свояками. Відносини свояків хоча й не є родинними в юридичному сенсі, але вони, безумовно, безпосередньо впливають на атмосферу подружніх та родинних відносин. Особливий зв'язок між свояками підкреслюється тією підтримкою та довірою, які проявляються між ними. В Україні прийнято приділяти особливу увагу не тільки близьким, а й далеким родичам, шляхом придбання на їх ім'я або дарування їм рухомого та/або нерухомого майна тощо. Сюди варто віднести і такий вид фаворитизму, як «кумівство», який, по суті, характеризується тим, що родич, який багато чого досяг у житті, намагається допомогти, в силу свого становища, тим родичам, які досягли меншого. Таким чином, приязні відносини можуть бути надовго зіпсовані, якщо змушувати свояків свідчити один проти одного. Наша позиція опосередковано підтверджується і самим законодавцем, який на основі медико-біологічних та морально-етичних міркувань, пов'язаних як із турботою про здорове потомство подружжя, так і з природним неприйняттям сучасним українським суспільством кровозмішення, забороняє родичам, у тому числі й далеким, вступати між собою у шлюб. Так, згідно Сімейного кодексу України у шлюбі між собою не можуть перебувати: неповно рідні брати і сестри, які мають спільну матір або спільного батька; двоюрідні брат та сестра, рідні тітка, дядько та племінник, племінниця (ст. 26 СК України) [123]. Таким чином, визнаючи біологічний зв'язок, законодавець відмовляє зазначеним нами особам у визнанні юридичного зв'язку. Тому ми вважаємо, що гармонійний розвиток українського суспільства та недоторканність сімейних зв'язків, гарантована ст. 63 Конституції України, має поширюватись і на найближчих родичів, до яких

слід віднести батьків, рідних братів, сестер чоловіка та дружини тощо. Таким чином, ми пропонуємо розширити коло осіб, зазначених у п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України, віднісши до них: 1) всіх інших родичів по бічній лінії споріднення: дітей рідних братів та сестер; двоюрідних братів та сестер; рідних братів та сестер батьків; 2) батьків, рідних братів, сестер чоловіка та дружини.

2. Дискусійним у науковій літературі залишається питання, присвячене тому, чи має свідок право відмовитися давати показання щодо померлих близьких родичів та членів своєї сім'ї. Існує дві крайні позиції стосовно зазначеного питання: ті, хто зберігають за свідком дане право, і ті, хто виступає за його відсутність. А.А. Страшок зазначає, що певні моральні почуття, повага до честі близького родича, відчуття особистої прив'язаності та віри в його добре ім'я не помирають і не зникають разом із ним. Більш того, наслідки давання таких показань можуть гіпотетично вплинути як на особу, яка їх даватиме, так і на інших членів сім'ї (приміром дітей, батьків) та негативно позначитись на їх долі, подальшому житті [133, с. 72]. Зважаючи на це, автор приходить до висновку про сумнівність позиції тих, хто вважає, що право відмовитись давати показання не повинно належати свідку, якщо особа, що знаходиться зі свідком у родинних чи сімейних стосунках помер. Протилежної позиції дотримуються І.С. Ганенко, О.А. Зайцев, С.П. Щерба та ін. Так, І.С. Ганенко зазначає, що моральні аспекти, які покладено в основу інституту імунітету свідка від викриття близьких родичів та членів сім'ї переслідують головну мету – це збереження сталих та нормальних відносин в родині. Ці відносини можуть піддаватись негативному впливу внаслідок участі одного з представників родини в кримінальному провадженні та надання свідчень правоохоронним органам щодо іншого родича, внаслідок чого останній змушений проти його волі залучатись до кримінального провадження або у якості свідка, або, навіть, у статусі підозрюваного/обвинуваченого. Звісно такий стан речей не кращим чином вплине на стосунки між родичами та близькими людьми в окремій сім'ї. Однак, погіршення таких відносин не матиме наслідків, якщо свідчення надаються щодо родича або члена сім'ї, який

помер під час кримінального провадження, оскільки він апріорі не може бути учасником кримінального провадження, а тим більше мати процесуальний статус підозрюваного або обвинуваченого з відповідними наслідками цього [37, с. 142-143]. На нашу думку, разом зі смертю близького родича чи члена сім'ї право свідка відмовитись від давання показань, має бути якщо не скасовано, то обмежено. Слід було б зробити застереження, що свідок зобов'язаний давати показання проти померлого близького родича чи члена сім'ї лише у разі, якщо це буде необхідно для реабілітації інших осіб. Свідок не має права приховувати показання, які можуть мати вирішальне значення для розслідування та забезпечення досягнення цілей кримінального судочинства, особливо в тих випадках, коли інші особи зазнали незаслужених звинувачень, і їх усунення безпосередньо залежить від показань, даних навіть на шкоду померлій особі. Лише таким чином можливе дотримання балансу між публічним та приватним інтересами.

3. Наступна проблема привілеїв свідків пов'язана з допитом малолітніх свідків. Згідно ст. 31 Цивільного кодексу України фізична особа, яка не досягла чотирнадцяти років є малолітньою особою [161]. Аналогічна позиція дублюється в п. 11 ч. 1 ст. 3 КПК України, відповідно до якої малолітньою особою є дитина до досягнення нею чотирнадцяти років [65]. Проблема полягає в тому, що малолітні особи за своїм розвитком (розумовим та духовним) часто нездатні усвідомити важливість ст. 63 Конституції України. Не дарма ж законодавець в ч. 2 ст. 226 КПК України зазначає, що особам, які не досягли шістнадцятирічного віку, роз'яснюється обов'язок про необхідність давання правдивих показань, не попереджуючи про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань і за завідомо неправдиві показання [65]. Що слід робити в даній ситуації з правом малолітнього свідка – відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення? У наукових дискусіях, присвячених допиту, часто порушується питання про те, чи варто взагалі

проводити допит окремих категорій осіб. Один із аргументів на користь відмови від проведення допитів полягає в тому, що вони, навіть будучи поінформованими про своє право відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, не зможуть його реалізувати, оскільки не розуміють важливості даного права. Насамперед, йдеться про малолітнього свідка, який не зможе усвідомлено відповісти на запитання: чи хоче він відмовитися від давання показань? Задавати подібне питання законному представнику малолітнього також неприпустимо, оскільки він може при дачі відповіді поставити свої інтереси вище інтересів особи, яку він представляє. На наш погляд, питання про звільнення малолітньої особи від допиту є неприпустимим, ні з юридичного, ні з практичного боку. Ч. 2 ст. 65 КПК України передбачає вичерпне коло осіб та підстав, за яких особи не можуть бути допитані в якості свідків. Малолітні особи, як і неповнолітні особи, у цьому списку відсутні. Нагадаємо, що законодавець застосовуючи категорію «неповнолітні особи» включає до неї малолітніх осіб, а також дітей у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років (п. 12 ч. 1 ст. 3 КПК України). Таким чином, малолітня особа, в рамках вітчизняного кримінального процесу допускається в якості свідка, а законодавець розраховує на її показання задля досягнення цілей та завдань кримінального провадження.

Той факт, що малолітні не мають повної процесуальної самостійності, не повинен сприйматися як привід для обмеження їхніх прав та законних інтересів. Відповідно до ст. 10 КПК України будь-які обмеження у процесуальних правах забороняються. Водночас певні категорії осіб, до яких віднесені неповнолітні під час кримінального провадження користуються додатковими гарантіями [65]. Таким чином, за наявності конфлікту інтересів, наприклад, у разі виникнення питання про використання свідком права відмовитись від давання показань щодо близьких родичів та членів своєї сім'ї, рішення, на нашу думку, має приймати не законний представник малолітнього, як це відбувається на сьогоднішній день, а адвокат-захисник.

Вилучення малолітніх свідків із процесу доказування на підставі їх

неспроможності самостійно відмовитися від давання показань, є несправедливим, як стосовно підозрюваного, обвинуваченого, так і стосовно самих малолітніх свідків. Вилучення позбавляє малолітніх свідків можливості висловити свою думку та відстояти свої інтереси у рамках досудового розслідування та судового розгляду провадження. Такий свідок, можливо, володіє інформацією, яка виправдовує підозрюваного, пом'якшує відповідальність обвинуваченого тощо. Крім того, вилучення малолітніх із кола свідків не відповідає духу ст. 63 Конституції України. Все вищевикладене наголошує на необхідності дотримання балансу між захистом малолітніх свідків та забезпеченням справедливості в судочинстві. КПК України зобов'язаний містити процедури, які враховуватимуть особливості малолітніх учасників кримінального процесу, забезпечуватимуть їх захист, зберігаючи при цьому право малолітніх на відмову від давання показань щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї. В ідеалі законодавство та судова практика повинні спиратися на механізми, що дозволяють вирішувати конфлікти інтересів з урахуванням законних прав та інтересів усіх сторін.

Пропозиція не допускати до давання показань у якості свідків малолітніх осіб, які не розуміють через свій вік значення права, не давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, є надмірним спрощенням. Воно зводиться до усунення малолітнього свідка з кримінального процесу як джерела проблеми, що не враховує законних інтересів усіх його учасників. Втім, не можна не погодитися з тим, що надання законному представнику права реалізації аналізованого привілею ставить зазначену реалізацію в пряму залежність від інтересів законного представника. Точніше кажучи, проблеми почнуться тоді, коли законного представника буде поставлено перед необхідністю обирати між своїм інтересом та інтересом особи, яку він представляє. Навряд чи дані колізії можуть бути справедливо вирішені шляхом простого вилучення малолітніх із кола можливих свідків. Скоріше, потрібно шукати таке рішення, яке б дозволило забезпечити, по-перше, охорону прав такої вразливої категорії осіб, як малолітні, по-друге – охорону сімейних

відносин, якій, зокрема, служить і право відмовитись від давання показань проти близького родича, а по-третє – охорону суспільного інтересу в кримінальному процесі. Вихід із даної ситуації вбачається в обов'язковій участі захисника у кримінальному провадженні в усіх випадках, коли йдеться про реалізацію прав малолітньої особи. Для цього необхідно доповнити ч. 2 ст. 52 КПК України пунктом 10 наступного змісту:

«10) щодо малолітніх осіб, які внаслідок віку не здатні повною мірою реалізувати свої права, – з моменту встановлення факту малоліття».

4. Основна гарантія дотримання привілеїв свідків з боку державних органів, задіяних у кримінальному провадженні, полягає в тому, що нероз'яснення особі, викликаній на допит, її права на відмову від давання показань тягне за собою визнання отриманих показань такими, що отримані з порушенням закону, що має наслідком недопустимість їх використання як засобів доказування. Згідно п. 20 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 01.11.1996 р. № 9 пропонуючи підсудному дати пояснення щодо пред'явленого обвинувачення та відомих йому обставин справи, суд має одночасно роз'яснити йому, а також його дружині чи близькому родичу зміст ст. 63 Конституції. Якщо під час проведення дізнання чи попереднього слідства підозрюваному, обвинуваченому, його дружині чи близькому родичу цього не було роз'яснено, показання зазначених осіб повинні визнаватися судом одержаними з порушенням закону, що має наслідком недопустимість їх використання як засобів доказування [114]. Чи означає це, що показання, отримані з порушенням ст. 63 Конституції України, не можуть бути використані і в якості доказів захисту? В доктрині кримінального процесу допустимість використання з метою захисту обвинуваченого доказів, які за мотивами порушення процесуального закону визнані неприпустимими в якості доказів звинувачення, отримала назву «асиметрії правил про допустимість доказів».

У науковій літературі проблематика «асиметрії правил про допустимість

доказів» має як своїх прихильників, так і противників. Наводиться досить багато аргументів як за, так і проти «асиметрії». Наголошується, що КПК України ухвалений з урахуванням європейського досвіду, який несе в собі комплексні демократичні посилення, не лише декларує, а й закріплює рівність сторін кримінального процесу, тому тенденція у бік «асиметрії» у вітчизняному кримінальному процесі є неприйнятною. Що стосується практики застосування норм КПК України, то стає очевидним, що повна рівність прав обвинуваченого та потерпілого можлива лише в ідеальному обвинувальному процесі, коли держава виконує лише функцію арбітра, не беручи участі у змаганні сторін. Навряд чи в публічному змагальному кримінальному процесі можна говорити про повну рівність прав обвинуваченого та потерпілого. Права й законні інтереси потерпілого захищаються державними органами кримінального переслідування, які мають домінуюче право та можливості збирати докази під час досудового розслідування, у тому числі за допомогою заходів примусу. Права сторони захисту щодо збору доказів вкрай обмежені. Тому існування таких привілеїв, як право не давати показання проти себе самого, презумпція невинності, асиметрія у правилах про допустимість доказів тощо можуть компенсувати нерівність прав та можливостей сторони захисту та обвинувачення [16, с. 23]. Ми погоджуємося з тим, що питання «асиметрії» повинно вирішуватись на основі гносеологічного (пізнавального) критерію та характеру процесуального порушення. Сутність цього підходу полягає в тому, що під час процесуальних порушень першого виду (які піддають сумніву достовірність доказів у результаті порушення процедурних вимог закону щодо здійснення процесуальних дій) потрібно прагнути максимально їх нейтралізувати або замінити непридатний доказ іншим. І тільки тоді, коли це виявиться неможливим, – виходити з правила про тлумачення сумнівів: факт, який свідчить на користь обвинуваченого, якщо він достовірно не підтверджений і не спростований, вважається існуючим. Порушення другого виду (які порушують права і свободи особи), якщо вони не впливають на достовірність доказів, на долі обвинуваченого позначатися не повинні. Він не

повинен страждати через некомпетентність або недобросовісність обвинувачення. Тому навіть за відсутності перешкод гносеологічного характеру такий доказ, якщо він свідчить на користь обвинуваченого, залишається в силі. Наприклад, у справі про зґвалтування слідчий провів допит неповнолітньої потерпілої з грубими процесуальними порушеннями і добився від неї визнання, що всі докази були сфальсифіковані за наполяганням її матері з метою примусити обвинуваченого до шлюбу або хоча б до отримання від нього великих «відступних». Такий доказ повинен бути ретельно й усебічно перевірений і якщо отримає об'єктивне підтвердження, то може бути основою для реабілітації обвинуваченого, оскільки не його вина, що слідчий не зміг чи не захотів одержати цей доказ законним шляхом [13; 85, с. 77]. Щодо вітчизняного законодавства, то воно, на нашу думку, декларує «асиметричне» тлумачення наслідків порушень норм на користь захисту. Так, згідно ч. 3 ст. 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях [61]. Підкреслимо, що в Основному Законі йдеться суто про обвинувачення – твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому КПК України (п. 13 ч. 1 ст. 3 КПК України). Відштовхуючись від протилежного, при тлумаченні зазначеної конституційної норми, ми приходимо до висновку про те, що показання, які не підтримують обвинувачення, але отримані з порушенням ст. 63 Конституції України, можуть бути використані у якості доказів захисту. Ні Конституція України, ні КПК України не ставлять собі за мету приховування доказів, які виправдовують обвинуваченого. Таким чином, вони підлягають дослідженню, а не виключенню. Водночас, при оцінці отриманих показань, варто завжди звертати увагу на те, що нероз'яснення особі, викликаній на допит, її права відмовитись від давання показань, може легко спонукати її для вигоди підозрюваного, обвинуваченого дати неправдиві показання.

Виходячи з усього вищевказаного, вважаємо за необхідне запровадити

«асиметрію правил допустимості доказів» у кримінальне процесуальне законодавство України. Перш ніж це буде зроблено, з метою забезпечення однакового розуміння та правильного застосування концепції «асиметрії доказів», питання повинно бути вирішене на рівні прийняття Пленумом Верховного Суду роз'яснень рекомендаційного характеру. Нагадаємо, що згідно п. 10-2 ч. 2 ст. 46 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Пленум Верховного Суду за результатами аналізу судової статистики та узагальнення судової практики надає роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування законодавства при вирішенні судових справ [106]. Відзначимо, що на сьогоднішній день Єдиний державний реєстр судових рішень містить достатню кількість рішень на основі аналізу і узагальнення яких Пленумом Верховного Суду зможе вирішити окреслене питання.

5. Наступна проблема, яку ми пов'язуємо з привілеями свідків, стосується легального «обходу» привілеїв свідків шляхом здійснення дій, які самі по собі не заборонені законом. Так, органи кримінального переслідування можуть заволодіти відомостями, що перебувають під захистом привілеїв свідків шляхом відібрання пояснень від потенційних свідків та підозрюваних у рамках з'ясування обставин вчинення кримінального проступку до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ч. 3 ст. 214 КПК України). Цілком очевидно, що наведений варіант обходу привілеїв свідків багато в чому перетворює їх на умовність. Наявна ситуація є неприпустимою в європейській та демократичній країні, якою є Україна, тому в кримінальному процесуальному законодавстві необхідно передбачити реальні гарантії привілеїв свідка, які перешкоджатимуть їх ігноруванню за формального дотримання закону.

Починаючи аналіз, слід зазначити, що проблема використання у кримінальному процесі матеріалів, отриманих шляхом відібрання пояснень від потенційних свідків та підозрюваних, у межах з'ясування обставин вчинення кримінального проступку до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань утворилась після прийняття Закону України «Про

внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22.11.2018 р. № 2617-VIII [107] та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень»» від 17.06.2020 р. № 720-IX [108]. Зазначеними актами до КПК України були внесені суттєві зміни, якими були передбачені засоби для з'ясування обставин вчинення кримінального проступку до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, а саме: відібрання пояснення; проведення медичного освідування; отримання висновку спеціаліста і зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису; вилучення знарядь і засобів вчинення кримінального проступку, речей і документів, що є безпосереднім предметом кримінального проступку, або які виявлені під час затримання особи, особистого огляду або огляду речей. Фактично законодавець у такий спосіб щодо окремої категорії кримінальних правопорушень частково відновив елементи «попередньої перевірки первинної інформації» (дослідча перевірка) відому вітчизняній юридичній науці (по попередньому КПК України).

З одного боку, відібрання пояснень – це вже кримінальний процес, оскільки можливість відібрання пояснень передбачена безпосередньо КПК України; з іншого боку, закон не регламентує процедуру відібрання пояснень, що є необхідною умовою отримання та використання процесуальних доказів у кримінальних провадженнях щодо злочинів. Зокрема, розглядаючи питання, яке нас цікавить, слід зауважити, що положення ст. 63 Конституції України в ході відібрання пояснень не роз'яснюється особам, у яких ці пояснення відбираються. Підкреслимо, що особа, у якої відбираються пояснення, не має процесуального статусу, а, виходячи з цього, – й визначених законом прав та обов'язків. Водночас, дані пояснення у подальшому, на підставі ухвали

слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора, можуть бути долучені до кримінального провадження та використовуватися в якості доказів (ст. 298-1 КПК України). Подібна ситуація дає нам підстави стверджувати, що у сфері дії КПК України можливе розслідування, яке проводиться з порушенням кримінальних процесуальних норм та конституційних прав громадян. Однак, навряд чи можна погодитися з пропозицією щодо скасування змін, запроваджених Законами України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» [107] та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» [108]. Слід погодитись з висловленою В.В. Романюком позицією, що ліквідація дослідчої перевірки дозволила уникнути повторного проведення процесуальних дій та експертних досліджень (наприклад, замість опитування провести допит особи; замість довідки спеціаліста – висновок експерта), а отже істотно зменшило навантаження на слідчого, а з іншого часткове відновлення елементів дослідчої перевірки при проведенні дізнання за кримінальними проступками свідчать про нагальну необхідність більш швидкого реагування на вчинення такого виду кримінальних правопорушень як кримінальний проступок [119, с. 439].

На сьогодні у кримінальному процесі виникла проблема: можливість використання у кримінальних провадженнях щодо злочинів фактичних даних, отриманих без дотримання суворої процесуальної форми. Ситуація, що склалася, значною мірою знецінює ті суворі вимоги, які КПК України пред'являє до збору доказів, зокрема, показань свідків та захисту прав свідків. Спроба правоохоронців подати справу так, що пояснення осіб у кримінальному провадженні про кримінальні проступки – це не показання, оскільки при їх отриманні законодавець не вимагає дотримання правил, обов'язкових при відборі показань свідків, має під собою слабке практичне підґрунтя, оскільки

очевидно, що отримання пояснень від громадян – це своєрідний непроцесуальний аналог допиту. З даної ситуації вбачається два виходи:

1. По-перше, покласти на посадових осіб обов'язок щодо роз'яснення громадянам, від яких відбираються пояснення, права на відмову від їх надання. Акцентуємо увагу на тому, що ст. 63 Конституції України навіть відокремлює пояснення від показань, наголошуючи на тому, що особа не несе відповідальності не тільки за відмову давати показання, а також і за відмову давати пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом. Таким чином, не роз'яснення уповноваженою особою права на відмову давати пояснення прямо перешкоджає реалізації конституційного права людини і громадянина;

2. По-друге, обмежити використання процесуальних джерел доказів, отриманих у межах кримінальних проваджень про кримінальні проступки, в якості доказів у кримінальних провадженнях щодо злочинів. Зрозуміло, було б не виправдано повністю заборонити залучення до кримінальних проваджень щодо злочинів результатів медичного освідування, показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису отриманих у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки. Однак, мало виправданим є використання у кримінальних провадженнях щодо злочинів у якості доказів, поряд із протоколами допитів, складеними в установленому КПК України порядку з дотриманням усіх гарантій достовірності та прав осіб, простих пояснень осіб, отриманих без зазначених гарантій. Такі пояснення повинні мати значення лише для вирішення питання про наявність достатньої підстави внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального правопорушення.

Ми дотримуємося рішення, згідно з яким необхідно роз'яснювати особі, яка дає пояснення, її конституційне право на відмову від їх надання. Для цього КПК України необхідно доповнити нормою, згідно з якою відібрання пояснення повинно фіксуватись та містити відмітку (підпис) про те, що особі

було роз'яснено її право в межах ст. 63 Конституції України.

Отже, привілеї є суб'єктивними процесуальними правами свідка, якими він може скористатися, або, на власний розсуд, відмовитися від них. Привілеї пов'язані зі звільненням свідка від обов'язку давати показання, так і зі звільненням особи від процесуального статусу свідка. Проведений аналіз дає змогу дійти висновку про необхідність введення в законодавчий обіг поняття «привілеї свідка», надати йому теоретичного опрацювання, і, головним чином, створити комплексну систему норм, які забезпечать реалізацію привілеїв такого роду. Незважаючи на всі позитивні сторони, інститут привілеїв свідків все ще не позбавлений окремих проблем, які потребують негайного усунення. КПК України регламентує далеко не всі відносини, пов'язані з привілеями свідка. Пропонуємо вдосконалити вітчизняний інститут привілеїв свідка шляхом:

- розширення кола осіб, зазначених у п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України, віднісши до них: 1) всіх інших родичів по бічній лінії споріднення: дітей рідних братів та сестер; двоюрідних братів та сестер; рідних братів та сестер батьків; 2) батьків, рідних братів, сестер чоловіка та дружини;

- доповнення ч. 2 ст. 52 КПК України пунктом 10 наступного змісту: «10) щодо малолітніх осіб, які внаслідок віку не здатні повною мірою реалізувати свої права, – з моменту встановлення факту малоліття»;

- доповнення КПК України нормою, згідно з якою відібрання пояснення повинно фіксуватись та містити відмітку (підпис) про те, що особі було роз'яснено її право в межах ст. 63 Конституції України;

- запровадження у кримінальне процесуальне законодавство України «асиметрії правил допустимості доказів». З метою забезпечення однакового розуміння та правильного застосування концепції «асиметрії доказів», питання, першочергово, повинно бути вирішене на рівні прийняття Пленумом Верховного Суду роз'яснень рекомендаційного характеру;

- доповнення КПК України застереженням, що свідок зобов'язаний давати показання проти померлого близького родича чи члена сім'ї лише у разі, якщо це буде необхідно для реабілітації інших осіб.

3.2. Проблематика права свідка на користування послугами захисника та шляхи її вирішення

Положення п. 2 ч. 1 ст. 66 Кримінального процесуального кодексу України, який надає свідку право користуватися під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката [65] (право на професійну правничу допомогу), безумовно, є значним кроком у напрямку реалізації та захисту державою його законних інтересів. Дане право сприяє забезпеченню більш справедливого та збалансованого кримінального провадження за участю свідків, адекватно враховуючи їхню позицію та потреби у дотриманні права на юридичну підтримку. Водночас, як ми вже зазначали раніше, аналіз практики реалізації свідками свого права на професійну правничу допомогу, а також конкретної діяльності самих адвокатів у даному напрямі виявляє чимало проблем, які потребують свого як теоретичного, так і законодавчого вирішення.

1. Оскільки в кримінальному процесі власний інтерес переслідується не лише підозрюваним, обвинуваченим, потерпілим, а й свідком, останній, поза сумнівом, також потребує правової допомоги. Вітчизняний законодавець дійшов розуміння даної позиції (щодо необхідності надання правової допомоги свідку) та її законодавчого закріплення у 2010 році. Відповідні зміни до процесуального законодавства були введені Законом України «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо права свідка на захист та іншу правову допомогу» від 01.07.2010 р. № 2395-VI [103]. Передумовою вказаних змін стало Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) від 30.09.2009 р. № 23-рп/2009, в якому Суд вирішив, що: положення частини першої статті 59 Конституції України «кожен має право на правову допомогу» треба розуміти як гарантовану державою можливість будь-якій особі незалежно від характеру її

правовідносин з державними органами, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, юридичними та фізичними особами вільно, без неправомірних обмежень отримувати допомогу з юридичних питань в обсязі і формах, як вона того потребує; положення частини другої статті 59 Конституції України «для ... надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура» в аспекті конституційного звернення треба розуміти так, що особа під час допиту її як свідка в органах дізнання, досудового слідства чи дачі пояснень у правовідносинах з цими та іншими державними органами має право на правову (юридичну) допомогу від обраної за власним бажанням особи в статусі адвоката, що не виключає можливості отримання такої допомоги від іншої особи, якщо законами України щодо цього не встановлено обмежень [117]. Зазначене Рішення послужило передумовою закріплення за свідком права на допомогу адвоката, що знайшло своє відображення і в Кримінальному процесуальному кодексі України 2012 року. Водночас невирішеною залишилася колізія стосовно того, в якій саме якості виступає адвокат, забезпечуючи свідку професійну правничу допомогу: в якості захисника чи представника, або ж він виконує іншу роль, будучи самостійним учасником кримінального процесу.

Вітчизняний законодавець не називає адвоката свідка ні його захисником, ні представником. Оскільки законодавець при згадуванні в КПК України захисника асоціює його з адвокатом, можуть виникнути обґрунтовані припущення, що даний суб'єкт виконує процесуальну функцію захисту. Проте, варто наголосити, що процесуальна функція захисту застосовується лише щодо тих осіб, які зазнають кримінального переслідування. Важливо розуміти, що захист від звинувачення чи підозри та захист прав учасника процесу – це не тотожні категорії. Враховуючи, що свідок, в силу свого процесуального статусу, не зазнає кримінального переслідування, то й говорити про захист його прав від будь-кого не доводиться. Отже, адвокат надає свідку правову допомогу для того, щоб не допустити можливого обмеження його прав та законних інтересів. Що стосується процесуального представництва, то зазначений

інститут у своїй основі передбачає практично повне делегування представнику прав довірителя, що у випадку зі свідком у зв'язку з об'єктивними причинами не є можливим, оскільки свідок наділений правами, реалізація яких не може бути покладена на іншу особу. До таких прав слід віднести: право відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення, а також показання щодо відомостей, які згідно з положеннями ст. 65 КПК України не підлягають розголошенню; право давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача; право користуватися нотатками і документами під час давання показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших відомостей, які йому важко тримати в пам'яті; право на відшкодування витрат, пов'язаних із викликом для давання показань [65]. Нагадаємо, що свідок має право користуватися під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката, тому тут йдеться не про делегування повноважень, а про участь у процесуальній дії на певних умовах.

Виходячи з прав свідка, закріплених у КПК України, можна погодитися з тим, що адвокат свідка на сьогоднішній день виконує функцію правового супроводу, до якої входять наступні елементи: 1) напрями діяльності адвоката свідка, які сприяють здійсненню кримінального провадження; 2) виконання узятих на себе обов'язків щодо неприпустимості незаконного та необґрунтованого обмеження прав та свобод свідка під час давання показань та під час його участі у проведенні інших процесуальних дій. Водночас КПК України не містить повноважень адвоката, які б дозволили йому повною мірою забезпечити свідкові право на професійну правничу допомогу. Повноваження адвоката свідка під час допиту не закріплені ні у загальній нормі, яка б визначала його процесуальний статус (адже такої норми немає взагалі), ні в нормах, які визначають процесуальний порядок проведення допиту. Аналіз норм КПК України свідчить про відсутність правової визначеності у

регулюванні повноважень адвоката свідка в разі виявлення порушень вимог кримінального процесуального законодавства під час допиту. Адвокат свідка не уповноважений на досудовому розслідуванні оскаржувати незаконні рішення, дії чи бездіяльність осіб, які здійснюють кримінальне провадження [53, с. 89]. Тобто, фактично, адвокат свідка присутній у кримінальному процесі в якості спостерігача.

Згідно п. 4 ч. 1 ст. 19 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. № 5076-VI, одним із видів адвокатської діяльності є надання правничої допомоги свідку у кримінальному провадженні [105]. Закон в якості форм реалізації функції адвоката свідка дозволяє розглядати наступні: консультативна форма (надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, пов'язаних за участю свідка у кримінальному провадженні); складання клопотань, скарг, запитів, заяв; присутність при проведенні процесуальних дій, які проводяться за участю свідка. Проте, незважаючи на можливість цих дій в межах норм профільного для адвокатів правового акту, КПК України не регламентує, чи вправі адвокат давати свідкові консультації під час провадження процесуальних дій.

На нашу думку, адвокат свідка є не захисником, представником тощо, а є особою, яка виконує роль правозаступника в кримінальному провадженні. Термін «правозаступництво» є характерним для дореволюційного законодавства: згідно з поглядами дореволюційних вчених, під ним розумілося надання допомоги громадянам, які не мають спеціальних знань в галузі юриспруденції, надання юридичних порад та захист прав тяжуючих в суді [14, с. 266]. Аналізуючи дану позицію, не можна не погодитися з тим, що діяльність адвоката, запрошеного свідком, найповніше відповідає правозаступництву.

Виходячи з усього вищенаведеного, пропонуємо визначати адвоката свідка особою, яка отримала в установленому чинним законодавством порядку статус адвоката, та запрошена свідком для надання професійної правничої допомоги, представлення та захисту його прав і законних інтересів у кримінальному провадженні. Статус адвоката свідка (правозаступника) вимагає

свого закріплення у кримінальному процесуальному законодавстві. У КПК України відсутня норма, яка визначає статус цього учасника кримінального процесу, а також відсутня чітка регламентація його прав та обов'язків. Очевидно, що закріплення статусу адвоката свідка має відбуватися з урахуванням позитивних моментів зарубіжного законодавства. Лише так можна буде підвищити ефективність реалізації права свідка на професійну правничу допомогу.

Аналіз зарубіжного законодавства показав, що у практиці правового регулювання діяльності адвоката свідка сформувалися два основні підходи. Перший полягає у закріпленні статусу адвоката свідка в окремій статті кримінального процесуального кодексу чи закону з детальним визначенням його прав. Другий зводиться до проголошення права свідка користуватися допомогою адвоката, тоді як його права закріплюються у вигляді бланкетних посилань на права інших учасників кримінального процесу. З урахуванням вітчизняної правозастосовної практики доцільним є застосування у КПК України першого підходу. Водночас слід окреслити той обсяг прав, який необхідно надати адвокату свідка.

З положень ст. 59 Конституції України, Рішення Конституційного Суду № 23-рп/2009, а також правозастосовної практики випливає, що свідок повинен вільно, без неправомірних обмежень отримувати допомогу з юридичних питань у тому обсязі й формах, яких він потребує. Надаючи свідку правову допомогу, адвокат, крім правового супроводу, повинен здійснювати: консультування – роз'яснення свідку його прав та обов'язків; охорону – захист прав і законних інтересів свідка; допомогу в реалізації прав і законних інтересів свідка. Очевидно, що за допомогою подібних напрямів діяльності адвокат сприяє належному досягненню цілей та завдань кримінального провадження, тобто виконує ту саму функцію сприяння, що й свідок. Однак, залежно від інтересу, що переслідується свідком, пов'язаного зі спростуванням підозри, яка виникла щодо нього, його адвокат також може здійснювати діяльність, спрямовану на захист від підозри. У зв'язку з цим доцільно розглянути й інші, окрім не

конкретизованої участі у допиті та інших процесуальних діях, права, якими має володіти адвокат свідка.

У профільній літературі періодично порушується та висвітлюється питання щодо розширення прав адвоката свідка. Водночас основний наголос робиться на розширенні прав адвоката свідка в рамках окремої стадії кримінального провадження або конкретної слідчої (розшукової) дії. Так, В.М. Карпенко пропонує наділити адвоката свідка наступними процесуальними правами: надавати консультації свідку як до початку проведення допиту, так і під час його проведення; ставити з дозволу слідчого запитання свідку для уточнення і доповнення його відповідей; заперечувати проти незаконних дій слідчого, дізнавача чи прокурора щодо порядку проведення допиту з посиланням на норму закону, яка порушується; подавати клопотання щодо процесуального порядку проведення допиту, зокрема і застосування технічних засобів фіксації; оскаржувати дії, рішення та бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора, що стосуються порядку проведення допиту свідка [53, с. 92]. Логічними є пропозиції І.В. Гловюк, що у статті КПК України, присвяченій статусу адвоката свідка, слід також регламентувати його права брати участь у судовому провадженні, зокрема, у судових діях, які проводяться за участі свідка; ставити свідку питання; ставити питання обвинуваченому, потерпілому, іншому свідку при проведенні одночасного допиту; звертати увагу суду та учасників кримінального провадження та ті чи інші обставини, що встановлюються при проведенні судової дії. Водночас, як вірно зазначає автор, не слід використовувати положення, що містилися в КПК України 1960 р., зокрема, про те, що він може надавати в присутності слідчого консультації свідку, якщо «фактичні обставини у справі можуть бути використані для кримінального переслідування особисто самого свідка або членів його сім'ї чи близьких родичів», оскільки це, по суті, обмежує право свідка на правову допомогу, пов'язуючи можливість отримання свідком консультації під час допиту тільки з цими випадками [38, с. 182]. Вважаємо, що центральним правом адвоката свідка має стати право оскарження процесуальних рішень, дій

чи бездіяльності слідчого, прокурора, слідчого судді, суду. Такої позиції дотримується значна кількість науковців, водночас цілком резонно зазначаючи, що даного права вочевидь недостатньо для того, щоб адвокат свідка міг повною мірою здійснювати захист прав та інтересів свідка в обсязі і формах, яких він потребує. Розширюючи зазначений перелік, пропонується додатково наділити адвоката свідка правом: 1) складати від імені свідка заяви, скарги, клопотання, інші правові документи; 2) самостійно подавати скарги на процесуальні рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду; 2) заявляти від свого імені клопотання про забезпечення безпеки свідка.

Справедливо виступаючи за значне розширення правомочностей адвоката свідка, не можна не відзначити спірність деяких пропозицій. Так, навряд чи правильно надавати адвокату право заявляти від свого імені клопотання про забезпечення безпеки свідка. Вважаємо, що дане право нерозривно пов'язане з особистістю самого свідка і лише йому слід приймати рішення про необхідність застосування заходів забезпечення безпеки. Якщо свідок забажає скористатися цим правом, то адвокат, за згодою та від його імені, має заявити подібне клопотання. Потребує уточнення й наділення адвоката свідка правом самостійно подавати скарги на процесуальні рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду. Оскільки адвокат є представником свідка, його активність обмежується позицією свідка. Не можна не погодитися з тим, що адвокат може діяти без згоди свого клієнта лише у виняткових ситуаціях, наприклад, у разі, коли він переконаний у самообмові свого клієнта (п. 3 ч. 2 ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). Але стосовно свідка даний підхід не є застосовним, оскільки законодавець вже захищає його від наслідків самообмови. Так, згідно п. 1 ч. 3 ст. 87 КПК України недопустимими є докази, що були отримані з показань свідка, який надалі був визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні [65].

На додаток до зазначених пропозицій доцільно, на нашу думку, наділити адвоката свідка правом знайомитися з матеріалами кримінального

провадження, які безпосередньо стосуються прав та законних інтересів свідка, у тому числі з протоколами допитів та інших процесуальних дій, у яких свідок брав участь. Окрім зазначених прав, адвокат свідка повинен мати можливість користуватися процесуальними правами свідка, реалізація яких може бути покладена на іншу особу.

Резюмуючи дані міркування, вважаємо, що у запропонованій для включення до КПК України нормі, присвяченій статусу адвоката свідка, слід зазначити, що даний учасник має наступні права:

1) мати побачення зі свідком до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування;

2) надавати короткі консультації свідку під час проведення допиту та інших процесуальних дій;

3) задавати, з дозволу слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, питання учасникам процесуальних дій;

4) складати від імені свідка заяви, скарги, клопотання, інші правові документи;

5) оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду;

6) робити письмові зауваження щодо правильності та повноти записів у протоколі допиту та інших процесуальних дій;

7) знайомитися з матеріалами кримінального провадження, які безпосередньо стосуються прав та законних інтересів свідка.

Діяльність адвоката свідка має велике значення в рамках кримінального процесу, внаслідок чого його роль має бути чітко окреслена в рамках кримінального процесуального законодавства. Ефективність професійної допомоги, яка надається свідку під час допиту та інших процесуальних дій за його участі, безпосередньо залежить від того, наскільки чітко й однозначно закріплені положення, що регулюють діяльність адвоката свідка. Законодавча ясність та прозорість у даній сфері не лише сприятиме забезпеченню справедливості й законності у кримінальному процесі, але й зміцнить довіру

суспільства до діяльності органів досудового розслідування та суду. Зрештою, адвокат свідка, діючи згідно чітких та зрозумілих правил, стає не лише гарантом реалізації прав та законних інтересів свідка, сприяючи тим самим надійності й ефективності кримінального правосуддя, а й гарантом реалізації принципу верховенства права у кримінальному провадженні.

2. У профільній науковій літературі триває дискусія про межі права свідка на професійну правничу допомогу. Одна група вчених дотримується позиції, згідно якої право свідка скористатися правовою допомогою адвоката під час допиту або при участі у проведенні інших процесуальних дій, обмежується можливістю участі у процесуальній дії адвоката, який вже прибув зі свідком до її початку. Інша група вчених наполягає на тому, що право свідка на професійну правничу допомогу має перманентний характер і свідок має право скористатися ним після роз'яснення йому його прав суб'єктом, який проводить процесуальну дію. Водночас, незалежно від обраної позиції, гостро постає питання реалізації зазначеного права. На нашу думку, особа, викликана для давання показань або участі у проведенні інших процесуальних дій в якості свідка, повинна бути завчасно повідомлена про право на професійну правничу допомогу. Свідок, необізнаний своєчасно про своє право, фактично не має можливості повноцінно скористатися допомогою адвоката, що призводить до обмеження його законних інтересів. Вирішити проблему можна двома способами:

а) закріпити в КПК України обов'язок слідчого, прокурора перенести допит або іншу процесуальну дію, якщо свідок бажає запросити адвоката після ознайомлення зі своїми правами;

б) у повістці про виклик разом з процесуальним статусом, в якому перебуває викликана особа вказувати її права;

Варто зазначити, що пропозиція про перенесення процесуальної дії у випадках, коли свідок бажає скористатися своїм правом на професійну правничу допомогу, викликає у слідчих та прокурорів цілком обґрунтоване скептичне ставлення. Пов'язано це з тим, що вони побоюються можливих

зловживань цим правом з боку свідків, які на цілком законних підставах зможуть затягувати та перешкоджати процесу розслідування. Водночас самі побоювання, на нашу думку, не відкидають необхідності вирішення існуючої проблеми. Допомога адвоката має важливе практичне значення, і вона може суттєво сприяти забезпеченню дотримання законних інтересів свідків. Замість того, щоб розцінювати право свідка на професійну правничу допомогу як потенційну загрозу, його слід розглядати як засіб забезпечення справедливого й неупередженого розслідування. Важливо визначити баланс між необхідністю забезпечення захисту приватних та суспільних інтересів. Баланс, на нашу думку, може забезпечити реалізація у КПК України другого способу. Повідомлення свідків про їхнє право на користування під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката, поставить реалізацію даного права в залежність від бажання самого свідка. Вважаємо за необхідне викласти п. 5 ч. 1 ст. 137 КПК України наступним чином:

«5) процесуальний статус, в якому перебуває викликана особа та її права».

Також у тексті повістки слід зазначити, що явка свідка без адвоката не буде підставою для перенесення допиту чи іншої процесуальної дії.

Запропоновані нами зміни вирішують питання щодо обізнаність/необізнаність особи, яку викликають для допиту або для участі у проведенні іншої процесуальної дії в якості свідка, про право на професійну правничу допомогу. Водночас все ще відкритим залишається питання реалізації права свідка на професійну правничу допомогу в ситуаціях, коли обставини справи вимагають негайного проведення допиту чи іншої процесуальної дії, у тому числі включаючи випадки виїзду слідчого, прокурора на місце скоєння злочину або інше місце перебування свідка. Очевидно, що у таких випадках свідок не зможе скористатися своїм правом. Окремі вчені наполягають на необхідності перенесення такого допиту, хоча б на добу, щоб свідок зміг підготуватися й реалізувати право на професійну правничу допомогу.

Висловлюється позиція, що такий підхід забезпечить баланс між невідкладністю розслідування та захистом законних інтересів свідків, що є важливим аспектом сучасної моделі кримінального процесу, притаманної демократичній, правовій державі. Дозволимо собі не погодитися з нею, оскільки у практиці слідчих органів поширені випадки, які змушують проводити невідкладні допити свідків, при виїзді на місце скоєння злочинів, оскільки, по-перше, докази, отримані в ході таких допитів, здебільшого лягають в основу обвинувачення, а по-друге, зволікання з їх проведенням може призвести до того, що свідки з часом можуть надати спотворені показання. Вихід із зазначених вище ситуацій вбачається у необхідності внесення змін до КПК України, а саме: включення до нього норми, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом. Якщо свідок не виявить бажання скористатися допомогою призначеного адвоката і погодиться давати показання за його відсутності, слід вважати отримані під час допиту свідка показання допустимим доказом. Відмова від давання показань неприпустима і має тягти за собою настання кримінальної відповідальності за ст. 385 КК України. Відмову від допомоги призначеного адвоката необхідно зазначити у протоколі, в якому фіксується хід та результати проведення процесуальної дії.

3. Раніше ми зазначали, що в практиці органів досудового розслідування поширені випадки, які змушують проводити невідкладні допити свідків. У таких випадках у свідка, в рамках чинних кримінальних процесуальних норм, немає можливості скористатися послугами адвоката. Залишаючись наодинці зі слідчим, прокурором свідок опиняється у завідомо програшному становищі. Перебуваючи у стресовій ситуації, людина може й не усвідомити, які вона має права, як ними користуватися, щоб не нашкодити собі. І якщо поряд немає адвоката, то свідок може сліпо виконувати вимоги слідчого, прокурора, часом діючи на шкоду собі чи іншим особам. Йому нема з ким порадитися, він не знає, як розпорядитися наданими йому законом правами. У такій ситуації ні про яке забезпечення права на захист, яка віднесена законодавцем до загальних засад кримінального провадження (п. 13 ч. 1 ст. 7 КПК України) не може бути й

мови. Для вирішення зазначеної проблеми ми запропонували включити до КПК України норму, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом.

Відстоюючи зазначену вище позицію, варто виділити наступну пов'язану з нею проблему – відсутність у свідка права конфіденційної зустрічі з адвокатом до свого першого допиту. Адже саме на першому допиті свідок має визначитися, яким чином він розпорядиться своїми правами, передбаченими ч. 1 ст. 66 КПК України. Так, якщо допит свідка не є невідкладним, то проблем щодо спілкування свідка з адвокатом перед допитом практично не виникає. Адже, отримавши повістку про виклик, яка за загальним правилом має бути вручена за три дні до дня явки на допит, свідок має достатньо часу, щоб зв'язатися із обраним ним адвокатом, повідомити його про виклик на допит, про кримінальне провадження, у якому викликається, та обговорити свою позицію стосовно певних запитань, які, ймовірно, будуть задаватися під час допиту. Але якщо допит свідка є невідкладною слідчою (розшуковою) дією, то забезпечення участі адвоката на такому допиті та попереднє консультування адвокатом свідка становить певні труднощі. Адже потрібен певний час як для визначення адвоката, який буде надавати правову допомогу, так і для прибуття його на місце проведення допиту. Водночас слід враховувати, що на момент допиту свідка, який проводиться на місці події чи безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення, ще не відомо, які обставини будуть встановлені та чи не виникне в подальшому потреба у повідомленні підозри особі, яка допитувалася як свідок [53, с. 90]. Таким чином, ефективність реалізації права свідка на професійну правничу допомогу також обумовлюється можливістю свідка мати побачення з адвокатом до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування

Вважаємо, що вступ адвоката до процесу саме до першого допиту свідка, а також подальша участь адвоката у кримінальному провадженні виступає найважливішою гарантією отримання доброякісних показань. Наголосимо, що у чинному законодавстві питання щодо участі у кримінальному процесі

адвоката свідка в цілому врегульовано поверхнево, не кажучи вже про необхідність забезпечення можливості спілкування свідка з адвокатом перед допитом. Зазначена проблематика неодноразово виносилася на обговорення у профільній літературі. Також варто відзначити наявність у законодавця бажання щодо вирішення даної проблематики шляхом розробки та винесення на обговорення відповідних змін до кримінального процесуального законодавства. Одним із законопроектів, спрямованих на вирішення цієї проблеми, став Проект Закону України «Про внесення змін до статті 66 Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення права свідка на правову допомогу у кримінальному провадженні» від 16.10.2019 р. № 1164 [111], внесений до Верховної Ради України народним депутатом України Д.Ю. Шпенюком. В законопроекті вказувалось на необхідність належного нормативного врегулювання процесуальних можливостей усіх учасників кримінального провадження. Робився наголос на тому, що: захист осіб в кримінальному процесі, що мають статус свідків є значно вужчими, ніж права інших учасників кримінального процесу, зокрема тих, що мають процесуальний статус підозрюваних або обвинувачених; співвідношення прав та обов'язків свідка, закріплене чинним кримінально-процесуальним законодавством, наразі не дозволяє їм активно відстоювати свої права і, що особливо актуально, сподіватись на реальні гарантії забезпечення їхнього виконання особами, які ведуть чи безпосередньо здійснюють кримінально-процесуальну діяльність, здійснювати функції без заподіяння шкоди особистим правам інших осіб та інтересам держави. В якості законодавчого виходу пропонувалось суттєво розширити права свідка і забезпечення процесуальних гарантій його захисту, створення правових гарантій для реалізації свідками у кримінальному процесі прав на правову допомогу шляхом надання адвокатам, що надають правову допомогу свідкам, достатнього рівня процесуальних можливостей у кримінальному процесі. Поряд з цим законопроектом пропонувалось також покласти на адвокатів, що надають правову допомогу свідкам такі ж самі обов'язки, які покладені на захисників [98]. Серед всього іншого законопроект

встановлював право свідка на отримання правової допомоги адвоката на першу вимогу і побачення з ним до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, а також після першого допиту – мати такі побачення без обмеження їх кількості й тривалості.

Здійснивши аналіз законопроекту Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України висловило ряд зауважень. Так, зауваження викликала пропозиція щодо наділення свідка такими ж правами як і підозрюваного, обвинувачуваного, зокрема в частині побачення з адвокатом до першого допиту, а після нього – без обмеження їх кількості і тривалості. Цілком обґрунтовано експерти акцентували увагу на тому, що не зрозуміло, хто може заборонити адвокату свідка зустрічатись із своїм клієнтом у будь-який час або обмежити тривалість такої зустрічі [18]. Ми погоджуємось з тим, що слідчий, прокурор не можуть перешкодити зустрічі адвоката зі своїм клієнтом, який отримав повістку про виклик для допиту в якості свідка. Крім того неможливо перешкодити зустрічам адвоката із клієнтом-свідком після першого допиту. Адаже до свідка, на відміну від підозрюваного чи обвинуваченого, не застосовується запобіжний захід, і він вільний у своїх можливостях зустрічатися як із адвокатом, так і з будь-ким іншим [52, с. 172]. Однак, у випадках коли слідча (розшукова) дія проводиться невідкладно і особа завчасно не отримує повістку про виклик реалізація права на професійну правничу допомогу зазнає суттєвої загрози. Подібні законодавчі прогалини певною мірою обмежують право свідка на професійну правничу допомогу, оскільки не дозволяють йому належним чином разом із адвокатом підготуватися до допиту, обрати позицію поведінки на допиті тощо. В літературі зустрічається й інший підхід, згідно з яким фіксація в законі права свідка на побачення з адвокатом до першого допиту є зайвою, оскільки свідок не є особою, щодо якої спрямоване кримінальне переслідування, а отже, не потребує схожого обсягу прав на захист своїх інтересів адвокатом, яким володіють підозрюваний чи обвинувачений. З подібним судженням складно погодитися як на підставі викладених вище міркувань, так і з огляду на те, що в даному випадку не враховуються досить

поширені у практиці органів досудового розслідування випадки, коли приховане кримінальне переслідування ведеться щодо особи, яка перебуває у статусі свідка.

На доброякісність показань свідка безпосередньо впливає присутність його адвоката під час допиту. Отримання показань свідка в ході допиту за участю адвоката забезпечує дотримання належного процесуального порядку проведення допиту. Так, участь адвоката не дозволить посадовій особі, яка отримує показання свідка в ході його допиту, проводити зазначену слідчу (розшукову) дію з порушенням норм КПК України, ставити навідні питання під час прямого допиту, іншим чином порушувати процедуру допиту тощо. З урахуванням прагнення України відповідати європейському законодавчому полю, слід акцентувати увагу на тому, що ненадання свідку права на зустріч та консультації з адвокатом до першого допиту сприймається Європейським судом з прав людини в якості негативної тенденції, яка ставить під сумнів ефективність надання правової допомоги. В Справі «Яременко проти України» (Заява № 32092/02) Суд зауважив, що той факт, що кожен із двох інших захисників, які представляли заявника, бачив його лише один раз і тільки під час допиту і що до допиту ніхто з них із заявником не бачився, найімовірніше свідчить про символічний характер їхніх послуг [131]. В Справі «Луценко проти України» (Заява № 30663/04) Суд відзначив, що, з одного боку, особа надала свої показання у ході допиту в якості свідка. За відсутності будь-яких вирішальних доказів щодо неналежного поводження з ним, Суд не може встановити поза розумним сумнівом той факт, що він надав свої показання під тиском. З іншого боку, Суд зазначає, що, на відміну від підозрюваного чи обвинуваченого, які мали право зберігати мовчання згідно застосовного права, свідок був зобов'язаний повідомити всю відому йому інформацію під загрозою кримінального покарання. Більше того, на відміну від підозрюваного чи обвинуваченого, свідок не мав, згідно закону, права на консультацію з адвокатом перед першим допитом [132]. Таким чином, заради приведення норм вітчизняного законодавства до вимог ЄСПЛ, необхідності загального

підвищення можливості реалізації свідком свого права на професійну правничу допомогу, пропонуємо ч. 1 ст. 66 КПК України доповнити пунктом 10 наступного змісту:

«10) свідок має право на побачення з адвокатом до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування».

В науці кримінального процесу обґрунтовано наголошується, що забезпечення належної реалізації права свідка на побачення з адвокатом до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, є взаємним актом, і право на нього має належати і адвокату, й особі, яку він захищає, щоб вона могла сама домагатися забезпечення даного права навіть у тих випадках, коли адвокат з якихось причин на цьому не наполягає.

4. Свідок є дуже важливим учасником кримінального процесу, тому він наділяється відповідними його правовому статусу правами. Але, як свідчить практика, не всі свідки здатні їх реалізувати у повному обсязі, що змушує шукати відповідь на два взаємозалежних питання:

а) чи доцільно в законодавстві передбачати випадки, коли участь адвоката у допиті свідка або іншій процесуальній дії буде обов'язковою?

б) чи слід надавати свідку право на безоплатну правничу допомогу адвоката?

Обидва питання безпосередньо пов'язані із захистом прав свідків у рамках кримінального процесу. Наголосимо, що вітчизняний законодавець приділив особливу увагу питанню, коли окремі суб'єкти, учасники кримінального провадження, через низку об'єктивних причин не в змозі самостійно забезпечити захист своїх прав та інтересів, унаслідок чого їм обов'язково надається допомога адвоката. Щодо осіб, які перебувають у правовому статусі свідка, то зважаючи на ч. 2 ст. 52 КПК України обов'язкова участь захисника їм повинна гарантуватись в наступних випадках: 1) коли особи – свідки внаслідок психічних чи фізичних вад (німі, глухі, сліпі тощо) не здатні повною мірою реалізувати свої права, – з моменту встановлення цих вад;

2) коли особи – свідки не володіють мовою, якою ведеться кримінальне провадження, – з моменту встановлення цього факту [65]. Не можна не погодитися з тим, що зазначені категорії осіб потребують обов'язкової допомоги захисників. Водночас, існують категорії осіб, яких законодавець не згадав у переліку ч. 2 ст. 52 КПК України, але які, на нашу думку, мають бути в ньому присутніми. Вважаємо за доцільне закріплення в законі обов'язкової участі адвоката у випадках, коли свідок є малолітньою особою – дитиною, віком до чотирнадцяти років. Такий підхід забезпечить додатковий захист та підтримку для тих свідків, які є особливо вразливими через свій вік, а також сприятиме дотриманню принципів справедливості та рівності перед законом для всіх учасників кримінального процесу. Після встановлення у законі випадків, у яких надання свідку допомоги адвоката є обов'язковим, слід вирішити питання – коли вона має надаватися безоплатно. Підкреслимо, що надання безоплатної правничої допомоги може бути ключовим моментом у забезпеченні рівного доступу до якісної правової допомоги та дотримання законних прав свідків.

При вирішенні даного питання слід брати до уваги положення законодавства. Так, Закон України «Про безоплатну правничу допомогу» в ст. 14 визначає категорії фізичних осіб, які мають право на безоплатну вторинну правничу допомогу [104]. Її аналіз, а також аналіз норм КПК України свідчить про те, що безоплатною правовою допомогою в кримінальних провадженнях за рахунок держави можуть скористатися лише підозрювані та обвинувачені. Водночас в літературі порушується питання щодо необхідності розширення зазначеного права (в окремих випадках) і на свідків.

Торкаючись даної проблеми, в літературі пропонуються різні підстави, за яких допомога адвоката повинна надаватися свідкові безоплатно: свідок має низький дохід; свідок є неповнолітнім; свідок не володіє грамотою; свідок страждає на фізичні або психічні вади; свідку чи його родичам загрожують зацікавлені у справі особи. Вважаємо, що не у всіх перерахованих випадках допомога адвоката має надаватися безоплатно. Наприклад, у разі наявності

загрози свідку та його близьким він наділений правом заявляти клопотання про забезпечення безпеки. Адвокат у подібній ситуації не зможе припинити незаконні дії з боку зацікавлених осіб. Отже, така ситуація породжує відповідні обов'язки правоохоронних органів, а не слугує підставою для надання свідку безоплатного адвоката. Водночас, обґрунтованими є пропозиції щодо надання права на безоплатну допомогу адвоката свідкам, які мають низький дохід. Говорячи про низькі доходи свідка, правом на отримання безоплатної допомоги адвоката доцільно наділити свідків, які мають середньомісячний сукупний дохід нижче встановленого прожиткового мінімуму. Поряд із прихильниками зустрічаються й критики позиції надання свідку безоплатної допомоги адвоката. Зустрічаються аргументації, що таке рішення небажане через економічні причини, оскільки надання кожному свідку адвоката вимагатиме значних фінансових витрат з боку держави. У цьому випадку на перший план висуваються фінансові витрати й необґрунтовано ігнорується такий більш важливий та практично значущий аспект, як необхідність забезпечення прав та законних інтересів свідків, які нерідко порушуються. У якості інших аргументів проти надання свідку безоплатної допомоги адвоката наводяться наступні:

- а) надання свідку права на безоплатну допомогу адвоката може знизити якість захисту за призначенням, коли адвокати, присутні під час проведення слідчої (розшукової) дії, фактично не надають своєму клієнту жодної допомоги;
- б) деякі слідчі можуть використати це право, щоб отримати від свідка необхідні їм показання.

Слід визнати, що такі побоювання небезпідставні, проте, на нашу думку, недостатні для позбавлення свідка права на отримання безоплатної правової допомоги.

Незважаючи на можливі негативні аспекти, рішення щодо наділення свідка (в окремих випадках) правом користуватися послугами адвоката безоплатно може стати помітним кроком на шляху зміцнення правового статусу свідка, як учасника кримінального процесу, чиї показання займають важливе місце в загальній масі доказів. Тому слід було б доповнити КПК України

нормою, згідно з якою «свідок має право отримувати безоплатну допомогу адвоката, якщо його середньомісячний сукупний дохід є нижчим від встановленого прожиткового мінімуму».

Під час проведеного нами дослідження ми встановили, що адвокат свідка є особою, яка отримала в установленому чинним законодавством порядку статус адвоката, та запрошена свідком для надання професійної правничої допомоги, представлення та захисту його прав і законних інтересів у кримінальному провадженні. Аналіз показав, що в діяльності адвоката свідка проявляються всі ознаки правозаступництва, а сам адвокат здебільшого виконує функцію правового супроводу, до якої входять наступні елементи: 1) напрями діяльності адвоката свідка, які сприяють здійсненню кримінального провадження; 2) виконання узятих на себе обов'язків щодо неприпустимості незаконного та необґрунтованого обмеження прав та свобод свідка під час давання показань та під час його участі у проведенні інших процесуальних дій. Встановлено, що правова регламентація діяльності адвоката свідка, поряд із деякими позитивними моментами, страждає істотними недоліками. КПК України не містить повноважень адвоката, які б дозволили йому повною мірою забезпечити свідкові право на професійну правничу допомогу. Зважаючи на це, статус адвоката свідка (правозаступника) вимагає свого закріплення в окремій статті кримінального процесуального кодексу з детальним визначенням його прав: 1) мати побачення зі свідком до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування; 2) надавати короткі консультації свідку під час проведення допиту та інших процесуальних дій; 3) задавати, з дозволу слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, питання учасникам процесуальних дій; 4) складати від імені свідка заяви, скарги, клопотання, інші правові документи; 5) оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду; 6) робити письмові зауваження щодо правильності та повноти записів у протоколі допиту та інших процесуальних дій; 7) знайомитися з матеріалами кримінального провадження, які безпосередньо стосуються прав та законних інтересів свідка.

Більше того для підвищення гарантій реалізації права свідка на користування послугами адвоката, нами було запропоновано внести зміни до чинного кримінального процесуального законодавства, а саме:

- у повістці про виклик разом з процесуальним статусом, в якому перебуває викликана особа вказувати її права;
- у тексті повістки вказувати, що явка свідка без адвоката не буде підставою для перенесення допиту чи іншої процесуальної дії;
- включити до КПК України норму, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом;
- ч. 1 ст. 66 КПК України доповнити пунктом 10 наступного змісту: «10) свідок має право на побачення з адвокатом до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування»;
- закріпити в КПК України обов'язкову участь адвоката у випадках, коли свідок є малолітньою особою – дитиною, віком до чотирнадцяти років;
- доповнити КПК України нормою, згідно з якою «свідок має право отримувати безоплатну допомогу адвоката, якщо його середньомісячний сукупний дохід є нижчим від встановленого прожиткового мінімуму».

Висновки до 3 розділу

В ході дослідження проблематики та перспектив вдосконалення процесуально-правового становища свідка в кримінальному процесі, ми прийшли до наступних висновків:

1. Привілеї є суб'єктивними процесуальними правами свідка, якими він може скористатися, або, на власний розсуд, відмовитися від них. Привілеї класифікуються за різними ознаками: за характером правового інтересу, який вони захищають – на особисті та професійні; за обсягом – на необмежені та обмежені; за умовами дії – на безумовні та умовні. Вітчизняне законодавство при поділі привілеїв свідка спирається на характер правового інтересу, який він захищає. Привілеї пов'язані зі звільненням свідка від обов'язку давати

показання, так і зі звільненням особи від процесуального статусу свідка. Незважаючи на всі позитивні сторони, інститут привілеїв свідків все ще не позбавлений окремих проблем, які потребують негайного усунення. Проведений аналіз підтвердив необхідність введення в законодавчий обіг поняття «привілеї свідка», створення комплексної системи норм, які забезпечать реалізацію привілеїв такого роду.

2. Адвокат свідка є особою, яка отримала в установленому чинним законодавством порядку статус адвоката, та запрошена свідком для надання професійної правничої допомоги, представлення та захисту його прав і законних інтересів у кримінальному провадженні. Аналіз показав, що в діяльності адвоката свідка проявляються всі ознаки правозаступництва, а сам адвокат здебільшого виконує функцію правового супроводу, до якої входять наступні елементи: 1) напрями діяльності адвоката свідка, які сприяють здійсненню кримінального провадження; 2) виконання узятих на себе обов'язків щодо неприпустимості незаконного та необґрунтованого обмеження прав та свобод свідка під час давання показань та під час його участі у проведенні інших процесуальних дій. Встановлено, що правова регламентація діяльності адвоката свідка, поряд із деякими позитивними моментами, страждає істотними недоліками, які потребують свого законодавчого врегулювання.

ВИСНОВКИ

В ході дослідження теоретико-методологічних засад, які характеризують свідка як учасника кримінального процесу, ми прийшли до наступних висновків:

1. Інститут свідка поступово вкоренився в нормах спочатку звичаєвого права, а потім, з виникненням і розвитком держав та їх правових систем, закріпився в законодавстві, яке регулює розслідування кримінальних злочинів.

Становлення інституту свідка почалось за часів Середньовіччя. На українських територіях в даний історичний період вже сформувалося уявлення про свідків (послухів та видоків) як про осіб, які дають показання в суді, тобто фактично є учасниками кримінального процесу. Сам же статус таких свідків характеризувався наявністю обов'язків перед судом, а також відсутністю прав. В подальшому під час зародження великих монархічних держав – імперій, інститут свідка отримав подальший розвиток. Він полягав у наступному: відбувся відхід від формального розмежування свідків на послухів та видоків; з'явилася можливість відведення свідків; відбулося обмеження числа свідків, необхідних для утворення повного доказу з одночасним підвищенням вимог до «якості» свідків; відбулося закріплення чітких вимог до допустимості показань свідків і т.д.

В другій половині XIX ст. відбулася докорінна зміна профільного законодавства, яке закріпило за свідком важливе місце у кримінальному процесі. Такій трансформації сприяло закріплення змагальної форми кримінального процесу та скасування раніше існуючих формальних вимог, висунутих до свідка. Багато положень, які стосувалися інституту свідка, розроблені в цей історичний період були запозичені та знайшли своє застосування у правових актах СРСР та УРСР, а згодом – і в Кримінальному процесуальному кодексі незалежної України. Ми встановили, що Статут кримінального судочинства 1864 р. заклав основи сучасного інституту свідка.

У перших радянських законодавчих актах, у порівнянні зі Статутом кримінального судочинства, значно скоротилося коло осіб, які не підлягали допиту в якості свідків, а також був розширений обсяг обов'язків та обмежений обсяг прав свідка, що, безперечно, було пов'язано із загальною спрямованістю кримінального процесу, прагненням держави зміцнити свою владу та навести потрібний їй порядок у найкоротші терміни будь-якими засобами. Зі зміною ідеологічної складової радянське законодавство поступово оновлювалось, як завдяки змінам і доповненням вже діючих правових актів, так і завдяки прийняттю нових. Одним із них став КПК 1960 р. Однак, чітке визначення поняття «свідок», його обов'язків і, тим більше, прав в Кодексі було відсутнє. Незважаючи на внесені до КПК 1960 р. за роки незалежності зміни, він і надалі за своєю суттю залишався інквізиційним. Прийняття нового КПК стало нагальною необхідністю для України, завдяки чому оновлення отримав й інститут свідка. Лише в КПК України 2012 р. свідок, якого на законодавчому рівні було закріплено учасником кримінального провадження, отримав чітко сформульовані поняття, права та обов'язки, що, безсумнівно, є позитивним моментом у розвитку інституту свідка.

2. Законодавче визначення поняття свідок потребує корегування та конкретизації. Нами було запропоноване авторське визначення поняття свідка як учасника кримінального процесу. Були встановлені підстави залучення особи до участі в кримінальному провадженні в якості свідка: по-перше, їй відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження (фактична підстава). Така ймовірність формується суб'єктами доказування з урахуванням наявних у кримінальному провадженні даних, що свідчать про наявність в будь-якому діянні ознак злочину, а також висунутих в ході розслідування версій; по-друге, припущення суб'єктів доказування про особу, яка не лише може володіти відомостями про обставини, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, а й залучена до участі в процесі у якості свідка в установленому

законом порядку (процесуальна підстава). Визначено взаємозв'язок фактичної та процесуальної підстав.

3. Показання осіб, які володіють певною інформацією про обставини кримінального правопорушення, є найважливішим процесуальним засобом, за допомогою якого забезпечується встановлення обставин події. Згідно діючого вітчизняного законодавства показання свідка можна визначити як відомості, які надаються під час допиту свідком в усній або письмовій формі, щодо відомих йому обставин у кримінальному провадженні, які мають значення для цього кримінального провадження. Нами були виділені наступні суттєві властивості показань свідка, сукупність яких утворює зміст і форму даного виду доказів: відомості є усним або письмовим повідомленням; джерелом відомостей виступає особа, наділена процесуальним статусом свідка; відомості мають значення для даного кримінального провадження; при отриманні та оформленні відомостей забезпечено дотримання вимог законодавства. Досягнення завдань кримінального провадження може мати місце лише тоді, коли воно буде ґрунтуватися на якісному доказовому матеріалі, а значить – допустимих, належних та достовірних доказах, при дотриманні всіх вимог до оцінки доказів.

4. Свідок відіграє важливу роль у досягненні цілей кримінального процесу, і у зв'язку з цим наділений широким колом прав (знати, у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується; користуватися під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій правовою допомогою адвоката; відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів та членів своєї сім'ї; давати показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача; користуватися нотатками і документами при даванні показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших відомостей, які йому важко тримати в пам'яті; на відшкодування витрат, пов'язаних з викликом для давання показань; ознайомлюватися з протоколом допиту та заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження; заявляти клопотання про

забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом; заявляти відвід перекладачу), що забезпечують вільний та безперешкодний виклад ним відомостей про обставини, які підлягають доведенню під час кримінального провадження. Однак, простежується необхідність забезпечення реалізації його прав і, відповідно, підвищення активності свідка в кримінальному процесі.

5. Покладений на свідка обсяг обов'язків (прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду; давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду; не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків) повною мірою забезпечує можливість належного розгляду кримінальних проваджень та не обмежує процесуальних прав і законних інтересів свідка будь-якими особливими умовами, що виходять за межі досягнення завдань кримінального процесу. Однак, простежується необхідність внесення до кримінального процесуального законодавства коригуючих змін задля підвищення ефективності виконання свідком покладених на нього обов'язків і, відповідно, підвищення активності свідка в кримінальному процесі.

6. Вітчизняне законодавство передбачає три види відповідальності свідків як учасників кримінального провадження: процесуальну, кримінальну та адміністративну. Кримінальна відповідальність виступає в ролі найбільш серйозного регулюючого механізму, що сприяє підтримці порядку та дисципліни під час кримінального процесу. Даний вид відповідальності забезпечує виконання свідком своїх обов'язків у якості активного учасника кримінального процесу, в іншому випадку свідок повинен зазнати майнових і моральних позбавлень та обмежень. Кримінальна відповідальність покликана запобігти кримінальним правопорушенням, пов'язаним: з відмовою свідка давати показання, даванням свідком завідомо неправдивих показань та розголошенням свідком відомостей досудового розслідування. Кримінальна

відповідальність включає широкий спектр санкцій (виправні роботи, арешт, штраф, обмеження та позбавлення волі), які можуть бути застосовані до свідка в залежності від тяжкості та виду кримінального правопорушення.

7. Привілеї є суб'єктивними процесуальними правами свідка, якими він може скористатися, або, на власний розсуд, відмовитися від них. Привілеї класифікуються за різними ознаками: за характером правового інтересу, який вони захищають – на особисті та професійні; за обсягом – на необмежені та обмежені; за умовами дії – на безумовні та умовні. Вітчизняне законодавство при поділі привілеїв свідка спирається на характер правового інтересу, який він захищає. Привілеї пов'язані зі звільненням свідка від обов'язку давати показання, так і зі звільненням особи від процесуального статусу свідка. Незважаючи на всі позитивні сторони, інститут привілеїв свідків все ще не позбавлений окремих проблем, які потребують негайного усунення. Проведений аналіз підтвердив необхідність введення в законодавчий обіг поняття «привілеї свідка», створення комплексної системи норм, які забезпечать реалізацію привілеїв такого роду.

8. Адвокат свідка є особою, яка отримала в установленому чинним законодавством порядку статус адвоката, та запрошена свідком для надання професійної правничої допомоги, представлення та захисту його прав і законних інтересів у кримінальному провадженні. Аналіз показав, що в діяльності адвоката свідка проявляються всі ознаки правозаступництва, а сам адвокат здебільшого виконує функцію правового супроводу, до якої входять наступні елементи: 1) напрями діяльності адвоката свідка, які сприяють здійсненню кримінального провадження; 2) виконання узятих на себе обов'язків щодо неприпустимості незаконного та необґрунтованого обмеження прав та свобод свідка під час давання показань та під час його участі у проведенні інших процесуальних дій. Встановлено, що правова регламентація діяльності адвоката свідка, поряд із деякими позитивними моментами, страждає істотними недоліками, які потребують свого законодавчого врегулювання.

9. В ході дослідження були визначені різноманітні проблеми пов'язані з

процесуально-правовим становищем свідка. З метою їх подолання запропоновані наступні зміни до кримінального процесуального законодавства:

– викласти ч. 1 ст. 65 в такій редакції: «Свідок – це особа, якій можуть бути відомі будь-які відомості про обставини, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, і яку залучено до участі у процесі в якості свідка в установленому законом порядку»;

– викласти ч. 1 ст. 95 в такій редакції: «Показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження, зафіксовані в належному порядку»;

– викласти п. 5 ч. 1 ст. 66 КПК України в такій редакції: «5) користуватися нотатками і документами при даванні показань»;

– викласти п. 7 ч. 1 ст. 66 КПК України в такій редакції: «7) ознайомлюватися з протоколом допиту, та заявляти клопотання про внесення до нього змін, доповнень і зауважень, а також власноручно робити такі доповнення і зауваження, або власноручно викладати показання у протоколі допиту»;

– доповнити ч. 2 ст. 66 КПК України пунктом 10 наступного змісту: «оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність суду, слідчого судді, прокурора, слідчого»;

– включити до КПК України норму, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом;

– наділити свідка правом заявляти відвід перекладачеві у разі його некомпетентності;

– наділити суб'єкта проведення допиту правом ініціювати правозабезпечувальні правовідносини;

– створити спеціалізований орган з питань виконання заходів захисту осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, для якого здійснення

заходів безпеки носитимуть не факультативний, а основний (постійний) характер;

– доповнити ч. 3 ст. 224 КПК України після слів «роз'яснюються її права» такими словами «та обов'язки»;

– доповнити п. 1 ч. 2 ст. 66 КПК України після слів «прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду» такими словами «а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття»;

– переглянути розмір грошового стягнення за неявку свідка за викликом у бік суттєвого збільшення;

– декриміналізувати відмову свідка від давання показань; після застосування адміністративного штрафу, у якості покарання за повторну відмову від давання показань, за рішенням суду, доцільно було б призначити адміністративний арешт;

– розширити коло осіб, зазначених у п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України, віднісши до них: 1) всіх інших родичів по бічній лінії споріднення: дітей рідних братів та сестер; двоюрідних братів та сестер; рідних братів та сестер батьків; 2) батьків, рідних братів, сестер чоловіка та дружини;

– доповнити ч. 2 ст. 52 КПК України пунктом 10 наступного змісту: «10) щодо малолітніх осіб, які внаслідок віку не здатні повною мірою реалізувати свої права, – з моменту встановлення факту малоліття»;

– доповнити КПК України нормою, згідно з якою відібрання пояснення повинно фіксуватись та містити відмітку (підпис) про те, що особі було роз'яснено її право в межах ст. 63 Конституції України;

– запровадити у кримінальне процесуальне законодавство України «асиметрії правил допустимості доказів»; з метою забезпечення однакового розуміння та правильного застосування концепції «асиметрії доказів», питання, першочергово, повинно бути вирішене на рівні прийняття Пленумом Верховного Суду роз'яснень рекомендаційного характеру;

– доповнити КПК України застереженням, що свідок зобов'язаний

давати показання проти померлого близького родича чи члена сім'ї лише у разі, якщо це буде необхідно для реабілітації інших осіб;

– доповнити КПК України нормою з детальним визначенням прав адвоката свідка (правозаступника): 1) мати побачення зі свідком до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування; 2) надавати короткі консультації свідку під час проведення допиту та інших процесуальних дій; 3) задавати, з дозволу слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, питання учасникам процесуальних дій; 4) складати від імені свідка заяви, скарги, клопотання, інші правові документи; 5) оскаржувати процесуальні рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду; 6) робити письмові зауваження щодо правильності та повноти записів у протоколі допиту та інших процесуальних дій; 7) знайомитися з матеріалами кримінального провадження, які безпосередньо стосуються прав та законних інтересів свідка.

– у повістці про виклик разом з процесуальним статусом, в якому перебуває викликана особа вказувати її права;

– у тексті повістки вказувати, що явка свідка без адвоката не буде підставою для перенесення допиту чи іншої процесуальної дії;

– включити до КПК України норму, яка б зобов'язувала суб'єкта проведення допиту забезпечити свідка адвокатом;

– ч. 1 ст. 66 КПК України доповнити пунктом 10 наступного змісту: «10) свідок має право на побачення з адвокатом до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування»;

– закріпити в КПК України обов'язкову участь адвоката у випадках, коли свідок є малолітньою особою – дитиною, віком до чотирнадцяти років;

– доповнити КПК України нормою, згідно з якою «свідок має право отримувати безоплатну допомогу адвоката, якщо його середньомісячний сукупний дохід є нижчим від встановленого прожиткового мінімуму».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Анализ психологии показаний свидетелей и потерпевших содержится в статье А. Ф. Кони «Обвиняемые и свидетели». *Избранные произведения*, 1956. С. 129 – 152.
2. Арсеньев К. К. Судебное следствие: сборник практических заметок. СПб.: Тип. В. Демакова, 1870. 361 с.
3. Афанасьева В. И. Правовой статус свидетеля в досудебном производстве по уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Спб., 2007. 36 с.
4. Бажанов М. И. Свидетели, их права и обязанности по советскому уголовно-процессуальному законодательству. Госюриздат, 1955. 45 с.
5. Бараннік Р. В. Дотримання принципу свободи від самовикриття під час провадження слідчих дій. *Право України*, 2004. № 7. С. 125 – 128.
6. Басков В. И., Гуценко К. Ф., Ковалев М. А., Купцова Э. Ф. Уголовный процесс. Учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. К. Ф. Гуценко. 2-е изд, перераб. и доп. Зерцало, 1998. 575 с.
7. Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. Издательство Бек, 1997. 342 с.
8. Белькова О. В. Правовой статус свідка в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2005. 223 с.
9. Боднарчук О. В., Габрелян А. Ю. Розвиток системи страхування банківських вкладів України. *Економіка. Фінанси. Право*, 2023. № 6. С. 50 – 55.
10. Божьев В. П., Лубенский А. И. Источники доказательств по уголовно-процессуальному законодательству СССР и других социалистических государств. Учебное пособие. Академия МВД, 1981. 525 с.
11. Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева. 3-е изд., доп. и перераб. ИНФРА-М, 2004. 703 с.

12. Будников В., Русяев А. Показания в уголовном процессе. *Законность*, 2006. № 9. С. 39 – 44.
13. Вапнярчук В. В. Щодо концепцій недопустимості доказів. *Право і суспільство*, 2016. № 5. С. 162 – 167.
14. Васьковский Е. В. Организация адвокатуры. Ч. I «Очерк всеобщей истории адвокатуры». С.-Петербург: Типография П.П. Сойкина, 1893. 306 с.
15. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
16. Верещагина М. А. Асимметрия правил о допустимости доказательств. *Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право*, 2007. № 28. С. 22 – 24.
17. Вислоцька Т. Ю. Кримінально-правова охорона таємниці в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів: ЛьвДУВС, 2017. 275 с.
18. Висновок до проекту Закону України Про внесення змін до статті 66 Кримінального процесуального кодексу України (щодо забезпечення права свідка на правову допомогу у кримінальному провадженні) від 16.10.2019 р. № 1164. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/xi00208q?an=2&ed=2019_10_16 (дата звернення: 04.11.2023)
19. Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. Части общая и особенная. 3-е изд. СПб.: Изд-во кн. маг. «Законоведение», 1910. 400 с.
20. Власов И. С., Тяжкова И. М. Ответственность за преступления против правосудия. Госюриздат, 1968. 135 с.
21. Ворончук В. В. Заведомо ложный донос и заведомо ложные показания. *Вісник Луганського ін-ту внутр. справ*, 2001. № 2. С. 132 – 135.
22. Вышинский А. Я. Теория судебных доказательств в советском праве. 3-е изд., доп. Госюриздат, 1950. 308 с.
23. Габрелян А. Ю. Адміністративно-правове забезпечення державної політики у протидії проституції: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2021. 249 с.

24. Габрелян А. Ю. Поняття та сутність дефініції податкове консультування. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*, 2013. № 59. С. 270 – 276.
25. Габрелян А. Ю. Проституція в сучасних українських реаліях. Новий погляд на проблему. *Економіка. Фінанси. Право*, 2016. № 12. С. 28 – 32.
26. Габрелян А. Ю. Доцільність легалізації проституції в Україні: аргументи «за». *Сучасні питання економіки і права: зб. наук. праць*, 2018. Випуск 2(8). С. 135 – 143.
27. Габрелян А. Ю. Особливості функціонування міжнародних стратегічних альянсів в ІТ-сфері. *«Правові системи». Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 1/2. С. 490 – 498.
28. Габрелян А. Ю. Переваги та недоліки створення міжнародних стратегічних альянсів. *«Правові системи». Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 3. С. 601 – 610.
29. Габрелян А. Ю. Адміністративна відповідальність в галузі охорони здоров'я. *Матеріали конференцій МЦНД*, 2021. URL: <https://doi.org/10.36074/mcnd-19.03.2021.law-gov.03> (дата звернення: 23.12.2023)
30. Габрелян А. Ю. Вектор розвитку України: дилема вибору. *Матеріали конференцій МЦНД*, 2021. URL: <https://doi.org/10.36074/mcnd-19.02.2021.lawgov.02> (дата звернення: 23.12.2023)
31. Габрелян А. Ю. Недоліки законопроекту № 3139 «Про регулювання проституції та діяльності секс-закладів». *Верховенство Права*, 2020. № 1. С. 36 – 43.
32. Габрелян А. Ю. Правові аспекти віднесення секс-праці (проституції) до легальних видів економічної діяльності. *Європейські перспективи*, 2020. № 1. С. 45 – 50
33. Габрелян А. Ю. Об'єкт правопорушення передбаченого ст. 181-1 КУпАП «Заняття проституцією». *Journal «ScienceRise: Juridical Science»*, 2020. № 3 (13). С. 27 – 33.
34. Габрелян А. Ю. Аналіз сучасного стану ринку інтимних послуг в світі та в Україні. *Траектория науки*, 2020. № 6 (10). С. 2001 – 2013.

35. Габрелян А. Ю. Напрями підвищення ефективності діяльності правоохоронних органів щодо протидії економічній злочинності. *Колективна наукова монографія «Державне управління та адміністрування, сфера обслуговування, економіка та міжнародні відносини як рушійні сили економічного зростання держав XXI століття»*. Видання 2. Вінниця, 2021-2022. С. 2 – 18.
36. Ганенко І. С. До питання імунітету близьких родичів та членів сім'ї підозрюваного (обвинуваченого). *Наше право*, 2019. № 3. С. 111 – 117.
37. Ганенко І. С. Імунітети у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Кривий Ріг. 2020. 199 с.
38. Гловюк І. В. Адвокат свідка: питання регламентації кримінально-процесуального статусу. *Адвокатура: минуле та сучасність: матеріали V Міжнар. наук. конф. (14 листоп. 2015 р., м. Одеса.)*. Одеса: Юридична література, 2015. С. 180 – 182.
39. Горбайчук Л. В., Габрелян А. Ю. Проблемні питання використання коштів, що надходять у порядку відшкодування втрат сільськогосподарського та лісогосподарського виробництва. *«Правові системи»*. *Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 1/2. С. 301 – 312.
40. Григорьев Ф. Г. Процессуальное положение свидетеля в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09, 2009. 207 с.
41. Громов Н. А. Уголовный процесс России. Учебное пособие. Юристъ, 1998. 552 с.
42. Давлатов А. Право защитника собирать доказательства. *Российская юстиция*, 2003. № 7. С. 50 – 51.
43. Доказательства в советском уголовном процессе. Учебное пособие. Волгоград: Изд-во ВСШ МВД СССР, 1988. 68 с.
44. Дрозд В. Г. Правове регулювання досудового розслідування: проблеми теорії та практики: монографія. Одеса: Гельветика, 2018. 448 с.
45. Духовской М. В. Русский уголовный процесс. [Б. м. и.], 1910. 448 с.

46. Епихин А. Ю. Защита законных прав и интересов свидетеля в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09, 1995. 211 с.
47. Загнітко А. П., Щукіна І. А. Великий тлумачний словник. Сучасна українська мова: 100 000: від А до Я. Донецьк: БАО, 2008. 704 с.
48. Законы вавилонского царя Хаммурапи. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/hammurap.htm> (дата звернення: 06.07.2021)
49. Закревська Т. О. Правовий статус свідка у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*, 2020. № 48. С. 78 – 82.
50. Інструкція про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів, затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.1996 р. № 710. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-96-%D0%BF#Text> (дата звернення: 27.09.2023)
51. Каковкин М. С. Участие свидетеля в досудебных стадиях уголовного судопроизводства: уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Владимир, 2007. 179 с.
52. Карпенко В. М. Право свідка на професійну правничу допомогу у кримінальному провадженні: дис. ... доктора філософії: 081 – Право. Київ, 2022. 263 с.
53. Карпенко В. М. Надання професійної правничої допомоги свідку під час його допиту. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*, 2021. № 5. С. 87 – 92.
54. Карузина В. В. Тактика использования данных о поведении участников уголовного процесса в ходе следственных действий: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. СПб., 1998. 194 с.

55. Квачевский А. О вызове и допросе свидетелей в предварительном следствии. (Начало). *Юридический вестник*. Тип. А.И. Мамонтова и Ко, 1869. Кн. 7. С. 64 – 84.
56. Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществ. Изд-во. АН, 1958. 215 с.
57. Ключевский В. О. Русская история. Полный курс лекций в трех книгах. Кн. 2. Мысль, 1993. 584 с.
58. Кокорев Л. Д., Кузнецов Н. П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1995. 272 с.
59. Колесник М. І., Габрелян А. Ю. Аналіз доходів та витрат домогосподарств України. *Вісник Східноєвропейського університету економіки і менеджменту*, 2019. № 1(26). С. 59 – 70.
60. Кони А. Ф. Избранные труды и речи. Тула: Автограф, 2000. 640 с.
61. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*, 1996. № 30. Ст. 141
62. Король В. В. Проблеми втілення змагальної ідеї на досудовому розслідуванні за проектом КПК України. *Судова практика*, 2012. № 3. С. 10 – 21.
63. Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1922 р. *ЗУ УСРР*, 1922. № 41. Ст. 598
64. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 р. № 1001-05. *Відомості Верховної Ради*, 1961. № 2. Ст. 15
65. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*, 2013. № 9-10. № 11-12. № 13. Ст. 88
66. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2001. № 25-26. Ст. 131
67. Кулишер Е. М. Психология свидетельских показаний. *Вестник права*. СПб., 1904. № 8-9. URL: <https://www.prlib.ru/item/323951> (дата звернення: 08.09.2021)

68. Лазарєва Д. В. Особливості участі осіб із психічними розладами у кримінальному провадженні: теоретичний та практичний аспекти. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*, 2020. № 4. С. 263 – 269.
69. Леви А. А., Пичкалова Г. И. Получение и проверка показаний следователем. «Юридическая литература», 1987. 112 с.
70. Леднев А. Е. Показания свидетеля как уголовно-процессуальное доказательство: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Н. Новгород, 2006. 240 с.
71. Литвин О. В., Габрелян А. Ю. Правовий режим проституції в Польщі. «Правові системи». *Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 3. С. 232 – 242.
72. Літопис руський / пер. з давньорус. Л. Є. Махновця; відп. ред. О. В. Мишанич. К.: Дніпро, 1989. XVI+591 с.
73. Лоскутова Т. А. Свидетель и его показания в уголовном процессе Англии и США: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09, 2005. 222 с.
74. Ляш А. О. Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Сер.: Право*, 2013. № 1. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Choasp_2013_1_22 (дата звернення: 04.10.2023)
75. Макеєв А. В. Свидетель в уголовном судопроизводстве России: становление и тенденции развития процессуального института: становление и тенденции развития процессуального института: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09, 2004. 189 с.
76. Намнясева В. В. Проблемные вопросы уголовной ответственности за отказ от дачи показаний. *Юридическая наука и правоохранительная практика*, 2015. № 1(31). С. 49 – 59.
77. Неклюдов А. Н. Руководство к Особенной части русского уголовного права. Часть IV. СПб., 1880. 590 с.

78. Нова економічна політика. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Нова_економічна_політика (дата звернення: 11.09.2021)
79. Нор В. Т. Свідок у кримінальному процесі України: коло осіб, предмет показань та свідоцький імунітет. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. Вип. 37. Львів, 2002. С. 491 – 498.
80. О форме суда: Именной Указ от 05.11.1723 г. URL: <http://base.garant.ru/57566520/> (дата звернення: 06.07.2021)
81. О внесении изменений в действующие уголовно-процессуальные кодексы союзных республик: Постановление Президиума ЦИК СССР от 01.12.1934 г. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=7752#5tvheiSsВІІHsnB31> (дата звернення: 11.09.2021)
82. Об отмене в судебных делах очных ставок, о бытии вместо оных расспросу и розыску, о свидетелях, об отводе оных, о присяге, о наказании лжесвидетелей и о пошлинных деньгах: Именной Указ от 21.02.1697 г. URL: <http://base.garant.ru/57565079/> (дата звернення: 06.07.2021)
83. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд., доп. ИТИ Технологии, 1999. 944 с.
84. Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. Научно-практическое пособие. «Проспект», 2000. 144 с.
85. Орлов Ю. К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе. Юристь, 2009. 176 с.
86. Основи кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік: Постанова Президію ЦВК СРСР від 31.10.1924 р. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=16292#NwxjeiSuarYYIrw6> (дата звернення: 11.09.2021)
87. Острійчук О. П. Місце показань в системі процесуальних джерел доказів. *Часопис Київського університету права*, 2013. № 3. С. 319 – 322.

88. Павлов Н. Е. Долг свидетеля. Изд-во СР, 1989. 144 с.
89. Перший Статут Великого князівства Литовського 1529 року. URL: <https://constituanta.blogspot.com/2012/11/1529.html> (дата звернення: 11.09.2021)
90. Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Наука, 1985. 239 с.
91. Победкин А. В., Яшин В. Н. Уголовный процесс: учебник / под ред. В. Н. Григорьева, 2004. 634 с.
92. Познышев С. В. Доказательства в уголовном процессе. Л., 1929. 525 с.
93. Полное Собрание Законов Российской Империи. Собрание первое: с 1649 по 12 декабря 1825 года. СПб.: Тип. П Отд-ния собств. Е. И. В. канцелярии, 1830. 48 т. Т. 5: 1713-1719, 1830. 781 с.
94. Положення про Службу судової охорони, затверджене Рішенням Вищої ради правосуддя від 04.04.2019 р. № 1051/0/15-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1051910-19#n11> (дата звернення: 27.09.2023)
95. Положення про судоустрій УСРР: Постанова Всеукраїнського ЦВК від 23.10.1925 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP250018.html (дата звернення: 11.09.2021)
96. Попелюшко В. О. Люди, видики, мужі, послухи у древньому судовому процесі України. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право», 2020. № 1(21). С. 1 – 20.
97. Порубов Н. И. Тактика допроса на предварительном следствии: учебное пособие. БЕК, 1998. 208 с.
98. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до статті 66 Кримінального процесуального кодексу України (щодо забезпечення права свідка на правову допомогу у кримінальному провадженні)». URL: <https://ips.ligazakon.net/document/GI00208A?an=3> (дата звернення: 04.11.2023)

99. Права свідків в кримінальному провадженні. URL: <https://prosvidok.info/witness-advice.html> (дата звернення: 27.09.2023)
100. Правила поведінки громадян (відвідувачів) у будівлі Комунарського районного суду м. Запоріжжя. URL: <https://km.zp.court.gov.ua/sud0812/gromadyanam/pravila/> (дата звернення: 00.10.2023)
101. Правила поведінки громадян у приміщенні Бориспільського міськрайонного суду Київської області. URL: <https://bpm.ko.court.gov.ua/sud1005/pravul/>
<https://km.zp.court.gov.ua/sud0812/gromadyanam/pravila/> (дата звернення: 00.10.2023)
102. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23.12.1993 р. № 3782-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1994. № 11. Ст. 51
103. Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо права свідка на захист та іншу правову допомогу: Закон України від 01.07.2010 р. № 2395-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2010. № 38. Ст. 506
104. Про безоплатну правничу допомогу: Закон України від 02.06.2011 р. № 3460-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2011. № 51. Ст. 577
105. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2013. № 27. Ст. 282
106. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2016. № 31. Ст. 545
107. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22.11.2018 р. № 2617-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2019. № 17. Ст. 71
108. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів

України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень»: Закон України від 17.06.2020 р. № 720-IX. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2020. № 47. Ст. 408

109. Про Державний бюджет України на 2023 рік: Закон України від 03.11.2022 р. № 2710-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2710-20#Text> (дата звернення: 04.10.2023)

110. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо забезпечення окремим категоріям засуджених осіб права на правосудний вирок): Проект Закону від 05.06.2015 р. № 2033а. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55494 (дата звернення: 11.09.2021)

111. Про внесення змін до статті 66 Кримінального процесуального кодексу України (щодо забезпечення права свідка на правову допомогу у кримінальному провадженні): Проект Закону України від 29.08.2019 р. № 1164. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/ji00208i?an=&ed=2019_08_29&dtm= (дата звернення: 04.11.2023)

112. Про внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу Української РСР: Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 16.04.1984 р. № 6834-Х. *Відомості Верховної Ради України*, 1984. № 18. Ст. 351

113. Про суд: Декрет РНК УРСР від 14.02.1919 р. *ЗУ УРСР*, 1919. № 14. Ст. 154

114. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 р. № 9. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96#Text> (дата звернення: 08.09.2021)

115. Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-97#Text> (дата звернення: 08.09.2021)

116. Ребрин В. А. Общественное благо и общественный долг. Мысль, 1971. 128 с.
117. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) від 30.09.2009 р. № 23-рп/2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-09#Text> (дата звернення: 02.11.2023)
118. Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство: пособие к лекциям. 3-е изд., пересмотр. Петроград: Изд. юрид. кн. скл. «Право», 1916. 603 с.
119. Романюк В. В. Здійснення дослідчої перевірки за чинним кримінальним процесуальним законодавством України. *Шлях успіху і перспективи розвитку (до 26 річниці заснування Харківського національного університету внутрішніх справ): матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 20 листоп. 2020 р.)*. Харків: ХНУВС, 2020. С. 438 – 439.
120. Савицкий В. М. Уголовный процесс: словарь-справочник. Юридическая фирма «Контракт»; ИНФРА-М, 1999. 271 с.
121. Саушкин С. А. Актуальные вопросы теории и практики участия свидетеля в уголовном процессе (в досудебном производстве): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09, 2002. 182 с.
122. Сидорова Н. В. Правовое регулирование показаний свидетеля в российском уголовном процессе: история, современное состояние: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Тюмень, 2004. 269 с.
123. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2002. № 21-22. Ст. 135
124. Скопинский А. В. Свидетели по уголовным делам. Пособие для практиков. Кн. маг. И. К. Голубева, п/ф «Правоведение», 1911. 198 с.
125. Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса. Судостройство. Спб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1891. 320 с.

126. Смолькова И. В. Процессуальный статус свидетеля в российском уголовном судопроизводстве: учебное пособие. Иркутск: ИВШ МВД России, 1997. 40 с.
127. Смуригін О. О. Внутрішнє переконання при оцінці доказів. *Матеріали II Всеукраїнської наук.-практ. конф. молодих вчених та студентів «Закарпатські правові читання» (29-30 квітня 2010 року, м. Ужгород)*. У 2-х т. Т. 2. Ужгород: ЗакДУ, 2010. С. 321 – 323.
128. Смыслов В. И. Свидетель в советском уголовном процессе. Учебное пособие. Высшая школа, 1973. 160 с.
129. Сорокина Т. А. Тактико-психологические приемы получения, проверки и оценки показаний свидетелей и потерпевших: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. СПб., 2001. 34 с.
130. Справа № 607/12163/20, Провадження № 12018210010002043. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/96613143> (дата звернення: 15.10.2023)
131. Справа «Яременко проти України» (Заява № 32092/02). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_405#Text (дата звернення: 05.11.2023)
132. Справа «Луценко проти України» (Заява № 30663/04). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_458#Text (дата звернення: 05.11.2023)
133. Страшок А. А. Процесуальне становище суб'єктів кримінального процесу, які здійснюють функцію сприяння кримінальному провадженню: дис. на здобуття ступеня доктора філософії: 081 «Право». Харків. 2022. 275 с.
134. Стрілецька О. В. Становлення та розвиток принципу змагальності в кримінальному процесі. *Trajectoriâ Nauki = Path of Science*, 2021. Vol. 7. No 7. С. 1010 – 1016.
135. Стрілецька О. В. Реалізація принципу змагальності в апеляційній інстанції. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*, 2023. Том 34 (73). № 1. С. 92 – 99.
136. Стрілецька О. В. Принцип змагальності в кримінальному процесі УРСР. *Економіка. Фінанси. Право*, 2024. № 2.

137. Стрілецька О. В., Габрелян А. Ю. Реалізація принципу змагальності в ході проведення досудового розслідування. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*, 2024. Випуск 81(1).
138. Стрілецька О. В., Габрелян А. Ю. Реалізація принципу змагальності під час судового розгляду. *Аналітично-порівняльне правознавство*, 2024. Випуск 2.
139. Стрілецька О. В. Наявність об'єктивного та неупередженого суду як елемент принципу змагальності в кримінальному процесі. *V Міжнародна науково-теоретична конференція «Advanced discoveries of modern science: experience, approaches and innovations» (23.02.2024; м. Амстердам; Нідерланди)*, 2024. С. 110 – 113.
140. Стрілецька О. В. Наявність у сторони обвинувачення та сторони захисту рівних процесуальних прав як елемент принципу змагальності. *VI Міжнародна науково-практична конференція «Débats scientifiques et orientations prospectives du développement scientifique» (01.03.2024; м. Париж; Французька Республіка)*, 2024.
141. Стрілецька О. В. Паралельне розслідування у кримінальному процесі: доцільність запровадження. *II Міжнародна наукова конференція «Теорія модернізації в контексті сучасної світової науки» (01.03.2024; м. Ужгород, Україна)*, 2024.
142. Стрілецька О. В., Габрелян А. Ю. Реалізація принципу змагальності в кримінальному процесі країн романо-германської правової сім'ї. *VI Міжнародна науково-теоретична конференція «Традиційні та інноваційні підходи до наукових досліджень» (08.03.2024; м. Вінниця, Україна)*, 2024.
143. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. В 2-х т. Т. 1. М.: Наука, 1968. 470 с.
144. Судебные уставы 20 ноября 1864 года. Ч. 2: Устав уголовного судопроизводства, 1867. VII. XXV. 523 с.
145. Тальберг Д. Г. Русское уголовное судопроизводство. Пособие к лекциям. Том II. Киев, 1891. 318 с.

146. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько, 2001. 640 с.
147. Тацій В. Я. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: теорія, історія і практика, 2004. URL: <http://mego.info> (дата звернення: 05.11.2023)
148. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть особенная. «Юрид. лит.», 1967. 415 с.
149. Тихомиров М. Н. Пособие для изучения Русской Правды. Изд-во Моск. ун-та, 1953. 192 с.
150. Тихомиров М. Н., Епифанов П. П. Соборное уложение 1649 года. Изд-во Моск. ун-та, 1961. 444 с.
151. Тихомиров Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия. 5-е изд., перераб. и доп. Изд. Тихомиров М.Ю., 2002. 972 с.
152. Треушников М. К. Судебные доказательства. Городец, 1999. 282 с.
153. Уголовный процесс. Учебник / под ред. В. П. Божьева, 2006. 704 с.
154. Уголовный процесс. Учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. В. М. Лебедева. Изд-во Дашков, 2003. 776 с.
155. Фаткуллин Ф. Н. Общие проблемы процессуального доказывания. 2-е изд., доп. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1976. 206 с.
156. Фельдштейн Г. С. Лекции по уголовному судопроизводству. Типо-литография В. Рихтер, 1915. 432 с.
157. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Том II. Спб.: Альфа, 1996. 607 с.
158. Хабибуллин М. Х. Ответственность за заведомо ложный донос и заведомо ложные показания по советскому уголовному праву. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975. 160 с.
159. Харітонова М. В. Імунітет свідків як елемент принципу охорони прав і свобод людини та громадянина у кримінальному судочинстві. *Вісник кримінального судочинства*, 2019. № 3. С. 239 – 248.

160. Харітонова М. В. Свідок як суб'єкт кримінального провадження: дис. канд. юрид. наук: 081 – Право. Одеса, 2022. 271 с.
161. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*, 2003. №№ 40-44. Ст. 356
162. Чепель О. В. Історія становлення та розвитку інституту свідка в кримінальному процесі. *Trajectoriâ Nauki = Path of Science*, 2021. Vol. 7. № 7. С. 1001 – 1009.
163. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Показання свідка в кримінальному процесі: поняття, зміст, вимоги. *Аналітично-порівняльне правознавство*, 2023. № 4. С. 451 – 458.
164. Чепель О. В. Шляхи вдосконалення привілеїв свідка. *Економіка. Фінанси. Право*, 2023. № 12. С. 127 – 131.
165. Чепель О. В. Обов'язок свідка прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду. *Науковий простір: актуальні питання, досягнення та інновації: матеріали VI Міжнародної наукової конференції (м. Київ, 15 грудня, 2023 р.)*. Вінниця: ТОВ «УКРЛОГОС Груп, 2023. С. 161 – 164.
166. Чепель О. В. Обов'язок свідка давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду. *The current state of development of world science: characteristics and features: collection of scientific papers «SCIENTIA» with Proceedings of the VI International Scientific and Theoretical Conference (December 15, 2023)*. Lisbon, Portuguese Republic: International Center of Scientific Research, 2023. P. 66 – 68.
167. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Система прав свідка в кримінальному процесі: стан, проблеми та шляхи їх подолання. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*, 2023. № 4. С. 168 – 180.
168. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Адвокат свідка: проблематика правового статусу. *Science of XXI century: development, main theories and achievements: collection of scientific papers «SCIENTIA» with Proceedings of the V International*

Scientific and Theoretical Conference (January 26, 2024). Helsinki, Republic of Finland: International Center of Scientific Research, 2024. С. 131 – 136.

169. Чернов Р. П. Свидетельские показания как источник доказательств. *Адвокат*, 2005. № 5. URL: <http://base.garant.ru/5164905/> (дата звернения: 08.09.2021)

170. Черных И. М. Ответственность за заведомо ложное показание. *Советская юстиция*, 1963. № 5. С. 15 – 17.

171. Черных И. М. Преступления против социалистического правосудия: автореф. дисс. канд. юрид. наук: 12.00.08, 1962. 20 с.

172. Шейфер М. М. Обязанности государства перед свидетелем. *Юридический аналитический журнал*, 2004. № 2-3 (10-11). С. 38 – 48.

173. Шпилев В. Н., Даев В. Г. Участники уголовного процесса. Минск: Изд-во Белорус. ун-та, 1970. 176 с.

174. Штерн В. Психология свидетельских показаний. Экспериментальные исследования верности воспоминания. *Вестник права*. СПб., 1902. № 2-3. URL: <http://yurpsy.com/files/biblio/stern/03.htm> (дата звернения: 08.09.2021)

175. Якуб М. Л. Показания свидетелей и потерпевших. Оценка показаний свидетелей и потерпевших на предварительном следствии и в суде первой инстанции. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1968. 128 с.

176. Якимовський Л. Л. Особливості суб'єктивних ознак завідомо неправдивого показання свідка. *Форум права*, 2012. № 4. С. 1097 – 1102.

177. Código Procesal Penal. URL: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/codigo.php?id=334&modo=2¬a=0&tab=2 (дата звернення: 15.10.2023)

178. Melnyk O., Artemenko O., Yarosh A., Lytvyn O., Gabrielyan A. Administrative and legal culture of driving a vehicle as a factor in the social consciousness of a road user. *Revista Relações Internacionais do Mundo Atual*, 2021. № 3(32). URL: <http://dx.doi.org/10.21902/Revrima.v3i32.550> (дата звернення: 15.10.2023)

179. Strafprozeßordnung. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/> (дата звернення: 15.10.2023)

180. Wetboek van Strafvordering. URL: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0001903/2023-10-01> (дата звернення: 15.10.2023)

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Показання свідка в кримінальному процесі: поняття, зміст, вимоги. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 4. С. 451-458. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2023/09/75.pdf>
2. Чепель О. В. Шляхи вдосконалення привілеїв свідка. *Економіка. Фінанси. Право*. 2023. № 12. С. 127-131. URL: <http://efp.in.ua/uk/journal-item/359>.
3. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Система прав свідка в кримінальному процесі: стан, проблеми та шляхи їх подолання. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2023. № 4. С. 168-180. URL: https://visnik.dduvs.in.ua/wp-content/uploads/2023/nv4/NV_4-2023-168-180.pdf.

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Чепель О. В. Обов'язок свідка прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду. *Науковий простір: актуальні питання, досягнення та інновації*: матеріали VI Міжнародної наукової конференції (м. Київ, 15 грудня, 2023 р.). Вінниця: ТОВ «УКРЛОГОС Груп, 2023. С. 161-164.
2. Чепель О. В. Обов'язок свідка давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового розгляду. *The current state of development of world science: characteristics and features*: collection of scientific papers «SCIENTIA» with Proceedings of the VI International Scientific and Theoretical Conference (December 15, 2023). Lisbon, Portuguese Republic: International Center of Scientific Research, 2023. P. 66-68.
3. Чепель О. В. Відповідальність свідка за дачу завідомо неправдивих показань. *Період трансформаційних процесів в світовій науці: задачі та*

виклики: матеріали II Міжнародної наукової конференції, (м. Кривий Ріг, 10 січня 2024 р.). Вінниця: ТОВ «УКРЛОГОС Груп, 2024. С. 131-136

4. Чепель О. В., Габрелян А. Ю. Адвокат свідка: проблематика правового статусу. *Science of XXI century: development, main theories and achievements*: collection of scientific papers «SCIENTIA» with Proceedings of the V International Scientific and Theoretical Conference (January 26, 2024). Helsinki, Republic of Finland: International Center of Scientific Research, 2024. С. 131-136.

які додатково відображають результати дослідження:

1. Чепель О. В. Історія становлення та розвитку інституту свідка в кримінальному процесі. *Traektoriâ Nauki = Path of Science*, 2021. Vol. 7. № 7. Р. 1001 – 1009.