

УДК 343.14

## **ТЯГАР ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: НЕОБХІДНІСТЬ ПЕРЕГЛЯДУ ТРАДИЦІЙНОГО ПІДХОДУ**

***В. Навроцька***

*Львівський державний університет внутрішніх справ  
вул. Городоцька, 26, 79007 Львів, Україна*

У статті наведено аргументи, що доводять необхідність перегляду традиційного підходу до тягара доказування у кримінальному процесі, що полягав би у покладенні саме на підозрюваного, обвинуваченого (підсудного) обов'язку доводити свою невинуватість.

Ключові слова: тягар доказування, свобода від самовикриття, засади кримінального процесу.

В юридичній літературі (зокрема, А.Г. Волеводз, Ю.М. Грошевий, О. Примаченко, Б.Г. Розовський, Г.М. Собко) останнім часом звернено увагу на те, що злочинність досягла такого масштабу та рівня організованості, що боротьба з нею традиційними способами є малоефективною, а інколи – й взагалі неієвою. Зазначено, що тенденція не тільки до розширення прав підозрюваного та обвинуваченого (підсудного), але й до збереження наявних прав та свобод цих учасників процесу суперечить приватним та публічним інтересам, яким заподіюється дедалі наростаюча шкода в ході діяльності організованих злочинних формувань. А тому є нагальна необхідність реформування деяких засад кримінального процесу. Зокрема, згадувані вчені пропонують на законодавчому рівні закріпити положення, відповідно до якого в окремих випадках на підозрюваного, обвинуваченого (підсудного) варто покласти обов'язок давати правдиву інформацію про певні обставини справи (у тому числі й тоді, коли такі обставини стосуються його особисто і навіть доводять його вину у вчиненні злочину). З'ясування того, наскільки обґрунтованою (або ж, навпаки, безпідставною) є така рекомендація, і буде висвітлено у цій статті.

Свобода особи від самовикриття та викриття близьких родичів і членів сім'ї – одна із засад кримінального провадження (ст. 18 КПК 2012 р.). Вона, своєю чергою, ґрунтується на положенні ч. 1 ст. 63 Конституції України, де сказано: «Особа не несе відповідальності за відмову давати пояснення або показання щодо себе, членів сім'ї або близьких родичів, коло яких визначається законом». Ця засада передбачена й ч. 3 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, що передбачає: «Кожен має право при розгляді будь-якого пред'явленого йому кримінального обвинувачення... не бути змушеним давати показання проти себе чи до визнання себе винним».

Твердження про те, що тягар доведення факту вчинення підсудним злочину покладений на сторону обвинувачення і не може перекладатися на захист, чітко та недвозначно висловлено у низці рішень Європейського Суду з прав людини (зокрема, у § 77 Рішення по справі «Барбера, Мессеґе і Хабардо проти Іспанії» («Barbera, Messeque and Jabardo v. Spain») № 10590/83 від 6 грудня 1988 р. [17, с. 327–328] та § 39 Рішення Страсбурзького суду «Капо проти Бельгії» (Capeau v. Belgium) № 4291/98 від 13 січня 2005 р. [17, с. 271]).

За кілька десятків років до народження Христа італієць Амміан Марселін у «Римській історії» описує випадок, коли колишнього намісника однієї з римських провінцій було притягнуто до суду за розкрадання. Однак обвинувачений відпирався,

викрити його в інкримінованих злочинах не вдавалося. Прокурор у справі – Дельфіній засмучений через те, що доказів виявилось недостатньо, вигукнув: «Чи може хтось виявитися винуватим, якщо достатньо заперечувати обвинувачення?». На це імператор Юліан негайно дав дотепну відповідь: «Чи може хтось виявитися невинуватим, якщо достатньо пред'явити обвинувачення?» [16, с. 469].

Дослідник Ю.І. Стецовський зазначає, що «у якій якості не допитувалася б людина, закон не вимагає від неї доносу на саму себе, тому кримінальна відповідальність за відмову від дачі показань наступати не повинна» [6, с. 322]. В юридичній літературі неодноразово звернено увагу на те, що відмова підозрюваного чи обвинуваченого від дачі показань не може розглядатися як доказ його вини [3, с. 34–35; 9, с. 122–128]. Ще давні римляни казали: «Nemo tenetur accusare se ipsum» – «ніхто не зобов'язаний сам себе обвинувачувати» та «Ei incumbit probatio qui dicit (non qui negat)» – «тягар доказування лежить на тому, хто стверджує, а не на тому, хто заперечує» [8, с. 70, 172].

Водночас на необхідності перегляду традиційного підходу до тягара доказування у кримінальному процесі, що полягав би у покладенні саме на підозрюваного, (обвинуваченого, підсудного) обов'язку доводити свою невинуватість, уже неодноразово звернуто увагу в юридичній літературі [1, с. 213–16; 2, с. 59; 4, с. 576; 5, с. 103–106; 11, с. 10; 13, с. 32–33; 14, с. 200].

Так, із критикою однобокого підходу до права не свідчити проти себе (зокрема, й на основі аналізу справи Міранди) виступив Б.Г. Розовський. Вчений докоряє тим, що в Україні покійно, безумовно, сприймається наявна процесуальна регламентація права підозрюваного та обвинуваченого не давати показань щодо себе. Дослідник зазначає, що аналізоване право викликало неоднозначну реакцію серед американських вчених та юристів-практиків (особливо дискусія щодо збереження відповідних правил загострилася у США після сумнозвісних подій 11 вересня 2001 р.).

У справі «Міранда проти штату Арізона», найвідомішій справі, що ґрунтується на самообмові, Верховний Суд США визначив процесуальні гарантії для захисту прав підозрюваного, одна з яких полягає у тому, що підозрюваний має право відмовитися говорити, і жодна заява, зроблена ним у ході допиту, не може бути використана у суді, хіба поліція та обвинувач зможуть довести, що підозрюваний чітко усвідомлював, що у нього є право не відповідати на питання. Справа Міранди розглядалася 1966 р. і цей звід правил одразу ж став відомим. Звід «Правил Міранди» суворо критикували адепти законності та правопорядку, які обвинувачували Верховний Суд у потуранні «поганим хлопцям». Але він проклав собі шлях у правову культуру після того, як кожен поліцейський на телеекрані, проводячи затримання, почав вистрілювати ці слова: «Ви маєте право зберігати мовчання...».

Проведені дослідження, – продовжує Б.Г. Розовський, – засвідчили, що ці правила негативно впливають на готовність підозрюваних відповідати на запитання поліцейських. Наприклад, якщо до прийняття відповідного рішення Верховного Суду США близько 90% підозрюваних, заарештованих поліцією у Філадельфії, робили самоінкримінуючі заяви, то після виконання правил Міранди у повному обсязі цей показник знизився майже на 50%. За даними американських ЗМІ, – продовжує науковець, – поліція у п'яти південних штатах (Меріленд, Вірджінія, Західна Вірджінія, Північна та Південна Кароліна) тепер не зобов'язана повідомляти заарештованим про їхнє право зберігати мовчання згідно з рішенням Федерального апеляційного суду в Річмонді, що встановив 1999 р. нову правову

норму, котра проголошує небезпеку збереження відомого рішення у справі Міранди у національному масштабі. У зазначеному рішенні було вказано, що правила Міранди, перешкоджаючи обвинуваченню злочинця, деякою мірою унеможливають захист правослужняних громадян. Їх застосування суттєво зменшило готовність підозрюваних відповідати на запитання поліції. А тому положення, яке надає підозрюваному можливість не давати показань проти себе, суперечить інтересам жертв злочину.

Натомість Б.Г. Розовський вважає, що право не свідчити проти себе є проявом відсутності елементарної логіки в наявній концепції кримінального процесу, адже підозрюваному та обвинуваченому від імені держави оголошено, що вони мають право продовжувати протистояти державі. А так у цих учасників процесу створюється психологічна впевненість у тому, що відмова від розкаяння не засуджується самою державою [12, с. 243–250]. Звісно, шановний вчений не закликає до цілковитої відмови від зазначеного права (це вже було б занадто!), але фактично він (у формі риторичних запитань) робить спробу підвести читачів свого есе до думки, згідно з якою право не давати показань проти себе повинно мати обмежену сферу застосування, а нижньою планкою його недотримання має бути загроза громадській безпеці [12, с. 248–249].

Із категоричністю висловлювань Б.Г. Розовського можна посперечатися. Передусім, не факт, що підозрюваний та обвинувачений – це фактично винний, можливо зазначений учасник процесу ніякого відношення до вчинення діяння (яке є предметом розслідування) не має, ймовірно, що така особа є правослужняною, а її кримінальне переслідування – помилкою. А тому говорити про «продовження протистояння державі» не завжди коректно: може такого «протистояння» й близько не було. Крім того, якщо прислухатися до наведеної вище рекомендації і покласти на особу обов'язок давати самовикривальні показання, то, найімовірніше, що загроза настання відповідальності за невиконання подібного обов'язку в окремих випадках буде способом психологічного впливу на не надто стійких підозрюваних, які хоч і не вчинили інкримінованого їм діяння, але, побоюючись призначення покарання і за це діяння, і за відмову від дачі показань, будуть поставлені перед непростим вибором.

Звісно, наведену вище пропозицію критикувати легко: вона виглядає явно еретичною з погляду ортодоксального кримінального процесу. Я й сама, спочатку ознайомившись із нею, задалегідь була налаштована проти цього погляду і збиралася її спростовувати. Але аналіз ефективної правозастосовної практики низки країн змусив мене задуматися. Сама ідея насправді не є такою абсурдною, як може видатися на перший погляд, категоричного несприйняття у мене вона уже не викликає і потребує, принаймні, обговорення.

У світі спостерігається тенденція до поступового відходу від традиційного розуміння тягара доказування (передусім це стосується злочинів у сфері економіки, діянь терористичної спрямованості тощо). Хоча, мабуть, варто говорити не про відхід від усталеного трактування поняття «тягар доказування», а навпаки, про повернення до первісних підходів до його суті (недаремно кажуть, що усе нове – це добре забуте старе). Адже ще у законі одного із семи грецьких мудреців – Солона було зазначено, що якщо особа не може пояснити, на які кошти вона існує, то вона позбавляється громадянських прав та підлягає вигнанню за межі поліса [15, с. 117].

Сьогодні чимало держав повертаються до минулого досвіду, використовуючи його в нових умовах. Так, У Великобританії Закон «Про кримінальну юстицію і суспільний порядок» 1994 р. (з наступними змінами від 2002 р.) суттєво обмежив

право обвинуваченого на мовчання, частково поклавши на нього обов'язок доведення своєї невинуватості. Переважно цей закон стосується підозрюваних у тероризмі, участі у діяльності організованих злочинних угруповань та корупції. У Франції передбачено, якщо особа не зможе довести законність свого доходу, який відповідає стилю її життя (живе «не по кишені») і має постійні контакти з учасниками злочинної асоціації (ст. 450<sup>1</sup> КК), то ризикує відбутися п'ять років ув'язнення або сплатити штраф у 75 тисяч євро. З 2003 р. у Польщі тягар доведення законності доходів покладено на обвинуваченого [10, с. 5]. Відсутність доказів законності володіння майном тягне кримінальну відповідальність в ряді країн Азії. Обговорюється також пропозиція швейцарських експертів по розширенню можливостей заморожування і подальшої (через 1–2 роки) конфіскації коштів, походження яких викликає сумнів, якщо володілець коштів протягом зазначеного строку не доведе, що вони отримані законним шляхом [1, с. 218].

До речі, подібна ідея відображена й у ст. 20 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31.10.2003 р. (яка набула чинності для України з 01.01.2010 р.) [7]. Там йдеться про те, що «кожна Держава-учасниця розглядає можливість вжиття таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для визнання злочином умисне незаконне збагачення, тобто значне збільшення активів державної посадової особи, яке перевищує її законні доходи і які вона не може раціонально обґрунтувати» [курсив мій – В. Н.]. Враховуючи те, що 07.04.2011 р. Розділ XVII КК України – «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» був доповнений ст. 368-2 «Незаконне збагачення», наведені вище міркування потребують прискіпливішої уваги.

Втім Б.Г. Розовський пише про те, що окремі заборони у праві (а до них він зачислює й заборону порушувати право обвинуваченого не свідчити проти себе) – це результат усвідомленої міфотворчості [12, с. 237–238] і, відповідно, є проявом догматизму, «закостенілості», консерватизму тих, хто підтримує подібні законодавчі положення. Інколи справді звинувачення інших у «твердолобості», у нездатності подивитися на проблему під іншим кутом зору, у неможливості відійти від традиційного трактування певних норм, від того, що було «вбито» у голови більшості юристів під час навчання в університеті, є небезпідставними.

Однак, як казав Конфуцій, «не завжди все старе є поганим» Переконана, що в цілому право не давати пояснень та показань щодо себе (а також членів сім'ї та близьких родичів, коло яких визначено законом) є абсолютно виправданою можливістю, наданою законом особі. Можна упевнено прогнозувати, що рекомендація про перекладення тягара доказування на плечі приватних осіб (у разі її реалізації на законодавчому рівні) матиме обмежену сферу застосування.

Вчений передбачає, що й в Україні підхід до тягара доказування у нинішньому трактуванні (принаймні під час розслідування злочинів у сфері господарської діяльності) помалу відійде у минуле. Йому на зміну прийде положення: особа повинна довести законність отримання грошових коштів та іншого майна. Адже йти від зворотного правоохоронні системи найрозвинутіших країн уже не в змозі [1, с. 213–216; 11, с. 10].

Може й справді настав час визнати: злочинність іноді досягає такої критичної межі, коли, згідно з народною приказкою «втративши голову, за волоссям [у даному випадку – демократичними цінностями – В.Н.] не плачуть» (тим більше, що таке «волосся» з корінням виривати й не пропонують).

## Список використаної літератури

1. *Беницкий А.С.* Ответственность за легализацию преступно приобретенных доходов в уголовном законодательстве Украины и Российской Федерации : монография / А.С. Беницкий, Б.Г. Розовский, О.Ю. Якимов // МВД Украины, Ин-т экон.-пр. исл. НАН Украины, Луган. гос. ун-т внутр. дел им. Э.А. Дидоренко, Восточноукр. нац. ун-т им. В.Дала. – Луганск : РИО ЛГУВД им. Э.А. Дидоренко, 2008.
2. *Волеводз А.Г.* Международный розыск, арест и конфискация полученных преступным путем денежных средств и имущества: Правовые основы и методика / А.Г. Волеводз. – М. : ООО «Юрлитинформ», 2000.
3. *Гаспарян Н.* Праву не свидетельствовать против себя нужны дополнительные гарантии / Н. Гаспарян // Российская юстиция. – 2000. – № 12.
4. *Грошевий Ю.М.* Вибрані праці / Ю.М. Грошевий; упорядники О.В. Капліна, В.І. Маринів. – Харків : Право, 2011.
5. *Грошевий Ю.М.* Концептуальні засади побудови проекту Кримінально-процесуального кодексу України / Ю.М. Грошевий // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики : у 2 т. – Т. 2 : Кримінальний процес, криміналістика, оперативно-розшукова діяльність та судова експертиза : матеріали 2-ї між нар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 8 жовтня 2010 р.).
6. *Истина... И только истина! Пять бесед о судебно-правовой реформе* / под ред. Ю.И. Стецовского. – М., 1990.
7. Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до : // [www.rada.kiev.ua](http://www.rada.kiev.ua)
8. *Латинская юридическая фразеология* / Составитель проф. Б.С. Никифоров – М. : Юрид. лит., 1979.
9. *Лукашевич В.З.* Установление уголовной ответственности в советском уголовном процессе / В.З. Лукашевич. – Ленинград : Изд-во Ленингр. ун-та, 1985.
10. *Примаченко О.* Кримінальна юстиція на порозі реформи / О. Примаченко// Дзеркало тижня. – 14 серпня 2010. – № 29 (809).
11. *Розовский Б.Г.* Коррупция: от реалий прошлого к иллюзиям настоящего / Б.Г. Розовский // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Спеціальний випуск № 5. Проблеми реформування кримінальної юстиції: український контекст і міжнародний досвід. – Луганськ, 2011.
12. *Розовский Б.Г.* Ненаучные заметки о некоторых научных проблемах уголовного процесса : Эссе / Б.Г. Розовский. – Луганск : РИО ЛАВД, 2004.
13. *Собко Г.М.* Конфіскація за кримінальним законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Собко Ганна Миколаївна. – К., 2008. – 201 с.
14. *Сундуров Ф.Р.* Конфискация имущества: национальный и международно-правовой аспекты / Ф.Р. Сундуров // Научные основы уголовного права и процессы глобализации : материалы V Российского конгресса уголовного права (27–28 мая 2010 года). – М. : Проспект, 2010.
15. *Тищик Б.Й.* Теорія держави і права країн Стародавнього Світу : навч. посібник : у 2 т. – Т. 1 Історія держави і права країн Стародавнього Сходу та Стародавньої Греції / Б.Й. Тищик. – Львів : СПОЛОМ, 1999.
16. *Универсальный цитатник политика и журналиста: 6000 цитат о политике, правосудии и журналистике.* – Изд. 2-е, исправл. – М. : Изд-во Эксмо, 2004.
17. *Шевчук С.* Судовий захист прав людини : Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. – Вид. 2-ге, випр., доп. / С. Шевчук. – К. : Реферат, 2007.

**БРЕМЯ ДОКАЗЫВАНИЯ  
В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ:  
НЕОБХОДИМОСТЬ ПЕРЕСМОТРА  
ТРАДИЦИОННОГО ПОДХОДА**

*В. Навроцька*

*Львовский государственный университет внутренних дел  
ул. Городоцкая, 26, 79007 Львов, Украина*

В статье приводятся аргументы, указывающие на необходимость пересмотра традиционного подхода к бремени доказывания в уголовном процессе, который заключался бы в возложении именно на подозреваемого, обвиняемого (подсудимого) обязанности доказывать свою невиновность.

Ключевые слова: бремя доказывания, свобода от самообличения, принципы уголовного процесса.

**BURDEN OF PROOF IN CRIMINAL PROCEDURE:  
NECESSITY FOR REVISING TRADITIONAL APPROACH**

*V. Navrotska*

*Internal Affairs State University of Lviv  
Gorodots'ka Str. 26, UA – 79000 Lviv, Ukraine*

The article deals with the necessity for revising a traditional approach to burden of proof in criminal procedure, which would consist in suspect's or defendant's obligation to prove his innocence.

Key words: burden of proof, freedom from self-incrimination, principles of criminal procedure.

*Стаття: надійшла до редакції 14.12.2012  
прийнята до друку 14.01.2013*