

УДК 343.13

ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ТА ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ЗАСАДИ СВОБОДИ ВІД САМОВИКРИТТЯ ТА ПРАВА НЕ СВІДЧИТИ ПРОТИ БЛИЗЬКИХ РОДИЧІВ ТА ЧЛЕНІВ СІМ'Ї У ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

THE HISTORICAL DEVELOPMENT AND COMPARATIVE LEGAL RESEARCH RIGHT OF NON-SELF-EXPOSURE AND RIGHT TO REMAIN SILENT ABOUT HIMSELF OR HIS RELATIVES LEGISLATION IN OTHER COUNTRIES

Хижна О.Р.,
*аспірант кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ*

Статтю присвячено дослідженню свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї. Висвітлено історичне становлення та розвиток цього принципу. Зроблено аналіз досвіду зарубіжних країн з метою удосконалення національного законодавства.

Ключові слова: історичний розвиток, засада, самовикриття, право на мовчання, близькі родичі, члени сім'ї.

Статья посвящена исследованию основы свободы от саморазоблачения и права не свидетельствовать против близких родственников и членов семьи. Освещены историческое становление и развитие указанного принципа. Проанализирован опыт зарубежных стран с целью усовершенствования национального законодательства.

Ключевые слова: историческое развитие, основа, саморазоблачение, право на молчание, близкие родственники, члены семьи.

This article is about researching legal principles such as right of non-self-exposure and right to remain silent about himself or his relatives. Deals with the historical formation and development of this principle. The analysis of the experience of foreign countries to improve national legislation.

Key words: historical formation, legal principle, self-exposure, right to remain silent, relatives.

Постановка проблеми. Актуальність теми дослідження визначається необхідністю подальшого розвитку й удосконалення свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї як самостійної засади кримінального процесу, зокрема шляхом вивчення

історичного досвіду та порівняння законодавства зарубіжних країн.

Стан дослідження. Розробкою зазначеного питання займалися такі вчені як Є.О. Гіда, Г.Ф. Горський, Ю.М. Грошевий, Г.Г. Доспулов, А.Ф. Коні, В.В. Молдован, М.А. Селіва-

нов, В.М. Тертишник, І.Я. Фойницький, Т.І. Фулей, В.П. Шибіко, М.Л. Якуб та інші. Незважаючи на тривалі дослідження, засада свободи особи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї досі залишається не достатньо висвітленою.

Метою дослідження є аналіз та порівняння суті, особливостей виникнення і розвитку, значення і реалізації засади свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї у законодавстві зарубіжних країн.

Виклад основного матеріалу. Україна є суверенною, незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою, в якій визнається і діє принцип верховенства права, а людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою цінністю. Права і свободи людини визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а їх утвердження і забезпечення постають головним її завданням [6]. Конституція України включила в себе загальноприйняті засади та норми міжнародного права, підтвердивши цим своє бажання гарантувати регламентовані права та свободи, окреслити чіткі межі співвідношення інтересів держави та окремої особистості. Свідченням цього стало включення в систему конституційних засад свободи особи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, що сприяло розумному поєднанню публічних та приватних правовідносин у кримінальному судочинстві [8, с. 3].

Свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї – це правове положення, згідно з яким жодна особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею, близькими родичами або членами її сім'ї кримінального правопорушення, а також має право не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення проти неї, у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання, а головне – бути негайно повідомленою про ці права [10, с. 106].

Свобода від самовикриття як засада кримінального провадження охоплює ряд суб'єктивних прав: право мовчати як з приводу підозри чи обвинувачення, так і з будь-яких інших питань, які, наприклад, можуть стати підставою для підозри, право відмовитися відповідати на запитання, право не свідчити проти себе, право бути поінформованим про ці права тощо [17, с. 110].

Вищевказаний інститут пройшов досить довгий та складний шлях. Відлік його існування варто розпочинати від Античного часу, адже до цього подібні правовідносини врегульовувалися переважно звичаєвим правом. Зокрема, при перевірці доказів під час судового розгляду першочергово проводився допит свідків – вільних людей, а також рабів, із можливим застосуванням катування до останніх. До показань не долучалися близькі родичі та особи, які відмовилися свідчити, аргументуючи це відсутністю жодної інфор-

мації про суть справи. Отже, саме ця епоха знаменувала зародження своєрідного «імунітету свідка».

У період середньовіччя вирішальне значення при ухваленні судового рішення в будь-якому випадку мало зізнання обвинуваченого. У разі заперечення вини, ця особа повинна була довести свою невинуватість шляхом надання доказів, через показання свідків чи поєдинком. Цікавим було те, що свідки, які перебували в залежності чи підпорядкованості від однієї зі сторін, не допускалися до показань на їх користь, але могли свідчити проти. Натомість у середньовічній Англії дружина не викликала як свідок обвинувачення, за виключенням справ про державну зраду чи інше тяжке правопорушення. Із часом у кримінальному судочинстві середньовічних країн все частіше почали застосовувати катування, яке було спрямоване на отримання беззаперечного зізнання, що супроводжувалося каяттям та виказуванням однодумців, у зв'язку з чим ідея прав особи, що існувала з часів Античності, була надовго забута [9, с. 136].

Гарантія від самовикриття вперше була встановлена в кримінальному судочинстві Англії в кінці XVII століття, а надалі й у США, де зазнала небувало досі розвитку та конституційного закріплення. У змісті п'ятої поправки до Конституції США міститься наступне положення: «Жодна особа не повинна примушуватися у будь-якій кримінальній справі свідчити проти себе». Отже, можна зробити висновок, що саме на базі історичного досвіду цього періоду стало можливим утвердження вказаного принципу в сучасних законодавствах [10, с. 108].

На території України інститут свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів і членів сім'ї став відомий лише в першій половині XVIII століття та містився в положеннях «Прав, за якими судиться малоросійський народ», де зазначалися категорії осіб, які до показань не допускалися. До них належали: співучасники, зацікавлені в процесі особи, батьки, діти, близькі родичі тощо. Проте кардинальних змін у Російській імперії інститут зазнав у результаті проведення судової реформи в середині XIX століття. Статут кримінального судочинства 1864 року передбачав можливість для одного з подружжя обвинуваченого або близьких родичів по прямій лінії відмовитися від показань. У випадку якщо вони відмовляться скористатися цим правом, то повинні допитуватися без складання присяги.

Із початком Радянської доби інститут свободи особи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї був досить обмежений, у більшості випадків взагалі ігнорувалася. Про це свідчить відсутність таких норм у КПК УРСР 1922, 1927 та 1960 років [9, с. 137].

На території незалежної України вперше ця засада була закріплена в ст. 63 Основного Закону [1]. Верховний Суд України в постанові Пленуму «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 01.11.1996 – 9 роз'яснив зазначене конституційне положення: «Члени сім'ї чи близькі родичі обвинуваченого, цивільного позивача або цивільного відповідача не можуть бути притягнуті до

кримінальної відповідальності за відмову від дачі показань. У разі ж, коли зазначені особи погодились давати показання, вони несуть відповідальність за завідомо неправдиві показання» [7].

Кримінально-процесуальне законодавство про-дублювало засаду свободи особи від самовикриття та права не свідчити про близьких родичів та членів сім'ї лише у 2000 році, де серед прав свідка зазначається його право відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів (ст. 691) [4, с. 48]. Також закріпив подібну норму й КК України в ст. 385: «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» [5, с. 212].

Чинний КПК України містить окрему норму (ст. 18) [3, с. 11], яка акумулює увесь попередній законодавчий досвід з цього питання та впроваджує в кримінальне процесуальне законодавство конституційний припис, який по суті закріплює такий правовий інститут, як «імунітет свідка». Якщо давати оцінку сучасного стану нормативного врегулювання засади свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, то варто зазначити, що законодавець зробив важливий крок у приведенні кримінального процесуального законодавства у відповідність до Основного закону [11, с. 226].

Як покаже аналіз історичного розвитку світового законодавства та правових систем держав у різні епохи, цей інститут не завжди закріплювався, часом обмежувався та ігнорувався, а іноді й зовсім скасовувався, що, звісно, негативно впливало на формування доказової бази. Більш чітку і повну регламентацію свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї вже отримала в міжнародно-правових актах та законодавстві сучасних, правових, демократичних держав.

Відтак, у англійському доказовому праві передбачений інститут свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів, основним елементом якого є «право на мовчання» обвинуваченого. Тому в Англії допиту передуює попередження про те, що зазначена особа не зобов'язана нічого говорити, але це мовчання може ускладнити її захист. Усе, що вона скаже, може бути доказом по справі.

До прийняття Закону про кримінальне правосуддя 1982 року підсудний при наявності бажання міг давати пояснення, не підтверджені присягою. Після цього підсудний може або відмовитися давати показання, або погодитися виступити як свідок, тобто погодитися скласти присягу і бути притягнутим до кримінальної відповідальності у випадку завідомо неправдивих свідчень.

Законом 1994 року «Про кримінальну юстицію та громадський порядок» було обмежено «право на мовчання». Якщо раніше мовчання підсудного сторона обвинувачення не могла розцінювати жодним чином та робити висновки, то тепер суд, присяжні та обвинувач можуть надати цьому будь-яку оцінку. Склалася ситуація, коли підсудний повинен давати правдиві показання під присягою і брати участь у перехрес-

ному допиті, що фактично вказує, що на нього лягає обов'язок доказування невинуватості.

Варто підкреслити, що в кримінальному процесі Англії право підсудного на мовчання існує, але його використання пов'язане із ризиком викликати в суддів та присяжних упереджене ставлення. Свобода особи від самовикриття не розповсюджується на обвинуваченого в повному обсязі, тобто якщо він відмовляється від права на мовчання і дає показання, то зобов'язаний відповідати на всі питання інкримінуючого характеру по справі. Привілей від самовикриття діє у випадку, якщо обвинуваченому розпочнуть задавати питання щодо інших злочинів, які не розглядаються на цей момент [13, с. 32].

Свобода від самовикриття, що закріплена в п'ятій поправці до Конституції США, конкретизована в «Правилах Міранди» (справа Міранди проти Штату Аризона 1966 року), які працівники поліції зобов'язані роз'яснити допитуваній особі. До них належать: право зберігати мовчання, адже усе що допитуваний скаже буде використано як доказ проти нього; право на адвоката тощо. У кримінальному процесі США право обвинуваченого на мовчання є елементом «Правил Міранди».

Із кінця 90-х років минулого століття в США триває жвава дискусія щодо доцільності існування «Правил Міранди». Так, наразі поліція п'яти південних штатів (Меріленд, Вірджинія, Західна Вірджинія, Північна Кароліна, Південна Кароліна) не зобов'язана повідомляти заарештованим про їхнє право зберігати мовчання згідно з рішенням Федерального апеляційного суду в Річмонді. Однією із причин скасування «Правил Міранди» суд назвав ту обставину, що його застосування суттєво зменшує готовність підозрюваних відповідати на запитання поліції.

Не чужою є засада свободи особи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї і на теренах сучасної Європи. Відтак, у Франції показання обвинуваченого мають подвійне значення: по-перше, це – засіб доказування, необхідний для встановлення істини в справі, по-друге, вони розглядаються як один із засобів здійснення права на захист. Слідчий суддя і суддя зобов'язані допитати обвинуваченого з метою отримання його показань як мінімум під час розслідування і судового розгляду. При допиті обвинувачений не приносить присягу і має право взагалі не давати жодних показань. Під час першої явки слідчий суддя повинен роз'яснити це право, про що робиться відповідна відмітка в протоколі. Якщо ж обвинувачений виявить бажання дати показання, допит проводиться негайно. У французькому законодавстві процес визнання обвинуваченим своєї вини у вчиненні злочину не є вирішальним доказом і не тягне за собою припинення процесу доказування по справі.

Цей інститут знайшов своє закріплення й у німецькому законодавстві. Відповідно до ст. 136 КПК ФРН дача показань є правом, а не обов'язком обвинуваченого. Таким чином, суб'єкту кримінального провадження має бути роз'яснено, що він може відмовитися давати показання в справі. Визнання обви-

нуваченою особою своєї вини у вчиненні кримінального правопорушення, на відміну від законодавства Франції, являється вирішальним доказом. Цікавим є те, що відмова від визнання вини тягне за собою посилення покарання.

Згідно з положеннями КПК ФРН особа, заручена з обвинуваченим, подружжя, навіть якщо шлюб розірваний, близькі родичі до третього коліна мають право необмеженої відмови від дачі показань. Будь-який свідок має право відмовитися повідомляти дані з питань, відповіді на які призвели б для нього чи його близьких родичів та членів сім'ї притягнення до кримінальної відповідальності та небезпеку переслідування [15, с. 116].

У Російській Федерації свобода особи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї закріплена ст. 51 Конституції: «Ніхто не зобов'язаний свідчити проти себе, одного із подружжя і близьких родичів, коло яких визначено федеральним законом» [12, с. 45].

Згідно засади публічності викриття винного в здійсненні кримінального правопорушення – обов'язок сторони обвинувачення. Відтак, у зв'язку з існуванням свободи від самовикриття та права на захист підозрюваний і обвинувачений мають право, але не зобов'язані давати показання. Визнання вини повинне бути добровільним, а обмова, викликана примусом, погрозами та іншими способами впливу, не може бути визнана законним, допустимим доказом. Конституція та КПК РФ забороняють використання доказів, отриманих із порушенням закону. Щодо свідків, то вони теж мають право не свідчити проти себе, одного із подружжя та близьких родичів.

Свобода від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї притаманна і для східних країн. Так, відповідно до ст. 20 КПК Азербайджанської Республіки: «Ніхто не може бути змушений до дачі показань проти себе і своїх близьких родичів та бути підданим переслідуванню за

це. Особа, якій на попередньому чи судовому розгляді пропонується надати відомості, які викривають у здійсненні злочину її чи близьких родичів, має право відмовитися від дачі показань, не боячись будь-яких негативних юридичних наслідків». Підозрюваний чи обвинувачений не притягуються до кримінальної відповідальності у випадку дачі завідомо неправдивих показань. Щодо свідків чи потерпілих, які приховують свою участь у вчиненні злочину, то вони попереджаються про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві показання лише за умови, якщо не перейдуть у розряд обвинувачених чи підозрюваних [16, с. 5–6].

Висновок. Проведення досудового розслідування проводиться на основі визначених у законодавстві засадах, основною з яких є, на нашу думку, свобода особи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї. Вона полягає в такому: кожна особа має можливість і не може бути примушена надавати органам, які ведуть кримінальний провадження, інформацію про вчинення цієї особою, членом її сім'ї чи близьким родичем діяння, за яке встановлена юридична відповідальність, а також інформацію, що становить таємницю особистого життя особи, що дає показання і пояснення, або особи, щодо якої даються показання та пояснення.

На жаль, у різні епохи, цей інститут не завжди закріплювався, часом обмежувався та ігнорувався, а іноді й зовсім скасовувався, що, звісно, негативно впливало на формування доказової бази. Більш чітку і повну регламентацію свобода від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї вже отримала в законодавстві сучасних, правових, демократичних держав. Як показує практика, саме на основі вивчення історичного досвіду та порівняння законодавства зарубіжних країн наш законодавець зможе удосконалити та забезпечити свободу особи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї як самостійної засади кримінального процесу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України. – Суми: ВВП Нотіс, 2012. – 48 с.
2. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 – К.: Укр. Правнична Фундація, Вид-во «Право», 1995. – 40 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 – 4651-VI – Х.: Одіссей, 2012. 360 с.
4. Кримінально – процесуальний кодекс України від 28.12.1960 – 1001-05 – Х.: Одіссей, 2011. 248 с.
5. Кримінальний кодекс України 05.04.2001 – 234-III-X.: Одіссей, 2012. 234 с.
6. Рішення Конституційного Суду – 3-рп/2012 від 25.01.2012 – <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=168063>.
7. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 – 9 – <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.
8. Апарин. С. М. Привилегия от самоизобличения в уголовном процессе: Автореф. дис. на соиск. учен. степ. к.ю.н.: Спец. 12.00.09 / Апарин С. М.; [Волгогр. юрид. ин-т МВД России]. – Волгоград: 2000. – 20 с.
9. Бараннік Р. Право особи на свободу від самовикриття: історія розвитку / Р. Бараннік // Право України. – 2004. – № 4. – С. 135–138.
10. Бараннік Р. В. Право особи на свободу від самовикриття, викриття членів її сім'ї чи близьких родичів у кримінальному процесі України : монографія / Р. В. Бараннік, В. П. Шибіко. – К.: КНТ, 2008. – 212 с.
11. Волкотруб С. Г. Гарантії права особи на свободу від самовикриття в кримінальному судочинстві / С. Г. Волкотруб // Університетські наукові записки. – 2009. – № 4. – С. 225–229.
12. Еникеев З. Д. Уголовное преследование. Учебное пособие / Еникеев З. Д. – Уфа: Изд-во БашГУ, 2000. – 132 с.
13. Лоскутова Т. А. Привилегии и иммунитет свидетеля в уголовном процессе Англии и США [Текст] / Т. А. Лоскутова // Адвокатская практика. – 2005. – № 6. – С. 29–32.
14. Калиновский К. Б. Уголовный процесс: Учебник для вузов / Калиновский К. Б., Смирнов А. В. / 2-е изд. Под общ. ред. А. В. Смирнова. – СПб.: Питер, 2005. – 699 с.
15. Молдаван А. В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США: Навчальний посібник / Молдаван А. В. – К.: Центр навчальної літератури. 2005. – 352 с.
16. Раджабова Т. Ф. Личность: понятие и правовой статус: Евразийский юридический журнал. – № 10 (17). – 2009.
17. Фулей Т. І. Свобода від самовикриття як засада кримінального провадження / Т. І. Фулей // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 2. – С. 107–115.