Тема 6. Суб'єкти доказування

Доказування як процесуальна діяльність завжди здійснюється у вигляді комплексу процесуальних дій осіб, яких прийнято називати суб єктами доказування. До їх числа відносяться: особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суд, обвинувачений і підозрюваний, законний представник, потерпілий і його представник, захисник, цивільний позивач, цивільний відповідач, їхні представники.

Перша група суб єктів доказування (особи, які провадять розслідування, судовий розгляд і здвйснюють прокурорський нагляд у кримінальному судочинстві) відповідає за процес доказування на відповідних стадіях.

Друга група суб єктів доказування (обвинувачений, потерпілий, захисник та інші) беруть участь у доказуванні для захисту своїх інтересів або захищають чи представляють інтереси інших осіб.

Участь у доказування обвинуваченого, потерпілого і інших осіб є одною з форм реалізації прав учасників процесуальних правовідносин.

В процесі доказування беруть участь і інші особи – свідки, експерти, спеціалісти, які подають за власною ініціативою виявлені ними предмети і документи. Їх становище відрізняється від становища суб єктів першої і другої групи, оскільки вони не мають у справі ніякого інтересу і постановлений у справі вирок не тягне для них правових наслідків.

**Суб єкти доказування першої групи:**

а) здійснюють доказування на відповідних стадіях процесу, а саме збирають, перевіряють та оцінюють зібрані докази;

б) проводять дії і залучають до участі у конкретних процесуальних діях осіб, що належать до другої групи суб єктів;

В) на підставі зібраних доказів приймають рішення, на підставі яких здійснюється перехід від однієї стадії до іншої, закінчується провадження у справі або справа вирішується по суті.

**Суб єкти доказування другої групи:**

а) мають право ( а у деяких випадках зобов язані) у передбачених законом випадках брати участь у процесуальних діях щодо збирання і перевірки доказів;

б) мають право вказувати органам розслідування і суду місцезнаходження предметів і документів, які за їхнім розсудом можуть мати значення у справі; особисто представляти ці предмети і документи, називати органам розслідування і суду осіб, якім відомі суттєві для справи факти і заявляти клопотання щодо їх виклику як свідків;

в) мають право давати пояснення і висловлювати свої міркування відносно події злочину, окремих її обставин і доказів;

Г) мають право брати участь у збиранні і перевірці доказів.

Обов язок доказування в кримінальному процесі являє собою різновид юридичного обов'язку.

**Юридичний обов'язок — це вид і обсяг належної поведінки особи, що вимагається законом і відповідає суб'єктивному праву іншої особи**. Цей обов'язок полягає у вимозі вчиняти чи не вчиняти певні дії. Юридичному обов'язку завжди протистоїть суб'єктивне право, вони не існують незалежно один від одного.

Виконання юридичних обов'язків забезпечується насамперед свідомістю суспільного і державного обов язку з боку посадових осіб і громадян — суб'єктів цих обов'язків. Але крім того, виконання цих обов'язків забезпечується можливістю застосування правових санкцій.

Ці загальні положення, що характеризують юридичний обов'язок мають пряме відношення до обов'язку доказування у кримінальному процесі.

Встановлюючи обов'язок доказування закон висуває перед особами, що провадять розслідування, прокурором і судом вимогу збирати, процесуально закріплювати, перевіряти, оцінювати докази й обґрунтовувати ними відповідні процесуальні акти.

Роль слідчого й органу дізнання у доказуванні

Слідчий і орган дізнання - основні учасники доказування у стадії досудового розслідування.

Вимога повноти, об єктивності, всебічності дослідження обставин, що мають значення для справи обов язкова для органу розслідування, який повинен зібрати всі докази, необхідні і достатні для вирішення кожного питання, які повинен розглянути суд при постановленні вироку.

Питання про положення органу розслідування як суб єкта доказування пов язано з питанням щодо процесуальної функції, яку вони виконують у кримінальному судочинстві.

Діяльність органів розслідування направлена на викриття винуватих у вчиненні злочинів, а не на встановлення нейтральних для справи обставин. Але ця діяльність не повинна бути обвинувальною, розслідування повинно провадитись об єктивно, неупереджено і всебічно.

Закон вимагає, щоби у обвинувальному висновку наводили докази, які підтверджують наявність злочину і винуватість обвинуваченого. У обвинувальному висновку повинна бути сформульована обвинувальна теза і поданий аналіз доказів з обґрунтуванням того, чому докази на користь обвинуваченого, що є у справі, не можуть бути визнані такими, що спростовують обвинувачення. Після цього державний обвинувач виходить з висновків щодо винуватості та підтримує обвинувачення в суді.

Виконання слідчим обов язку доказування контролюється прокурором, який здійснює нагляд за законністю діяльності органів досудового розслідування і забезпечується можливістю застосування санкцій трьох видів: процесуальних, дисциплінарних і кримінально-правових.

Прокурор відносно працівників органів досудового розслідування має право самостійно застосувати дисциплінарні санкції або порушити кримінальні справи у випадках, коли порушення обов язку доказування за своїм характером є злочином.

Поряд з дисциплінарними і кримінально-правовими санкціями як самостійний захід можуть бути застосовані процесуальні санкції. Невиконання або неналежне виконання працівниками органів досудового розслідування обов язку доказування веде до того, що прийняті рішення у справі є незаконними, що тягне їх скасування і повернення справи на додаткове розслідування. Особливий вид процесуальних санкцій це окрема ухвала суду відносно слідчого, особи, яка провадить дізнання, які порушили свої обов язки.

При виконанні вказівок прокурора щодо провадження слідчих дій, витребування доказів і прийнятті рішень у справі суб єктом доказування є слідчий (особа, яка провадить дізнання), а не прокурор.

Виконання обов язку доказування колом осіб у одній кримінальній справі можливо при: розслідуванні злочину групою слідчих (ст.119 КПК); направленні слідчим окремого доручення (ст.118 КПК); дорученні слідчим проведення ряду слідчих дій органу дізнання (ст.114 КПК); передачі справи від одного органу досудового розслідування іншому.

Неправильно стверджувати, що всі посадові особи, які проводять слідчі дії у справі, на однакових підставах і в однаковому об ємі здійснюють обов язок доказування.

Остаточні висновки у справи, включаючи констатацію доказаності злочину, участі у ньому обвинуваченого, його винуватості тощо, робить тільки та посадова особа, яка прийняла справу до свого провадження. Всі інші особи - прокурор, слідчі і працівники дізнання, які брали участь у розслідуванні, несуть обов язок доказування лише відносно тих конкретних обставин, які вони досліджували і стосовно тих конкретних слідчих дій, які проводили. Необхідно мати на увазі, що відповідальність за достовірне і повне встановлення всіх обставин справи, включаючи ті, які були встановлені іншими посадовими особами, несе слідчий, в провадженні якого знаходиться кримінальна справа. Саме тому він повинен перевірити обставини, встановлені у справі іншими особами, якщо вони викликають обґрунтовані сумніви. З цією метою він має право провести повторно слідчі дії.

Слідчий повністю самостійний у прийнятті рішень у справі. У випадках, коли прокурор не погоджується з рішенням прийнятим слідчим , він має право передати справу іншому слідчому або винести рішення від свого імені, але не має право вказувати слідчому прийняти рішення, яке на думку останнього, не випливає з матеріалів справи. Будь-яка інша регламентація відносин прокурора і слідчого протирічить правилам оцінки доказів за внутрішнім переконанням, які встановлені законом (ст. 67 КПК).

Роль прокурора у доказув анні

Діяльність прокурора у доказуванні у кримінальній справі направлена на вирішення завдань, які стоять перед ним як органу, який здійснює нагляд за дотриманням законів органами досудового розслідування.

Діяльність прокурора протікає у різних формах із застосуванням різних засобів і методів, але завжди вона єдина за своїм змістом і завданнями. У всіх стадіях незалежно від характеру процесуальних функцій, які покладені на прокурора законом, він здійснює нагляд за точним і неухильним дотриманням законів і зобов язаний своєчасно прийняти передбачені законом заходи до усунення порушень закону, від кого б ці порушення не виходили.

Цим визначається роль прокурора у доказування. Як орган нагляду він зобов язаний на досудовому слідстві і в суді забезпечити встановлення об єктивної істини у справі.

У стадії порушення кримінальної справи прокурор зобов язаний забезпечити своєчасність початку розслідування кожного злочину.

Стосовно до процесу доказування повноваження прокурора у стадії досудового розслідування полягають у тому, що він слідкує за точним дотриманням законів органами досудового розслідування шляхом перевірки як за власною ініціативою, так і за скаргами учасників процесу матеріалів кримінальної справи.

Вказівки прокурора для органів досудового розслідування є обов язковими. Невиконання вказівок прокурора, порушення вимог закону дають право прокурора відсторонити особу від подальшого розслідування справи.

Завдання прокурора щодо забезпечення повноти, всебічності, об єктивності досудового розслідування визначається його правом безпосередньо проводити слідчі дії з метою виявлення і перевірки доказів, а також брати участь у слідчих діях, які проводять органи досудового розслідування. Форми цієї участі можуть бути різні.

Одним із засобів забезпечення прокурором виконання законів у процесі доказування на досудовому розслідування є перевірка ним всього доказового матеріалу у справі, яка надійшла до нього з обвинувальним висновком. Якщо прокурор під час перевірки виявить неповноту розслідування, недостатню обґрунтованість пред явленого обвинувачення доказами, він повертає справу для збирання додаткових доказів або закриває справу відносно обвинуваченого, якщо вичерпані всі можливості для збирання додаткових доказів.

У стадії судового розгляду прокурор здійснює нагляд за дотриманням законності у формі підтримання державного обвинувачення.

Рівність процесуальних прав прокурора і інших учасників судового розгляду щодо участі у доказуванні дозволяє йому відстоювати і обґрунтовувати свої заяви і спростовувати, доводити необґрунтованість висновків, висунутих іншими суб єктами доказування.

Прокурор повинен використати всі передбачені законом засоби для підтримання обвинувачення перед судом. При цьому він повинен брати участь у дослідженні обставин, які спростовують обвинувачення або пом якшують покарання.

Прокурор у суді - це обвинувач, але об єктивний, якій намагається встановити істину.

Якщо державний обвинувач пасивно веде себе у суді – не бере участі у дослідженні доказів, не представляє суду докази, не заявляє необіхідних клопотань, не бере участі у судових дебатах тощо – то такі дії прокурора повинні розглядатися як порушення покладених на нього обов язків.

Обвинувальна промова прокурора завершує його д і яльність щодо участі у доказуванні в стадії судового розгляду.

Роль суду у доказуванні

У стадії судового розгляду найбільш повно проявляються всі сторони процесу доказування. Доказування у стадії судового розгляду здійснюється в умовах застосування таких принципів як змагальність і диспозитивність, безпосередність, усність, гласність та ін.

З точки зору особливостей процесу доказування стадію судового розгляду необхідно розділити на чотири частини.

У підготовчій частині створюються умови, які сприяють повноті, всебічності і й об єктивності доказування у судовому розгляді, а саме: перевіряється явка учасників, а також осіб, показання яких повинні бути отримані і перевірені судом; вирішується питання щодо відводів, заявлених суддям, прокурору і іншим особам; учасникам судового розгляду роз яснюються їх права, в тому числі і ті, що пов язані з представленням, дослідженням і оцінкою доказів; розглядаються і вирішуються заявлені клопотання.

Збирання і перевірка доказів під час судового слідства спирається на усні показання підсудних, свідків, потерпілих, висновки експертів, речові докази і документи. Тому доказування у суді носить характер самостійного дослідження.

Суд досліджує й інші докази, які не були виявлені у стадії досудового розслідування.

Під час судових дебатів, останнього слова підсудного не проводяться процесуальні дії щодо збирання, процесуального закріплення і перевірки доказів; доказування здійснюється у вигляді оцінки доказів.

Виступаючи перед судом, учасники судових дебатів аналізують розглянуті під час судового слідства докази, і викладають свої висновки, до яких вони дійшли, і намагаються впевнити суд у правильності своєї позиції у справі. Доводячи свої міркування, вони сприяють суду у оцінці кожного доказу окремо і всіх доказів у сукупності, у формування правильних, обґрунтованих висновків у всіх питаннях, що підлягають вирішенню у вироку.

Роль суду як суб єкта доказування на цьому етапі судового розгляду полягає головним чином у аналізі й оцінці доказів, які він проводить за допомогою учасників судових дебатів.

Якщо учасники судового розгляду вказують обставини, що залишились недослідженими або недостатньо дослідженими, або посилаються на фактичні дані, які опинились поза полем зору суду, то суд зобов язаний відновити судове слідство.

Постановлення вироку – останній етап судового розгляду, на якому в умовах, що виключають сторонній вплив на суд, завершується процес формування внутрішнього суддівського переконання. На цьому етапі процес доказування зводиться до оцінки доказів і закінчується постановленням вироку або іншого рішення.

Процес доказування у суді першої інстанції суттєво відрізняється від доказування у стадії досудового розслідування.

1) Суд – у деяких справах виступає як колегіальний суб єкт доказування на відміну від слідчого, який здійснює доказування одноособово.

2) Суд здійснює доказування у специфічних умовах, до яких відносяться гласність, усність, безпосередність, неприривність, змагальність і диспозитивність, одночасна участь заінтересованих осіб.

3) Суд виступає у процесі доказування, маючи у своєму розпорядженні вже зібраний доказовий матеріал, яким він не зв язаний.

4) Суд незалежний і підпорядкований тільки закону як під час збирання, так і під час оцінки доказів, тоді як слідчий у збиранні й оцінці доказів зв язаний з вказівками прокурора.

5) Суд висловлює своє внутрішнє переконання у вироку, який проголошується від імені держави і має силу закону.

Виконання судом обов язку доказування забезпечується перед усім розумінням суддями свого професійного обов язку, а також можливістю застосування процесуальних санкцій (скасування вироку вищестоящим судом, повернення справи на новий судовий розгляд, окрема ухвала на адресу судді). Крім цього у випадку неналежного виконання суддями свого обов язку застосовуються дисциплінарні санкції, а також дострокове припинення виконання обов язків судді. Можливе також притягнення суддів до кримінальної відповідальності, якщо порушення обов язку доказування було наслідком злочину.

Участь обвинуваченого і підозрюваного у доказуванні

**Обвинувачений – це особа, щодо якої у встановленому закон порядку винесено постанову при притягнення її як обвинуваченого (ст.43 КПК).**Притягнення як обвинуваченого відбувається у стадії досудового розслідування, коли зібрані достатні докази, що вказують на вчинення злочину даною особою.

Право обвинуваченого на захист ( ст. 59 Конституції) складається з ряду конкретних процесуальних повноважень. Більшість з них реалізується обвинуваченим шляхом участі у доказуванні на різних стадіях кримінального судочинства у передбачених законом формах.

Участь обвинуваченого у доказуванні представляє спосіб захисту його законних інтересів; одночасно сприяє всебічному, повному й об єктивному дослідженню всіх обставин справи, встановленню істини.

Особа, яка не вчиняла злочину, беручи участь у доказуванні , допомагає слідчому встановити свою невинуватість. Це дозволяє органам розслідування зосередити зусилля на встановленні дійсного злочинця.

Обвинуваченому гарантується право на захист не будь-яких, а тільки законних інтересів, які співпадають з інтересами всебічного дослідження обставин кримінальної справи і встановлення істини.

Право на захист - це не привілеї обвинуваченого, а необхідна умова встановлення істини у кожній кримінальній справі.

Участь обвинуваченого у доказуванні як форма реалізації права на захист складається з наступних процесуальних прав, передбачених ст. 142 КПК.

1) знати, в чому його обвинувачують;

2) давати показання щодо пред'явленого йому обвинувачення або відмовитися давати показання і відповідати на запитання;

3) подавати докази;

4) заявляти клопотання про допит свідків, про проведення очної ставки, про проведення експертизи, про витребування і приєднання до справи доказів, а також заявляти клопотання з усіх інших питань, які мають значення для встановлення істини у справі;

5) заявляти відвід слідчому, прокуророві, експертові, спеціалістові і перекладачеві;

6) з дозволу слідчого бути присутнім при виконанні окремих слідчих дій;

7) знайомитися з усіма матеріалами справи після закінчення досудового слідства;

8) мати захисника і побачення з ним до першого допиту;

9) подавати скарги на дії та рішення слідчого та прокурора.

Про роз'яснення обвинуваченому його прав слідчий зазначає в постанові про пред'явлення обвинувачення, що стверджує своїм підписом обвинувачений.

Розглянемо деякі форми участі обвинуваченого у процесі доказування.

Право обвинуваченого знати предмет обвинувачення реалізується шляхом пред явлення йому постанови про притягнення як обвинуваченого ( а після закінчення досудового слідства – обвинувального висновку), у якому повинні бути викладені фактичні обставини інкримінованого злочину і їх кримінальна кваліфікація.

Здійснення цього права обвинуваченого є необхідною передумовою подальшої участі його у процесі доказування. Обвинувачений, який недостатньо усвідомлений щодо діяння, яке йому інкримінується, практично позбавлений можливості протистояти і висувати свої доводи тезі обвинувачення.

Стосовно кожного процесуального акта, у якому формулюється, змінюється, підтверджується або спростовується обвинувачення, закон встановлює максимальні строки, протягом яких обвинувачений повинен бути ознайомлений з інкримінованими йому фактами.

Дотримання встановлених законом строків ознайомлення обвинуваченого з процесуальними актами, у яких формулюється обвинувачення – необхідний елемент права обвинуваченого на захист. Порушення цих строків розглядається як незаконне обмеження права на захист, що породжує сумнів у обґрунтованості обвинувачення. Порушення права обвинуваченого своєчасно дізнатись про те, що становить предмет обвинувачення, деколи виражається у тривалому непритягнення особи як обвинуваченого, незважаючи на наявність достатніх доказів його винуватості. Тим самим особа, яка фактично обвинувачується у вчиненні злочину, тривалий час не займає правового становища обвинуваченого, що обмежує його можливості у доказуванні і зменшує об єм процесуальних гарантій досягнення істини.

Закон не вимагає, щоби у постанові про притягнення як обвинуваченого вказувались докази, на підставі яких слідчий встановив фактичні обставини злочину. Не вимагається і ознайомлення з цими доказами обвинуваченого на момент пред явлення обвинувачення.

На цій стадії розслідування ознайомлення обвинуваченого з доказами, покладеними в основу обвинувачення, може бути передчасним; це створювало б труднощі у викритті обвинуваченого і могло би потягнути фальсифікацію та знищення, ще не виявлених доказів.

Але закон не забороняє слідчому вказувати в постанові про притягнення особи як обвинуваченого докази, що підтверджують висновок щодо винуватості, і пред являти ці докази обвинуваченому.

Обвинувачений, якому відомі докази, покладені в основу обвинувачення, має можливість більш активно реалізувати своє право на захист - оспорювати висновки слідчого, спростовувати зібрані проти нього докази, вимагати виявлення нових доказів, перевірки версій тощо - і тим самим сприяти всебічному і повному виявленню обставин справи.

Участь обвинуваченого у доказуванні може виражатися у даванні ним показань по суті пред явленого обвинувачення.

Показання обвинувачення можуть стосуватися: а) фактичної сторони діяння, що вказане у акті, що формулює обвинувачення; б) юридичної його сторони (кваліфікації, обставин, що пом якшують покарання, міри покарання); в) достатності доказів для висновків щодо винуватості; г) відношення обвинуваченого до окремих доказів, які досліджувались на досудовому слідстві або у суді); д) викладання фактів, як вони відомі самому обвинуваченому.

Показання обвинуваченого на досудовому слідстві, як правило, даються під час допиту. Також вони можуть бути викладені у письмових заявах і клопотаннях, у протоколах процесуальних дій, не пов язаних з допитом обвинуваченого (наприклад, пояснення обвинуваченого під час проведення відтворення обстановки й обставин події).

Участь обвинуваченого у доказуванні може полягати у даванні ним показань по суті справи. Обвинувачений може використати своє право давати показання для того, щоби вказати слідчому такі факти, які спростовують обвинувачення. Він може пояснити у своїх показаннях механізм утворення на його одязі і тілі слідів, які були використані проти нього як докази. Він може розтлумачити зміст і значення для справи документів, зміст яких був розтлумачений на корить обвинувачення; пояснити находження при ньому, у його житлі, у його знайомих і родичів речових доказів.

Реалізовуючи своє право давати показання, обвинувачений, що визнає себе винуватим, може повідомити слідчому важливі відомості щодо підготовки злочину, обставин його вчинення, учасників злочину і ролі кожного з них у вчиненні злочину, знищенні знарядь і слідів злочину тощо.

Слід мати на увазі, що визнання може бути і неправдивим (самообмова).Тому закон вимагає, щоби висновки у кримінальній справи ґрунтувались не тільки на одному визнанні, а на сукупності доказів, серед яких визнання займає місце звичайного рядового доказу.

Участь обвинуваченого у доказуванні може виразитися у представлені доказів. Обвинувачений представляє докази особі, яка провадить розслідування, прокуророві, суду безпосередньо або через захисника. Представлення доказів іншим особам (наприклад, експерту) не допускається.

Представлення обвинуваченим доказів здійснюється у формі клопотання про приєднання до справи предметів і документів.

Слідчий і суд не мають права відхилити це клопотання, якщо ці докази мають значення для справи. Слідчий і суд мають права не прийняти ці докази, якщо визнають їх недостовірними неналежними, а також у випадках, коли факти, для засвідчення яких представлені докази, встановлені достовірно зібраними у справі доказами. Відмова у прийнятті доказів оформлюється мотивованою постановою слідчого, судді або ухвалою суду.

Відмова слідчого прийняти представлені докази може бути оскаржена обвинуваченим або його захисником прокуророві. При незадовільному для обвинуваченого вирішенні цього питання на досудовому слідстві воно може бути поставлено перед судом.

Обвинувачений не має права витребувати назад представлені ним докази.

Неприпустимо подання обвинуваченим доказів, виявлення яких потребує проведення слідчих дій, оскільки обвинувачений не має повноважень на проведення паралельного розслідування. Він має право лише клопотатись щодо проведення відповідних слідчих дій.

Обвинувачений порушує клопотання щодо проведення слідчих дій і вказує обставини, на підтвердження яких необхідно виявити, витребувати і вилучити докази. Той факт, що обвинувачений не зміг представити або вказати докази своєї невинуватості, не може розглядатись як доказ його винуватості.

На досудовому слідстві обвинувачений має право брати участь у слідчих діях, під час яких виявляються, процесуально закріплюються і перевіряються докази.

Необхідно розрізняти слідчі дії, проведення яких неможливе без обвинуваченого, і слідчі дії, при проведенні яких обвинувачений може бути присутнім з дозволу слідчого.

Обвинувачений у всіх випадках бере участь у слідчих діях, метою яких є:

а) отримання від нього показань (допит обвинуваченого, очна ставка, відтворення обстановки й обставин події);

б) вилучення у нього речових доказів і документів ( особистий обшук, отримання зразків для експертного дослідження);

в) дослідження стану його здоров я (освідування, судово-медична або судово-психіатрична експертиза);

г) встановлення, чи є обвинувачений тією особою, щодо якої давали показання допитувані (пред явлення обвинуваченого для впізнання).

Закон вимагає ознайомлення обвинуваченого з постановами про призначення експертиз і з висновками експертів.

Слідчий має право залучити обвинуваченого до участі у огляді місця події, огляді речових доказів і документів, пред явленні для впізнання, ексгумації трупа і дозволити обвинуваченому бути присутнім під час експертних досліджень.

Неприпустимо залучати обвинуваченого до участі у тих слідчих діях, під час проведення яких присутність сторонніх осіб заборонена законом (допит свідка, очна ставка між свідками).

Участь обвинуваченого у доказуванні під час ознайомлення з доказами, зібраними на час закінчення досудового розслідування, дає йому можливість заявляти клопотання щодо проведення додаткового розслідування.

Важливою формою участі обвинуваченого у доказуванні є його право заявляти відводи особі, яка провадить розслідування , прокуророві, судді, секретарю судового засідання, перекладачеві, експертові. Зрозуміло, що об єктивність і всебічність судочинства будуть забезпечені тільки тоді, коли особи, що володіють доказами або мають до них доступ, ні прямо ні побічно не будуть зацікавлені у результатах справи.

Обвинувачений не зобов язаний давати показання, тому на відміну від свідка і потерпілого він не попереджається про кримінальну відповідальність за відмову від давання показання і давання завідомо неправдивих показань. Недопустимі будь-які форми примусу обвинуваченого до давання показання, у тому числі незаконні обіцянки , обман, пред явлення неіснуючих доказів оскільки цим порушується право обвинуваченого вільно вирішувати питання щодо участі у процесі доказування.

Обвинувачений не зобов язаний давати показання відносно участі у злочині інших осіб, він має право відмовитися від давання показань і не відповідати на запитання. Він не зобов язаний за власною ініціативою представляти органу розслідування докази, якщо тільки органи не використають своє право примусового вилучення доказів (обшук, виїмка).

Правило про те, що обов язок доказування не лежить на обвинуваченому, не знімає з нього обов язку підпорядковуватися законним вимогам слідчого, прокурора і суду, направлені на виявлення доказів. Він не має права перешкоджати здійсненню цього обов язку. Постанови слідчого про проведення освідування, отримання зразків для експертного дослідження, особистий обшук обов язкові для обвинуваченого. У цих випадках виконує обов язок доказування не обвинувачений, а орган, який у процесі доказування стикнувся з необхідністю проведення слідчих дій. Для виконання цього обов язку слідчий має право застосувати заходи процесуального примусу.

Обвинувачений не зобов язаний брати участь у процесуальному закріпленні доказів. Він може відмовитися підписати протокол слідчої дії, в проведенні якої брав участь, не мотивуючи своєї відмови. Пояснення причин відмови від підпису у всіх випадках підлягає занесенню до протоколу. Показання обвинуваченого на досудовому розслідування, не засвідчені його підписом, за загальним правилом не можуть мати доказового значення.

У тих випадках, коли обвинувачений бере участь у слідчих діях, проведення яких допускається лише за участю понятих, відмова обвинуваченого від підписання протоколу не позбавляє слідчого можливості процесуально закріпити виявлені ним докази.

Таким чином, відмова обвинуваченого брати участь у процесуальному закріпленні доказів у одних випадках робить відповідні докази недопустимими, а у інших випадках не впливає на їх допустимість. Обвинувачений не несе обов язку брати участь у перевірці й оцінці доказів. Він має право, але не зобов язаний на досудовому слідстві задавати питання допитуємому на очній ставці, знайомитися з висновком експерта.

Правом брати участь у доказуванні на досудовому слідстві користується підозрюваний. Він бере участь у доказування у тих же процесуальних формах, що й обвинувачений, за деякими винятками, обумовленими особливостями його процесуального становища.

**Участь захисника і законного представника обвинуваченого у доказуванні**

Діяльність захисника у процесі доказування – одна з основних гарантій здійснення обвинуваченим права на захист, вона сприяє всебічному, об єктивному досудовому слідству і справедливому вироку.

Діяльність захисника щодо участі у доказуванні визначається встановленою у законі метою – з ясування обставин, що виправдовують обвинуваченого або пом якшують його покарання (ст. 48 КПК). Це означає, що захисник не має права робити нічого, що спричинило б погіршення положення обвинуваченого, наполягати на з ясуванні обставин, що підтверджують винуватість або обтяжують покарання.

Таким чином, якщо мета слідчого, прокурора і суду у процесі доказування - встановити об єктивну істину шляхом всебічного, повного й об єктивного дослідження всіх суттєвих обставин для справи незалежно від їх характеру, завдання захисника – сприяти у досягненні мети шляхом дослідження обставин, що спростовують або пом якшують обвинувачення.

Необхідно мати на увазі, що однобічний характер діяльності захисника не означає, що він може ігнорувати докази, зібрані у справі, відстоюючи свою версію або може опиратися на недостовірні дані.

Захисник зобов язаний негайно доводити до слідчого, прокурора, суду обставини, що свідчать на користь обвинуваченого, заявляти про порушення прав обвинуваченого, вимагати, щоб ці порушення були усунені.

Заперечуючи обвинувачення або вирішуючи питання про пом якшення покарання, захисник користується встановленими законом способами доказування.

Визначаючи свою позицію у справі захисник не має права діяти на шкоду законним інтересам обвинуваченого, але останній не має права зобов язати захисника поступати всупереч закону.

Тому не виключена колізія між позицією обвинуваченого, який наприклад, вимагає, щоб для його захисту були використані неправдиві показання свідків, із позицією захисника. Може виникнути колізія між думкою обвинуваченого і захисника відносно доказаності тих чи інших обставин.

Захисник, пов язаний з вимогами закону доказувати тільки обставини, що виправдовують обвинуваченого або пом якшують його покарання, не зв язаний з точкою зору підзахисного щодо шляхів і засобах досягнення вказаної мети. Обвинувачений вільний у виборі захисника і має право відмовитись від нього без будь-якого мотивування.

Якщо захисник не обґрунтував невинуватість свого підзахисного, це не означає, що доказана його винуватість. При вказівці на недостатність доказів, які обґрунтовують версію обвинувачення, теза не винуватий доказується шляхом посилання на недоказаність антитези винуватий , висунутої обвинуваченням.

Таким чином захисник може:

а) спростувати обвинувачення шляхом критики доказів, на яких ґрунтується обвинувачення;

б) позитивно доказувати факти, які несумісні з фактами, інкримінованими обвинуваченому;

в) вказувати недосліджені версії, що спростовують версію обвинувачення;

г) обмежитись посиланням на недостатність доказів, що лежать в основі обвинувачення

Захисник, як і обвинувачений, не несе обов язку доказування у плані представлення доказів на підтвердження обставин, що виправдовують обвинуваченого або пом якшують покарання. Так тез спростування цих обставин обвинувачення не може вважатись доказаним, захиснику достатньо лише вказати їх, а обов язок дослідити ці обставини лежить на слідчому.

Беручи участь у з ясуванні всіх обставин, що свідчать на користь обвинуваченого захисник має право: а) безпосередньо здійснювати передбачені законом дії, що дозволяють отримати уявлення щодо обвинуваченого, інкримінованих йому діяннях та доказів, зібраних у справі; б) заявляти клопотання щодо витребування і приєднання до справи доказів, представляти предмети, які можуть мати доказове значення, клопотатись перед слідчим і судом щодо встановлення обставин, що свідчать на користь обвинуваченого і просити про проведення для цього необхідних процесуальних дій; в) бути присутнім у передбачених законом випадках при проведенні слідчих і судових дій щодо збирання, фіксації і перевірки доказів; г) заявляти відводи посадовим особам; д) оскаржувати їхні дії і рішення.

Обсяг прав захисника визначається моментом вступу у справу і завданнями тієї процесуальної стадії, на якій він здійснює свою діяльність.

Законний представник це особа, під опікою або піклуванням якої знаходиться неповнолітній або особа з фізичними або психічними вадами, через які не в стані самостійно захистити свої права і законні інтереси.

Законний представник самостійний учасник процесу доказування і не пов'язаний з позицією особи, яку він представляє і захисника. Участь захисника не звільняє законного представника обвинуваченого від виконання його функцій.

На досудовому розслідуванні законний представник має право заявляти клопотання і подавати докази, бути присутнім з дозволу слідчого при проведення слідчих дій, під час ознайомлення неповнолітнього обвинуваченого з матеріалами закінченої кримінальної справи . Він має право обговорювати із захисником і неповнолітнім окремі обставини, звертати їхню увагу на докази, допомогти неповнолітньому знайомитись з матеріалами справи і заявляти клопотання. Слід пам'ятати, що законний представник – особа, зацікавлена у результатах справи, тому суду необхідно критично ставитись до його пояснень. Участь законного представника в судових дебатах закон не передбачає.

**Участь у доказуванні потерпілого, цивільного позивача , цивільного відповідача та їх представників**

Закон наділяє правом безпосередньої активної участі у доказуванні потерпілих і цивільних позивачів.

Можливість звернення цивільного позову на майно не тільки обвинуваченого, але й осіб, що несуть за законом матеріальну відповідальність за заподіяну шкоду, обумовила необхідність наділення таких осіб правом активної участі у доказуванні як цивільних позивачів.

Вказані суб'єкти доказування за допомогою клопотань, пояснень висувають перед органами розслідування і судом версії, що потребують перевірки, вказують на наявність тих чи інших доказів, сприяють всебічному і повному аналізу обставин справи.

Діяльність потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача у доказуванні характеризується деякими загальними рисами: а) обсяг фактичного матеріалу, у дослідженні якого вони беруть участь менший, ніж у обвинуваченого, його захисника, законного представника, він обмежений їхніми процесуальними інтересами; б) законодавець розглядає участь у доказуванні вказаних осіб як факультативну, допускаючи можливість судового розгляду справи у їх відсутність, якщо це не зашкодить повному з'ясуванню всіх обставин справи і захисту їхніх прав і законних інтересів (ст. 268 КПК); в) на потерпілому, цивільному позивачеві, цивільному відповідачеві не лежить обов язок доказування. Вони є суб'єктами права на участь у доказуванні, але не суб'єктами , на яких покладений обов'язок доказування. Крім того, вони не несуть юридичного обов'язку вказувати обставини, встановлення яких необхідно з точки зору їхніх інтересів. Всі такі обставини підлягають включенню у предмет доказування у кримінальній справі.

ЦІ загальні положення набувають і специфіки, коли мова йде про кожного з них.

Потерпілого можна розглядати як суб'єкта доказування, що має протилежний обвинуваченому процесуальний інтерес у справі. Разом з тим, права, якими він наділений забезпечують обвинувальний характер його діяльності, але він може обрати й інший її напрям. У практиці деколи зустрічаються випадки, коли потерпілий сприяє з'ясуванню обставин, що свідчать на користь обвинуваченого.

Потерпілий може активно брати участь у дослідженні доказів на судовому слідстві, оскаржувати вирок тощо. Але він може відмовитись від цих прав і повністю покластися на органи досудового розслідування і суду.

Всі права суб'єкта доказування потерпілий набуває з моменту винесення постанови про визнання його таким, ці права він може поєднувати з правами цивільного позивача.

Крім права давати показання органу досудового розслідування потерпілий на стадії досудового розслідування має право подавати докази. Вони можуть належати як йому так і особі, яка заподіяла шкоду.

У необхідних випадках потерпілий заявляє клопотання щодо витребування доказів і проведення слідчих дій. Цим правом він користується під час провадження і закінчення.

Заподіяна злочином майнова шкода потерпілому тягне за законом визнання його цивільним позивачем. Це породжує для нього право вимагати від винуватого або осіб, що несуть за нього майнову відповідальність, усунення шкоди шляхом відшкодування матеріальної шкоди. Правовим засобом захисту майнових інтересів потерпілого є заява у справі цивільного пожива й участь в його доказуванні, а також прийняття органом розслідування заходів щодо забезпечення цивільного позова.

Правами цивільного позивача наділяються також юридичні особи, які понесли матеріальну шкоду внаслідок злочину.

Доказування позову тобто збирання доказів, що визначають характер і розмір заподіяної шкоди, складає обов'язок особи, яка провадить розслідування, прокурора й суду. Це обумовлено тим, що характер і розмір шкоди, заподіяної злочином входять в предмет доказування у кримінальній справі (ст. 64 КПК). Що стосується цивільного позивача, то його обов'язок стосовно заявленого цивільного позова обмежується необхідністю представляти на вимогу слідчого й суду необхідні документи, що є в його розпорядженні.

Безпосередня участь цивільного позивача у процесі доказування визначається рамками цивільного позову. Тому знайомитися з матеріалами справи з моменту закінчення досудового слідства, заявляти клопотання, подавати докази, брати участь у судовому розгляді і судових дебатах, заявляти відводи, подавати скарги на дій й рішення органів розслідування, прокурора й суду цивільний позивач має право лише з метою обґрунтування й відстоювання позовних вимог.

Цивільний позивач не має права заявляти клопотання або подавати докази, що характеризують особу обвинуваченого. Не має права при підтриманні цивільного позову у судових дебатах торкатися й таких питань, як юридична кваліфікація злочину, а також обрання міри покарання. Він обмежений й у праві оскарження вироку, апеляція може бути принесена на вирок лише в частині, що стосується вирішення позову ( п. 10 ст. 348 КПК ).

Обмеження меж участі у доказуванні тільки питаннями, пов'язаними з цивільним позовом, практично розповсюджується лише на організації, підприємства, установи, що виступають у кримінальному процесі як цивільні позивачі. Визнання цивільним позивачем фізичної особи, не позбавляє цю особу прав потерпілого. Тому цивільний позивач (фізична особа), беручи участь у доказуванні, має право не тільки досліджувати факти, що відносяться до події злочину, подавати докази, що визначають розмір матеріальної шкоди, але й доказувати суспільну небезпечність обвинуваченого.

У зв'язку з цим цивільний позивач – фізична особа під час допиту як потерпілого – має право давати пояснення як про вчинений щодо нього злочин, так і суті цивільного позову. Цивільному позивачу – представнику юридичної особи – закон такого права не надає. Не розповсюджується на цивільного позивача – потерпілого й обмеження у частині оскарження вироку.

За загальним правилом цивільно-правову відповідальність за шкоду, заподіяну злочином, несе особа, яка винувата у вчиненні злочину. У тих випадках, коли закон покладає матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну злочинними діями, на іншу особу, остання притягується за постановою слідчого цивільним відповідачем ( ст. 51 КПК).

Цивільний відповідач забезпечує охорону своїх законних матеріальних інтересів цим і визначаються межи його прав як суб'єкта доказування. Він має право, наприклад, подавати докази або заявляти клопотання, направлені на спростування або пом якшення обвинувачення, не погоджуватись з підставами або розміром цивільного позову. Процесуальний закон обмежує ознайомлення цивільного відповідача зі справою лише матеріалами , що стосуються підстав і розміру цивільного позову.

Питаннями цивільного позову обмежено право цивільного відповідача оскаржити вирок.

Володіючи рядом процесуальних прав, що дозволяють спростовувати підставу і розмір пред'явленого позову, цивільний відповідач не несе обов'язку ні висувати заперечення проти цивільного позову, ні обґрунтовувати ці заперечення доказами. Інакше кажучи, він має право, але не зобов язаний брати участь у доказуванні. При цьому ця відмова не тягне автоматичного визнання судом цивільного позову.

Цивільний відповідач, заперечуючи проти позову, може сприяти органам розслідування у достовірному й повному з'ясуванні всіх обставин, пов'язаних з позовом. Але ці обставини повинні бути повністю з ясовані і у тих випадках, коли цивільний відповідач з тих чи інших міркувань відмовляється від реалізації своїх прав. Якщо вказані відповідачем версії не перевірялись або недостатньо перевірялись, відповідно, їх не можна вважати повністю дослідженими, обов язок збирати докази для перевірки цих версій покладається на органи розслідування. Органи розслідування, мають право зобов'язати цивільного відповідача передати їм докази що підтверджують вказані ним обставини. У випадках, коли цивільний відповідач відмовляється добровільно представити докази, що є в нього, можливе проведення обшуку, виїмки.

Відстоювання законних інтересів потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача може здійснюватись їхніми представниками. Вступ представника у справу як учасника кримінально-процесуальної діяльності, і відповідно, суб'єкта доказування можливий або в силу прямої вказівки закону або в результаті цивільно-правової угоди з потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем.

Так, представниками установ, підприємств, організацій, що є цивільними позивачами або відповідачами, будуть їхні органами, які можуть доручити діяти від свого імені певну особу. Потерпілий, цивільний позивач або відповідач – фізична особа, може уповноважити виступити у справі представником адвоката, близького родича або інших осіб.

Загальним для цієї категорії суб'єктів е те, що вони несуть юридичний обов'язок представляти законні інтереси інших учасників судочинства, використовуючи всі передбачені законом засоби. Таким чином, якщо вони прийняли на себе відповідне доручення то вони несуть обов язок брати участь у доказуванні. У такому випадку їхнє процесуальне становище аналогічно становищу захисника.