



При визначенні принципів адміністративного судочинства важливо віднайти правильну відповідь на питання: чи повинен адміністративний суд перевіряти рішення державного органу чи органу місцевого самоврядування на предмет його доцільності? Інакше кажучи, чи повинен суд втручатися у вільний розсуд цих органів? На мій погляд, відповідь має бути негативною, оскільки завдання правосуддя полягає не у забезпеченні ефективності державного управління та місцевого самоврядування, а у гарантуванні дотримання вимог права. Позитивна відповідь приводила б до порушення принципу розподілу влади. У зв'язку з цим, необхідно на законодавчому рівні визначити, що адміністративні суди не повинні перевіряти рішення (дії чи бездіяльність) органів виконавчої влади та місцевого самоврядування на предмет їхньої доцільності, якщо вони прийняті (вчинені) на власний розсуд в межах повноважень, встановлених Конституцією та законами України. У цьому полягає **принцип розподілу влади** як засада адміністративного судочинства.

Особливістю адміністративного судочинства є те, що у процесі простій людині протистоїть потужний адміністративний апарат, на якого працює не один юрист. У зв'язку з цим у сторін заздалегідь складаються нерівні можливості. Щоб якимось урівноважити шанси, суд повинен відігравати активну роль у адміністративному процесі з тим, щоб посприяти особі у захисті її прав. Для цього суд має допомогти громадянину визначитися з доказами, що могли б ствердити обставини, на які він посилається; вжити заходів, щоб особа знайшла і подала додаткову інформацію, яку суд може врахувати при вирішенні справи; з власної ініціативи добувати докази, яких, на думку суду, не вистачає. Отож, адміністративний суд, на відміну від суто змагального цивільного процесу, де суд оперує виключно тим, на що посилаються сторони, має повністю встановити обставини справи, щоб ухвалити справедливе та об'єктивне рішення. Така роль суду заснована на принципі, який зветься розшуковим, або інквізиційним, чи принципом **офіційності**. Суд має вжити заходів до примирення сторін, для чого він повинен запропонувати сторонам варіанти мирової угоди, яка б компромісно відповідала інтересам обох сторін. Зрозуміло, що умови мирової не повинні суперечити вимогам права. Такі умови, як правило, можуть бути виведені в межах дискреції (розсуду), які закон допускає для державного органу чи органу місцевого самоврядування.

Виходячи з невисокого рівня правової обізнаності простого громадянина, поганої орієнтації в юридичних тонкощах справи в літературі, висловлюється слушна думка про необхідність запровадження **презумпції вини державного органу чи органу місцевого самоврядування**, дії (рішення) чи бездіяльність якого оскаржуються. Презумпція вини покладала б на адміністрацію обов'язок аргументовано, посилаючись на докази, довести правомірність її дій (рішень) чи бездіяльності та спростувати твердження позивача про порушення його прав чи інтересів. Такий підхід значно би посилив позиції громадянина, який має недостатньо правових знань, щоб самостійно довести перед судом слушність своїх тверджень. Потенційний обов'язок державних органів та органів місцевого самоврядування довести правомірність своїх дій (рішень) чи бездіяльності посилив би їхню відповідальність при прийнятті рішень, вчиненні інших дій чи допущенні бездіяльності.

Певні особливості в адміністративному судочинстві повинен мати **принцип гласності**. Відповідно до статті 9 нового Закону "Про судоустрій України" кожен має право на отримання в суді усної або письмової інформації щодо результатів розгляду його судової справи. Однак рішення адміністративних судів є важливими не тільки для сторін, а й для населення, тому вони мають бути доступними, у тому числі й для преси. Приватність тут не порушується, оскільки розгляд справ є відкритим, рішення оголошуються прилюдно, тому й доступ до них будь-кого у подальшому не має обмежуватися. Тому пропонується передбачити у Адміністративному процесуальному кодексі право кожного знайомитися в установленому порядку з матеріалами будь-якої розглянутої у відкритому судовому засіданні справи, рішення у якій набрало законної сили.

Специфіка адміністративних справ полягає у тому, що нерідко зwołання з їх розглядом та вирішенням зможе призвести до заподіяння значних збитків особі, територіальній громаді, державі, зокрема внаслідок дії незаконного акту. У зв'язку з цим необхідно закріпити обов'язок адміністративного суду розглянути й вирішити справу в якомога коротший строк, якщо це зумовлено необхідністю запобігти заподіянню великої шкоди (збитків) або збільшенню наявної шкоди людині, юридичній особі, територіальній громаді чи державі. Водночас скорочення строків розгляду справи не має тягнути за собою порушення процесуальних прав осіб, які беруть участь у справі. У цьому зміст принципу запобігання адміністративним судом **заподіянню шкоди**.

Запропонований перелік принципів адміністративного судочинства є орієнтовним і не виключає інших пропозицій щодо кола таких принципів.

¹ В.Шишкін, Змагальність – принцип судочинства в демократичному суспільстві // Право України, 1999, №12, с.22

² А. Демин, Понятіе административного процесса и кодификация административно-процессуального законодательства Российской Федерации // Государство и право, 2000, №11, с.10

Т. Лесюк,
студент 1 курсу магістратури
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ СВОБОДИ ВІД САМОВИКРИТТЯ, ВИКРИТТЯ ЧЛЕНІВ СІМ'Ї ЧИ БЛИЗЬКИХ РОДИЧІВ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

1. Завданням кримінального судочинства є охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть в ньому участь, а також швидке і повне розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний.

Проведення досудового розслідування, судового розгляду відбувається на основі визначених в законодавстві принципів. Одним з принципів кримінального судочинства є свобода від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів. Проте закріплення в законодавстві даної свободи саме по собі не гарантує особі можливість нею скористатись. Для того, щоб кожен міг скористатись даним правом, слід визначити механізм реалізації та захисту даного права. Елементами механізму можна назвати: наявність норми, де закріплено право (свобода), органи, які покликані забезпечувати дане право, та при виконанні покладених на них обов'язків сприяти особам в реалізації свого права, гарантії забезпечення свободи від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів, процедури реалізації права (свободи), відповідальність службових осіб за порушення гарантованого права (свободи).

2. В чинному законодавстві закріплена свобода від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів. Так, в статті 63 Конституції закріплено: "Особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе,



членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом". В Постанові Пленуму Верховного Суду України "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" від 1.11.1996р. №9 говориться, що з урахуванням зазначеного конституційного положення члени сім'ї чи близькі родичі обвинуваченого, цивільного позивача чи відповідача не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за відмову від дачі показань.

Протягом тривалого часу конституційна норма не знаходила свого закріплення ні в Кримінальному кодексі, ні в Кримінально-процесуальному кодексі України (далі – КПК України).

З прийняттям нового Кримінального кодексу України, в статті 385 з'явилась норма: "Не підлягає кримінальній відповідальності особа за відмову давати показання під час провадження досудового слідства або в суді щодо себе, а також членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом."

Також це конституційне положення нещодавно знайшло своє закріплення і в КПК України. Так, в статті 69 КПК (в редакції Закону України від 21.06.2001 р.) закріплено, що "Відмовитися давати показання як свідки мають право:

- 1) члени сім'ї, близькі родичі, усиновлені підозрюваного, обвинуваченого, підсудного;
- 2) особа, яка своїми показаннями викрила б себе, членів сім'ї, близьких родичів, усиновленого, усиновителя у вчиненні злочину".

Серед прав свідка, закріплених в статті 69-1 КПК України, є право відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів.

Як бачимо, відмовитись давати показання як свідки можуть і усиновителі, проте, коли вони вже почали давати показання як свідки, то не зможуть формально скористатись імунітетом свідка: це право їм не надано, бо до категорії близьких родичів (батьки, дружина, діти, рідні брати і сестри, дід, баба, внуки) усиновителі не віднесені.

На нашу думку, причиною цьому є те, що КПК України був доповнений статтею 69-1 Законом від 13.01.2000 р., а стаття, яка надала право взагалі відмовитись давати показання як свідок, викладена в редакції від 21.06.2001 р. Приймаючи новий закон, законодавець не узгодив свої проекти з уже існуючим законодавством.

Тому було б доцільно внести зміни до чинного КПК України та викласти пункт 6 частини 1 статті 69 в наступній редакції "відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї, близьких родичів, усиновлених та усиновителів".

Дещо обмежено права свідка в проекті КПК України, який зареєстрований у Верховній Раді України 23.06.2001р. та внесений народними депутатами – членами Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності. Так, в статті 142 проекту закріплено, що відмовитись давати показання як свідки мають право:

- 1) члени сім'ї, близькі родичі, усиновлені, усиновителі підозрюваного, обвинуваченого, підсудного;
- 2) особа, яка своїми показаннями викривала б себе, членів сім'ї, близьких родичів, усиновленого, усиновителя у вчиненні злочину.

Проте, якщо такі особи мають намір дати показання як свідки в частині, що не стосується викриття близьких родичів чи членів сім'ї, то вони, формально, не мають такого права. Іншим недоліком даного проекту є те, що серед понять, які розроблені для даного кодексу, не має терміну "члени сім'ї", хоча наведено термін "близькі родичі – батьки, один із подружжя, діти, рідні брати і сестри, дід, баба, внуки".

Цікавим є в порівняльному аспекті модельний кримінально-процесуальний кодекс для країн-учасниць СНД, підготовлений робочою групою Програмного комітету по підготовці модельних кримінальних та кримінально-процесуальних кодексів для країн-учасниць СНД. Серед принципів кримінального судочинства в зазначеному кодексі зафіксована свобода від самовикриття, яка полягає в тому, що ніхто не зобов'язаний свідчити проти себе та своїх близьких родичів. Особа, який орган кримінального переслідування пропонує повідомити чи надати відомості, що викривають її чи близьких родичів у вчиненні злочину, має право відмовитись від дачі показань і не може бути піддана за це будь-якій відповідальності. На нашу думку, таке формулювання є більш вдалим, бо уточнює, яку інформацію може "приховати" такий свідок (лише щодо вчинення злочину).

Слід сказати, що особи, яких викликано для дачі показань як свідків, повинні з'явитись до органу чи посадової особи для заявлення відмови від дачі показань та пояснити причину. Неявка ж таких осіб повинна вважатись порушенням особою обов'язків свідка. На такого свідка повинні накладатись відповідні стягнення, передбачені чинним законодавством.

3. Як чинний, так і проект КПК України, зобов'язують дізнавача, слідчого, прокурора і суддю перед допитом членів сім'ї чи близьких родичів роз'яснити їм право відмовитись давати показання, про що зазначається в протоколі допиту чи в протоколі судового засідання. Саме ці службові особи повинні виступати гарантами забезпечення свободи від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів.

Гарантією захисту порушеної свободи від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів повинна стати можливість зацікавлених осіб вимагати виключення доказу, одержаного з порушення вимог кримінально-процесуального законодавства. У випадку ж, коли суд послався на доказ, одержаний з порушенням вимог чинного законодавства при винесенні вироку, то ця обставина повинна бути підставою для скасування чи зміни судового вироку, оскільки таке порушення повинно визнаватись істотним.

Р. Марчук,

*ад'юнкт Національної академії внутрішніх справ
України, м. Київ*

ЕКСПЕРТ В КРИМІНАЛІСТИЦІ ТА ІНШИХ СФЕРАХ ЛЮДСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

На протязі всієї історії, досягнення у тій чи іншій сфері діяльності людина пристосовувала для боротьби із соціально негативними проявами, особливо зі злочинністю. З однієї сторони, ці здобутки полегшували процес попередження, розкриття та розслідування злочинів, з іншої – їх застосування було просто необхідним для встановлення істини по справі, адже особа, що здійснювала кримінальне переслідування не завжди була компетентна у всіх питаннях, які стосувались злочину. Одним із способів розв'язання цієї проблеми було залучення знаючих осіб. Це використовується і по сьогоднішній день. Так, слідчий, дізнавач, суддя та інші для вирішення певних задач запрошують спеціалістів, педагогів, лікарів, осіб, які розуміють знаки глухого, німого, для з'ясування окремих питань – призначають експертизи, тощо.

Вищеперераховане в криміналістиці називають видами використання спеціальних знань. Зупинимось на одному з них, а саме – на експертизі, а особливо на її виконавцеві – на експертові.

Законодавчо судова експертиза визначена як дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні органів дізнання, попереднього