

## ДИСКУСІЇ ТА ОБГОВОРЕННЯ

DOI: 10.33498/opus-2019-09-227



**Віктор Кононенко**

суддя Верховного суду СРСР та Верховного Суду України  
у відставці  
(Київ, Україна)  
raiss@ukr.net



**Андрій Чирва**

заслужений журналіст України  
(Київ, Україна)  
raiss@ukr.net

## ПІДКОРИСЬ, А ПОТІМ ОСКАРЖУЙ

*In favorem vitae, libertatis et innocentiae omnia praesumuntur* (лат.) –  
Усе презюмується на користь життя, свободи і невинуватості.

Що ти не верблюд – це тільки тобі очевидно.  
Державі в особі поліцейського, прокурора,  
слідчого, судді це слід ще й як доводити.  
Всіма доступними способами.  
Найліпше – грошима.  
*З народних спостережень*

©Віктор Кононенко, Андрій Чирва, 2019

Як і водиться серед джентльменів, почнемо з компліменту. 30 січня цього року ми побували на правовому практикумі “Презумпція невинуватості особи – основоположний конституційний принцип у кримінальному судочинстві України”. Віддаємо належне організаторам – журналу “Право України” та Єдиному порталу аналітики судової практики *Ratio*

*Decidendi* за підтримки Національної асоціації адвокатів України. Високо ставимо зміст та тон усіх виступів, відчули пристрасті полеміки навколо найболючіших проблем вітчизняного права. Здавалося б, презумпція невинуватості – надто важлива, важливіше не вигадати, однак це лише одна “цеглинка” системи правосуддя. Але цей постулат юриспруденції завдяки учасникам практикуму буквально підняв до висот аналітики більшість правових проблем держави. Протягом кількогоднинного принципового диспуту ми почули доповіді та виступи заступника Генерального прокурора України А. Стрижевської, голови Касаційного кримінального суду в складі Верховного Суду С. Кравченка, старшого викладача Національної академії прокуратури України І. Рогатюка, обраного члена Вищої ради правосуддя, адвоката І. Фоміна, заступника голови Касаційного кримінального суду в складі Верховного Суду В. Щепоткіної, директора Національного антикорупційного бюро А. Ситника, голови Конституційного Суду України С. Шевчука. Десятки запитань і реплік лише поглиблювали та загострювали заявлену тематику. Було наведено чимало конкретних фактів із практики роботи прокурорів, суддів, адвокатів.

А комплімент напросився сам собою тому, що ми ще раз переконалися: великі справи в країні робляться все ж не на майданах і барикадах, а в тиші лабораторій, аудиторій, серед гудіння верстатів та тракторів. Якщо не помиляємося, це перший широкий практикум з питань дотримання важливого конституційного принципу. Честь і хвала ініціаторам проведення таких та подібних заходів, бо саме вони свідчення того, що ми поволі наворачтаємося до реальної роботи.

Було в роботі практикуму й своє “але”, у причинах якого жоден учасник диспуту не замішаний. Та доповіді і виступи, запитання й короткі репліки здебільшою не набували вигляду доконаних фактів, як “розбір польотів”. Натомість уся розмова мала характер таких собі прожектів та настанов: “слід зробити”, “треба мати на увазі”, “потрібно прийняти низку законодавчих актів” тощо. Згодні: практикум й ангажувався як науково-методологічний захід. Але чому суцільні прожекти на правильні висновки не пересипалися звітами про зроблене?

Повторимо: жодних претензій до організаторів та учасників заходу. Є одна вагома об’єктивна причина. І вона аж ніяк не впливає із компетенції конкретних фахівців правосуддя. Це – проблеми суспільства, держави. До презумпції невинуватості, так само, як і до свободи, треба дорости. Дотягнутись. Ми, на жаль, до цього важливого правового принципу, що є однією з підпорок конструкції прав і свобод людини та громадянина, ще не доросли. Тому й практикум нагадував більше диспути про майбутні звершення, а не оцінку напрацьованого досвіду. Бо відсутній

він, солідний досвід випадків дотримання презумпції невинуватості та права на захист.

*Чому? Давайте розбиратись*

Презумпція невинуватості – це у жодному разі не гола декларація, це радше чітка констатація, настійна вимога до виконання. Зрештою, так само, як і всяка конституційна норма. Оскільки Конституція України – Закон прямої дії, то всі громадяни мають беззастережно виконувати її норми, зокрема, і принцип презумпції невинуватості. А дотримання останнього дасть змогу уникнути у кримінальному судочинстві необґрунтованих обвинувачень, незаконних засуджень, порушень права на захист, посягань на безпеку життя і здоров'я, честь і гідність людини. Хіба все це не варте уваги?

Однак винесений у заголовок вираз – “Підкорись, а потім оскаржуй” – про протилежне. Кожному, гадаємо, зміст цього виразу зрозумілий, навіть якщо і не всі потрапляли в ситуацію, коли потрібно було з'ясувати відносини з поліцією (раніше – міліцією). Знаємо: хоч публічно такий явно неправовий і недемократичний підхід засуджено, він на практиці квітне. Коли до тебе виникають претензії чи підозри, підкорись, закивай покійно головою, а потім уже доказуй, що ти, даруйте за ненауковий вираз, не верблюд. І пів біди ми б із вами мали, якби це практикувала лише поліція. Та такий принцип негласно сповідує вся правоохоронна система, а за нею – і судова.

От і запитуємо ми самі себе: а де ж тут хвалена з усіх трибун презумпція невинуватості? Чому її, варто лише крок ступити (затримати, оголосити підозру) в бік практики, забуваємо? Чим вона так незручна? Чому всім нашим правоохоронцям та вершителям правосуддя так муляє? Чому в нашій невідворотній відмові від “совка” саме обвинувальний ухил піддається забуттю найгірше?

Спробуємо в цій купі запитань розібратися. З погляду, звісно, не наукового (треба впровадити, слід дотримуватися, забезпечити гарантію прав та свобод), а практичного. Початок буде оптимістичним, адже принцип став конституційною нормою. У частині 1 ст. 62 Конституції України чорним по білому написано: ‘Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду’<sup>1</sup>.

А тепер велика ложка дьогтю в нашу діжку прав та свобод людини і громадянина. В Україні принцип презумпції невинуватості мертвий.

<sup>1</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>> (дата звернення: 04.08.2019).

Так-так, йому посилають здравиці, а він лежить – блідий і з заплющеними очима. Ба більше: чудесного воскресіння базового правового постулату мало хто бажає, тому суспільство його благополучно ігнорує (не влаштовує акцій на захист, не практикує судових позовів щодо порушення як презумпції невинуватості, так і права на захист). А оскільки так, то правозастосувальні державні інстанції залюбки дотримуються протилежного доморощеного принципу – “немає диму без вогню”. У науковому вираженні це звучить ще простіше: презумпція винуватості. Себто доведи, що ти не верблюд.

Утім, презумпція невинуватості – ніхто не може бути визнаним винним доти, доки не винесе відповідний вердикт кваліфікований, неупереджений справедливий суд – стосується кожного громадянина, хоч би якого кольору шкіри чи вірувань він був. Кожного! І якщо той чи інший політик, володіючи владою, сьогодні без слідства та суду навішує ярлики вини на громадян і суспільства, то не виключено, що така сама участь чекає і його. Знайдеться хтось, хто тикатиме пальцем уже в нього. І звинувачуваний буде верещати про суд, про презумпцію невинуватості тощо.

Тобто за презумпцією невинуватості нам бачиться основа права людини та громадянина на захист. Нема більш точного і надійного механізму відстоювання своїх прав, нема надійнішого мірила вини чи відсутності такої. Ось чому ми повинні принцип презумпції невинуватості звести до основоположних канонів міжнародного та національного права. Тільки таким чином можна буде відстояти людську гідність та честь, не кажучи вже про основні права і свободи.

Та ми поки що катаємося на підводі з різними колесами: на словах у нас все “вері дуже гуд”, а на практиці подеколи гуляє середньовічне свавілля. І в нинішній ситуації, на жаль, слід звинувачувати саме суспільство, його інертність. Адже правозастосовуючі інстанції й законо-, і просто слухняні. Не з їхньої вини, повірте, припускаються всіляких порушень. Якщо держава під тиском громадськості скрутить руки назад десятку-другому поліцейських, які люблять фізичну розминку провадити на людях, то всі інші будуть, як шовкові. Коли ті ж державні органи вкажуть прокурорам, суддям, адвокатам на беззастережне дотримання принципу презумпції невинуватості буквально на всіх етапах кримінального провадження та навіть під час дослідчих дій, а за ігнорування будуть жорстко карати, тоді й настане жаданий “гуд”.

Отже, виходить усе навпаки. Громадяни звинувачують у всіх гріхах сьогодення державу та її структури, а ми киваємо в бік суспільства. Пора, пора знати свої права, поважати закон, щоб активно відстоювати свої

інтереси. І рішуче вимагати визнання святими прав громадянина правоохоронні органи і суд. Із цього висновку випливає низка дрібніших причин того, що у нас презумпція невинуватості – як портрет імператора Франца Йосифа в скрині старої львів'янки: пилу багато, а толку – ніякого.

*Про ці причини – докладніше*

Вивчаючи матеріали з питань презумпції винуватості та права на захист, точніше дотримання цих принципів на практиці кримінального судочинства, ми помітили кілька механізмів чи способів, якими й приводиться в дію ганебний процес зневажання, а то й цілковитого ігнорування цих норм. Звісно, все починається, як і повелося, з політичної площини. Ми нація не політична, а політизована. Себто наші керманічі зробили все належне, аби втягнути громадян у свої брудні розбірки та змагання, хто вправніше хлюпне на опонента помиями осуду. Чи, як зараз модно, зеленкою. А ось що зробити, аби політика вболівала за інтереси країни, який масив законів потрібен для динамічного руху вперед – тут громадянин наш “плаває”, як поганий учень на математиці. Звісно, що до презумпції невинуватості (а також не менш “натільного” права на захист) він ще не дійшов, бо інакше б наполягав на дотриманні конституційних норм більш наполегливо.

Таким чином, сталося в нас те, що зовсім не бажалося: зрощення політики і права. А для політики в будь-якому разі важливий не принцип, не постулат, а кон'юнктура, злоба моменту. Ні, де треба особисто політику, він про презумпцію згадає. Але щоб усіляко сприяти неухильному дотриманню постулату – це не цікаво. І фінансово зовсім не вигідно.

Утім, це завдання саме політиків, найперше – народних обранців. У чому воно полягає? У тому, щоб зменшити тиск держави (тим паче нашої, зовсім недолугої) на громадянина. Претензій до нас завжди можна знайти пачку. Й от коли ця до зубів озброєна законами та інструкціями держава починає тиснути на людину, тоді що залишається нам, громадянам? Протистояти тискові? Але це справа настільки ж безнадійна, як проти танка з шаблею. Тому потрібно створити спеціальні правила техніки безпеки. Так само, як при роботі будь-де, коли виникають ситуації підвищеної небезпеки. Тож презумпція невинуватості бачиться, як техніки безпеки при роботі з державою.

Юристи, зокрема й правознавці, правильно б'ють на сполох: права та свободи людини і громадянина в Україні під загрозою! Все, що з цього випливає, включаючи презумпцію невинуватості та право на захист, – у небезпеці автоматично. Ось чому ті ж науковці вбачають у ситуації кілька способів знищення правових принципів. Буквально. Два з них

очевидні для всіх: умовно їх можна назвати політико-кон'юнктурним і мас-медійним.

Тоді як фахівці-практики від правосуддя подають сигнали, що принципу презумпції невинуватості слід дотримуватися вже на ранніх етапах кримінального провадження (про це, між іншим, особливо про необхідність ретельної перевірки вже під час пред'явлення людині підозри, йшлося на згаданому нами практикумі від 30 січня) політичні, державні діячі, керівники так званих силових відомств особисто та через речників гнуть свою політику. Вони чи не кожен день по телебаченню, радіо, через інші засоби масової інформації, насаджуючи тим самим презумпцію винуватості, констатують на ранніх стадіях кримінального процесу, а то й до його початку винуватість певних осіб у вчиненні конкретних тяжких злочинів. Та ще й б'ють себе в груди, заявляючи про абсолютну доведеність їхньої вини та неминучість покарання судом. Їм, ясна річ, вторять у цьому журналісти чи не всіх видів засобів масової інформації, особливо телебачення, але вже здебільшого стосовно осіб, нижчих за рангом і пересічних громадян.

Ще виділяється судово-організаційна причина ігнорування постулату презумпції невинуватості. Як стверджують науковці, хоча відповідно до ст. 28 Конституції України 'кожен має право на повагу до його гідності', а в тексті записано, що 'ніхто не може бути підданий <...> нелюдському або такому, що принижує його гідність поводженню'<sup>2</sup>, підсудних, які утримуються під вартою, впродовж усього розгляду справи, як хижих звірів у зоопарку, утримують у металевій клітці, що, безумовно, справляє враження як на суддів, так і на присутніх у залі судового засідання про винуватість людини, бо вона вже перебуває "за ґратами". Це тільки один, видимий усіма нюанс. А як фізично плюндрують гідність підсудного (ще не визнаного винним) конвоїри при його доставці в зал апеляційних судів, – це треба бачити. До такого не додумалися ні інквізитори Середньовіччя, ні Й. Сталін та подібні до нього, проте додумалися ті, хто іменував себе демократами і хто конституційно назвав Україну демократичною, правовою державою.

Звісно, в країні, де все ще володарює обвинувальний ухил, презумпція невинуватості, право на захист завойовують законні позиції дуже повільно. Навіть вища судова інстанція в цій ситуації, що має бути прикладом демократичності та справедливості, примушує думати про себе як про "штампувальника" обвинувальних вироків нижчих за рангом судів. Тому не випадково, мабуть, судами ухвалюються протилежні рішення з одного і того самого питання. Інакше кажучи, в державі абсолютно

<sup>2</sup> Конституція України (н 1).

відсутня єдність судової практики із забезпечення принципу презумпції невинуватості.

Перелік форм знуцання над принципом презумпції невинуватості можна було б продовжити. Як відомо, в Україні поки що не заведена демократична норма, за якою слідство, прокуратура дає задній хід, коли виявляються нестиковки чи й явний абсурд. Це особливо помітно в діях прокуратури, яка воліє триматися за первинну версію “до останнього патрона”. Але коли на прес-конференціях чи круглих столах за участю представників прокуратури виникає ця болісна для служителів закону тема, вони тут же дістають з арсеналу факт протилежного змісту. І коментують, що, мовляв, бачите, і визнаємо, і зупиняємо, і караємо винних. Та що може один факт проти валу?

А загалом ситуацію в країні добре пояснює сумний за суттю афоризм М. Городової. Коли ніхто ні за що не відповідає, зло стає головною дійовою особою. Безвідповідальність – страшна штука, куди не кинь оком. Страшна вона ще й тому, що за право бути безвідповідальним воюють. Причому це війна хоч і не видима, зате безпощадна, до останньої краплі можливостей.

Прикладом такої завуальованої, але впертої боротьби можуть бути колізії навколо створення в Україні антикорупційного суду. Противники дійшли до того, що дружно підтримали тих патріотично налаштованих активістів, хто вважає, що такий суд – чергове окомилування громадян, він нічого не дасть, адже інстанцію створюють ті, хто боїться її, як відома істота ладану.

Навряд чи є нині серед громадян противники створення хоч якогось механізму, здатного зупиняти тих, чий статус досі робив їх недоторканими для закону. Саме створення суду для грабіжників мільйонів і мільярдів вимагають іноземні кредитори України. Саме під їхнім тиском влада була змушена створити Антикорупційне бюро та прокуратуру. Ці органи їх трохи лякали, бо були майже непідконтрольні усталеній хабарницькій вертикалі. Однак поки будь-яку справу можна було заблокувати в суді, ситуація лякала мало. Антикорупційному суду для діяльності потрібні відповідні закони, а закони ухвалює парламент. Саме в його надрах стала видна верхівка айсберга небажання керівництва держави запустити роботу суду. Майже дві тисячі поправок до закону покликані були затягнути процес. Протистояння розгорілося в питанні, хто, як і з-поміж кого призначатиме антикорупційних суддів.

*Що ж, залишається згадати ще й суто особистісний фактор*

Річ у тім, що розуміння презумпції невинуватості з боку простих людей та професійних юристів різне. Причому у перших, як правило,



презумпція невинуватості асоціюється з правом підозрюваного на захист, на адвоката. Проста людина починає щось розуміти тоді, коли опиняється в шкурі обвинувачуваного. Тоді швидко і глибоко проходить правовий всеобуч. І вже практично відчуває на собі дію або відсутність дії принципу презумпції невинуватості.

Ми сьогодні зіштовхнулися з ситуацією, коли доводиться відповідальним особам у кримінальному провадженні, як школярам (а це слідчі, прокурори, судді з вищою юридичною освітою), пояснювати про презумпцію невинуватості. Реакція така, як у того ж школяра, який забув удома зошити і підручники. Так само оці дорослі люди всім своїм виглядом показують, що вони так і не згадали про важливий правовий момент. І це жахливо.

Тому питання і завдання стоять однозначно і чітко: як примусити юристів дотримуватися правильної, єдино можливої позиції? Не дивуйтеся, коли скажемо, що це не залежить від сильного державного примусу. Від нього, як ми знаємо, толку мало. Все має йти зсередини, вибачайте за трибунне слово, від душі. Юрист, по-перше, має бути вільною людиною. І мова не лише про суддів, незалежність яких сьогодні на слуху. Вільним – від тиску, наказу, службової ієрархії – має бути слідчий чи оперативник. Додамо сюди ще й адвокатів, які сьогодні змушені боротися не за чужі, а за власні права.

Маємо доброго знайомого зі стану слідчих, хто розкрив не одну заплутану і криваву справу. Якось він – без пафосу, дуже доказово – сказав так: “Я повинен – кров з носа – довести, що хтось істинний винуватий в тому чи іншому злочині. При цьому жодного разу не можу накинути тінь винуватості тоді, як не довів її неспростовними доказами. Коли я буду підганяти під ситуацію факти та вибивати зізнання, мене як слідчого-професіонала більше немає. Весь вийшов. І не повернеться ніколи. Бо на несправедну стежину можна стати лише один раз”.

Згадаємо ще раз диспути на практикумі. Тут ставилося правильне запитання: чи є сенс у реформах судово-правової системи, коли гілки влади тут діють, як відомі тварини з відомої байки: хто куди? Так само і з дотриманням презумпції невинуватості. Добитися, щоб вона стала святою, маємо всім миром.

У цьому сенсі ми підтримуємо позицію публіциста В. Портникова, який, коментуючи колізії навколо кримінальної справи щодо Н. Савченко, зокрема, сказав:

І парламент, і суспільство, і правоохоронні органи країни складають сьогодні справжнісінький іспит на ефективність Української держави. Можна, певна річ, ставитися до заяв Надії Савченко як до проявів нев-



рівноваженої егоцентричної свідомості. Можна вважати, що це ознаки психічного розладу або не найбільшого розуму. Але найголовніше – Надія Савченко навіть і не приховує своїх намірів, нехай і намагається сьогодні надати їм якийсь “жартівливий” характер.

І саме тому держава, яка себе поважає, має забезпечити їй <...> не покарання, ні – покарання призначає суд – а чесне розслідування. Це чесне розслідування і є захистом Української держави, українського парламентаризму і, в кінцевому підсумку, інтересів громадянки України Надії Савченко. Тому що тільки сильна держава може захистити інтереси будь-якого свого громадянина – в тому числі й того, хто винен у злочинах і має понести за них заслужене покарання. А слабка держава не може захистити нікого, навіть злочинців<sup>3</sup>.

В одному із залів Музею історії становлення судової влади на Волині викарбували слова Платона: “Я бачу загибель тієї держави, де закон не має сили і перебуває під чияюсь владою”.

Кононенко Віктор, Чирва Андрій. Презумпція (не)винуватості [Текст] / Віктор Кононенко, Андрій Чирва. – К.: Арт Економі, 2019. – 576 с.

Презумпція невинуватості як вимога закону, якого повинні дотримуватися всі громадяни, посадові особи, державні і громадські організації, – про одну з найболючіших тем у царині юриспруденції пропонують подискутувати автори цієї книжки.

Головною метою видання є не тільки роз’яснення положень цього важливого конституційного принципу і відповідно до нього чинного законодавства. Автори водночас акцентують на тому, що виконання принципу презумпції невинуватості є одним із важливих демократичних напрямів досягнення верховенства права в державі, оскільки забезпечує головне завдання правосуддя – запобігання необґрунтованого обвинувачення і безпідставного та незаконного засудження людини, надійного захисту її прав, честі та гідності.

Для науковців та практиків судочинства, викладачів, аспірантів і студентів навчальних закладів, а також всіх, хто цікавиться проблемами конституційного регулювання відносин у сфері прав людини.



<sup>3</sup> Віталій Портников, ‘Не хочу жити серед самогубців’ (ESPRESO.TV, 22 березня 2018) <[https://espreso.tv/article/2018/03/22/vitaliy\\_portnykov\\_ne\\_khochu\\_zhyty\\_sered\\_samogubciv](https://espreso.tv/article/2018/03/22/vitaliy_portnykov_ne_khochu_zhyty_sered_samogubciv)> (дата звернення: 04.08.2019).