

УДК 343.131.7

**В. О. Попелюшко**

доктор юридичних наук, професор,  
директор інституту права ім. І. Малиновського  
Національного університету "Острозька академія"

## **ЧОМУ КОНСТИТУЦІЙНУ ФОРМУЛУ ПРИНЦИПУ ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ ТРЕБА ЗМІНИТИ**

*Історія.* Презумпція (praesumptio) – термін латинського походження, який перекладається буквально як "припускати".

В римській правовій доктрині цей термін вживався не сам по собі, а лише у словосполученні, для означення тих чи інших правових, моральних, етичних явищ.

В цивілістиці, наприклад, термін "praesumptio Murana" означав правове припущення, згідно з яким у випадку сумнівів (до доведення протилежного) вважалося, що все, чим володіє дружина, подарував їй чоловік.

Використовувався цей термін у словосполученнях й у сфері судочинства, наприклад: "Res indicata pro veritate habatur" – судове рішення має прийматись за істину.

Але через цей термін формулювалися й загальноправові та загальногромадянські (загальнолюдські) правила, які тепер можна характеризувати як принципи: "Quivis praesumitur bonus, donec probetur contrarium" (кожна людина вважається чесною, поки не доведено

протилежне); "In favorem vitae, libertatis et innocentiae omnia praesumuntur" (усе презюмується на користь життя, свободи і невинуватості).

Останнє із наведених правил в частині невинуватості по своїй суті і є загальногромадянським (всезагальним) принципом презумпції невинуватості.

Відроджувати принцип презумпції невинуватості випало Франції, і відроджувати саме в кримінальному судочинстві, де завжди найгостріше поставала завжди і постає дотепер проблема не лише прав і свобод людини, а й її життя.

У Франції були на те свої причини. Справа у тому, що королівський абсолютизм у цій країні тривалий час дуже широко використовував практику позасудових ув'язнень. Починаючи з царювання Людовіка XIII (правління кардинала Рішельє) увійшло в систему ув'язнення в державні фортеці і в'язниці за наказами, підписаними королем і скріпленими його печаткою. Звідси і сумнозвісна назва цих наказів – *lettres de cachet* ("листи з печаткою"). В них не вказувалося ані суті обвинувачення, ані строку ув'язнення. Це був наказ коменданту королівської в'язниці чи фортеці ув'язнити певну особу. Цими наказами користувалися для того, щоби покарати неугодну людину, яку з причин її невинуватості не можна було притягти до суду.

Практика застосування "листів з печаткою" призвела до волаючого свавілля. Свавільний кардинал і інші вельможі мали у своєму розпорядженні велику кількість таких "листів з печаткою". Користувач такого листа, а ним міг бути кожен фаворит чи фаворитка короля, кардинала чи іншого вельможі, вписував будь-яке ім'я в цей безіменний наказ і абсолютно безконтрольно ув'язнював будь-кого. Є дані, що за правління Рішельє, наприклад, було видано не менше п'ятдесяти тисяч

таких листів, а кардинал Людовіка XVI Фльорі хвастився, що ним було видано не менше сорока тисяч таких наказів. Були випадки виявлення лише в паризькій Бастилії людей, які провели в ув'язненні десятки років, навіть не відаючи, хто і у чому їх обвинуватив. У деяких таких випадках неможливо було навіть встановити, за відсутності будь-якої документації, за чиєю саме волею застосовано це позасудове покарання.

Масове застосування таких і їм подібних позасудових заходів викликало широке обурення серед молоді буржуазії, представники якої нерідко також піддавались цим заходам. Це обурення (і звичайно ж, багато чого іншого) призвело до Великої французької революції 1789 р., головним завданнями революційної філософії якої у сфері кримінального судочинства являлося запровадження в суди гласності та їх організація на зразок Англії, з участю народу. Тому й брали французькі революціонери штурмом не королівський палац, а в'язницю – Бастилію.

На основі завоювань Французької революції 1789 р. презумпція невинуватості отримала закріплення у ст. 9 Декларації прав людини і громадянина. Правда, саме термін "презумпція невинуватості" там відсутній: "Оскільки кожна людина вважається невинуватою до тих пір, поки її невинуватість не доказано, то у випадку визнаної необхідності її арешту будь-яка надмірність, яка не являється необхідною для його забезпечення (перед судом) повинна суворо каратися законом".

Хоча в редакції ст. 9 Декларації презумпція невинуватості не була ні сформульована, ні проголошена як загальна засада кримінального судочинства, окремо від інших принципів, піднятих Декларацією до ступеня закону, які визначали права людини і громадянина, звільненого від пут самодержавного ладу і феодальної системи, а лише означена як мотив вимоги особливої обачності при застосуванні арештів, тобто мала значення

---

▪ Чому конституційну формулу презумпції невинуватості треба змінити / В. О. Попелюшко // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2012. – № 1(5) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12pvontz.pdf>.

аргументу проти надмірних заходів примусу щодо особи до розгляду її справи судом, тим не менше, в подальшому з включенням Декларації в Конституцію Франції (1791 р.) (і теперішню) в якості її преамбули, вона отримала конституційно-правове визнання, що позитивно вплинуло на розвиток правової думки та права Франції і цілого світу уже як принцип, причому основний, головний, визначальний принцип кримінального судочинства.

*Міжнародний правовий досвід.* Після Другої світової війни низка цивілізованих держав світу, а окремо європейських, враховуючи жахливе свавільне пограння невід'ємних прав і свобод людини і громадянина фашизмом (і комунізмом), прийшли до спільного переконання щодо необхідності піднесення таких прав до рівня міжнародноправових принципів та напрацювання міжнародних і національних механізмів їх реалізації та забезпечення, в тому числі й принципу презумпції невинуватості.

У Загальній декларації прав людини (1948 р.) було проголошено: "Кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право *вважатися* невинуватою доти, доки її винуватість не буде встановлена в законному порядку *шляхом прилюдного судового розгляду*, при якому їй забезпечують усі можливості захисту" (п. 1 ст. 11).

В Європейській Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.) цей принцип закріпили у наступній формі: "Кожен, кого обвинувачено у вчиненні *кримінального правопорушення*, *вважається* невинуватим доти, доки його вину не буде доведено *в законному порядку*" (ч. 2 ст. 6).

А в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (1966 р.) його формула така: "Кожен обвинувачений *в кримінальному злочині* має

---

▪ Чому конституційну формулу презумпції невинуватості треба змінити / В. О. Попелюшко // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2012. – № 1(5) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12pvontz.pdf>.

право *вважатися* невинуватим, поки винуватість його не буде доведена згідно закону" (п. 2 ст. 14).

Терміни наведених актів виділені мною для наглядності аргументації, а саме.

*Перше.* Оскільки в усіх трьох міжнародних правових актах йдеться про "злочин", кримінальне правопорушення", "кримінальний злочин" – змісту принципу презумпції невинуватості надано кримінального матеріального та кримінального процесуального характеру, а тому його дія розповсюджена виключно на сферу кримінального судочинства (кримінального процесу).

В Євроконвенції з прав людини застосовано термін "кримінальне правопорушення" тому, що у більшості європейських держав в кримінальному матеріальному праві розрізняють злочин і кримінальні проступки, які охоплюються поняттям "кримінальні правопорушення". Проте кримінальне провадження щодо проступків і злочинів, хоча й у дещо диференційованій формі, здійснюється в порядку кримінального судочинства.

*Друге.* Момент припинення дії принципу презумпції невинуватості щодо особи, обвинуваченої у вчиненні злочину (кримінального правопорушення), яким рішенням якого органу держави визначається цей момент, – міжнародно-правовими актами віддано на розсуд кожної окремої держави, аби це робилося у встановленому законом порядку.

Що це означає в практичному плані і як це зробили держави-учасниці.

Згідно з Декларацією (рекомендаційна норма) визнавати обвинуваченого винним у вчиненні злочину має лише суд, на будь-якій стадії (фазі) процесу, не обов'язково обвинувальним вироком.

Згідно з Євроконвенцією (імперативна норма для держав-учасниць), – будь-який орган кримінальної юстиції, на будь-якій стадії (фазі) процесу, але в установленому законом порядку.

Закони усіх континентальних європейських держав надають право визнавати обвинувачених винними у вчиненні злочину прокурору на стадії досудового розслідування, а суду на стадії судового розгляду, за наявності передбачених в законі підстав, зі звільненням від кримінальної відповідальності, а також відмовлятися від кримінального переслідування за малозначимі злочини (проступки) і передавати справу для розгляду несудовим органом за процедурою, наприклад, "медіації", "кримінального припису", "транзакції" (Франція).

Так у Європі досягається, з одного боку, процесуальна економія кримінальної юстиції (і не тільки кримінальної юстиції), бо далеко не кожного, хто вчинив злочин, "пропускають через жорнова" усього кримінального судочинства аж до обвинувального вироку, а з другого боку, якнайшвидше повернення особи до стану звичного для нього укладу життя, без будь-якого порушення принципу презумпції невинуватості.

*Третє.* Можна не надто прискіпливо ставитися до вживаного в наведених нормативних актах терміну-поняття "вважається" ("вважатися") невинуватим, тому що в Європі і світі не дуже переймаються загальною теорією права, включаючи теорію законотворення, а більше керуються "духом" закону і правилами, які витікають із принципу презумпції невинуватості.

Так, на основі виключно правил принципу презумпції невинуватості:

- 1) ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину,
- 2) обов'язок (тягар) доведення винуватості особи у вчиненні злочину лежить на прокуроріві,
- 3) обвинувачення не може ґрунтуватися на

доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях, 4) усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь, 5) недоведена винуватість особи дорівнює доведеній невинуватості, – в США, наприклад, щорічно ухвалюється від 80% до 90% виправдувальних вироків (за винятком справ, які завершуються так званою угодою про визнання вини), а в Європі їх частка кожен рік стабільно становить 15-30%.

*В Україні* виправдувальні вирoki щорічно стабільно складають біля 0,1%, при цьому здебільшого у справах приватного обвинувачення (у яких обвинувачем виступає не прокурор, а потерпілий – особа приватна).

В Україні принцип презумпції невинуватості мертвий. Більше того, в Україні цей принцип традиційно ігнорують, а правозастосовувачі керуються протилежним, національним принципом – "немає диму без вогню".

В Україні принцип презумпції зневажають і попирають на усіх рівнях в такі, наприклад, способи.

*Політико-кон'юктурний.* Політичні, державні діячі, як чинні та і "екс", керівники так званих силових відомств особисто та через своїх речників чи не кожен день по телебаченню, радіо, через інші засоби масової інформації проповідують презумпцію винуватості, стверджуючи на самих ранніх стадіях кримінального процесу, а то й до його початку про винуватість собі подібних у вчиненні конкретних тяжких злочинів, заявляючи про абсолютну доведеність їх вини та неминучість покарання судом.

*Масмедіальний.* Їм вторять у цьому журналісти чи не усіх видів засобів масової інформації, особливо телебачення, але уже здебільшого, стосовно осіб, нижчих рангом та пересічних громадян. Крім



спеціалізованих телепередач ("Свідок" тощо), сьогодні теленовини чи не усіх українських телеканалів, за винятком, можливо "Глас", зводяться до показу криміналу і смакування ним.

*Судово-організаційний.* Хоча в статті 28 Конституції України, яка озаглавлена "Кожен має право на повагу до його гідності", а в тексті якої записано, що "ніхто не може бути підданий ... нелюдському або такому, що принижує його гідність поводженню", в суді підсудних, які утримуються під вартою, впродовж усього розгляду справи як хижих звірів в зоопарку утримують у металевій клітці, що безумовно складає враження як на суддів, так і на присутніх в залі судового засідання про винуватість людини, бо вона уже знаходиться "за ґратами".

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 Йосип Сталін та іже з ним, проте додумалися у 1993 р. ті, хто іменував себе демократами і хто конституційно назвав Україну демократичною, правовою державою.

*Судівський (і не тільки).* Судівська система набула рис замкненого недоторканного клану і поступово наповнюється родинними судівськими династіями.

*Судовий.* Часто-густо суд знаходиться в нарадчій кімнаті для написання вироку менше часу, аніж оголошується сам вирок, вирок, безперечно, обвинувальний, що дає підстави стверджувати, що вирок був написаний зарання, ще до судового розгляду. Особливо цим грішать вищестоящі суди, включаючи Верховний Суд України, чим просто



примушують іменувати себе "штампувальниками" обвинувальних вироків нижчестоящих судів.

У вищестоящих судах відсутні будь-які стандарти доведеності вини, а рішення різних складів суду цих судів з одного і того ж питання часто-густо діаметрально протилежні. Іншими словами, в державі абсолютно відсутня не те що єдність судової політики із забезпечення принципу презумпції невинуватості, відсутня судова політика як така.

Перелік форм глумління над принципом презумпції невинуватості можна було б продовжити. Але ...

*Законодавчий.* "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" (ч. 1 ст. 62 Конституції України).

Як видно, тут ми "випередили" і Європу, і світ в цілому.

*Вважається* невинуватим. Термін "вважається" в українській мові означає – мати якусь думку; думати; гадати. До речі, паронім цього терміну – "ввижається".

Так чи інакше, даний термін означає одну із форм людського мислення, "політ" думки – явище психіки. Але хіба можна людину через закон змусити думати так, а не інакше, припускати одне і не припускати іншого? Ні, не можна. Закон може регулювати лише дії, поступки, поведінку людини і не більше того. Тому з точки зору законодавчої техніки термін "вважається" у конституційному визначенні презумпції невинуватості не несе жодного юридичного навантаження.

Згідно із справжнім принципом презумпції невинуватості немає значення, що з приводу вини обвинуваченого до набрання обвинувальним

вироком законної сили думає слідчий, прокурор, суддя, захисник, та й будь-хто.

Справжній принцип презумпції невинуватості для усіх без винятку, а для слідчого, прокурора, судді особливо і обов'язково, є правилом їх поведінки, згідно з яким їм забороняється поступати з обвинуваченим як із злочинцем до моменту, поки не набере законної сили обвинувальний вирок суду, що означає нормальне взаємовідношення між ними як між людьми рівними; що обвинувачений упродовж усього провадження кримінальної справи до цього моменту не повинен відповідати за діяння, у вчиненні якого його поки-що тільки обвинувачують, утриманням під вартою; що державний (процесуальний) примус під час кримінального провадження може застосовуватися лише в тій мірі і лише настільки, наскільки це необхідно для того (виходячи виключно із його поведінки під час кримінального провадження), щоби він міг постати перед судом.

Отже, терміну "вважається" у розглядуваній конституційній формулі не місце уже в силу наведеного.

Далі. Цей термін тут лише шкодить, і ось чому.

Цілком очевидно, що автори проекту конституційної формули презумпції невинуватості успішно засвоїли надбання радянської теорії кримінального процесу щодо кримінальних процесуальних презумпцій, до яких відносили презумпцію знання закону, презумпцію істинності вироку суду, що набрав законної сили, а також презумпцію невинуватості як так званих спростовних презумпцій.

Ця точка зору, до речі, є пануючою в правовій теорії й сучасної України, згідно з якою презумпція невинуватості є спростовною презумпцією і означає, що закон нібито вважає обвинуваченого невинним, поки ті, хто вважає обвинуваченого винним (слідчий, прокурор і суд) не

---

▪ Чому конституційну формулу презумпції невинуватості треба змінити / В. О. Попелюшко // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2012. – № 1(5) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12pvontz.pdf>.

доведуть, що він справді винний і його винність буде встановлена обвинувальним вироком суду, що набере законної сили.

Виходить, що усі принципи як і належить бути принципам – основоположні, наскрізні для усього кримінального провадження обов'язкові правила, якими повинен керуватися і яких повинен дотримуватися слідчий, прокурор, суд, а принцип презумпції невинуватості не такий, що це правило, яке вони призвані згідно з Конституцією України спростовувати.

Це хибна теорія в своїй основі. Її застосування повсемірно спростовується її ж критерієм – повсякденною слідчою, прокурорською і судовою практикою, яка виключно пагубно відображається на правах, свободах і законних інтересах громадян, яким випала доля бути об'єктом вітчизняного кримінального судочинства. Довго і багато цього доводити не приходиться. Достатньо послатися на переповненість людьми, вину яких слідчі, прокурори і суди ще тільки доводять, наших слідчих ізоляторів і їм подібних каральних установ.

І все це (майже все) тому, що має місце підміна надзвичайно важливих юридичних явищ – презумпції невинуватості як принципу кримінального судочинства, і правової презумпції як окремого кримінально-процесуального поняття.

Термін "презумпція" у словосполученні із терміном "невинуватості" відійшов від свого первісного латинського походження. Залишився лише символ, який разом із терміном невинуватість несе інше смислове навантаження і означає не "припущення невинуватості особи у вчиненні злочину", а специфічне правове її становище, згідно з яким з нею необхідно поводитися і до неї ставитися до того моменту, поки

обвинувальний вирок суду не набере законної сили, як до невинуватої ("як до самого себе").

В такому значенні немає сенсу на те що говорити про спростовність чи неспростовність принципу презумпції невинуватості, а й про будь-які винятки з цього принципу.

Тому терміну "вважатися" і з цієї, основної підстави не місце в ч. 1 ст. 62 Конституції України.

Між іншим, розглядуване конституційне правило нині розповсюджено лише на випадки вчинення *злочину*. З прийняттям Верховною Радою України 13 квітня 2012 року нового Кримінального процесуального кодексу України і запровадженням поряд із злочинами нового виду кримінальних правопорушень – кримінальних проступків, – кримінальні проступки не "вписалися" в принцип презумпції невинуватості. А мали б. Це зайвий раз свідчить про ігнорування принципу презумпції невинуватості самим законодавцем. Та й принцип цей не мав би бути 10-м у низці принципів кримінального судочинства (ст. 7 КПК України), а 1-м, як і належить бути основоположному принципу кримінального судочинства.

Більше того, на даному принципі треба будувати не лише кримінальний і кримінальний процесуальний закони, а й усі закони, без жодного винятку.

*"Обвинувальним вирок суду"* у формулюванні конституційного принципу презумпції невинуватості Україна загнала себе в глухий кут і наробила клопоту Європейському суду з прав людини в справах, у яких вона виступає (і ще довго виступатиме) як сторона.

Справа у тому, що нинішня редакція конституційного принципу презумпції невинуватості скоріше є ідеальною теоретичною конструкцією,

---

▪ Чому конституційну формулу презумпції невинуватості треба змінити / В. О. Попелюшко // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2012. – № 1(5) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12pvontz.pdf>.

аніж правилом масового повсякденного його застосування в реальних соціально-економічних умовах теперішньої України, та ще й на далеку перспективу.

Згідно з даним правилом кожен, хто вчинив найдрібніше кримінальне правопорушення, має пройти усю тривалу в часі кримінальну процесуальну процедуру досудового розслідування і судового розгляду, включаючи процес проголошення судом обвинувального вироку. Україні, як і будь-якій іншій державі, але Україні особливо, це не під силу ні в кадровому, ні в фінансовому, ні в матеріально-технічному відношеннях. Це зрозуміло усім, в тому числі й законодавцю, тому, що він, як і у випадках з попереднім Кримінально-процесуальним кодексом, в новому КПК, знову ж таки в порушення нині чинної конституційної редакції принципу презумпції невинуватості, передбачив можливість закриття кримінального провадження щодо винної у вчиненні кримінального правопорушення особи як на стадії досудового розслідування, так і на стадії судового розгляду із звільненням її від кримінальної відповідальності (ч. 6 ст. 284 КПК) у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КПК), у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КПК), у зв'язку з передачею на поруки (ст. 47 КПК), у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 48 КПК), у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КПК).

То чи не варто поставити все на свої місця зміною формулювання ч. 1 ст. 62 Конституції України?

Франція, наприклад, у своїй третій Конституції Французької республіки (1958 р.), пославшись у її преамбулі на відданість Декларації 1789 р., тим самими залишила принцип презумпції невинуватості загальноправовим, а як галузевий (оскільки кожен галузевий принцип має

притаманний даній галузі зміст) – закріпила в Законі з тієї чи іншої галузі права.

Так, в 2000 р. Кримінально-процесуальний кодекс Франції, з урахуванням положень міжнародно-правових актів, норми яких містять принцип презумпції невинуватості і які у Франції розглядаються як надзаконні (вищі законів Франції), реалій самої Франції, був доповнений преамбулою, яка містить й кримінально-процесуальну формулу принципу презумпції невинуватості: "Ш. Підозрювана особа чи та, щодо якої пред'явлено кримінальний позов (щодо якої здійснюється кримінальне переслідування – *авт.*) вважається невинуватою до тих пір, поки її винуватість не встановлена. Посягання на її презумпцію невинуватості попереджаються, виправляються та присікаються в порядку, передбаченому законом".

Чому б нам не врахувати французьку формулу при напрацюванні Конституційною Асамблеєю змін до Конституції України (чи нової Конституції України) і за робочу взяти, наприклад, таку:

"Кожен, хто підозрюється або обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення є невинуватим і вимагає ставлення до себе як до невинуватого доти, доки його вина не буде доведена в законному порядку і встановлена судом. Посягання на його презумпцію невинуватості попереджаються, виправляються, присікаються та караються в порядку, передбаченому законом".

*Попелюшко В. О.*

*Чому конституційну формулу презумпції невинуватості треба змінити*

В статті розглядаються причини, в тому числі законотворчого характеру, із-за яких необхідно змінити конституційну формулу принципу презумпції невинуватості

**Ключові слова:** Конституція України, принцип презумпції невинуватості, зміна формули

*Попелюшко В. А.*

*Почему конституционную формулу презумпции невиновности необходимо менять*

В статье рассматриваются причины, в том числе законотворческого характера, из-за которых необходимо менять конституционную формулу принципа презумпции невиновности

**Ключевые слова:** Конституция Украины, принцип презумпции невиновности, смена формулы

*Popeliushko V. O.*

*The constitutional formula of the presumption of innocence must be changed*

The article examines the reasons, including legislative character, because of which there is a need to change the constitutional formula of the principle of presumption of innocence

**Key words:** Constitution of Ukraine, the presumption of innocence, changing the formula