

УДК 343.1(477)

**В.М. ЩЕНКО**, канд. юрид. наук, доц., Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## ТЕОРЕТИЧНА МОДЕЛЬ ДОКАЗУВАННЯ В СУЧАСНІЙ НАУЦІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ УКРАЇНИ

*Ключові слова:* наука кримінального процесу, теорія доказів, теоретична модель кримінально-процесуального доказування, збирання доказів, перевірка доказів, оцінка доказів, правова теза обвинувачення, обґрунтування обвинувачення, процесуальні рішення

Теорія кримінально-процесуального доказування та практика здійснення доказової діяльності, в цілому, постійно перебувають в сфері уваги вчених-процесуалістів і правознавців [1–6]. Така заінтересованість зазначеною тематикою аж ніяк не випадкова. Вона обумовлюється, як важливістю найбільш повного вирішення даної проблематики на законодавчому, науковому й практичному рівнях, так і необхідністю переосмислення різних аспектів теоретико-прикладних сторін доказування в період реформування кримінально-процесуального законодавства та прийняття нового КПК України, які будуть супроводжуватися переоцінкою концептуальних положень науки кримінального процесу – цілей, принципів, стадій, кримінально-процесуальних інститутів, отже, самої сутності та характеру кримінального судочинства [2].

Звідси, метою статті є обґрунтування доцільності розробки та використання в науці кримінального процесу України теоретичної моделі доказування, розкриття її змісту та визначення щодо неї структури побудови і дослідження. Новизна роботи полягає у визначенні, із врахуванням існуючого наукового надбання у вітчизняній кримінально-процесуальній науці, структури побудови та методології теорії доказів, теоретичної моделі доказування та її змістовного наповнення.

Серцевиною кримінального процесу є пізнавальна, доказова діяльність, що полягає у встановленні в передбаченому законом порядку суб'єктами, які здійснюють кримінальне судочинство, обставин кримінальної справи та обґрунтуванні достовірності висновків по ній. Ця частина кримінального процесу зовсім не автономна. Сукупність норм, що регулюють її, дістала в юридичній літературі «радянського часу» назву «доказового права», а наукові погляди на цю сторону процесуальної діяльності традиційно іменуються теорією доказів [2, 7–10]. Однак теоретичні погляди вчених, які склалися за багато десятиліть наукових розробок у науці кримінального процесу з приводу здійснення доказування та його засобів, досить різні [11]. В результаті розробки сучасних законопроектів нерідко заплутуються в багатоманітних і суперечливих теоріях і до цих пір не реалізували в жодному із численних проектів КПК єдиної сформованої системи наукових уявлень про докази і доказову діяльність як сучасної сприйнятої науковим товариством концепції кримінально-процесуального доказування.

Постановка проблеми напрацювання більш-менш узагальненої системи наукових уявлень про кримінально-процесуальне доказування та ефективного механізму впровадження в правозастосовну діяльність теоретичних розробок здійснення доказової діяльності вимагає виходу за межі нормативних приписів чинного КПК, спеціального науково-теоретичного надбання минулих років і потребує звернення до загальнотеоретичних, методологічних положень щодо визначення науки кримінального процесу, її структуроутворюючих теорій, а, отже, як наслідок структури побудови та методології теорії доказування, сучасної теоретичної моделі доказування та її змістовного наповнення в цілому.

Кримінально-процесуальне право, як галузь права, представляє собою сукупність правових норм, яка регулює суспільні відносини, що виникають в процесі здійснення правосуддя стосовно вирішення обвинувачення особи у вчиненні злочину, у зв'язку з ним або у зв'язку з досудовою діяльністю

правоохоронних та інших компетентних органів щодо формування обвинувачення для подальшого вирішення його судом. Суспільні відносини, які виникають в процесі здійснення кримінального судочинства, як предмет правового регулювання, мають якісні особливості. Так, у структуру предмету входять специфічні елементи: суб'єкти, властиві лише галузі кримінально-процесуального права, їх права та обов'язки; порядок вчинення процесуальних дій суб'єктами; об'єкти регулюємих кримінально-процесуальних відносин та юридичні факти, що сприяють виникненню, зміні або припиненню правовідносин у кримінальному судочинстві.

Методи кримінально-процесуального регулювання утворюють різні способи правового впливу на суспільні відносини та використовувані державою прийоми встановлення правових зв'язків між учасниками цих відносин. У кримінально-процесуальному праві виділяють наступні методи: імперативний, диспозитивний, заохочувальний, рекомендаційний, автономний та рівності сторін, переконання та примусу. Головними кримінально-процесуальними методами з них, усе таки, слід визнати методи імперативний та диспозитивний. Окрім методу правового регулювання, юридична своєрідність галузі кримінально-процесуального права має прояв і в ряді інших її особливостей, таких як свій механізм правового регулювання, що є особливим поєднанням галузевих норм, визначених кримінально-процесуальним законом, юридичних фактів, правовідносин, специфічних галузевих принципів, які є засобом прояву своєрідності правового змісту галузі.

Отже, кримінально-процесуальне право вирізняється в структурі права за: 1) специфікою кримінальних матеріально-правових відносин, розвиток та реалізацію яких покликано опосередковувати кримінально-процесуальне право; 2) специфікою призначення самого кримінально-процесуального права в загальній структурі права, його цілями та задачами; 3) особливостями здійснення провадження по кримінальній справі, послідовністю та порядком вчинення дій щодо формування й вирі-

шення обвинувачення, які в підсумку утворюють власний зміст кримінального процесу.

Вирізнення кримінально-процесуального права як галузі в структурі права обумовлює проведення специфічних наукових досліджень, що у своїй сукупності, із врахуванням особливостей об'єкту та предмету метатеоретичного дослідження, методології проведення наукових розробок та існуючого дисциплінарного й теоретичного надбання, утворюють науку кримінального процесу. Об'єктом науки кримінального процесу є цілісне утворення – процедура провадження по кримінальній справі у зв'язку із формуванням обвинувачення на досудових стадіях та його вирішенням у суді, а також правовідносини, що виникають змінюються та припиняються як наслідок здійснення кримінального процесу. Предметом науки кримінального процесу є цілісна сукупність усталених взаємопов'язаних характеристик об'єкту науки, викликаних конкретними проблемами, цілями та задачами окремого дослідження. Усталеними характеристиками об'єкту науки є ті, що неодноразово відтворюються у правозастосовній діяльності щодо розслідування кримінальної справи та розгляду її в суді і можуть спостерігатися (фіксуватися) доступними дослідницькими засобами на рівні узагальнених абстракцій [12–15]. Взаємопов'язаність характеристик об'єкту науки кримінального процесу, що становлять предмет окремого дослідження, підвищує достовірність висновків і складає основу чисельних методів, де на підставі змін одних характеристик можна дійти висновків про можливу зміну інших, про їх причинно-наслідкову залежність, спосіб системної організації, тенденції розвитку [16, 17]. Як висновок, предметом науки є цілісна сукупність тих усталених, взаємопов'язаних характеристик об'єкту науки кримінального процесу, що представляють інтерес для науковців-процесуалістів і правозастосовників безпосередньо у рамках конкретного дослідження.

Таким чином, наука кримінального процесу є сферою діяльності вчених-процесуалістів, спрямованої на напрацювання та теорети-

чну систематизацію достовірних знань про процедуру провадження по кримінальній справі. Її слід розглядати з одного боку, як специфічний вид пізнавальної діяльності, з іншого боку як її результат. За змістом вона уособлює в собі систему сформованих знань, що є наслідками проведення емпіричних, теоретичних і метатеоретичних досліджень. Емпіричний рівень складають, передусім, дані спостережень за практикою здійснення кримінально-процесуальної діяльності, наукові факти та їх кореляції, емпіричні узагальнення слідчої та судової практики, взаємозв'язки складових елементів структури та внутрішні спеціальні закономірності законодавчого, соціально-обумовленого та обґрунтованого розвитку процедури провадження по кримінальній справі. Основними елементами теоретичного та метатеоретичного рівня знань в кримінально-процесуальній науці є поняття, категорії, закономірності, принципи, гіпотези, теорії, концепції та у підсумку парадигми. Отже, наука кримінального процесу, як специфічна діяльність – це система пізнавальних дій, спрямованих на напрацювання та теоретичну систематизацію достовірних знань про порядок формування обвинувачення особи у вчиненні злочину та його вирішення по суті судом, які в залежності від рівня узагальнення та узгодження набувають наукової форми понять, категорій, закономірностей, принципів, гіпотез, теорій, концепцій та парадигм.

Наука кримінального процесу, як і будь-яка інша наука, організована, передусім, за дисциплінарним принципом, тобто шляхом виділення окремих наукових теорій, в межах яких зміст і послідовність пізнавальних дій узгоджуються з особливостями об'єкту науки та предмету дослідження, а також характером підсумкового знання. У рамках кримінально-процесуальної теорії – конкретного дослідження, як складової науки, елементи об'єкту науки ніколи повністю не охоплюються. У науковій теорії досліджуються лише визначені сторони, характеристики, параметри об'єкту. Відбіркове відношення до об'єкту науки кримінального процесу визначається поняттям «предмет дослідження». Такий підхід дає

зможу усвідомити доцільність та обґрунтованість напрацювання за тривалий час достатньої кількості кримінально-процесуальних теорій, що отримали в науці кримінального процесу, іноді, не узгоджені та часто повністю не схвалені науковим товариством назви: теорія принципів, теорія кримінально-процесуальних гарантій, теорія процесуальних рішень, теорія доказів, теорія кримінально-процесуального доказування та таке інше. Визначення кількісного складу теорій кримінально-процесуальної науки та їх назв, на наш погляд, є справою недоцільною та «невдячною».

Наука кримінального процесу не є застиглим соціальним інститутом, вона постійно перебуває у розвитку, а тому будь-яка теорія, як окреме наукове дослідження, за умови його якісного проведення та належного обґрунтування сформованих по ньому висновків, має право на існування. Власне, самі теорії, з одного боку, – визначають побудову (структуру) науки, сприяють досягненню цілей та задач, які перед нею стоять, а з іншого, – є засобами професійного усвідомлювання та унітарно-прагматичного сприйняття природи, характеру та особливостей здійснення кримінально-процесуальної діяльності, закономірним і очікуваним наслідком чого повинно бути формування наукової дисципліни кримінального процесу.

Теоретичною моделлю є форма наукового знання, що містить узагальнюючі абстрактні конструкції та систему закономірностей, які відтворюють досліджувану характеристику об'єкту науки кримінального процесу у вигляді певним чином структурованої сукупності елементів і їх кореляцій. Теоретична модель є центральним елементом, що поряд із науковою теорією структурує науку кримінального процесу. Зміст елементів теоретичної моделі має вираз у поняттях. Відповідно, основним елементом будь-якої кримінально-процесуальної теорії є набір моделей, понять, що відображають досліджувану характеристику кримінально-процесуальної діяльності чи правовідносин. Характер зв'язків (кореляцій) елементів моделі виражають закономірності, сформульовані у вербальній формі. Це також є одним із елементів теоретичної моде-

лі. До її складу входить і сукупність емпіричних фактів правозастосовної діяльності, для систематизації та пояснення яких створюються абстрактні конструкції, а також правила відповідності та залежності, за якими вони співвідносяться один з одним.

Кримінально-процесуальні дії по одержанню доказів, формуванню обвинувачення на підставі зібраних доказів і постановленню за наявності необхідної та достатньої сукупності доказів процесуальних рішень із обґрунтуванням їх переконливості не вирізняється в загальному масиві кримінально-процесуальної діяльності. Власне, це і є кримінальний процес. Але такі складові елементи кримінально-процесуальної діяльності у своїй сукупності та взаємозв'язку відтворюють важливу характеристику об'єкту науки кримінального процесу – систему дій по отриманню доказів та оперуванню ними, що була предметом наукових досліджень протягом століть. У такому сенсі теорію доказів можна структурувати на 1) теоретичну модель «доказового права», предметом дослідження якої, абстрактного конструювання та правозастосовної адаптації є загальне поняття кримінально-процесуальних доказів, джерел їх походження та способів отримання, ознаки та види доказів; 2) теоретичну модель доказування, предметом дослідження якої, абстрактного конструювання та правозастосовної адаптації є поняття кримінально-процесуального доказування, його елементний склад і суб'єкти, межі та стандарти здійснення. Отже, предметом дослідження в теоретичній моделі доказового права виступають способи та засоби, за допомогою яких встановлюються обставини, що мають значення по справі (глави XI-XVIII КПК). Предметом дослідження в теоретичній моделі доказування виступають: 1) предмет пізнавальної діяльності (ст.23 і 64 КПК), який конкретизується у справах про злочини неповнолітніх (ст.433 КПК) і осіб, які захворіли на душевну хворобу після вчинення злочину або вчинили суспільно небезпечне діяння в стані неосудності (ст.ст.417, 420 КПК); 2) вимоги, що ставляться до результату пізнання (ст.323 КПК); 3) органи та осіб, на яких покладено

обов'язок по розслідуванню та вирішенню кримінальних справ (ст.4, 101, 102 КПК); 4) повноваження цих осіб і органів (ст.ст.114, 260 КПК та ін.).

Вищевикладене дає підстави не погодитися з точкою зору О.О. Давлетова, який зазначав, що сукупність норм, яка регулює пізнавальну, доказову діяльність в кримінальному процесі, утворює «доказове право» [18, с.87–93], оскільки власне «доказове право» не може бути не галуззю, не підгалуззю кримінально-процесуального права.

Пізнання в діючому кримінальному процесі методологічно визначається розвинутою теоретичною системою – матеріалістичною гносеологією. Сучасна теоретична модель кримінально-процесуального доказування похідна від системи загальнофілософської теорії пізнання і тому повинна, з одного боку, в цілому відповідати останній, а з іншого – відбивати специфіку пізнавальної діяльності в кримінальному процесі відповідно до цілей і завдань кримінального судочинства в сучасних умовах. Тому, у вирішенні проблеми систематизації та структуризації теоретичної моделі кримінально-процесуального доказування, нормативному викладенні її положень в очікуваному законопроекті, потрібно виходити не із концепції «радянського» доказового права, яка склалася за КПК України 1961 року, а із системи закономірностей гносеології, які необхідно впровадити в сучасний кримінальний процес. При цьому слід враховувати, що Україна на сучасному етапі свого розвитку прагне вступу до Європейської спільноти, а, отже, формування теорії кримінального процесу України повинно враховувати європейський вектор напрямку її розвитку, що тягне за собою напрацювання системи її понять, положень з урахуванням міжнародних стандартів охорони і захисту прав особи-учасника кримінального судочинства.

Для успішного вирішення завдань кримінального судочинства орган дізнання, слідчий, прокурор, суд зобов'язані встановити чи мала місце подія злочину, який саме злочин було вчинено, хто винуватий у його вчиненні та інші обставини, що мають значення для

законного та обґрунтованого вирішення справи, захисту прав і законних інтересів учасників процесу. Злочин для осіб, на яких законом покладено обов'язок розслідування і розгляду справи, завжди є подією минулого, яку вони повинні пізнати. Тому особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя при провадженні розслідування або судового розгляду справи повинні пізнавати факти, що відносяться до минулого, лише за допомогою тих слідів, які ця подія залишила. На підставі найрізноманітніших даних, фрагментарних уривчастих свідчень вони відновлюють цілісну картину події, що відбулася, тобто встановлюють обставини вчиненого злочину й осіб, які його вчинили. В основі процесу пізнання у кримінальній справі лежать загальні гносеологічні, соціальні, психологічні закономірності, притаманні процесу пізнання у будь-якій соціальній сфері згідно із законами матеріалістичної теорії відображення. Метою кримінально-процесуального пізнання є одержання знання про факти, що підлягають встановленню у кримінальній справі.

У теоретичній моделі кримінально-процесуального доказування зазначена діяльність визначається як різновид соціального пізнання (безпосереднього та опосередкованого), предметом якого є подія минулого – вчинений злочин, та що здійснюється органом дізнання, слідчим, прокурором, судом в особливій процесуальній формі. Суб'єкт доказування, який встановлює через докази обставини справи, переходить від сприйняття окремих фактів, інформації про них під час проведення процесуальних дій (чуттєво-практичний аспект пізнання), до логічного осмислення сприйнятого (гносеологічний аспект пізнання).

За природою кримінально-процесуальне доказування є пізнавальною діяльністю наслідком здійснення якої є формування суб'єктивного образу об'єктивної дійсності про подію минулого, а за характером представляє собою складно-структуровану діяльність і має розглядатися: 1) як встановлення та дослідження обставин справи, що входять до предмету доказування (ст. 64 КПК), тобто діяль-

ність відповідних державних органів і учасників процесу по збиранню (формуванню), перевірці й оцінці доказів, з одного боку; 2) як логічне формулювання та обґрунтування певної тези, висновків у процесуальних рішеннях по кримінальній справі, з іншого боку. Таким чином, кримінально-процесуальне доказування – це діяльність суб'єктів, які ведуть кримінальний процес, по збиранню (формуванню), перевірці й оцінці доказів, а також висуненню ними на підставі необхідної та достатньої сукупності доказів певних правових тез з відповідним обґрунтуванням у процесуальних рішеннях по кримінальній справі [19, с.131–150; 20].

Специфіка пізнавальної діяльності в кримінальному процесі, що відбувається у формі доказування, виявляється в тому, що вона має дві сторони: пізнавальну та посвідчуючу. Остання означає, що фактичні дані, пізнані та одержані уповноваженими особами у ході розслідування справи, повинні бути зафіксовані у такій передбаченій законом процесуальній формі, яка гарантує їх достовірність, а також дозволяє будь-якому суб'єкту кримінально-процесуальної діяльності користуватися ними у незмінному (цілісному) вигляді незалежно від часу та місця їх формування.

Доказування – це теоретична модель, елементи якої тісно переплітаються та не розривні один з одним. Діяльність по оперуванню доказами відбувається в різних стадіях із притаманними для кожної з них процесуальними особливостями. У стадії порушення кримінальної справи, де можливість доказування обмежена провадженням лише таких слідчих дій, як огляд місця події (ст.190 КПК), накладення арешту на кореспонденцію та зняття інформації з каналів зв'язку (ст.187 КПК), на посадову особу, яка прийняла таке рішення, покладено обов'язок установлення наявності або відсутності в отриманій інформації достатніх даних, що вказують на ознаки злочину (ст.94 КПК). Зазначені слідчі дії можуть провадитися тільки для забезпечення доказової інформації від можливої її втрати (перекручення) (ст.190 КПК) та запобігання вчиненню злочину (ст.187 КПК).

У стадії досудового розслідування, де метою доказування є встановлення всіх обставин, зазначених у ст.64 КПК, суб'єкт, на якого покладено обов'язок, збирає та перевіряє докази та на підставі їх сукупності приймає одне із трьох рішень: відмовляється від продовження здійснення функції обвинувачення і закриває кримінальну справу; доходить висновку про доведеність факту здійснення обвинувачуваним злочину й обґрунтовує цю тезу в обвинувальному висновку або постановляє про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру (глава 20 КПК).

У судових стадіях процесу вже є чітко сформульована обвинувальна теза, тобто аргументоване твердження обвинувача, викладене у обвинувальному висновку, про винуватість підсудного в здійсненні конкретного злочину. Суд є органом правосуддя, який в умовах змагального судочинства має на підставі внутрішнього переконання, керуючись законом і правосвідомістю постановити рішення. Зберігаючи об'єктивність і безсторонність, він створює сторонам необхідні умови для всебічного і повного дослідження справи, а також сам з'ясовує в ході дослідження доказів питання, які в нього виникають. Суд забезпечує належну процедуру доказування в судовому засіданні, але не зобов'язаний з власної ініціативи приймати заходи щодо доповнення доказів, поданих обвинувачем. Якщо закриття провадження по кримінальній справі - це одночасно й припинення реалізації функції обвинувачення, то винесення виправдувального вироку є природнім завершенням здійснення функції суду - вирішенням справи по суті, а не її «достроковим» закриттям.

Предмет доказування як практичної діяльності (ст.ст.64, 23 КПК України) – це сукупність передбачених кримінально-процесуальним законом обставин, які потрібно встановити по кожній кримінальній справі та що мають правове значення для правильного вирішення справи по суті. При провадженні досудового розслідування і розгляді кримінальної справи в суді підлягають доказуванню: 1) подія злочину (час, місце, спосіб та інші обставини

вчинення злочину); 2) винуватість обвинуваченого у вчиненні злочину і мотиви злочину; 3) обставини, що впливають на ступінь тяжкості злочину, а також обставини, що характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують та обтяжують покарання; 4) характер і розмір шкоди, завданої злочинцем, а також розмір витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння; 5) причини та умови, які сприяли вчиненню злочину.

Перелік вищеназваних обставин (предмет доказування), є загальним, оскільки: по-перше, перераховані обставини підлягають доказуванню як на стадії досудового розслідування, так і на стадії судового розгляду; по-друге, названі обставини є основою не тільки обвинувального висновку, але й вироку, постанови (ухвали) про закриття справи; по-третє, ці обставини підлягають доказуванню у кожній кримінальній справі. Загальний предмет доказування при розслідуванні та вирішенні кримінальної справи по суті конкретизується та доповнюється обставинами, які орган дізнання, слідчий та суд мають встановити відповідно до змісту диспозиції статті кримінального кодексу, за якою було порушено кримінальну справу та/або притягнуто особу як обвинуваченого. Предмет доказування має специфічні особливості у провадженнях стосовно справ про злочини й суспільно небезпечні діяння неповнолітніх (ст.433, 448 КПК), осіб, які захворіли після вчинення злочину на душевну хворобу або вчинили суспільно небезпечні діяння в стані неосудності (ст.417, 420 КПК).

Із предметом доказування тісно пов'язане поняття меж доказування по кримінальній справі. Предмет і межі доказування співвідносяться між собою, як мета і засіб її досягнення. Межі доказування визначають глибину, ступінь дослідження обставин справи, коло, обсяг доказів і їх джерел, необхідних для цього. Під межами доказування слід розуміти такий обсяг доказового матеріалу, який забезпечує надійне, достовірне встановлення всіх обставин, які входять до предмета доказування, та правильне вирішення справи.

Отже, у кримінальній справі має бути встановлено необхідну та достатню сукупність доказів, інтегративною властивістю якої стане формування внутрішнього переконання суб'єкта, який веде кримінальний процес, про наявність чи відсутність обставин, що входять до предмету доказування.

Неправильне визначення меж доказування у справі може потягнути за собою звуження чи безпідставне розширення самого процесу. Звуження меж доказування призводить до того, що деякі обставини, які входять до предмету, будуть недостатньо досліджені через прогалини в доказовому матеріалі або ж їх не можна буде визнати встановленими внаслідок недостатньої глибини їх дослідження, що не забезпечує надійності висновків. Безпідставне розширення меж доказування веде до невірної надмірності доказової інформації, тобто збирання доказів, які не стосуються справи або встановлюють обставини, що уже надійно доведені.

На кожній стадії кримінального процесу може відбуватися уточнення меж доказування. Це залежить, з однієї сторони, від можливості та обґрунтованої необхідності зміни слідчим і прокурором кваліфікації злочину під час розслідування або змісту висуненого обвинувачення в цілому. З іншого боку, рухливість меж доказування пов'язано із змагальною конструкцією здійснення кримінального судочинства, яка на тій чи іншій стадії має більшу або меншу питому вагу. Тому, наприклад, за волевиявленням сторони обвинувачення та сторони захисту можуть бути змінені межі доказування у стадії судового розгляду відповідно до ст.299 КПК щодо обсягу доказів, які будуть досліджуватися стосовно тих обставин справи та розміру цивільного позову, які ніким із сторін не оспоруються (скорочене судове слідство), але такого інституту в стадії досудового розслідування кримінально-процесуальне законодавство не містить.

Доказування в кримінальному судочинстві, як різновид процесу пізнання, є діяльністю розумовою, що протікає відповідно до законів логіки, у певних логічних формах. Але разом із тим це й практична діяльність, суворо рег-

ламентована процесуальним законом. Доказування являє собою процесуальну діяльність органу дізнання, слідчого, прокурора і суду по оперуванню доказами. Ця діяльність, як зазначалося у загальних положеннях, складається з ряду етапів або елементів. Розглянемо тепер кожний з елементів.

Уявлення про чуттєво-практичний рівень доказування, як про початок останнього, впритул підводить до визначення місця збирання доказів у структурі доказування. Під час збирання доказів відбувається їх формування, що включає провадження і процесуальне оформлення слідчих (судових) та інших процесуальних дій органу дізнання, слідчого, прокурора, суду по виявленню, вилученню та процесуальній фіксації (закріпленню) доказової інформації у встановленому законом порядку (ст.ст. 66, 85, 130 КПК).

Найважливішим структурними елементами збирання доказів є пошук і вилучення доказової інформації. Її пошук може здійснюватись як у процесуальній, так і в непроцесуальній формі. Прикладом пошуку носіїв доказової інформації у непроцесуальній формі є використання при розслідуванні кримінальної справи орієнтуючої інформації. У вирішенні цього завдання особливе місце належить оперативно-розшуковій діяльності органів дізнання. Без закріплення доказу процес його формування не може вважатися завершеним, бо інформація, отримана суб'єктом доказування у вигляді матеріального та ідеального образів, може бути використана в доказуванні лише після перетворення її на форму, доступну для сприйняття всіма учасниками кримінального судочинства. Необхідним структурним елементом збирання доказів, також, є правозабезпечуючі операції. Це наділені правовою формою дії, через які орган дізнання, слідчий, прокурор і суд забезпечують можливість реалізації прав, наданих кримінально-процесуальним законом особам, які приймають участь у збиранні доказів.

Отже, під збиранням доказів у кримінальному процесі слід розуміти елемент доказування, змістом якого є здійснення уповноваженим (компетентним) державним органом

пошукових, пізнавальних, посвідчуючих і правозабезпечуючих дій з метою сприйняття інформації, що міститься в слідах злочину, її вилучення та закріплення в матеріалах справи. Під перевіркою доказів як елементом доказування слід розуміти дослідження їх властивостей та ознак. Під властивостями доказової інформації розуміємо зовнішній прояв сутності (тобто цілей, зв'язків існування та можливостей бути використаним за призначенням), що сформувалася під впливом події злочину. Ознаки доказу, з одного боку, характеризують його зміст на предмет достовірності, з іншого боку, на предмет наявності доброякісної процесуальної форми. Основними способами перевірки є: 1) аналіз змісту кожного доказу окремо; 2) співставлення з іншими доказами та джерелами їх походження; 3) провадження повторних або нових слідчих дій; 4) провадження оперативно-розшукових заходів та таке інше.

Оцінка доказів – це здійснювана в логічних формах розумова діяльність суб'єктів кримінального процесу, яка полягає в тому, що вони, керуючись законом, розглядають за своїм внутрішнім переконанням кожний доказ окремо та всю сукупність доказів, визначаючи їх належність, допустимість і достовірність; висувають необхідні слідчі (судові) версії, вирішують чи підтверджуються вони, встановлюють, чи є підстави для прийняття процесуальних рішень і проведення слідчих (судових) дій; доходять висновку про доведеність або недоведеність окремих обставин справи й злочину в цілому із наведенням аналізу доказів у відповідних процесуальних рішеннях. Вона проводиться безперервно, на протязі всього процесу доказування, в тому числі – під час збирання й перевірки доказів, і визначає формування висновків про доведеність (чи недоведеність) обставин, які складають предмет доказування у справі.

Для кримінального процесу України характерним є те, що закон наперед не визначає сили і значення доказів. Навпаки, сила, значення та достовірність того чи іншого доказу визначаються щоразу тією особою чи органом, які провадять досудове розслідування та

судом. Так, висновок експерта не є обов'язковим для органів розслідування, прокурора та суду, оскільки, якщо до того є відповідні підстави, вони мають право не погодитися з висновками експерта. Так, визнання обвинуваченим своєї винуватості не може розглядатися як доказ, що має особливе значення. Воно, як і всі інші докази, має бути оцінене самими органами розслідування та судом з урахуванням усіх інших наявних у справі доказів.

Основні положення оцінки доказів єдині для всіх стадій кримінального процесу і передбачені в ст.67 КПК: «Суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, оцінюють докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному і об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом».

Ніякі докази для суду, прокурора, слідчого і особи, яка провадить дізнання, не мають наперед встановленої сили».

Внутрішнє переконання – це тверда впевненість, яка склалася при провадженні у справі в органу дізнання, слідчого, прокурора, суду щодо правильності оцінки всіх наявних у справі доказів і всіх встановлених у справі фактів; і що правильним є отриманий висновок у всіх питаннях, які виникли під час розслідування та вирішення справи по суті. Це не є інтуїція, не є просте почуття. Внутрішнє переконання – це вивідне знання, що характеризується вірою в його надійність та готовністю діяти відповідно з ним. З однієї сторони воно суб'єктивне, тому що є переконанням конкретного суб'єкта кримінального судочинства як людським почуттям; з іншої ж сторони воно об'єктивне, тобто має об'єктивну основу. Такою основою є докази, що мають місце в справі. Внутрішнє переконання в оцінці доказів необхідно розглядати в двох аспектах: як метод оцінки доказів і як результат такої оцінки. Як метод оцінки доказів внутрішнє переконання гарантується незв'язаністю органу дізнання, слідчого, прокурора та суду оцінкою доказів, що дана іншим органом в будь-якій стадії процесу; відсутністю правил щодо переваги одного виду доказів перед іншими. Внутрішнє переконання, як результат оцінки



доказів, означає переконання органу дізнання, слідчого, прокурора та суду в достовірності доказів і правильності висновків, до яких вони прийшли в ході кримінально-процесуального доказування. Але, враховуючі змагальну конструкцію сучасного кримінального процесу України, можна говорити про деяку специфіку формування внутрішнього переконання суб'єктів доказування за наявності обставин, з якими кримінально-процесуальний закон пов'язує обов'язковість врахування процесуальної позиції сторін при прийнятті рішень органом дізнання, слідчим, прокурором і судом (наприклад, ст.299 КПК).

При оцінці доказів суб'єкти, які ведуть кримінальний процес повинні керуватися законом, тобто як сама оцінка, так і інші елементи доказування, повинні відбуватися в порядку, з дотриманням правил, а також в умовах, передбачених процесуальним законом. Оцінку доказів закон пов'язує з діяльністю органів розслідування, прокурора та суду. Проте, це не означає, що докази не оцінюються іншими учасниками процесу. Ними можуть висловлюватися міркування щодо сили та значення доказів і їх сукупності. Але оцінка доказів органом дізнання, слідчим, прокурором і судом пов'язана з прийняттям певних рішень у справі, а оцінка доказів учасниками процесу може лише враховуватися при їх постановленні.

Формування та обґрунтування висновків по кримінальній справі як елемент доказування на стадії досудового розслідування відбувається шляхом викладення відповідної тези (резолютивна частина процесуального документу) та наведення її обґрунтованості в описово-мотивувальній частині процесуального рішення, які бувають проміжними та підсумковими. У судових стадіях формування та обґрунтування висновків по кримінальній справі здійснюється в межах визначеного обвинувачення в обвинувальному висновку та заперечень на нього у процесуальних документах і усних промовах учасників судових розглядів.

Суб'єкти доказування – це суб'єкти, які беруть участь у формуванні системи (сукупності) доказів у кримінальній справі. Суб'єктів

доказування поділяють на дві групи: 1) державні органи і посадові особи, які зобов'язані висувати версії, збирати, перевіряти, оцінювати та використовувати докази: орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя – всі в межах своєї компетенції (ст.4 КПК); 2) особи, які мають право брати участь у доказуванні певних обставин справи: обвинувачений, захисник, законний представник, потерпілий та інші суб'єкти, заінтересовані у результатах вирішення кримінальної справи. Вони можуть представляти фактичні дані, заявляти клопотання про витребування та приєднання доказів, висловлювати свою думку з приводу оцінки того чи іншого доказу тощо.

Реалізація державними органами та посадовими особами, які ведуть кримінальний процес, обов'язку доказування являє собою спростування припущення про невинуватість особи, а тому теоретично та практично пов'язано зі змістом принципу презумпції невинуватості. Під презумпцією невинуватості розуміють вимогу, згідно з якою підозрюваний, обвинувачений або підсудний вважається невинуватим, доки його винуватість у вчиненні злочину не буде доведена у порядку, передбаченому законом, і встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили. Презумпція невинуватості отримала свій безпосередній вираз в Конституції України (ст.62). Вона впливає також з конституційної вимоги забезпечення доведеності вини (п.3 ст.129) і ряду норм КПК, в тому числі ч.2 ст.327, яка зазначає, що обвинувальний вирок не може ґрунтуватися на припущеннях і постановляється лише за умови, коли в ході судового розгляду винуватість підсудного у вчиненні злочину доведена. Отже, тільки повна доведеність обвинувачення є підставою для постановлення обвинувального вироку і призначення покарання. Коли ж винуватість підсудного не доведена, то має бути постановлений виправдувальний вирок, за яким особа визнається невинуватою.

Презумпція невинуватості також має вираз і у вимозі ст.22 КПК, відповідно до якої суб'єкти, які ведуть процес, зобов'язані всебічно, повно і об'єктивно дослідити справу, ви-

явити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують обвинуваченого, а також обставини, що обтяжують та пом'якшують його відповідальність. Тому при розслідуванні та розгляді кримінальної справи треба вживати заходів для перевірки таких обставин, що вказують на можливу невинуватість обвинуваченого. Із презумпції невинуватості випливає і вимога, щоб у ході досудового розслідування і при попередньому розгляді справи суддею обвинувачення було обґрунтоване наявними у справі доказами. Так, слідчий вправі притягнути громадянина до відповідальності як обвинуваченого, а потім скласти обвинувальний висновок і направити справу через прокурора до суду тільки за наявності достатніх для цього доказів (статті 131, 223 КПК).

Презумпція невинуватості звернена до органів держави, які ведуть кримінальний процес. Особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор і суд зобов'язані в силу вимог закону виходити з припущення про невинуватість підозрюваного або обвинуваченого доти, поки на підставі зібраних доказів вони не дійдуть достовірного висновку про його винуватість і не сформулюють цей висновок у відповідному підсумковому процесуальному рішенні – обвинувальному висновку чи вироку. Докази, що укладають сукупність як підґрунття для притягнення особи до кримінальної відповідальності, можуть одержуватися лише з дотриманням кримінально-процесуальної процедури, тобто обвинувачення не може будуватися на недопустимих доказах (ст.ст.5, 65 КПК). Недоведена винуватість обвинуваченого юридично прирівнюється до доведеної невинуватості. Всі сумніви щодо доведеності вини, якщо вичерпані можливості їх усунення, а також сумніви в тлумаченні закону вирішуються на користь підозрюваного, обвинуваченого, підсудного. Виходячи з конституційного положення про те, що «ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину» (ст.62), КПК (ст.22) встановлює, що суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, не вправі перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого (підозрюваного, підсудного). Категорично забороняється

домагатися показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів (ч.3 ст.22 КПК).

Саме цьому всі учасники кримінального процесу, які представляють сторону захисту (підозрюваний, обвинувачуваний, підсудний, їхні законні представники, захисник, цивільний відповідач і його представник) не зобов'язані спростовувати обвинувачення. Вони мають право приймати участь у доказуванні, заявляючи клопотання про провадження слідчих і судових дій, висловлюють своє ставлення до наявних у справі доказів тощо, але це не є їх обов'язком. Установлений КПК обов'язок захисника використовувати всі зазначені в законі засоби й способи захисту з метою виявлення обставин, що виправдовують обвинувачуваного, пом'якшують його відповідальність та надавати йому необхідну юридичну допомогу (ст.48 КПК) не означає, що він має доводити невинуватість через обов'язкове подання доказів. Захисник може обмежитися обґрунтованим твердженням, що обвинувач не встановив обставини предмету доказування (ст.64 КПК). Активність або пасивність захисника в процесі доказування – питання тактики та його професійної підготовки, хоча чинне законодавство і закріплює низку прав (ст.48 КПК, ст.6 Закону України «Про адвокатуру»), реалізуючи які захисник може приймати активну участь у доказуванні.

Продовжується робота над розробкою нового проекту КПК України (надалі проект), наслідками якої стало напрацювання нової редакції тексту закону, яка і буде проаналізована в частині науково-практичної обґрунтованості вдалості нормативного урегулювання положень, що традиційно відносяться до теорії доказів у науці кримінальному процесі [21, с.90–92]. Гідністю представленого проекту, на наш погляд є те, що:

1) запроваджено та розвинуто ідею щодо диференціації процесуальних порядків із доказування як за специфікою формування й/або предмету обвинувачення, так і за колом осіб – суб'єктів кримінального процесу – Розділ VI проекту;

2) встановлено скорочену процедуру провадження по кримінальній справі в суді першої інстанції, що, відповідно, впливає на особливості здійснення в ній кримінально-процесуального доказування за вимог оптимізації та ефективності – Розділ IV, глава 29 проекту;

3) врегульовано міжнародне співробітництво під час кримінального провадження, а саме міжнародна правова допомога при проведенні процесуальних дій, що, безумовно, стане запорукою ефективної боротьби не тільки з національною, але й з міжнародною злочинністю – Розділ IX проекту.

Між тим, поряд з перевагами, є й суттєві недоліки проекту. Черговий проект містить главу «Докази і доказування», положення якої за змістом, на цей час, не можуть однозначно сприйматися як науковцями, так і практичними робітниками. Проблема урозуміння й тлумачення норм зазначеної глави, новизни їх правозастосування, на наш погляд, полягає в змістовній невідповідності теоретичних напрацювань минулих років щодо правової природи кримінально-процесуальної діяльності по оперуванню доказами, способів її здійснення та особливостей використання одержаних результатів при постановленні процесуальних рішень сучасним уявленням розробників законопроекту про сутність, цілі, принципи здійснення кримінально-процесуального доказування та специфіку його реалізації на різних стадіях кримінального процесу.

Закріплюючи, у цілому, завдання кримінального провадження згідно ст.3 проекту як захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та об'єктивного розслідування з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений і жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу, законодавець, між тим, не дотримується послідовності у ре-

алізації зазначеного положення у подальшому нормативному визначенні процедури провадження по кримінальній справі. Так, словообіг «забезпечення швидкого, повного та об'єктивного розслідування, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини», зобов'язує суд, як суб'єкта кримінального процесу, проявляти активну участь у формуванні доказів та вирішенні обвинувачення у суді. Хоча розглядуваний проект і містить у собі розвинуту диференціацію процесуальної форми провадження по різних кримінальних справах в залежності від тяжкості вчиненого злочину, специфіки його суб'єктного складу, процесуальних особливостей здійснення оперування доказами в залежності від волевиявлення сторін на узгодження вини, її ступеню та доказів на обґрунтування, за положенням проекту суд не є активним учасником кримінально-процесуального доказування, йому згідно ч.6 ст.23 проекту КПК забороняється виступати на стороні обвинувачення або захисту. При цьому, суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків. Вказане положення не відповідає за нормативною направленістю змісту ч.6 ст.10 проекту КПК, а саме, що суд, слідчий суддя, прокурор, начальник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і об'єктивно дослідити обставини справи, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують його покарання, надати їм правову оцінку і забезпечити законне та неупереджене вирішення справи.

Отже, у якості пропозиції можна зазначити на необхідність поглиблення нормативного регулювання диференціації процедури розслідування кримінальної справи та вирішення її по суті, закріплюючи в окремих провадженнях не лише послідовність дій, пов'язаних із специфікою збирання доказів і оперування

ними, а і визначення спеціальних засад здійснення кримінально-процесуальної діяльності в залежності від тяжкості вчиненого злочину, специфіки його суб'єктного складу, процесуальних особливостей оперування доказами в залежності від волевиявлення сторін на узгодження вини, її ступеню та доказів на обґрунтування. Таким чином, вбачається недоцільним у загальних положеннях проекту нормативно визначати вичерпний перелік засад кримінального провадження, оскільки заздалегідь відомо, що не всі з них, не втрачаючи при цьому свого системоутворюючого значення, реалізуються на всіх стадіях кримінального процесу відповідно до проекту КПК.

### ЛІТЕРАТУРА

1. Астапенко О. Поняття кримінально-процесуального доказування і його структурні елементи / О. Астапенко // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 5. – С. 155–158.
2. Бочаров Д. Теорія доказового права на етапі становлення / Д. Бочаров // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 10. – С. 184.
3. Грошевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі : наук.-практ. посіб. / Ю. М. Грошевий, С. М. Стахівський. – К. : КНТ, 2006. – 272 с.
4. Кірмач Л. А. Доказування як метод пізнання в процесі розслідування злочинів: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Кірмач Л. А. – К., 2004. – 198 с.
5. Прилуцький П. В. Доказування як засіб пізнання об'єктивної дійсності в кримінальному процесі / Прилуцький П. В. // Вісник Запорізьк. нац. ун-ту. Серія: Юридичні науки. – 2006. – № 2. – С. 185–190.
6. П'ятакова О. П. Проблеми кримінально-процесуального доказування / П'ятакова О. П. // Формування громадянського суспільства та правової держави в контексті європейської інтеграції : тези доп. наук.-практ. конф. (Київ, 21–22 квіт. 2006 р.) Ч. II. – К. : Київськ. нац. ун-т внутр. справ, 2006. – С. 104–106.
7. Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах / Владимиров Л. Е. – Тула : Автограф, 2000. – 464 с.
8. Кокорев Л. Д. Уголовный процесс: доказательства и доказывание / Кокорев Л. Д., Кузнецов Н. П. – Воронеж, 1995.
9. Михеенко М. М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве / Михеенко М. М. – К. : Вища школа, 1984. – 134 с.
10. Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н. В. Жогин. – М. : Юрид. лит., 1973. – 734 с.
11. Лазарева В. А. Доказывание в уголовном процессе: учебно-практич. пособие / Лазарева В. А. – М. : Высшее образование, 2009. – 344 с.
12. Канке В. А. Основные философские направления и концепции науки : учеб. пособие / Канке В. А. – М. : Логос, 2004. – 328 с.
13. Рузавин Г. И. Методология научного познания : учеб. пособие для вузов / Рузавин Г. И. – М. : Юнити-Дана, 2005. – 287 с.
14. Теоретико-методологические проблемы права. – М. : ИКД «Зерцало-М», 2007. – 392 с.
15. Лешкевич Т. Г. Философия науки : учеб. пособие / Лешкевич Т. Г. – М. : ИНФРА-М, 2008. – 272 с.
16. Лукьянова Е. Г. Теория процессуального права / Лукьянова Е. Г. – М. : Изд-во НОРМА, 2003. – 240 с.
17. Максютин М. В. Теория юрисдикционного процесса / Максютин М. В. ; под ред. Заслуженного работника культуры РФ, д. ю. н., проф. В. И. Авсеенко. – М. : Московск. психолого-социальный ин-т, 2004. – 200 с.
18. Давлетов А. А. Системность теории уголовно-процессуального познания / А. А. Давлетов // Правоведение. – 1991. – № 6. – С. 87–93.
19. Кримінальний процес : підручник / за ред. Ю. М. Грошевого та О. В. Капліної. – Х. : Право, 2010. – 608 с.
20. Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве / Белкин А. Р. – М. : Норма, 2005. – 528 с.
21. Теорія та практика кримінального судочинства : матеріали міжнар. наук.-практ.

конф. (Харків, 20–21 травня 2011 р.). – X. : | Титул, 2011. – 322 с.

*Ищенко В. М. Теоретична модель доказування в сучасній науці кримінального процесу України / В. М. Ищенко // Форум права. – 2011. – № 3. – С. 309–321 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-3/11ivmnpri.pdf>*

Розглядаються доцільність розробки та використання в науці кримінального процесу України теоретичної моделі доказування, розкриття її змісту та визначення щодо неї структури побудови і дослідження. Визначається, із врахуванням існуючого наукового надбання у вітчизняній кримінально-процесуальній науці, структура побудови та методологія теорії доказів, теоретичної моделі доказування та її змістовного наповнення. Досліджуються методологічні основи розробки нової теоретичної моделі кримінально-процесуального доказування, еволюція теоретико-правової думки щодо природи та сутності кримінально-процесуального доказування. Обґрунтовується теоретична модель кримінально-процесуального доказування – як діяльність суб'єктів, які ведуть кримінальний процес, по збиранню (формуванню), перевірці й оцінці доказів, а також висуненню ними на підставі необхідної та достатньої сукупності доказів певних правових тез з відповідним обґрунтуванням у процесуальних рішеннях по кримінальній справі.

\*\*\*

*Ищенко В.Н. Теоретическая модель доказывания в современной науке уголовного процесса Украины*

Рассматривается целесообразность разработки и использования в науке уголовного процесса Украины теоретической модели доказывания. Раскрывается содержание, структура построения и предмет исследования модели. С учетом традиционных научных взглядов в отечественной уголовно-процессуальной науке, определяется структура построения и методология теории доказательств, теоретической модели доказывания и ее содержательного наполнения. Исследуются методологические основы разработки новой теоретической модели уголовно-процессуального доказывания, эволюция теоретико-правовой мысли относительно природы и сущности уголовно-процессуального доказывания. Теоретическая модель уголовно-процессуального доказывания определяется как деятельность субъектов, которые осуществляют уголовный процесс, по сбору (формированию), проверке и оценке доказательств, а также выдвижению ими на основе необходимой и достаточной совокупности доказательств определенных правовых тезисов с соответствующим обоснованием в процессуальных решениях по уголовному делу.

\*\*\*

*Ischenko V.N. Theoretical Model of Proving in Modern Science of Criminal Procedure of Ukraine*

Expediency of development and use in science of criminal procedure of Ukraine of theoretical model of proving is examined in the article. Maintenance, structure of construction and article of research of model, opens up. Taking into account traditional scientific looks in home criminal procedure science, the structure of construction and methodology of theory of proofs, theoretical model of proving and her rich in content filling are determined. Methodological bases of development of new theoretical model of the criminal-procedural proving determined as activity of subjects that carry out criminal procedure, on collection (to forming), verification and estimation of proofs, and also to advancement by them on the basis of necessary and sufficient cumulative of certain legal theses evidence with a corresponding ground in judicial decisions in criminal case., evolution of theoretical law idea are investigated in relation to nature and essence of the criminal-procedural proving. The theoretical model of the criminal-procedural proving is