

ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ



Ганна ВЛАСОВА,

завідувач кафедри кримінального процесу та криміналістики
Національної академії прокуратури України,
радник юстиції,
кандидат юридичних наук, доцент

Руслан САФРОНЯК,
прокурор організаційно-методичного
відділу управління процесуального
керівництва у кримінальних провадженнях
прокуратури Хмельницької області,
юрист 2 класу



УДК 343.14

ДОПУСТИМІСТЬ І НАЛЕЖНІСТЬ ДОКАЗІВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Реалізація вимог Конституції України і виконання органами дізнання, слідчими, прокурорами та суддями завдань кримінального судочинства неможливі без прийняття законних і обґрунтованих процесуальних рішень. Саме шляхом їх прийняття втілюються у життя вимоги чинного законодавства щодо охорони прав та свобод особи, вирішуються завдання кримінального судочинства.

У свою чергу, прийняття законних та обґрунтованих процесуальних рішень можливе лише тоді, коли вони базуються на перевірених та правильно оцінених відомостях, отриманих відповідно до вимог кримінального процесуального закону. У зв'язку з цим додержання порядку збирання доказів має важливе значення для вирішення кримінального провадження.

Разом із тим за рік дії Кримінального процесуального кодексу України (КПК України) у практичній діяльності вини-

кла низка питань, пов'язаних із визнанням доказів належними та допустимими. Саме цій проблемі й присвячено статтю.

Так, допустимість є невід'ємним елементом характеристики доказів. Доказування у кримінальному провадженні може здійснюватись тільки належними та допустимими доказами.

У теорії кримінального процесу під терміном «належність доказів» зазвичай розуміється здатність джерела відомостей встановлювати факт, який має значення для кримінального провадження, «допустимість доказів» означає одержання доказу суб'єктом і способами, прямо передбаченими законом. Правила допустимості доказів закріплено у КПК України.

Дослідженню проблеми допустимості доказів присвячені праці Н. Кіпніса, Н. Сибільової, С. Шейфера, М. Строгови-ча, Г. Резніка, Ю. Орлова й інших вчених.

Основні компоненти допустимості визнаються практично всіма авторами, які вивчали окреслену проблему. Проте, характеризуючи спірні питання допустимості, варто зазначити, що, наприклад, у поняття допустимості різні автори, зважаючи на норми КПК України 1960 року, вкладали різний зміст, по-різному трактували правові наслідки порушення процесуальної форми. У зв'язку з прийняттям у 2012 році КПК України вказане питання потребує нового дослідження.

Слушним, на нашу думку, є тлумачення поняття доказів, закріплене у ст. 84 КПК України, згідно з яким докази визначено як фактичні дані, отримані у передбаченому Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження і підлягають доказуванню.

Властивості доказів – це їхні необхідні ознаки, відсутність яких не дає змоги використовувати їх як такі. Можна виділити наступні властивості доказів:

- належність;
- допустимість [1].

Зазначені властивості викладено у статтях 85, 86 КПК України, згідно з якими належними є докази, які прямо чи непрямо підтверджують існування або відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність або недостовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів. Доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому Кодексом. Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд при ухваленні судового рішення.

Принципово важливою, на наш погляд, є вимога, сформульована у ч. 3 ст. 62 Конституції України, відповідно до якої обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом,

а також на припущеннях. На необхідність суворо дотримуватись цього положення Конституції України неодноразово звертав увагу Верховний Суд України, зокрема, в постановках Пленуму від 1 листопада 1996 року № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», від 30 травня 1997 року № 7 «Про посилення судового захисту прав та свобод людини та громадянина». В останній постанові Пленум наголошує: якщо буде встановлено, що ті чи інші докази були одержані незаконним шляхом, суди повинні визнавати їх недопустимими і не враховувати при обґрунтуванні обвинувачення у вироку [2].

У ч. 2 ст. 87 КПК України законодавцем визначено, що суд не лише має право, а зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов, отримання доказів внаслідок катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поводження або погрози застосування такого поводження, порушення права особи на захист, отримання показань чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням цього права, порушення права на перехресний допит, отримання показань від свідка, який надалі буде визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні.

Так, докази будуть недопустимими, якщо без дозволу слідчого судді здійснюватимуться такі процесуальні дії: 1) судовий виклик; 2) привід під час досудового розслідування; 3) арешт майна; 4) проникнення до житла чи іншого володіння особи; 5) обшук; 6) огляд житла чи іншого домоволодіння особи; 7) примусове отримання біологічних зразків для експертизи; 8) накладення арешту на кореспонденцію; 9) аудіо-, відеоконтроль особи; 10) накладення арешту на кореспонденцію; 11) огляд і виїмка кореспонденції;

12) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; 13) зняття інформації з електронних інформаційних систем без відома її власника, володільця або утримувача; 14) установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу; 15) аудіо-, відеоконтроль місця при розслідуванні тяжкого або особливо тяжкого злочину; 16) негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження; 17) залучення слідчим суддею експерта за клопотанням сторони захисту.

Водночас на практиці доволі часто виникають проблеми, пов'язані зі збиранням і фіксацією доказів належним суб'єктом.

Наприклад, слідчі органів внутрішніх справ, використовуючи право, передбачене п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК України, доручають проведення слідчих (розшукових) дій оперативним підрозділам, доручення надаються на ім'я керівника територіального відділу внутрішніх справ. У свою чергу, такі керівники уповноважують виконувати зазначені доручення дільничних інспекторів міліції, які не є співробітниками оперативних підрозділів. Прокурори, які здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, такі докази не беруть до уваги та обґрунтовано зобов'язують слідчих повторно проводити слідчі (розшукові) дії, які уже проведено неналежними суб'єктами, що негативно впливає на додержання розумних строків під час досудового розслідування.

Докази також будуть визнані недопустимими, якщо до особи застосовувались насильницькі дії. Категорично забороняється застосовувати під час проведення відповідних процесуальних дій катування, жорстоке, нелюдське або таке, що принижує гідність людини, поводження чи погрозу застосування такого поводження.

У п. 3 ч. 2 ст. 87 КПК України передбачено визнання доказів недопустимими в разі порушення права особи на захист, яке включає в себе права, які підозрюваний і обвинувачений можуть реалізовува-

ти власними діями. Такі права виписано у ч. 3 ст. 42 КПК України.

Відповідно до ст. 63 Конституції України особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначено законом, а отже, вона не може бути змушена свідчити проти себе, членів сім'ї чи близьких родичів. Згідно з п. 2 ч. 3 ст. 42, ч. 3 ст. 224 КПК України підозрюваному та обвинуваченому, свідку слідчий, прокурор зобов'язані чітко і своєчасно повідомити про їхні права, передбачені КПК України, та надати їх роз'яснення. Якщо під час проведення досудового розслідування – підозрюваному та судового розгляду – обвинуваченому, його дружині, близькому родичу не було роз'яснено їхні права, показання зазначених осіб повинні визнаватися судом такими, які одержані з порушенням закону, що має наслідком недопустимість їх використання як засобів доказування.

Крім того, відповідно до ч. 1 ст. 65 КПК України свідком визнається фізична особа, стосовно якої є дані про те, що їй відомі або можуть бути відомі обставини, які підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань. Показання її мають стосуватись не власних інтересів, а інтересів підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого. Показання, отримані від особи, яка фактично підозрюється у вчиненні злочину чи кримінального проступку і допитувалась щодо фактів та обставин їх вчинення як свідок із попередженням про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві показання чи за відмову давання показань, не мають доказової сили. Свідок зобов'язаний давати показання під загрозою кримінальної відповідальності, а підозрюваний вправі відмовитись від дачі показань [3].

Водночас на практиці досить часто під час провадження досудового розслідування для встановлення об'єктивної істини виникає необхідність допитати особу, якій в подальшому буде оголошено про підозру,

з приводу обставин вчиненого кримінального правопорушення, які можуть бути їй відомі. Водночас законодавцем не визначено, в якому статусі можливо допитати таку особу, оскільки її допит як свідка, враховуючи зазначені вище положення, є недопустимим, і такий доказ у процесі доказування, безперечно, буде визнано неналежним.

На нашу думку, ця ситуація потребує нагального вирішення шляхом внесення відповідних змін до законодавства.

Крім того, актуальними, на наш погляд, є питання належності та допустимості доказів на стадії підготовчого судового засідання і судового розгляду кримінального провадження під час заявлення клопотання стороною захисту про виклик і допит свідків, які не допитувались на стадії досудового розслідування.

Так, досить часто під час підготовчого судового засідання та судового розгляду кримінальних проваджень захисниками заявляються клопотання про виклик і допит свідків захисту, які не допитувались під час досудового розслідування, що судами подекуди задовольняються з мотивів безпосередності дослідження показань, а також повноти й об'єктивності судового розгляду.

Проте, вважаємо, такі докази є неналежними та недопустимими із зазначених нижче міркувань.

Відповідно до положень ст. 290 КПК України сторона захисту за запитом прокурора зобов'язана надати доступ і можливість скопіювати або відобразити відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи чи копії з них, якщо сторона захисту має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді.

Сторони кримінального провадження зобов'язані письмово підтвердити протилежній стороні, а потерпілий – прокурору факт надання їм доступу до матеріалів із зазначенням найменування таких матеріалів.

Згідно з п. 8 ст. 223 КПК України слідчі (розшукові) дії можуть проводитись тільки у межах строків, передбачених Ко-

дексом. Досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відповідних відомостей щодо кримінального правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР) та закінчується у таких випадках направленням обвинувального акта до суду.

Проведення слідчих дій до внесення відомостей до ЄРДР або без внесення не допускається та є наслідком визнання цих доказів недопустимими.

Водночас, зважаючи на те, що стороною захисту показання таких свідків було отримано після відкриття матеріалів стороною обвинувачення та передачі обвинувального акта до суду, ці докази, на нашу думку, слід визнавати неналежними і недопустимими.

Крім того, на практиці виникають проблеми під час визнання належними та допустимими доказами фото і відео з камер спостереження, автомобільних відеореєстраторів, а також любительську фото-, відеозйомку, на яких зафіксовано подію або відсутність події кримінального правопорушення.

Так, сьогодні завдяки науково-технічним здобуткам досить часто злочини вчиняються у полі зору стаціонарних камер відеоспостереження, автомобільних відеореєстраторів і камер мобільних телефонів громадян, на записах яких – беззаперечні докази подій кримінальних правопорушень та осіб, які їх скоїли. Проте через призму КПК України такі фото- та відеозаписи не можуть бути використані як докази у кримінальному провадженні і є недопустимими, оскільки вони не отримані у порядку, встановленому КПК України.

При цьому виникають ситуації, коли і справді має місце подія вчинення кримінального правопорушення, яка зафіксована на відео камер спостереження та автомобільних відеореєстраторів. Однак довести причетність особи до його вчинення іншими слідчими діями не вдається за відсутності доказів.

Окреслена проблема в умовах сьогодення досить актуальна і потребує вирішення на законодавчому рівні.

На нашу думку, ситуацію, що склалась довкола таких беззаперечних доказів, можливо вирішити шляхом внесення змін і доповнень до чинного КПК України, в яких визначити механізм, відповідно до якого слідчий, прокурор, захисник після отримання доступу до таких записів у порядку отримання документів повинен звернутись із клопотанням до слідчого судді щодо визнання таких доказів допустимими у певному кримінальному провадженні. Після задоволення такого клопотання сторона кримінального провадження, клопотання якої задоволене, повинна ознайомити осіб, які присутні на таких записах, із їхнім змістом.

Запропонований механізм, вважаємо, відповідатиме вимогам статей 31, 32, 62 Конституції України та дасть змогу в порядку, передбаченому законом, використовувати такі беззаперечні докази у кримінальному провадженні з тим, щоб кожен, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини.

Крім того, проблемним на сьогодні є питання проведення обшуку особи з метою виявлення та вилучення заборонених до вільного обігу предметів і речовин до порушення кримінального провадження.

Так, відповідно до положень ст. 208 КПК України передбачено можливість уповноваженим службовим особам, слідчому, прокурору здійснювати обшук затриманої особи з дотриманням правил, передбачених ч. 7 ст. 223 і ст. 236 КПК України.

Водночас досить поширеними є випадки, коли фізичні особи зберігають при собі у власному одязі та/або транспортних засобах заборонені до вільного обігу предмети і речовини (холодну, вогнепальну зброю, вибухові та наркотичні речовини), виявити та вилучити які належним чином досить проблематично.

Найчастіше такі предмети та речовини виявляють співробітники патрульно-постових служб та підрозділів Державної автомобільної інспекції Міністерства внутрішніх справ України, які не є суб'єкта-

ми, уповноваженими проводити будь-які слідчі дії.

Крім того, за своїм характером обшук особи, транспортного засобу та житлового приміщення є слідчою дією, яка може проводитись лише після порушення кримінального провадження, що, в свою чергу, створює передумови для визнання результатів таких дій недопустимими доказами.

У зв'язку з цим, для належної фіксації виявленого кримінального правопорушення, затримання фізичних осіб відбувається у порядку, передбаченому КУпАП, їх доставляють до приміщень органів внутрішніх справ і після внесення відомостей про вчинене кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань, на що необхідно певний час, такі предмети вилучаються.

Водночас зазначений механізм дає змогу особі при обшуку, у якій виявлено та вилучено такі предмети і речовини, заявити, що вони були їй підкинута. Перевірити це у подальшому під час досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження практично неможливо.

Аналогічних висновків дійшов Верховний Суд України в узагальненні практики розгляду судами справ про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

На нашу думку, окреслену проблему можливо вирішити шляхом включення до слідчих (розшукових) дій, що можуть проводитись до порушення кримінального провадження, обшуку, який міг би охоплювати обшук особи, транспортного засобу, житлового приміщення особи і який повинен проводитись відповідно до вимог ст. 223 КПК України.

До того ж в умовах дії Кримінального процесуального кодексу України доволі часто перед національними судами постають питання щодо допустимості як доказів висновків експертів, зроблених на виконання домовленості з потерпілим, захисником, підозрюваним та обвинуваченим.

Так, згідно з положеннями ч. 1 ст. 69 КПК України експертом у кримінальному провадженні є особа, яка воло-

діе науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України «Про судову експертизу» на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення.

Як вбачається з положень КПК України, сторона захисту та потерпілий не мають права доручати проведення необхідних досліджень, а можуть лише самостійно отримувати висновки експертів тільки на договірних засадах. На нашу думку, вказане питання необхідно вирішити шляхом внесення доповнень до ч. 1 ст. 69 КПК України, в якій після

слів «і якій доручено провести дослідження» додати слова «або є домовленість на проведення дослідження».

На підставі викладеного можемо зробити висновок, що питання належності та допустимості доказів в умовах дії КПК України потребує додаткового вивчення з урахуванням практичної діяльності внесення відповідних змін і доповнень до Кодексу з метою здійснення належного захисту конституційних прав громадян, які залучаються до участі в доказуванні у кримінальному провадженні, та недопущення випадків доказування вини або невинуватості особи у вчиненні кримінальних правопорушень за допомогою неналежних і недопустимих доказів.

Список використаних джерел:

1. Стоянов М.М. До питання визначення властивостей доказів у кримінальному процесі України / М.М. Стоянов // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – Вип. 44. – С. 208–213.
2. Кримінально-процесуальне право України: підруч. / за заг. ред. Ю.П. Аленіна. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2009. – С. 242.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В.П. Пшонки, В.Я. Тація, А.В. Портнова. – Х.: Право, 2012. – Т. 1. – С. 255–259.



Ганна ВЛАСОВА,
Руслан САФРОНЯК

ДОПУСТИМІСТЬ І НАЛЕЖНІСТЬ ДОКАЗІВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

У процесі доказування провідну роль відіграють властивості доказів, повним обсягом яких вони мають бути наділені для того, щоб мати доказове значення у кримінальному провадженні. У запропонованій статті розглядаються питання допустимості доказів та проблеми визнання їх належними і допустимими за Кримінальним процесуальним кодексом України.

Ключові слова: властивості доказів; належність доказів; допустимість доказів; процесуальні порушення.

Анна ВЛАСОВА,
Руслан САФРОНЯК

ДОПУСТИМОСТЬ И ОТНОСИМОСТЬ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ ПО УГОЛОВНОМУ ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ КОДЕКСУ УКРАИНЫ

В процессе доказывания ведущая роль принадлежит свойствам доказательств, полным объемом которых они должны быть наделены для того, чтобы иметь доказатель-

ственное значение в уголовном производстве. В предлагаемой статье рассматриваются вопросы допустимости доказательств и проблемы признания их относимыми и допустимыми согласно Уголовному процессуальному кодексу Украины.

Ключевые слова: свойства доказательств; относимость доказательств; допустимость доказательств; процессуальные нарушения.

Hanna VLASOVA,
Ruslan SAFRONYAK

ADMISSIBILITY AND RELEVANCE OF EVIDENCE IN THE CRIMINAL PROCEDURAL CODE OF UKRAINE

In the process of proving the key role is given to the nature of evidence and full scope of their characteristics in order to have proving value in criminal proceeding. The proposed article reviews issues of evidence admissibility and issue of finding them adequate and admissible in compliance with the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Keywords: features of evidence; legal evidence; admissibility of evidence; procedural irregularities.

