ФОРМУВАННЯ ДОКАЗІВ

СТУПИЦЬКИЙ Максим Андрійович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.12
DOI: https://doi.org/10.71404/NP.2025.1.9

Кримінальний процес побудовано таким чином, що інститут доказів та доказування встановлений на всіх стадіях, етапах визначає елементи вини або відсутність під час досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження. Сторона обвинувачення використовує тільки факти, оскільки вони існують як об'єктивна реальність та використовує їх для встановлення обставин вчинення кримінального правопорушення. Фактичні дані слідчий повинен закріпити в протоколі проведення слідчої (розшукової) дії.

У статті проаналізовано положення визначення надати класифікацію доказів для єдиного підходу в кримінальному процесі. Теоретичні розробки не надали, а в окремих випадках визначили критичні підстави, оскільки теорія та практика застосування доказів має розбіжності.

Розглядаються положення процесуального визначення джерел доказів. Визначається, що окреме джерело доказів може бути висновком для встановлення вини підозрюваного, обвинуваченого. Доведено, що доказ – це відомості про факт, а з іншого, є факт, на підставі якого суддя визначає вину обвинуваченого.

Вносяться пропозиції щодо удосконалення чинного законодавства та внесення зміни до окремих положень диспозиції статті чинного кримінального процесуального законодавства.

Ключові слова: доказ, доказування, джерела доказів, факт, відомості про факти, збирання, оцінка, формування доказів, слідчий, прокурор, суддя, дізнавач, підозрюваний, обвинувачений.

Актуальність статті виходить з диспозитивних положень чинного кримінального процесуального законодавства, яке у ст. 84 КПК України вказує, що докази – це фактичні дані, на підставі яких дізнавач, слідчий, прокурор, слідчий суддя, колегіальний суд встановлюють наявність або відсутність факту чи обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Процесуальною формою доказування – протокол. Процесуальні джерела доказів є показання, речові докази, документи, висновки експерта [11].

Ст. 91 КПК України визначає: на підставі доказів сторона обвинувачення повинна встановити подію кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); вину обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форму вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат; обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіс-

кації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схиляння особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення; обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру [11].

Кримінальний процес побудовано таким чином, що інститут доказів та доказування встановлений на всіх стадіях, етапах визначає елементи вини або відсутність під час досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження. Сторона обвинувачення використовує тільки факти, оскільки вони існують як об'єктивна реальність та використовує їх для встановлення обставин вчинення кримінального правопорушення. Фактичні дані слідчий повинен закріпити в протоколі проведення слідчої (розшукової) дії, а саме в протоколі допиту учасників процесу, проведення перехресного допиту, перевірки показаній на місці, під час слідчого експерименту, фіксації даних у протоколі в разі отримання документів, речових доказів, отримання висновку експерта. Чинний КПК України встановив обмежену можливість для слідчого проведення слідчих (розшукових) дій, на підставі яких проводиться формування доказової бази.

Після побудови інституту дізнавача в кримінальному процесі законодавство кардинально змінило сутність підходу до формування доказів.

Ст. 298-1 КПК України встановило, що дізнавач має право встановлення факту вчинення кримінального правопорушення на підставі пояснення осіб, результатів медичного обслідування, висновку спеціаліста, показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису [11].

Дізнавач має право проводити досудове розслідування в формі дізнання та встановити процесуальні докази без участі захисника в разі отримання пояснення від підозрюваного у вчинені кримінального правопорушення.

Прокурор звертається з клопотанням до слідчого судді, який процесуальним рішенням закріплює процесуальні дії як докази. Після виконання організаційних дій прокурор має право передати матеріали кримінального провадження для подальшого досудового розслідування слідчому, оскільки протиправні дії підозрюваного виходять за рамки кримінального проступку, а мають ознаки кримінального правопорушення.

У цьому разі виникає декілька проблемних питань формування доказів. По-перше, пояснення завжди отримує сторона обвинувачення без участі захисника, що є суттєвим порушенням чинного законодавства. По-друге, якщо дізнавач має право отримати пояснення, а потім на підставі клопотання прокурора та ухвали слідчого судді воно отримує статус доказу, чому слідчий не має таких повноважень. По-третє, відомості про факти, які встановлює слідчий, прокурор, суддя, завжди є факт минулого, а не сам факт. На підставі факту вчинення кримінального правопорушення слідчий проводить слідчі (розшукові) дії, встановлює обставини вчинення кримінального правопорушення.

Мета статті вказує на формування доказів, які слідчий, прокурор на підставі факту, відомостей про факти повинен процесуально закріпити за допомогою протоколу, перепровірити ці факти вчинення кримінального правопорушення, здійснити збирання доказів та за результатами належності, допустимості, відповідності обставинам, що підлягають доказуванню вчинення кримінального правопорушення та оцінити їх достатність. Основні положення формування доказів є їх оцінка суддею під час судового розгляду. Він повинен перевірити докази досудового розслідування, визначити їх межі у вироку.

Теоретичні положення статті побудовані на наукових концепціях юридичних

шкіл Харківського юридичного університету ім. Я. Мудрого, Київського національного університету ім. Т.Г. Шевченка, Національної академії МВС України.

Загальнотеоретичні й практичні проблеми доказування, у тому числі пов'язаних із визначенням предмету доказування його меж, розробляли чимало українських та зарубіжних науковців, зокрема: Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, В.П. Гмирко, Ю.М. Грошевий, В.М. Хотинец, О.В. Капліна, Е.Д. Лукьянчиков, М.М. Михеєнко, Н.В. Сибільова, С.М. Стахівський, В.М. Стратонов, В.М. Тертишник, Л.Д. Удалова, С.Л. Савицька, С.С. Чернявський, О.Г. Шило та інші вчені [1; 2; 4; 6; 10; 12; 13; 14; 15; 16; 17; 18; 19; 20].

Концепції теорії доказів та доказування були побудовані теоретиками та практиками.

Перша юридична конструкція теоретичних положень формування доказів під час проведення досудового розслідування та судового розгляду, встановлення предмету доказування включає до себе елементи фіксації, збирання, перевірки та оцінки відомостей про факти.

Е.Д. Лукьянчиков, В.М. Стратонов, Л.Д. Удалова, С.С. Чернявський та інші автори визначили, що методологічною основою є теорія пізнання. Автори вважали, що визначення доказів повинно гуртуватися на джерелах фактичних даних [12; 16; 18; 19].

Друга наукова концепція була запропонована вченими Харківської школи, а саме: С.А. Альпертом, В.В. Вапнярчуком, Ю.М. Грошевим, В.М. Хотинцом, О.В. Капліною, Н.В. Сибільвоою, О.Г. Шило та ін. За основу було покладено змагальну парадигму встановлення істини. Авторами було запропоновано інформаційно-комунікативну модель процесуальної взаємодії сторін, учасників досудового розслідування і судового провадження. На підставі цієї концепції запропоновано комунікативну модель взаємодії між слідчим, прокурором та судом [2; 3; 4; 10; 14; 20].

Ю.П. Аленін, І.В. Гловюк, В.І. Галаган, І.В. Басиста, Ж.В. Удовенко, В.С. Гнатенко, В.П. Гмирко, С.М. Стахівський запропонували новий підхід до основ доказування. Вони поклали пізнавально-практичну та логіко-психологічну діяльність слідчого, прокурора, судді. Методологічною основою була обрана інтерпретація системно аналітичної діяльності як сторони обвинувачення, так і сторони захисту [1; 5; 7; 8; 15].

В.С. Гнатенко, А.В. Заклюка довели, що доказування в кримінальному провадженні не можна зводити тільки до пізнання тому, що досудове розслідування та судовий розгляд є регламентованою процесуальною діяльністю, яка направлена на встановлення істини та вини обвинуваченого [8, с. 11; 9, с. 12].

Учені в галузі кримінального процесу за тривалий час прийшли до необхідності надати класифікацію доказів для єдиного підходу в кримінальному процесі. Теоретичні розробки не надали, а в окремих випадках визначили критичні підстави, оскільки теорія та практика застосування доказів має розбіжності.

Сутність критичних зауважень можна надати в наступному.

По-перше, теоретично встановлено, що докази повинні мати єдиний процесуальний зміст для всіх етапів, стадій процесу. Однак, практика надала своє бачення, зокрема на стадії досудового розслідування слідчий, прокурор отримує докази, які перевіряє та оцінює, складає обвинувальний акт, який надсилає до суду. Суддя перевіряє докази досудового розслідування та отримує судові докази, на підставі яких він проголошує вирок. Процесуальне право судді полягає в тому, що він має право скасувати докази досудового розслідування, отримати судові докази, які спростовують їх.

По-друге, згідно з чинним законодавством джерела доказів є відомості про факт. З іншого боку, окреме джерело доказів може бути висновком для встановлення вини підозрюваного, обвинуваченого, а саме: висновок експерта вказує, що відбитки пальців належать підозрюваному, обвинуваченому, який вчинив кримінальне правопорушення. Таким чином, з одного боку, доказ – це відомості про факт, а з іншого, є факт, на підставі якого суддя визначає вину обвинуваченого.

В.В. Вапнярчук, А.В. Заклюка, В.С. Гнатенко, Ю.М. Грошевой, М.М. Міхеєнко,

В.П. Шибіко, А.Я. Дубинський, С.М. Стахівський, Н.В.Сибильова та низка вчених надали теоретичне поняття доказів [3;4; 8; 9; 13; 14; 15].

Автори мають єдину думку, що факт встановлений під час досудового розслідування повинен бути включений до предмету доказування. Слідчий, прокурор, суддя мають процесуальні повноваження щодо формування доказової бази обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному процесі, встановлення вини або прийняття рішення про закриття кримінального провадження.

Можна визначити, що фактичні дані за результатами проведення слідчої (розшукової) дії закріплюються як докази у протоколі. Відомості про факти встановлені під час проведення обшуку, як слідчої (розшукової) дії не можуть бути доказами, якщо вони не відносяться до обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні (предмету доказування).

Виклад загального матеріалу

Формування доказів має декілька положень, які можна надати за формами.

Перша форма передбачає встановлення доказів на визначення помилок на підставі судової практики. Визначення доказів під час встановлення вини обвинуваченого вказує на низку проблемних ситуацій, які виникають у разі порушення чинного кримінального процесуального законодавства.

Перша група надає підстави для поєднання елементів чинного законодавства та практики його застосування слідчим, прокурором та суддею. При цьому окремі положення закону практика не знає, як чітко вирішити.

Ст. 298-1 КПК України надає можливість стороні обвинувачення отримати від особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального проступку пояснення. Незважаючи на те, що матеріали містять ознаки кримінального правопорушення, їх отримує дізнавач. Особа вказує на ознаки кримінального правопорушення, що фіксуються у матеріалах. Прокурор під час прокурорського нагляду у формі процесуального керівництва зобов'язаний передати матеріали слідчому для проведення досудового розслідування.

Практика має приклади, що перед тим, як прокурор передає матеріали слідчому, він складає клопотанням до слідчого судді про визнання пояснення доказом у кримінальному провадженні. Слідчий суддя складає ухвалу, за якою пояснення отримує статус доказу. Отримавши матеріали, слідчий на підставі цього доказу проводить допит підозрюваного та складає протокол. У цьому разі підозрюваний підтверджує своє пояснення.

Сторона захисту посилається на ч. 3 ст. 87 КПК України, вказує, що в цьому разі протокол допиту підозрюваного є недопустимим доказом, оскільки він отриманий стороною обвинувачення від свідка, який надалі був визнаний підозрюваним, обвинуваченим. Зміст клопотання захисника полягає в тому, що показання підозрюваного, обвинуваченого, дані під час досудового провадження за відсутності захисника, включаючи випадки його відмови від захисту, є недопустимими доказами [11].

Другу групу формування доказів можна встановити на підставі ст. 95 КПК України. Диспозиція статті вказує, що показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту про обставини вчинення кримінального правопорушення.

Низка вчених вважає, що неточне формулювання закону надає підстави для висновку, який має суттєві протиріччя. Відомості учасників процесу під час проведення інших процесуальних, слідчих (розшукових) або судових дій, за формулюванням законодавця, необхідно відносити до інших видів доказів.

Аналіз теоретичних та практичних наукових висловлювань з цих позицій можна визначити як помилковим.

З процесуальної точки зору можна сказати, що кримінальний процес побудовано за процедурою проведення процесуальних, слідчих (розшукових), судових дій. Порушення процедури процесу є порушення закону, що в кінцевому визначені приводить до скасування вироку. Основа процедури полягає в забезпечені гарантій прав, свобод та інтересів учасників процесу.

Наступний аспект побудований на логічному підході законодавця під час при-

йняття закону. Законодавство констатує, що проведення слідчих (розшукових) дій, а також підтвердження обставин вчинення кримінального правопорушення під час допиту підозрюваного (обвинуваченого) може проводитися за відсутністю захисника.

Законодавець визнав за непотрібне застосовувати імперативну норму ст. 95 КПК України, а саме: визнати, що відомості отримані від підозрюваного (обвинуваченого) під час проведення слідчих (розшукових) дій повинні бути встановлені тільки на підставі забезпечення гарантій прав, свобод та інтересів учасників процесу [11].

Вважаємо, що ці протиріччя закону встановлені змішанням юридичного поняття джерела доказу та доказ, який у чинному законодавстві не має чіткого розмежування.

Друга форма формування включає дискусії участі сторони захисту збирати, закріплювати, досліджувати та оцінювати докази. Закон надає право захиснику (адвокату) право збирати докази шляхом отримання за запитом предметів, документів, інших відомостей. Захисник має право скласти пояснення та провести опитування осіб за їхньою згодою. Йому надано право витребування довідок, характеристик, інших документів.

Таким чином, закон встановлює рівновагу між стороною обвинувачення та захисту, як засада (принцип) змагальності кримінального процесу.

Незважаючи на низку умов забезпечення змагальності, фактично права захисника процесуально та процедурно не забезпечені.

Практика участі сторони захисту на стадії досудового розслідування має декілька основних юридичних конструкцій, основну роль якого є клопотання до слідчого судді про бездіяльність, або протиправну діяльність слідчого на стадії досудового розслідування. Другий момент передбачений під час ознайомлення захисника з матеріалами кримінального провадження, коли він складає клопотання про проведення окремих слідчих (розшукових) дій для встановлення вини або невинуватості підозрюваного. Третє положення участі захисника проявляється під час участі в судовому засіданні. Захисник не завжди надає фактичні дані, відомості про факти до слідчого, оскільки останній має процесуальні повноваження скласти постанову про відмову в залучені цих фактів до матеріалів кримінального провадження. Суддя не має такої процесуальної можливості, тому повинен перевірити всі матеріали, надані стороною захисту до суду.

Наступна форма, яка є основною під час формування доказів, передбачає найбільш складний етап процесу доказування, є оцінка доказів. Ст. 94 КПК України вказує, що слідчий, прокурор, слідчий суддя, колегіальний суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення.

Практика та якість досудового розслідування кримінального провадження свідчить про необхідність законодавчої процедури оцінки доказів. З одного боку, закон встановлює елементи доказів, з іншого боку, він вказує на недопустимість застосування доказів під час судового розгляду кримінального провадження.

Теорія має розбіжності із законом та практикою щодо визначення категорій допустимості, належності, недопустимості, достатності доказів, межі досудового розслідування. Чимало проблем встановлює практика в разі отримання колегіальним судом матеріалів від захисника.

Прикладом є клопотання захисника сторони потерпілого про проведення ексгумації трупа, оскільки йому стало відомо про неповне проведення судово-медичної експертизи та тріщини на черепі під час вчинення кримінального правопорушення. Суддя надав ухвалу про проведення слідчої (розшукової) дії та призначення комплексної судово медичної експертизи. За результатами процесуальний статус обвинуваченого змінився, оскільки кваліфікація статті кримінального законодавства встановлює більш тяжкий злочин.

За цих умов проблеми формування доказів потребують зусиль законодавства, теорії та практики.

Висновок

Перша форма формування доказів законодавством встановлена як єдність між відомостями про факти обставин вчинення кримінального правопорушення та джерел, які закріплюються на підставі процедури процесуальними засобами кримінального процесу із забезпеченням гарантій прав учасників процесу. Доведено, що джерело відомостей про факти входить до визначення обставин кримінального правопорушення (предмету доказування).

Другу форму можна визначити на підставі оцінки доказів, а саме: отримання, перевірку та оцінку доказів не можна поєднувати у єдине визначення. З одного боку, це логічна, понятійна, розумна, життєдіяльна дія, що передбачає оціночні судження. Оцінка підтверджує або спростовує окремі елементи відомостей про факти. З іншого боку, це практичні аспекти застосування під час проведення слідчих (розшукових) дій. За результатом їх проведення слідчий, прокурор, суддя встановлюють наявність або відсутність доказів.

Наступна форма формування передбачає розподіл функції обвинувачення та захисту під час забезпечення змагальності кримінального процесу.

Доведено, що законодавча вимога оцінки доказів на підставі внутрішнього переконання, яке ґрунтується на всебічному, повному, неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження залишилася гарною ідеєю, що має суттєві протиріччя на практиці.

Література

1. Алейнин Ю.П. Уголовно-процессуальный кодекс Украины / Ю.П. Алейнин //. – Одесса. : Одисей, 2003. – 334 с.

2. Альперт С. А. Кримінально-процесуальні функції : поняття, система, суб'єкти / С. А. Альперт//. – Х. : Основа, 1995. – 120 с.

3. Вапнярчук В.В. Теорія і практика кримінально процесуального доказування: монографія / В.В. Вапнярчук/ Юрайт. 2017. – 408с.

4. Грошевой Ю. М. Кримінальний процес України: підручник / Ю. М. Грошевой, В. М. Хотенець //. – Х. : Право, 2000. – 487 с.

5. Гловюк І.В. Кримінально процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України /І.В. Гловюк – Одеса: Юрид. літ. 2015. – 712с.

6. Гмирко В. П. Доказування у кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СТД – репрезентація / В. П. Гмирко. – Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. – 314 с.

7. Галаган В. І. Кримінальний процес України : навч. посіб. / Басиста І. В., Галаган В. І., Удовенко Ж. В. – К. : Центр учбової л-ри, 2010. – 352 с.

8. Гнатенко В.С. Межі доказування у кримінальному провадженні автореф. канд. юрид. юаук. 12.00.09. /В.С. Гнатенко/ Кривий Ріг. 2017 – 21с.

9. Заклюка А.В. Докази та доказування на стадії досудового розслідування автореф. канд. юрид. юаук. 12.00.09. / А.В. Заклюка / Запоріжжя. 2016.- 21с.

10. Капліна О.В. Кримінальний процес України: підручник / О.В. Капліна, Ю.М. Грошевой, О.В. Шило. – Х. Юрид. університет. 2013. – 820с.

11. Кримінально процесуальний кодекс : електронний ресурс : режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text

12. Лукьянчиков Е. Д. Метологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів / Е. Д. Лукьянчиков //. – К. : Національна академія внутрішніх справ МВС України, 2005. – 359 с.

13. Міхеєнко М. М. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / М. М. Міхеєнко, В. П. Шибіко, А. Я. Дубінський//. – К. : Наукова думка, 1997. – 410 с.

14. Сибилева Н. В. Допустимость доказательств в советском уголовном процессе / Н. В. Сибилева//. – К., 1990. – 90 с.

15. Стахівський С. М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів / С. М. Стахівський. – К. : Атака, 2009. – 64 с.

16. Старатонов В.М. Криміналістична теорія пізнавальної діяльності : монографія/ В.М. Стратонов//. –Херсон. Видавництво Херсонського державного університету. 2009. – 440с.

17. Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі: монографія / В. М. Тертишник//. – Дніпропетровськ : Дніпр. державний ун-т внутрішніх справ, 2002. – 350с.

18. Удалова Л.Д. Кримінально-процесуальні гарантії діяльності адвоката /Л.Д. Удалова, С.Л. Савицька//. – Київ : КНТ. – 2014. – 169 с.

19. Чернявський С.С. Фінансовове шахрайство: методичні засади розслідування: монографія / С.С. Чернявський// – К. Хай-Тек-Прес. 2010. – 624с.

20. Шило О.Г. Теоретико прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України; монографія / О.Г. Шило//. – Харків. : Право. 2011. – 472 с.

stupytskyi.m@gmail.com

EVIDENCE GENERATION

The criminal process is structured in such a way that the institute of evidence and proof is established at all stages, the stages determine the elements of guilt or lack thereof during the pre-trial investigation and trial of criminal proceedings. The prosecution uses only facts, as they exist as an objective reality, and uses them to establish the circumstances of the criminal offense. The investigator must record the facts in the protocol of the investigative (detective) action.

The article analyzes the provisions of the definition of classification of evidence for a unified approach in criminal procedure. Theoretical developments did not provide, and in some cases, identified critical grounds, since the theory and practice of evidence application have differences.

The author examines the provisions of the procedural determination of sources of evidence. It is determined that a separate source of evidence may be a conclusion for establishing the guilt of a suspect or accused. It is proved that evidence is information about a fact, and on the other hand, it is a fact on the basis of which the judge determines the guilt of the accused.

The author makes proposals for improving the current legislation and amending certain provisions of the disposition of the article of the current criminal procedure legislation.

Keywords: evidence, proof, sources of evidence, fact, information about facts, collection, evaluation, formation of evidence, investigator, prosecutor, judge, inquirer, suspect, accused.