

УДК 343.123.12

## ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ДОКАЗІВ

Андрій ЗАКЛЮКА,  
заступник начальника

Державної фіскальної служби України в місті Києві

### SUMMARY

This paper examines the theoretical position these circumstances, subject to proof in criminal proceedings. The novelty of the article includes the definition of evidence, analysis, practice and application mechanism investigator, prosecutor, court during the preliminary investigation and trial. The author has provided definitions and interpretations of evidence established differences and provided a positive solution. All to provide an opportunity for further improvement institute evidence amendments to the Code of Ukraine. Available theoretical findings concerning the definition of evidence, facts and circumstances during the preliminary investigation and trial. Analyzes the theoretical position of divergence of interpretation of evidence in the Code of Ukraine. It is proposed to unique content and ways of further evidence of improvement.

**Key words:** evidence, evidence, circumstances, collection, evaluation, investigator, prosecutor, judge, court, participants side.

### АНОТАЦІЯ

Стаття розглядає теоретичні положення фактичних даних та обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. Новизна статті включає визначення доказів, їх аналіз, практику та механізм застосування слідчим, прокурором, судом під час досудового розслідування та судового розгляду. Автором надається визначення термінів та тлумачення доказів, встановлюються розбіжності та надаються шляхи їх усунення. Все вказане робить можливим подальше удосконалення інституту доказів, внесення змін до КПК України. Надаються теоретичні висновки щодо визначення доказів, фактів, обставин під час досудового розслідування та судового розгляду. Аналізується положення теоретичних розбіжностей у тлумаченні доказів у КПК України. Пропонується єдиний зміст доказів та шляхи подальшого їх удосконалення.

**Ключові слова:** фактичні дані, докази, обставини, збирання, оцінка, слідчий, прокурор, суддя, суд, учасники, сторона.

**Актуальність статті** полягає у теоретичних та практичних розбіжностях, які виникли після вступу у дію КПК 2012 року. Окремі інститути та норми кримінального процесуального права, до яких входять теоретичні положення доказів, виявилися методологічно неспроможними. Концепція побудови доказів, що визначені у главі 4 КПК України, викликає практичні питання під час застосування та виконання даних норм права учасниками правосвідомості.

Доказове право є точкою опори, за допомогою якої слідчий, прокурор, суд встановлюють вину особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення. Докази мають фундаментальні суперечності між завданнями кримінального провадження щодо встановлення істини та законодавчим обмеженням, що передбачає процесуальні та правові дії відносно підозрюваного (обвинуваченого) у разі встановлення, закріплення та оцінки доказів. В окремих випадках під час проведення процесуальної процедури, коли при закріпленні доказів законом не встановлено його механізм, це призводить до суттєвого протиріччя між приватними та правовими інтересами учасників змагального процесу.

Автори розробки нового КПК України не могли залишити поза увагою інститут доказів. Формулювання нормативного змісту поняття доказів сьогодні викликає питання щодо термінологічного тлумачення, яке в закріплених дефініціях тексту нормативних актів не дає відповіді про механізм застосування доказів.

**Мета статті** передбачає аналіз наукових позицій, їх визначення, надання теоретичних викладок, що повинні мати єдиний зміст доказів під час їх оцінки слідчим, прокурором, судом.

**Новизна** статті включає визначення доказів, їх аналіз, практику та механізм застосування слідчим, прокурором,

судом під час досудового розслідування та судового розгляду. Автором надається визначення термінів та тлумачення доказів, встановлюються розбіжності та надаються шляхи їх усунення. Все вказане робить можливим подальше удосконалення інституту доказів, внесення змін до КПК України.

Перш ніж почати виклад загального матеріалу, необхідно визначити зміст ст. 84 КПК України, а саме закон, що встановлює докази 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 та підлягають доказуванню.

Автори КПК змінили ряд ключових термінів, які були визначені ще в Статуті Кримінального Укладення 1864 року науковцями, які домагалися єдиного визначення доказів: В.І. Вікторським, А.Я. Вишинським, М.М. Гродзинським, Ю. М. Грошевим, О.М. Ларіним, М.С. Строговицем, В.М. Савицьким та ін. [2; 3; 5; 6; 8; 12; 13].

По-перше, словосполучення «фактичні дані» у новій редакції правової норми ст. 84 КПК не завершує багаторічної дискусії про поняття доказів, яка велася між вченими. Зміст дискусії було зведено до визначення доказів як факту, джерела, відомостей та ін.

По-друге, у ст. 85 КПК при тлумаченні словосполучення «належність доказів» перераховані об'єкти, які мають значення для кримінального провадження. Так, джерела доказів змінили свій процесуально-правовий статус та були трансформовані в самі ці відомості.

Після проведених змін у КПК України науковці в літературі почали дискусію. У підручниках з курсу «Кримінальний процес», у коментарях до КПК, в яких були прийняті встановлені концепції, одні й ті ж положен-

ня тлумачаться неоднозначно [4, с. 147]. Джерела доказової інформації називаються «видами доказів», хоча цей термін логічно використовувати при класифікації доказів. У висловлюваннях вчених зустрічаються висновки, що доказами є достовірно встановлені факти або пізнана реальність у процесуальній формі. Однак найбільш насторожує те, що докази – це не будь-які відомості.

Всі зазначені висловлювання надають підстави для повернення до теорії формальної оцінки доказів та ігнорують фундаментальні дослідження вчених, проведені за десятиліття існування кримінального процесуального права.

Виклад загального матеріалу. Докази в кримінальному процесуальному та судовому праві пов'язані з проблемою визначення джерела доказів, умовами допустимості, відносності та недопустимості, системою доведення фактів як доказів під час судового розгляду. Вказані проблеми доказів виникли у разі застосування їх юридичної форми, яка встановила декілька ознак цього правового поняття. Багато вчених, які є прихильниками традиційних доктрин визначення доказів, та нових авторів, які підтримують положення КПК, стали на захист своїх думок.

Перші, заслужені, вчені, які мають безсумнівний авторитет (О.М. Ларін, В.М. Савицький, В.Т. Томін, С.А. Шейфер), пропонують відмовитися від вживання терміна «джерело доказів», стверджуючи, що дана правова категорія існує в дійсності, але потребує нового найменування. Слово «джерело» не є науковим у кримінальному провадженні тому, що показання свідка, який не може чітко визначити джерело своєї інформації, можна замінити на словосполучення «фактичні дані» [16, с. 122; 8, с. 49–52; 12, с. 22].

Аналіз словосполучення «джерело доказів» дає підстави для його визначення як участі учасника кримінального провадження на досудових та судових стадіях процесу, від яких виходять ці фактичні дані. Слід зазначити, що новий КПК України встановив у ст. 3 КПК поняття сторони та учасника провадження. Тому сторона доказування має самостійний правовий інтерес та включена до збирання, встановлення, оцінки доказів. Учасник провадження повинен бути активним під час встановлення доказів, беручи участь у проведенні слідчих розшукових дій.

Новий КПК встановив, що категорія факту лежить в основі теорії доказів. Вітчизняна наука не звертала особливої уваги на розробку поняття факту щодо визначення доказів, доказування, встановлення істини. Окремі автори (В.М. Тertiшник, В.В. Назаров) ототожнюють факт з об'єктивною реальністю, з подією кримінального правопорушення. Відповідно доказ трактується як «джерело факту» [10, с. 143; 14, с. 164].

Інші дослідники (О.М. Ларін, В.Т. Томін) розглядають факт як об'єктивне дане, достовірне зведення про реальну подію [8, с. 53; 16, с. 67].

Показовим є використання в тексті КПК терміна «обставини». З одного боку, його вживання складає об'єкт пізнання суб'єкта, а з іншого, цей термін використовується в тому ж значенні, що і термін «докази».

Наприклад, у змісті обвинувального акта у ст. 291 КПК зазначено, що в ньому повинні бути вказані обставини, кваліфікація кримінального правопорушення, формулювання обвинувачення. Визначення доказової бази, яка підтверджує обвинувачення, немає, що ставить обвинувальний акт у ряд процесуальних, а не підсумкових, документів. Не можна, розмірковуючи про докази, змішувати обставини за фактами, подію кримінального правопорушення або знання про цю подію.

Кримінальний цикл у кримінальному процесі може встановлювати, що факт – це склад кримінального правопорушення, однак важко не погодитися з тим, що під час пізнання, збирання, оцінки доказів суд не повинен використовувати фрагменти події, а повинен встановити її.

З даного аналізу можна зробити висновок, що факт кримінального правопорушення є елементом об'єктивної реальності, але вживання терміну «фактичні дані» в тексті КПК слід розуміти як відомості, знання про явища об'єктивної реальності. Факти – це те, чим доводять і що доводиться. Факти – це обставини події, якими обмінюються учасники кримінального провадження у процесі доказування. Іншими словами, КПК допускає двозначність поняття фактичних даних. Законодавець не проводить чіткого розмежування не тільки між інформацією та носієм інформації, але й тим, про що вказує отримана інформація під час проведення слідчих розшукових та негласних слідчих (розшукових) дій.

Мета доказування в класичному розумінні виступає як збирання фактів та їх оцінка для вирішення вини особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення. Не повинно бути різниці між об'єктивною реальністю та її ознаками. Факт виступає як суб'єктивне знання реальної події, яка є результатом аналізу, що формується за отриманим досвідом, розумом та допомогою апріорних форм. Факти важливі тому, що за допомогою їх процесуального закріплення слідчим, прокурором та підтвердження під час судового розгляду судом вони встановлюють істину як елемент реальності події на відміну від нашого знання, заснованого на фактах.

В.О. Коновалова та В.Ю. Шепітько у своїх монографічних дослідженнях вважали, що факт є доказом, який ми пізнаємо шляхом його процесуального закріплення. Тобто «А» – доказ – «В», які знаходяться у взаємозв'язку. Щоб переконатися в цьому, необхідно пройти через процедуру спостереження, дедукцію та індукцію [7, с. 23–25].

За допомогою логічної моделі слідчий пізнає подію кримінального правопорушення. Сторона обвинувачення, учасники процесу не просто відображають об'єктивну реальність, а переломлюють її у своїй свідомості через призму наявних знань, використовуючи прийоми логічних операцій, а саме систему спеціальних і загальних знань.

Докази мають критерії належності, які лежать в основі доведення правила відносності і впливають із загального логічного процесу збирання та оцінки. Кожен факт має відношення до іншого. Вони обумовлюють ймовірність появи інших фактів, що у свою чергу є змістом відносності.

Л.І. Петражицький, М.В. Жогін, В.Г. Танасевич, А.Р. Ратинов, М.М. Полянський підкреслювали, що належність доказів визначає їх допустимість [11, с. 11; 15, с. 233].

А.Я. Вишинський писав, що належність виступає як зворотна сторона допустимості. Більше того, належність є початком, на якому знаходиться доказ-факт. Властивість відносності доказів зумовлює як перші цілеспрямовані дії учасника кримінального провадження з виявлення слідів кримінального правопорушення, так і подальше їх використання у доведенні як доказів [3, с. 187].

Правило процесуального доказування полягає в тому, що докази допускають будь-які фактичні дані, що здатні встановити обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. Щоб показання стало фактом, необхідно, щоб суд перевірів його та повірив у нього. Достовірність будь-якого показання свідка є

умовна, оскільки воно відображає приватне знання. У суді окремий доказ може бути не підтверджений, його правдоподібність не співвідноситься з іншими доказами, а саме показаннями учасників судового розгляду, тому доказ не може бути допустимим та стати фактом для суду [9, с. 104].

Свідок мовчить, поки йому не будуть поставлені питання стороною обвинувачення, захисту, судом. Щоб отримати докази від свідка в судовому засіданні з протоколу проведення слідчої розшукової дії, її необхідно проінтерпретувати, виявити факти, які підтверджують вину обвинуваченого.

Судовий факт відрізняється від слідчого тим, що він має речове підтвердження у присутності учасників кримінального провадження в судовому засіданні.

Як свідчить практика та аналіз судового розгляду кримінальних проваджень, у 30 % свідок відмовляється від своїх показань, посилаючись на те, що слідчий не так його зрозумів під час проведення слідчої розшукової дії, 25 % вказують, що не можуть під час судового засідання згадати про обставини кримінального правопорушення, 5 % не з'являються до суду, щоб не давати показання, бо не впевнені, що можуть їх не змінити, і тільки 40 % надають факти кримінального правопорушення, які вони змогли відзначити під час його вчинення.

**Висновок.** Подія кримінального правопорушення складає предмет доказування. Коли визначають обставини правопорушення, а саме місце, час, спосіб вчинення правопорушення, мається на увазі реальність, незалежність, повне та неупереджене дослідження всіх обставин. Під час судового засідання суд цікавить юридична сторона об'єктивної реальності, бо вона відображає об'єкт пізнання, його правові елементи. Юридичний факт включає не обставини, а об'єктивну реальність, яка мала місце під час вчинення кримінального правопорушення. У суді речові докази, які надає свідок, потерпілий та інші учасники судового розгляду, для суду стають подією. Наприклад, склад кримінального правопорушення, розмір шкоди, інші елементи юридичної моделі в реальності у судовому засіданні надаються як нове уявлення. Таким чином, обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, – це явища об'єктивної реальності, до яких повинен бути віднесений юридичний фактор.

Пропонуємо внести зміни до ст. 85 КПК України доповнити її, вказавши, що доказуванню підлягає юридичний факт, який встановлений у разі вчинення кримінального правопорушення.

### Список використаної літератури

1. Безлепкин Б. Т. Уголовный процесс России : [учеб. пособие] / Б. Т. Безлепкин. – 6-е изд. перераб. и доп. – М. : КНОРУС, 2010. – С. 111.
2. Викторский С. И. Русский уголовный процесс. учебник / С. И. Викторский. – М. : 1997. – 310 с.
3. Вышинский А. Я. Теория судебных доказательств в советском праве / А. Я. Вышинский. – М. : Госюриздат, 1946. – 327 с.
4. Голунский С. А. Вопросы доказательственного права в Основах уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик / С. А. Голунский // Вопросы судопроизводства и судостройства в новом законодательстве СССР. – М., 1959. – С. 145–147. – Кн. 4. – М., 1937. – С. 145–147.
5. Гродзинский М. М. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе / М. М. Гродзинский. – М. : Госюриздат, 1953. – 210 с.
6. Грошевой Ю. М. Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України / Ю. М. Грошевой, Т. М. Мірошниченко. – Х. : Основа, 2002. – 110 с.
7. Коновалова В. Е. Тактика допроса при расследовании преступлений / В. Е. Коновалова, А. М. Сербулов. – К. : КВШ МВД СССР, 1978. – 110 с.
8. Ларин А. М. Доказывание на предварительном расследовании в советском уголовном процессе / А. М. Ларин. – М. : Юрид. лит., 1961. – 220 с.
9. Лупинская П. А. О понятии судебных доказательств / П. А. Лупинская // Ученые записки ВЮЗИ. – М., 1968. – Вып. 71. – С. 104.
10. Назаров В. В. Конституційні права людини та їх обмеження у кримінальному процесі України / В. В. Назаров. – Х. : Золота миля, 2009. – 400 с.
11. Петражицкий Л. И. Введение в изучение права и нравственности / Л. И. Петражицкий. – СПб., 1905. – С. 26.
12. Савицкий В. М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве / В. М. Савицкий. – М. : Юрид. лит., 1975. – 120 с.
13. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. – М. : Юриздат НКЮ СССР, 1958. – 440 с.
14. Тertiшник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі / В. М. Тertiшник. – Дніпропетровськ : Дніпр. державний ун-т внутрішніх справ, 2002. – 350 с.
15. Теория доказательств в советском уголовном процессе : [текст] / [Н. В. Жогин, В. Г. Танасевич, Г. М. Миньковский, А. Р. Ратинов, А. А. Эйман] ; под. ред. Н. В. Жогина. – М. : Юрид. лит., 1973. – 510 с.
16. Томин В. Т. Комментарий к КПК РФ / В. Т. Томин, М. П. Поляков, А. С. Александров. – М. : Спарк, 2002. – 356 с.