

**ЧОРНОМОРСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ПЕТРА МОГИЛИ**

Юрікян Нарек Ваганович

УДК 343.14

**ВИЗНАЧЕННЯ СУТІ І ВЛАСТИВОСТЕЙ ДОКАЗІВ ТА ПРОБЛЕМА
ЇХ ДОПУСТИМОСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

АВТОРЕФЕРАТ

роботи на здобуття освітнього ступеня «Магістр»
спеціальність 081 «Право»

Науковий керівник: к.ю.н., доцент
Тунтула О.С.

Рецензент: к.ю.н., доцент Коваль А.А.

Миколаїв– 2019

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми дослідження обумовлена тим, що найбільш правильне визначення сутності доказів та їх базисних юридичних властивостей та вирішення проблеми із допустимістю доказів у кримінальному провадженні, з однієї сторони, є найбільш складним питанням, розв'язати яке вчені і практики намагаються вже на протязі декількох століть. З іншої сторони, визначення доказів та їх властивостей є наріжним положенням кримінального доказування, без якого неможлива найбільш ефективна, раціональна та якісна протидія кримінальним правопорушенням.

Викладені обставини доповнюються й низкою інших, що пов'язані із очевидною недосконалістю чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) у частині асиметричності та виключної суперечливості процедури отримання доказів стороною обвинувачення та стороною захисту. Стороні обвинувачення надається право отримувати докази лише шляхом проведення процесуальних дій, тоді як сторона захисту має право отримувати докази шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів (ч.3 ст. 93 КПК України), а значить й тих, що не передбачені даним кодексом.

Базисними для визнання доказів недопустимими є ст. 87 і ст. 88 КПК України, тоді як цей же кодекс містить й низку інших норм, у силу чого виникає необхідність у розробці всеохоплюючої статті даного кодексу, що має містити вичерпний перелік такого роду підстав.

Більш того варто дотримуватися й практики Європейського суду з прав людини, який, зокрема, у рішенні по справі «Праде проти Німеччини» від 03.03.2016 р. та у низці інших справ, підкреслив, що головним при оцінці доказів має бути не формальне порушення вимог даного кодексу, а те, чи є у сторін сумніви щодо достовірності отриманих у процесі цього відомостей.

Ступінь наукової розробки. Виходячи з викладеного і незважаючи на те, що даній проблемі була присвячена величезна кількість наукових та навчальних публікацій, зокрема, Ю.П. Аленіна, С.А. Альперт, В.Д. Арсенєва, В.П. Божьєва, М.В. Дєєва, Л.М. Карнеєвої, С. В. Курильова, Л. М. Лобойка, П.А. Лупінської, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, А. В. Панової, С. М. Стахівського, М.С. Строговича, А.І. Трусова, Л.Д. Удалової, Ф.М. Фаткулліна, М.А. Чельцова та ін., виникає необхідність узагальнити існуючі у науковій та навчальній літературі доктринальні підходи та запропонувати на цій основі варіанти вирішення вказаних проблем.

З'ясування сутності та оволодіння наріжними теоретичними положеннями доказування у кримінальному провадженні, сприяє отриманню належних теоретичних знань та їх найбільш ефективному використанню в практиці протидії різним видам і групам кримінальних правопорушень.

Враховуючи викладене, особливої актуальності набуло детальне вивчення та аналітичне співставлення вказаних підходів до вирішення цих надто важливих для найбільш ефективної, раціональної та якісної протидії кримінальним правопорушенням проблем та пошуку можливостей їх удосконалення з урахуванням сучасних завдань доказування у кримінальному провадженні.

Мета і завдання дослідження.

Мета дипломної роботи полягає у співставленні існуючих доктринальних точок зору та обґрунтуванні найбільш виважених підходів з приводу визначення поняття і базисних властивостей доказів та їх допустимості у кримінальному судочинстві.

Відповідно до поставленої мети сформульовано такі завдання:

- провести узагальнюючий аналіз законодавчого і доктринального розуміння поняття доказів у кримінальному провадженні;
- з'ясувати сутність становлення доктринального розуміння допустимості доказів як одного з основних базисних юридичних властивостей доказів;

- вивчити правове регулювання та існуючу практику визнання істотних порушень прав і свобод людини як підстави визнання відомостей недопустимими в якості доказів;

- дослідити сутність інших безумовних підстав визнання відомостей недопустимими в якості доказів у кримінальному провадженні;

- встановити наявність та розкрити сутність підстав визнання відомостей недопустимими як доказів як наслідок прийняття процесуального рішення;

- з'ясувати сутність та межі застосування умовно-консенсуальних підстав визнання відомостей недопустимими в якості доказів.

Об'єкт дослідження складають суспільні відносини, що виникають при з'ясуванні сучасного стану та можливостей вирішення проблем визначення поняття і базисних властивостей доказів та їх допустимості у кримінальному судочинстві.

Предмет дослідження полягає у з'ясуванні сучасного стану та можливостей вирішення проблем визначення поняття і базисних властивостей доказів та їх допустимості у кримінальному судочинстві.

Методи дослідження становлять положення базисної теорії наукового пізнання. Водночас у дипломній роботі застосовувались загальні та спеціально-юридичні наукові методи, зокрема конкретно-історичний, за допомогою якого були досліджені проблеми становлення традиційного та новітнього розуміння поняття та властивостей доказів, а також підстав недопустимості визнання відомостей в якості доказів; порівняльно-юридичний метод дозволив виявити недоліки традиційних підходів та переваги інноваційних точок зору на сутність та основні і додаткові базисні властивості доказів та на недопустимість відомостей в якості доказів; система логічних методів (дедукції, індукції, синтезу, аналізу та ін.), яка дозволила виявити найбільш слушні варіанти визначення сутності і базисні юридичні властивості доказів та вирішення на цій основі проблеми з різного роду підстав недопустимості відомостей у якості доказів.

Апробація результатів дипломної роботи. Основні результати магістерського дослідження були представлені на Могілянських читаннях в грудні 2017 та 2019 року (м. Миколаїв).

Публікації. Оpubліковані 2 статті в матеріалах студентської конференції «Могілянські читання» в 2017 та 2019 роках, а також наукова стаття «Недопустимість доказів як інформаційна основа протидії кіберправопорушенням» у вітчизняному фаховому виданні «Журнал східноєвропейського права», що індексується у міжнародних наукометричних базах даних «Index Copernicus International» та «HeinOnline», а також наукову статтю «Новітня доктрина видового поділу суб'єктивних джерел доказів та інших різновидів антикримінальних відомостей» у реферативно-науковому журналі «Судово-психологічна експертиза. Застосування поліграфа та спеціальних знань в юридичній практиці».

Структура дипломної роботи. Специфіка теми дослідження, сформульовані мета і завдання визначили структуру дипломної роботи, послідовність та логіку викладання матеріалу. Вона містить вступ, два розділи, які поділяються на шість підрозділів, висновки, список використаних джерел (105 найменувань). Основний обсяг роботи становить – 102 сторінки.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **вступі** обґрунтовано актуальність теми магістерської роботи, ступінь наукової розробки проблеми дослідження; визначені основна мета і конкретні завдання роботи, її об'єкт і предмет, методологічні, теоретичні та емпіричні основи.

Розділ 1 «поняття і базисні властивості доказів у кримінальному судочинстві» присвячений дослідженню законодавчого і доктринального розуміння поняття доказів у кримінальному судочинстві, а також становлення і розвиток положень з розуміння базисних властивостей доказів. Розділ складається з двох підрозділів.

У процесі дослідження різних точок зору було зроблено висновок, що найбільш правильним підходом є той, згідно якого доцільно віділяти такі основні базисні юридичні властивості, як: а) значимість – властивість відомостей, коли за їх допомогою можна підтвердити або спростувати юридичний факт (обставину) базисного, спеціального чи часткового предмету доказування або доказовий факт; б) законність – властивість відомостей, отриманих в порядку, передбаченому КПК України; в) допустимість – властивість відомостей, що є завідомо правдивими та отримані від відомого і доступного перевіряє джерела, коли вони можуть бути використані безпосередньо при прийнятті процесуальних рішень; г) доброякісність – полягає в відсутності змістовних суперечностей відомостей та отримання їх за допомогою загально визнаної методики, що дає можливість зробити однозначний висновок при прийнятті процесуального рішення; д) достовірність – це адекватність відомостей у контексті встановлення обставин базисного, спеціального або часткового предмету доказування, що відображають обставини готування та/чи вчинення кримінального правопорушення або приховання його слідів. Доцільно зазначити й те, що для того, щоб прийняти проміжне чи остаточне процесуальне рішення, суб'єкт кримінального провадження повинен мати в своєму розпорядженні таку сукупність доказів, що є узгодженою та достатньою.

Розділ 2 «Підстави визнання відомостей недопустимими в якості доказів у кримінальному судочинстві» складається з чотирьох підрозділів і присвячений дослідженню проблем недопустимість доказів як наслідок істотного порушення прав і свобод людини, а також як наслідок інших безумовних підстав у кримінальному судочинстві. Окрему увагу приділено дослідженню проблем визнання відомостей недопустимими у зв'язку із прийняттям процесуального рішення та підстави визнання відомостей недопустимими в якості доказів, що залежать від домовленості сторін.

У процесі дослідження встановлено, що здійснення процесуальних дій, які потребують дозволу суду, без такого дозволу, що призводить до визнання відомостей недопустимими в якості доказів, має місце у випадках: 1)

проведення слідчої (розшукової) дії і негласної слідчої (розшукової) дії всупереч вимогам КПК України без ухвали слідчого судді; 2) проведення слідчої (розшукової) дії і негласної слідчої (розшукової) дії без ухвали слідчого судді з підстав наявності невідкладних випадків, які об'єктивно не існували; 3) застосування заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема, тимчасового доступу до речей і документів без ухвали слідчого судді.

Особливу увагу було приділено з'ясуванню в якості підстави визнання недопустимими доказів, отриманих до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР та після закінчення строків досудового розслідування. Вважаємо, що в цих випадках відомості мають бути визнані недійсними лише коли є обґрунтовані сумніви в доброякісності відомостей та добросовісності роботи слідчого чи прокурора, якщо ж таких сумнівів немає – докази мають бути визнані допустимими, а слідчий/прокурор притягнуті до дисциплінарної відповідальності.

Щодо недопустимості доказів через порушення порядку відкриття матеріалів досудового розслідування в порядку ст. 290 КПК України, то відсутність чіткого правового регулювання порядку відкриття може призвести до зловживань сторонами кримінального провадження. Вважаємо, що ознайомлення з матеріалами – це право, а не обов'язок сторін, а тому відмова обвинуваченого підписати протокол про відкриття йому матеріалів не має тягнути за собою недопустимість доказів. Крім того, може бути відмовлено в доступі до матеріалів, що містить охоронювану законом таємницю чи може завдати шкоди суспільним інтересам. В цьому випадку також не буде порушення права на захист.

Можливості проведення негласних слідчих (розшукових) дій до постановлення ухвали слідчого судді передбачені лише ч. 4 ст. 268 та ч. 3 ст. 250 КПК України, а саме: 1) установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268 КПК України); 2) спостереження за особою (ст. 269 КПК України). Інші статті КПК України такої відсилки не містять.

На підставі викладеного запропоновано нову редакцію статей КПК України у частини недопустимості доказів у кримінальному провадженні.

ВИСНОВКИ

У **висновках** роботи викладено підсумки здійсненого дослідження, наведено теоретичні узагальнення і вирішення нової наукової задачі щодо розуміння поняття доказів та їхніх властивостей, а також різного роду підстав визнання відомостей недопустимими в якості доказів у кримінальному провадженні; також сформульовано пропозиції з удосконалення чинного кримінально-процесуального законодавства України.

До найбільш важливих висновків цього дослідження належать:

1. Детальне вивчення різних точок зору щодо розуміння доказів та їх властивостей дозволило об'єднати їх у певні групи. Кожна із груп була охарактеризована із визначенням переваг та недоліків викладених позицій, у силу чого було обрано найбільш виважений підхід визначення доказів та їх властивостей, згідно якого докази мають володіти такими ознаками як значимість, законність, допустимість, достовірність та доброякісність, а сукупність доказів має бути узгодженою та достатньою.

2. Дослідження проблем становлення теоретичного розуміння основних базисних юридичних властивостей доказів дозволило побачити велику кількість точок зору на сутність та співвідношення властивостей та інших характеристик доказів. Вважаємо більш правильним обрати такі властивості доказів як: а) значимість; б) законність; в) допустимість; г) доброякісність; д) достовірність. Для того, щоб прийняти проміжне чи остаточне процесуальне рішення, суб'єкт кримінального провадження повинен мати в своєму розпорядженні таку сукупність доказів, що є узгодженою та достатньою.

3. Складовою інституту визнання фактичних даних недопустимими в якості доказів в кримінальному провадженні є сукупність норм, які передбачають підстави прийняття такого рішення. До таких підстав належать закріплені у ст. ст. 87, 97, 107, 223, 233, 271, 250 і 290 КПК України підстави.

При аналізі п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК України вбачається, що визнання доказів недопустимими складається з двох елементів: 1) здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу; 2)

здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, з порушенням його суттєвих умов.

4. Вважаємо, що КПК України не містить вичерпного переліку підстав визнання відомостей недопустимими в якості доказів. Такий стан справ не є нормальним і може слугувати прикриттям різного роду корупційних схем, оскільки дає можливість розширення цього переліку на розсуд суду.

5. З'ясування сутності підстав визнання доказів недопустимими у зв'язку із прийняттям процесуального рішення дозволило віднести до даної групи підстав ті з них, щодо яких винесено рішення, в якому констатується незаконність проведення слідчих (розшукових) або негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із проникненням у житло чи в інше володіння особи в невідкладних випадках. Огляд житла чи іншого володіння має здійснюватись за правилами КПК України, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння, тобто лише за ухвалою слідчого судді. Отже, на відміну від слідчого експерименту, який може бути проведений в житлі чи іншому володінні за згодою власника, огляд в житлі чи іншому володінні потребує рішення слідчого судді.

6. Чинний КПК України передбачає також низку підстав визнання відомостей недопустимими в якості доказів, які можуть бути «переборені» домовленістю сторін кримінального провадження щодо можливості використання їх у доказуванні. Особливу увагу приділено можливостям використання показань з чужих слів. Аргументовано позицію, згідно якої залежність визнання такого роду відомостей в якості доказів від того, чи погодяться сторони на їх допуск в такій якості чи ні, фактично означає перекладення тягаря офіційної оцінки доказів на сторони, а це має бути виключною компетенцією суду і вирішуватися залежно від конкретних обставин справи.

Підсумовуючи викладене, вважаємо, що чинний КПК України не містить чіткого і вичерпного переліку підстав для визнання відомостей недопустимими в якості доказів, що дає можливість для зловживань в силу невизначеності повноважень суду. Вбачається необхідним об'єднати в одній

статті всі можливі підстави для визнання відомостей недопустимими в якості доказів.

I) уточнити п. 5 ч. 2 ст. 87 КПК наступним чином: «порушення права обвинуваченого на перехресний допит»;

II) доповнити ч. 2 ст. 87 КПК наступними пунктами:

б) Докази, отримані під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину, є недопустимими, якщо слідчий здійснював провокацію чи підбурювання особи на вчинення предикатного кримінального правопорушення (шляхом застосування насильства, погроз чи шантажу) з метою його подальшого викриття.

7) Недопустимими є докази, що містяться у матеріалах, які не були належним чином відкриті протилежній стороні кримінального провадження.

III) доповнити ч. 3 ст. 87 КПК України наступним змістом:

5) Недопустимими є докази, отримані з показань з чужих слів за відсутності згоди сторін на визнання таких допустимим доказом, а також у випадку, коли підозрюваний/обвинувачений створив умови, за яких особа не може бути допитана, або такі показання даються слідчим, прокурором, співробітником оперативного підрозділу.

б) Недопустимими є докази, отримані в результаті огляду, обшуку чи слідчого експерименту у житлі чи іншому володінні, якщо під час їх проведення не були застосовані технічні засоби фіксування. Проте відомості можуть бути визнані допустимими, якщо сторони не заперечують проти цього.

7) Докази, отримані до внесення відомостей про кримінальне правопорушення в Єдиний реєстр досудових розслідувань, є недопустимими, за виключенням доказів, отриманих у процесі огляду місця діяння.

8) Недопустимими в якості доказів є відомості, отримані в ході процесуальних дій після закінчення строків досудового слідства, крім випадків їх проведення за дорученням суду під час судового розгляду.

9) Докази, що отримані у виняткових випадках при проникненні у житло чи інше володіння особи без ухвали слідчого судді є недопустимими, якщо після звернення слідчого/прокурора із клопотанням про дозвіл на проведення

обшуку слідчий суддя відмовив в його задоволенні, або якщо прокурор відмовив в погодженні клопотання слідчого.

10) Докази, отримані у процесі негласної слідчої (розшукової) дії до винесення ухвали слідчого судді у невідкладних, є недопустимими, якщо в подальшому слідчий суддя відмовив дати такий дозвіл.

11) Недопустимим визнається висновок експерта, що ґрунтується на доказах, визнаних судом недопустимими.

12) Недопустимими є відомості, отримані в ході виконання запиту про міжнародну правову допомогу, якщо запит компетентного органу України був переданий запитуваній стороні з порушенням передбаченого порядку, встановленого КПК або міжнародним договором України.

13) Недопустимими є відомості, отримані в ході виконання запиту про міжнародне співробітництво органами іноземної держави за процедурою, передбаченою законодавством цієї держави, якщо при цьому були порушені засади справедливого судочинства, права людини та основоположні свободи.

Проте вважаємо, що об'єднавши в одній статті всі випадки визнання доказів недопустимими, які розпорошені по всьому КПК України, проблема вирішується лише частково. Звичайно, сторонам кримінального судочинства легше орієнтуватись в підставах для визнання доказів допустимими, якщо вони (підстави) об'єднані в одній статті, проте не з усіма підставами можна беззастережно погодитись. Вважаємо, що необхідно звести до мінімуму умовні та умовно-консенсуальні підстави для визнання доказів недопустимими для запобігання зловживань сторін та суду.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ

1. Ткач Ю.Д., Косаревська О.В., Юрікян Н.В. Недопустимість доказів як інформаційна основа протидії кіберправопорушенням. *The Journal of Eastern European Law. Журнал східноєвропейського права*. Міжнар. наукометричні бази Index Copernicus International, HeinOnline. 2018. № 58. С. 141-153. URL:

http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2018/12/tkach_kosarevskaya_yurikyan_58.pdf

2. Тунтула О.С., Юрікян Н.В. Новітня доктрина видового поділу суб'єктивних джерел доказів та інших різновидів антикримінальних відомостей. Судово-психологічна експертиза. *Застосування поліграфа та спеціальних знань в юридичній практиці: Електронний* / редкол.: О. А. Назаров (голов. ред.) та ін. К., 2018. № 1 (18). Дата публікації: 30.06.2018. URL: <http://expert-nazarov.com/nomera/853-2018-1-18>

3. Юрікян Н.В. Поняття доказів в кримінальному провадженні: загальнотеоретичний аналіз // Університетська молодь для сталого майбутнього України: матеріали студент.наук. конфер. Миколаїв. Лист. 2017 р С. 123-124.

4. Юрікян Н.В. Можливості використання показань з чужих слів в кримінальному провадженні. // Університетська молодь для сталого майбутнього України: матеріали студент.наук. конфер. Миколаїв. Лютий. 2019 р С. 123-124.

АНОТАЦІЇ

Юрікян Н.В. Визначення суті і властивостей доказів та проблема їх допустимості в кримінальному провадженні. – Робота на здобуття освітнього ступеня «Магістр» за спеціальністю 081 «Право» – Чорноморський національний університет імені Петра Могили, Миколаїв, 2019.

Магістерську роботу присвячено дослідженню проблем допустимості доказів у кримінальному провадженні. Досліджено законодавче і доктринальне розуміння поняття доказів у кримінальному судочинстві, а також становлення і розвиток положень із розуміння базисних властивостей доказів. Розділ складається з двох підрозділів. Детально розглянуто проблеми недопустимості доказів як наслідок істотного порушення прав і

свобод людини, а також як наслідок інших безумовних підстав у кримінальному судочинстві. Окрему увагу приділено дослідженню проблем визнання відомостей недопустимими у зв'язку із прийняттям процесуального рішення та підстави визнання відомостей недопустимими в якості доказів, що залежать від домовленості сторін. Запропоновано відповідне удосконалення КПК України.

Ключові слова: підстави недопустимості доказів; базисні юридичні властивості доказів; значимість, законність, допустимість, доброякісність і достовірність доказів.

Yurikyan N.V. Determination of the essence and properties of evidence and the problem of their admissibility in criminal proceedings. - Work on obtaining an educational degree "Master" in specialty 081 "Law" - Petro Mohyla Black Sea National University, Nikolaev, 2019.

The master's thesis is devoted to the study of the problems of admissibility of evidence in criminal proceedings. The legislative and doctrinal understanding of the notion of evidence in criminal proceedings, as well as the formation and development of positions in understanding the basic properties of evidence, is explored. The section consists of two divisions. The problems of the inadmissibility of evidence as a consequence of a significant violation of human rights and freedoms, as well as as a result of other unconditional grounds in criminal proceedings, are considered in detail. Particular attention is paid to the study of the issues of recognition of information inadmissible in connection with the adoption of procedural decision and the grounds for the recognition of information inadmissible as evidence, depending on the agreement of the parties. Appropriate improvement of the CPC of Ukraine is proposed.

Key words: grounds of inadmissibility of evidence; basic legal properties of evidence; significance, legitimacy, admissibility, benignity and authenticity of evidence.