

**Шинкарьов Юрій Вікторович**, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін, трудового та аграрного права Державного біотехнологічного університету, 61000, м. Харків, вул. Алчевських, 44, тел. 0679002687, yurand\_shin@ukr.net, <http://orcid.org/0000-0003-1173-7975>

## **ЩОДО ПРОБЛЕМАТИКИ ВИЗНАЧЕННЯ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ**

**Анотація.** В статті приділяється увага теоретико-правовому аналізу доказів та діяльності із доказування у кримінальному процесі. Наголошується на тому, що належне виконання вимог закону щодо особливостей отримання доказів є запорукою прийняття правосудних рішень, що максимально забезпечать належну правову оцінку особи яка вчинила кримінальне правопорушення та діяння, яке вона вчинила. У представленій статті аналізуються основні наукові праці сучасних вчених-правознавців у яких аналізуються основні проблемні питання пов'язані із правовим регулюванням доказів та доказування, а також особливості визнання доказів допустимими. Визначається, що в першу чергу, аналіз проблематики допустимості доказів у кримінальному процесі повинен базуватися на положеннях чинного кримінального процесуального законодавства. Використання ж літературних наукових джерел дозволяє здійснити тлумачення окремих понять, їх змісту. Розкриття проблемних моментів у правовому регулюванні доказів щодо визнання їх допустимості дозволить правозастосовнику максимально вдало виконувати свою професійну діяльність і уникнути багатьох помилок та порушень чинного законодавства. В статті аналізуються конкретні норми кримінального процесуального законодавства, що безпосередньо регламентують визнання доказів допустимими та критерії за якими докази можуть вважатися недопустимими. На ґрунті аналізу сучасних наукових праць виділяється загальний підхід до урозуміння критеріїв допустимості доказів. Констатується необхідність більш чіткої і конкретної правової регламентації поняття та змісту допустимості доказів. Визначається також і законодавчий підхід до визначення критеріїв недопустимості доказів і констатується недосконалість їх правового регулювання. Вважається, що проблема допустимості доказів у кримінальному потребує подальших наукових досліджень і розвідок.

**Ключові слова:** кримінальне провадження, докази, належність доказів, допустимість доказів, недопустимість доказів, критерії допустимості доказів.

**Shynkarov Yurii Viktorovich**, PhD in Law, Associate Professor, Head of the Department of Civil Law, Labor and Agrarian Law, State Biotechnology University, 44 Alchevskikh Str., Kharkiv, 61000, tel. 0679002687, yurand\_shin@ukr.net, <http://orcid.org/0000-0003-1173-7975>

## **ON THE ISSUES OF DETERMINING THE ADMISSIBILITY OF EVIDENCE**

**Abstract.** The article focuses on the theoretical and legal analysis of evidence and activities related to proving in criminal proceedings. It is emphasized that proper compliance with the requirements of the law regarding the specifics of obtaining evidence is the key to making just decisions that will maximize the proper legal assessment of the person who committed a criminal offense and the act he or she committed. This article analyzes the main scientific works of modern legal scholars which analyze the main problematic issues related to the legal regulation of evidence and proof, as well as the peculiarities of recognizing evidence as admissible. The author determines that, first of all, the analysis of the issues related to the admissibility of evidence in criminal proceedings should be based on the provisions of the current criminal procedure legislation. The use of literary scientific sources allows for the interpretation of certain concepts and their content. Disclosure of the problematic issues in the legal regulation of evidence with regard to its admissibility will allow a law enforcement officer to perform his/her professional activities as successfully as possible and avoid many mistakes and violations of current legislation. The article analyzes the specific provisions of criminal procedure legislation which directly regulate the recognition of evidence as admissible and the criteria by which evidence may be considered inadmissible. Based on the analysis of modern scientific works, the author identifies a general approach to understanding the criteria for admissibility of evidence. The author states that there is a need for a clearer and more specific legal regulation of the concept and content of admissibility of evidence. The author also defines the legislative approach to determining the criteria of inadmissibility of evidence and notes the imperfection of their legal regulation. It is believed that the problem of admissibility of evidence in criminal proceedings requires further scientific research and exploration.

**Keywords:** criminal proceedings, evidence, relevance of evidence, admissibility of evidence, inadmissibility of evidence, criteria for admissibility of evidence.

**Постановка проблеми.** Призначення кримінального покарання, визначення його виду та міри є одним із основних етапів здійснення правосуддя у сучасній правовій державі. Але визнання особи винною, призначення їй кримінального покарання неможливе без здійснення належним чином діяльності із доказування вини особи у вчиненому нею правопорушенні. Процес доказування є складним, його результати мають вирішальне значення у подальшій долі особи, вина якої доводиться. А отже, до процесу доказування і власне до самих доказів повинні пред'являтися і особливі вимоги, в тому числі відносно їх правового регулювання. Саме тому чинний Кримінальний процесуальний Кодекс (далі – КПК) України містить Главу 4 «Докази і доказування». Доказування пронизує весь кримінальний процес, оскільки основним змістом кримінальної процесуальної діяльності органів розслідування, прокуратури і суду є доказування, тобто збирання, перевірка і оцінка доказів та їх процесуальних джерел з метою забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду та встановлення об'єктивної істини в кожному кримінальному провадженні [1, с.428]. Не зважаючи на нібито докладне нормативне регулювання цих надскладних правових явищ у чинному законі, тим не менш достатня кількість питань, повинна бути окреслена і пояснена. Така проблематика здебільшого викликана використанням законодавцем або понять широкого змісту або оцінних понять. Тлумачення їх і визначення обсягу повинно здійснюватися на теоретико правовому рівні і в подальшому забезпечити якість і результативність правозастосування. Тому, вважається, що висвітлення тлумачення окремих нормативних категорій, дозволить правозастосовнику більш якісно виконувати завдання із забезпечення правосуддя в сучасній Українській державі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженню питань доказів і доказування на даний момент присвячується достатня кількість сучасних наукових досліджень, зокрема під авторством: Завидняк В.І., Кайло І.Ю. Лоскутова Т.О., Панову А.В., Ряшко О.В.

**Мета статті** – висвітлення, науковий аналіз і теоретико-правове тлумачення окремих положень, категорій і понять чинного кримінального процесуального законодавства в аспекті правового регулювання допустимості доказів і доказування.

**Виклад основного матеріалу.** Одним із однозначно позитивних моментів сучасного КПК є те, що у ньому значною мірою міститься понятійний апарат, що отримав своє нормативне закріплення, що сприяє його однозначному розумінню. Так, перед тим, як висунути вимоги щодо належності та допустимості доказів, законодавець у ст.84 дає їх нормативне поняття: «Доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим 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». Також, у ч.2 вказаної статті вказується перелік процесуальних джерел доказів, якими є показання, речові докази, документи, висновки експертів.

Далі, законодавець встановлює такі критерії, яким повинні відповідати докази у кримінальному провадженні, а саме бути належними та допустимими.

Аналіз практики показує численні порушення цієї вимоги. Так, в літературі зазначається, «докази можуть бути отримані в результаті слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, регламентованих КПК України. Більшість порушень правил, які регламентують проведення слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій, виключають можливість визнання отриманих доказів допустимими» [2, с.361].

При цьому законодавець, регулюючи питання допустимості доказів вдається до дуже цікавої правотворчої техніки – вказуючи у якому випадку докази вважаються допустимими, а у якому необхідно констатувати їх недопустимість. Так, ст. 86 КПК України визначає: «Доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом», а ст. 87 КПК України визначає, що «не допустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини». В літературі зазначається, що «законодавче закріплення положень щодо допустимості доказів та визнання їх недопустимими є гарантією забезпечення конституційних прав, свобод та законних інтересів кожного учасника кримінального провадження, їх захисту від неправомірних дій і зловживання владою особами, які здійснюють кримінальне провадження, дотримання належної процедури та ухвалення законного, обґрунтованого і справедливого рішення суду» [2, с.361].

Як ми бачимо, законодавець визначивши, які докази є допустимими заклав один із найважливіших складових підвалин для здійснення правосуддя.

Але, визначивши допустимість доказів саме таким чином – нормотворець значно звужив вказане поняття визначивши не що таке, власне, допустимість доказів, а, скоріше методика чи спосіб отримання доказів.

Саме тому, поняття власне «допустимості» доказів, що викладаються у сучасній правовій літературі є значно більш широкими і охоплюють більше ознак чи критеріїв допустимості доказів. У теорії кримінально процесуального права та правозастосовчій діяльності сформувалася єдина і концептуальна думка про те, що докази мають відповідати вимогам кримінального процесуального закону щодо джерела відомостей, умов, засобів їх отримання і фіксації, що визначає допустимість доказів [1, с.429].

Так, окремі автори зазначають, що «що основним критерієм допустимості доказів є законність порядку їх отримання. Разом із тим з огляду на зміну підходу до визначення змісту предмета правового регулювання в кримінальному процесі має змінюватися й основний критерій допустимості доказів. Таким критерієм має стати правомірність (а не законність) процесуального порядку отримання доказів. Тоді як другорядним критерієм допустимості можна передбачити законність процесуального порядку отримання доказів» [3, с.107]. На нашу думку, незважаючи на в цілому підтримку ідеї про необхідність випрацювання чітких критеріїв допустимості доказів, вважати якийсь з цих критеріїв першочерговим чи другорядним є дещо сумнівним. Якщо доказ може вважатися допустимим – то у нього повинні бути наявні всі критерії допустимості у всій сукупності, які за своїм правовим значенням є рівноважливими.

В літературі існує і підхід щодо визначення *вимог* допустимості доказів:

У цілому вимога допустимості доказів, яка встановлена кримінальним процесуальним законом, виглядає так:» 1) умова наявності належного джерела доказів. Джерелами доказів є показання підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого, експерта, які надали відомості щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні. Під першоджерелом розуміються показання особи, яка безпосередньо сприймала події і обставини, які досліджуються;... 2) умова наявності належного суб'єкта доказування. Збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим у порядку, передбаченому КПК України. Суб'єкти кримінального процесу, які виконують дії зі збору доказів відповідно до свого службового статусу, зобов'язані дотримуватись вимог кримінально-процесуального закону. Діяльність сторони захисту не підлягає правовій регламентації, предмети і документи, які представляє сторона захисту, отримуються нею в вільній від процесуальних приписів формі, вони завідомо не відповідають вимогам, які встановлюються до процедури слідчих дій. ... 3) умова наявності належного засобу доказування. Для того, щоб отриманий доказ був допустимий, має бути

обраний лише той спосіб збирання доказів, який за своїм змістом визначений законом для конкретної ситуації. ... 4) умова наявності законної процесуальної форми збирання доказів. Кримінальний процесуальний закон установлює та визначає умови, процедуру та процесуальну форму дій зі збирання доказів. Якщо ці вимоги не дотримані, то права та законні інтереси учасників процесуальних дій можуть бути порушені. ... 5) умова законної процедури отримання доказів. Якщо встановлено, що викривлення процедури зашкодило засадам змагального судочинства, то її порушення в кожному випадку виявляться непереборним» [1, с.431-432].

В окремих наукових роботах, при визначенні допустимості доказів, автори спираються на ознаки визначення недопустимості доказів, визначених в законі, йдучи таким чином від протилежного. При цьому формується розуміння будь якого доказу як допустимого у разі відсутності ознак його недопустимості. Це пояснюється тим, що законодавець за сторінках чинного КПК України, як вважається, більш розвинуто і чітко визначив ознаки недопустимості доказів, у порівнянні із визначенням їх допустимості. Так, нагадаємо, що у ст. 87 визначається недопустимість доказів – яка базується на двох критеріях: першому чітко визначеному - коли докази отримані внаслідок істотного порушення прав і свобод людини. Другий же критерій є чітко не визначеним і становить собою перелік, скоріше за все обставин, які супроводжували отримання доказів і внаслідок існування яких доказ став вважатися не допустимим.

Це виглядає таким чином. Ч. 2 ст. 87 визначає, що «Суд зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод, зокрема, такі діяння: 1) здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов; 2) отримання доказів внаслідок катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поводження або погрози застосування такого поводження; 3) порушення права особи на захист; 4) 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; 5) порушення права на перехресний допит». Те, що перелічене вище безумовно є істотними порушеннями прав і свобод людини не підлягає сумнівам. Але далі законодавець у ч.3 цієї ж статті наводить також перелік доказів, які *також* є недопустимим, тобто вони не відносяться до істотних порушень прав та свобод людини, а містять інші вади, що дозволяють вважати *докази* також недопустимими. А саме: недопустимими є також докази, що були отримані: 1) з показань свідка, який надалі був визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні; 2) після початку кримінального провадження шляхом реалізації органами досудового розслідування чи прокуратури своїх повноважень, не передбачених КПК України, для забезпечення досудового розслідування

кримінальних правопорушень; 3) під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи у зв'язку з недопущенням адвоката до цієї слідчої (розшукової) дії. Факт недопущення до участі в обшуку адвокат зобов'язаний довести в суді під час судового провадження; 4) під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи, якщо така ухвала винесена слідчим суддею без проведення повної технічної фіксації засідання.

**Висновки.** Як ми бачимо, сучасний законодавець приділяє значну увагу правовому регулюванню діяльності із доказування, та правовому регулюванню власно доказів. Сучасні вчені також приділяють значну увагу цьому правовому інституту. Але, незважаючи на це, положення чинного законодавства можуть бути покращеними, і в свою чергу цим забезпечити максимально якісне правозастосування. В першу чергу, законодавцю слід уникати оцінних понять, зміст і обсяг яких важко визначити, що значно ускладнює застосування тих правових норм, де вони містяться. По-друге – визначення критеріїв, ознак допустимості доказів вимагає подальшого удосконалення і належної нормативної регламентації, необхідно також методологічно чітко визначення щодо застосування поняття – ознаки, критерії, вимоги допустимості. По-третє, необхідно більш чітко і всебічно, вичерпно окреслити, які ж саме докази вважати недопустимими.

#### *Література:*

1. Ряшко О.В. Деякі проблемні питання щодо значення та умов допустимості отримання доказів у кримінальному процесі. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.* 2013. №4. С. 428-436;

2. Завидняк В.І., Шильнікова А.О. Проблемні питання допустимості доказів в кримінальному провадженні. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 7 С.360-362. С.361. URL: [http://www.lsej.org.ua/7\\_2020/92.pdf](http://www.lsej.org.ua/7_2020/92.pdf);

3. Лоскутов Т.О. Щодо критеріїв визначення допустимості доказів у кримінальному провадженні. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки.* 2021. Том 32 (71). № 1. с.106-110.

#### *References:*

1. Ryashko O.V. 2013. *Deyaki problemni pitannya shodo znachennya ta umov dopustymosti otrimannya dokaziv v kriminalnomu procesi.* [Some problematic issues regarding the meaning and conditions of admissibility of evidence in criminal proceedings]. Lviv: Scientific Bulletin of Lviv State University of Internal Affairs. [in Ukrainian].

2. Zavydnyak V.I., Shylnikova A.O. 2020. *Problemny pitannya dopustymosti dokaziv v kriminalnomu provadjenni.* [Problematic issues of admissibility of evidence in criminal proceedings]. Legal scientific electronic journal. Retrieved from: [http://www.lsej.org.ua/7\\_2020/92.pdf](http://www.lsej.org.ua/7_2020/92.pdf)[in Ukrainian].;

3. Loskutov T.O. 2021. Shodo criteriyyiv viznacennya dopustimosti dokaziv u kriminalnomu provadjenni. [On the criteria for determining the admissibility of evidence in criminal proceedings]. Scientific notes of Vernadsky TNU. Series: legal sciences. [in Ukrainian].