

Лукашкіна Тетяна Василівна,
доцент кафедри кримінального процесу
Національного університету
«Одеська юридична академія»,
м. Одеса

НАЛЕЖНЕ ДЖЕРЕЛО ЯК ОДИН З КРИТЕРІЇВ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Чинний КПК визначає допустимість доказів у загальному вигляді в ст. 86, де вказано, що доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом, і далі – недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення. Питанням допустимості та недопустимості доказів присвячені і ст.ст. 87 – 90 КПК. Проблеми пов'язані з визначенням критеріїв (умов, елементів, аспектів) допустимості доказів і, відповідно, визнанням певних даних недопустимими, є предметом постійної уваги науковців та практиків. Більшість авторів, які розглядали зазначене питання, до умов допустимості доказів відносять: одержання їх належним суб'єктом, який уповноважений провести процесуальні дії, спрямовані на збирання доказів; одержання доказів з належного джерела; одержання доказів шляхом проведення належних процесуальних дій (у належному процесуальному порядку); належна фіксація проведення процесуальної дії та одержаних результатів [Див. 1, с. 5; 2, с. 249-254; 3, с.227-230; 4, с. 184].

Розглядаючи зміст умов (критеріїв) допустимості доказів, автори менше уваги зазвичай приділяють такій умові як належне джерело, обмежуючись вказівками на те, що докази можна одержати тільки з джерел, передбачених КПК, не можуть бути визнані допустимими дані, джерело яких невідомо, одержані з анонімних повідомлень, чуток [див. 5, с. 43].

На наш погляд, значення цієї умови допустимості доказів набагато глибше. Перш за все, зазначимо, що під джерелом доказів ми маємо на увазі матеріальний носій, на якому містяться певні відомості, які можуть бути використані у кримінальному провадженні як докази. Отже джерело, так би мовити, створюється під час проведення відповідної процесуальної дії, яка спрямована на збирання чи перевірку доказів. Регламентуючи порядок проведення конкретної слідчої (розшукової) дії (а саме вони найчастіше використовуються як засоби збирання доказів) законодавець повинен забезпечити створення такої процесуальної форми, яка буде виконувати відповідні завдання: забезпечуватиме можливість одержання відомостей певного роду, по можливості, достовірних, до того ж відомостей, які можна буде перевірити (до речі, деякі автори до умов допустимості відносять саме можливість перевірки достовірності та законності одержання фактичних даних)

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ДЕМОКРАТИЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Матеріали міжнародного науково-практичного симпозиуму, 2016

[див. 6, с. 57]; матиме гарантії від безпідставного обмеження прав та інтересів осіб, які залучаються до такої слідчої (розшукової) дії.

Таким чином, якщо для з'ясування певних обставин, які необхідно встановити у кримінальному провадженні, потрібні спеціальні знання, належним джерелом буде висновок експерта. Для відомостей, які може повідомити свідок, потерпілий, підозрюваний, обвинувачений, належним джерелом будуть показання, а відповідно до ст. 95 КПК показання – це відомості, що надаються **під час допиту** підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження. Точніше було б визначити показання як **матеріальний носій** тих даних, відомостей, що одержані під час проведення **допиту** або очної ставки (яка розглядається як різновид допиту) тобто, протокол або носій інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовано відповідні відомості. Саме процесуальна процедура допиту «пристосована» для одержання відомостей, які може повідомити особа. Тому не можна погодитись з думкою деяких науковців [7, с. 17-18; 8, с. 81], які вважають, що показання можна одержати під час проведення інших слідчих (розшукових) дій.

Хибною, на нашу думку, є практика деяких слідчих, прокурорів, які на перших етапах досудового розслідування відбирають у підозрюваного так звану «явку з повинною», яку прокурор як документ подає в суді, посиляючись на те, що підозрюваний визнавав себе винуватим та пояснював, як саме він вчинив злочин. Такий «документ» не може розглядатися як належне джерело відомостей, які повідомляє підозрюваний, обвинувачений, свідок [9].

На жаль, практика «заміни» одного джерела іншим не обійшла і Верховний Суд України. Розглядаючи справу за заявою засудженого про перегляд ухвали Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ з мотивів неоднакового застосування однієї і тієї самої норми кримінального процесуального права (п. 2 ст. 445 КПК), Судова палата у кримінальних справах у своїй постанові від 9 червня 2016 року зазначила таке. Вироком Деснянського районного суду м. Києва від 16 жовтня 2014 року заявника засуджено за ч. 2 ст. 286 КК за порушення правил дорожнього руху, що призвело до наїзду керованого ним автомобілю на пішохода, який від отриманих тілесних ушкоджень помер на місці події. Водій (заявник) себе винуватим не визнавав, стверджував, що він правил не порушував, тому на першому етапі досудового розслідування слідчий допитав його як свідка, а потім з його участю та участю запрошеного ним адвоката провів слідчий експеримент для з'ясування обставин наїзду та перевірки показань водія (останній взяв участь у слідчому експерименті як свідок та пояснював, як відбувалися події). Докази, одержані під час проведення слідчого експерименту, були використані як вихідні дані при проведенні автотехнічної експертизи, відповідно до висновків якої надані заявником відомості щодо обставин ДТП визнані неспроможними з технічної точки зору. Після одержання такого

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ДЕМОКРАТИЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Матеріали міжнародного науково-практичного симпозиуму, 2016

висновку, слідчий склав та вручив заявникові повідомлення про підозру. Заявник вважає, що дані, які містяться у висновку експертизи слід визнати недопустимим, оскільки вони засновані на його **показаннях**, які він як **свідок** давав під час проведення слідчого експерименту. Оскільки в подальшому він був визнаний підозрюваним, показання його як свідка відповідно до ст. 87 КПК слід визнати недопустимими. А згідно з ч. 1 ст. 87 КПК, інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, теж слід визнати недопустимими. Заявник посилається на рішення Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ, в якому було визнано недопустимими дані одержані з показань свідка, який надалі був визнаний підозрюваним. Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України відмовила у задоволенні заяви, запропонувавши таке тлумачення п. 6 ч. 2 ст. 87 КПК в редакції від 13 квітня 2012 року (зараз відповідне положення міститься у ч. 3 ст. 87 КПК), відповідно до якого суд зобов'язаний визнати істотним порушенням прав людини діяння з отримання показань від свідка, який надалі буде визнаний у цьому провадженні підозрюваним чи обвинуваченим. Зміст цієї норми, на думку суддів, вказує на те, що вона має застосовуватись за умови, коли на час отримання показань від свідка уже існували дані, що його буде визнано підозрюваним чи обвинуваченим, але всупереч наявності у такої особи права на мовчання та свободи від самовикриття слідчий чи прокурор вчиняє дії, спрямовані на отримання показань від неї. Оскільки на момент проведення слідчого експерименту слідчий перевіряв твердження заявника про відсутність його вини у порушенні правил дорожнього руху, перед проведенням слідчого експерименту заявникові було роз'яснено його право не свідчити проти себе, суд не вбачає в таких діях порушення прав людини.

Незважаючи на те, що такі аргументи, на наш погляд, не дуже переконливі, звернемо увагу на інше – суд вважає пояснення, які дає особа під час проведення слідчого експерименту, **показаннями**, що суперечить визначенню показань у ст. 95 КПК. Провівши слідчий експеримент, слідчий одержав не показання, а інше джерело доказів – документ, оскільки за чинним КПК протоколи слідчих (розшукових) дій розглядаються як різновид документів (п. 3 ч. 2 ст. 99 КПК). І хоч слідчий експеримент був проведений для перевірки показань свідка, він являє собою самостійну слідчу (розшукову) дію, не засновану на показаннях свідка, під час проведення слідчого експерименту здійснюється безпосереднє пізнання, а не опосередковане, як під час допиту, отже створюється окреме джерело доказів. Оскільки, як зазначено у наведеному нами рішенні, під час проведення слідчого експерименту ніяких порушень процесуального законодавства не було, то й дані, що містяться у одержаному документі (протоколі слідчого експерименту), є допустимими.

Таким чином, належне джерело, як критерій допустимості доказу означає, що створено (одержано) таке джерело внаслідок проведення тих дій, які пристосовані для одержання інформації певного роду (для показань – це допит,

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ДЕМОКРАТИЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Матеріали міжнародного науково-практичного симпозиуму, 2016

а не інша слідча дія, для даних про можливість вчинення певних дій (бачити, чути, подолати якусь відстань) – слідчий експеримент) тощо.

Список використаних джерел

1. *Кипнис Н.М.* Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве / Н.М. Кипнис. – М. Юрист, 1995.- 128 с.
2. Кримінально-процесуальне право України: підручник / за загальною редакцією Ю.П. Аленіна. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2009 – 816 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х.: Одіссей, 2013. – 1104 с.
4. *Лобойко Л.М.* Кримінальний процес : навчальний посібник / Л.М.Лобойко, О.А. Банчук. – Ваїте, 2014. – 280 с.
5. *Орлов Ю.К.* Основы теории доказательств в уголовном процессе: научно-практическое пособие / Ю.К.Орлов. – М. : «Проспект». 2000. – 144 с.
6. Теорія доказів: підручник для слухачів магістратури юридичних вузів/ Антонов К.В., Сачко О.В., Тертишник В.М., Уваров В.Г. / За заг. ред.д.ю.н. професора Тертишника. – К.: Алерта, 2015.– 294 с.
7. *Повзик Є.В.* Правові наслідки визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї вини (порівняльно-правове дослідження): монографія / Є.В. Повзик. – Х.: Право, 2014 – 185 с.
8. *Давидова Д.В.* Показання як джерело доказів/ Д.В.Давидова // Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса 17 квітня 2015 р.) відп.ред. Ю.П. Аленін. – Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2015.
9. Кримінальна справа № 521/3016/14-к Архів Малиновського районного суду м. Одеси.

Лутчак Тетяна Василівна,
здобувач кафедри кримінального
права та кримінології
Юридичного інституту
Івано-Франківського державного
університету ім. Василя Стефаника,
м. Івано-Франківськ

ПИТАННЯ МНОЖИННОСТІ ЗЛОЧИНІВ ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТ. 359 КК УКРАЇНИ

В зв'язку з технічними можливостями сучасних засобів спостереження питання правильності незаконного використання спеціальних технічних засобів отримання інформації (далі – СТЗНОІ) потребують постійного удосконалення та оновлення, адже від правильності кваліфікації залежить точне встановлення наявності у діяннях особи наявності (або відсутності) складу кримінального правопорушення. «Звернення до питань кримінально-правової кваліфікації підтверджує вже неодноразово проголошену тезу про те, що більшість труднощів, з якими стикаються в ході кримінально-правової