

Тема 2. Поняття та види доказів у кримінальному процесі

1. Поняття доказу в кримінальному процесуальному законодавстві і джерел доказів.
2. Властивості доказів: належність, достовірність, достатність та допустимість доказів.
3. Визнання доказу недопустимим.
4. Класифікація доказів у кримінальному провадженні.

Література:

1. Астапенко О. Допустимість доказів при їх оцінці у ході кримінально-процесуального доказування / О. Астапенко // Підприємництво, господарство і право. - 2005. - № 10. - С. 144-146.
2. Белкин А. Р. Теория доказывания : [науч. - метод. пособ.] / Белкин А. Р. - М. : НОРМА, 1999. - 418 с.
3. Бочаров Д. Функціонування доказів як семіозис: від фактичних даних - до фактів / Д. Бочаров // Право України. - 2012. - № 7. - С. 127-133.
4. Верховгляд О. Особливості правового регулювання порядку вирішення питання про речові докази у кримінальному судочинстві / О. Верховгляд // Вісн. Акад. правових наук України. - Х., 2009. - Вип. 3(58). - С. 258-267.
5. Грошевий Ю. М. Докази і доказування у кримінальному процесі : [наук.-практ. посіб.] / Ю. М. Грошевий, С. М. Стахівський. - 2-е вид., стереот. - К. : КНТ, 2007. - 270 с.
6. Запотоцький А. П. Проблеми відмежування «інших документів» від документів-речових доказів / А. П. Запотоцький // Засади кримінального судочинства та їх реалізація в законтворчій і правозастосовній діяльності: тез. доп. та повідомлень наук. - практ. конф. (Київ, 3 квіт. 2009 р.). - К. : Атіка, 2009. - С. 382-386.
7. Земцова С. И. Заключение и показания специалиста и эксперта: вопросы дифференциации / С. И. Земцова, В. В. Зырянов // Вестн. криминалистики. - М. : Спарк, 2012. - Вып. 3. - С. 2-27.
8. Капліна О. Проблеми допустимості доказів, поданих відповідно до статті 66 КПК України особами із використанням технічних засобів отримання інформації / О. Капліна, В. Маринів // Вісн. Акад. правових наук України. - Х : Право, 2011. - № 3(66). - С. 238-249.
9. Кириченко С. А. Сутність і класифікація доказів та їх джерел у кримінальному судочинстві: генезис і можливості удосконалення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / С. А. Кириченко. - Запоріжжя, 2009. - 20 с.
10. Коваленко Є. Г. Наукові засади кримінально-процесуального доказування : монографія / Коваленко Є. Г. - К. : ЮрІнком Інтер, 2011. - 444с.
11. Конюшенко Я. Поняття доказів у кримінально-процесуальному провадженні, їх зміст і класифікація / Я. Конюшенко // Право України. - 2010. - № 3. - С.232-238.
12. Королишин І. М. Деякі проблеми процесуального та технічного характеру для вирішення питання щодо статусу речових доказів, отриманих шляхом фіксації за

долпомогою цифрових фото- та відеозаписів / І. М. Королишин // Криміналістичний вісник. - К., 2010. - № 1. - С. 169-173.

13. Кримінальний процесуальний кодекс України, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» : чинне законодавство з

19 листопада 2012 року : (офіц. текст). - К. : ПАЛИВОДА А. В., 2012. - 382 с.

14. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. - Х. : Право, 2013. - 824 с.

15. Кримінальний процес [текст] : підручник. / За заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. - К. : «Центр учбової літератури», 2013. - 544 с.

16. Лазарева Л. К вопросу о правовой сущности заключения специалиста / Л. Лазарева // Уголовное право. - 2009. - № 1. - С. 93-98.

17. Ланцедова Ю. О. Сутність та послідовність роботи з особистими речовими джерелами доказів у кримінальному судочинстві : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Ланцедова Ю. О. - Х., 2009. - 20 с.

18. Лапта С. П. Цілі використання доказів під час розслідування злочинів / С. П. Лапта // Вісн. Харків. нац. ун-ту внутр. справ. - 2011. - № 1(52). - С. 176-180.

19. Лобойко Л. М. Кримінальний процес : Підручник / Лобойко Л. М. - К. : Істина, 2014. - 432 с.

20. Савицький Д. О. Документи як процесуальні джерела доказів у кримінальному судочинстві : монографія / Д. О. Савицький, А. П. Запотоцький. - К. : Бізнес Медіа Консалтінг, 2011. - 220 с.

21. Садчікова К. А. Висновок експерта як елемент достатності доказів при прийнятті остаточного рішення у кримінальній справі / К. А. Садчікова // Південноукраїнський правничий часопис. - 2011. - № 1. - С. 215-217.

22. Стахівський С. Щодо поняття та суті доказів у кримінальному судочинстві / С. Стахівський // Підприємництво, господарство і право. - 2006. - № 5. - С. 147-150.

23. Стоянов М. М. Властивості доказів у кримінальному процесі України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Стоянов М. М. - О., 2010. - 20 с.

24. Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования: монография / Шейфер С. А. - М. : Норма, 2009. - 239 с.

25. Шумило М. Є. Непрямі докази в кримінальному процесі України : монографія / Шумило М. Є. - Х. : СПД ФО Брові О. В., 2012. - 206 с.

26. Шумило М. Є. Докази досудового і судового провадження: проблема функцій та співвідношення / М. Є. Шумило // Юридичний вісник України. - 2013. - № 40 (953). - С. 6-7.

Згідно ст. 84 КПК України доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому Кримінальним процесуальним 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.

Поняття доказів структуровано і як елементи включає в себе будь-які фактичні дані, що мають значення у кримінальному провадженні (зміст); процесуальну форму їх закріплення (спосіб існування у матеріалах кримінального провадження) та носій відомостей (зовнішній вираз). Усі зазначені елементи перебувають у взаємозв'язку та у своїй єдності утворюють поняття доказів.

Під «фактичними даними» слід розуміти не самі факти, а відомості (інформацію) про них.

Факти - це події, явища дійсності, які не можна приєднати до кримінального провадження. Через те при доказуванні по кримінальному провадженні слідчий, прокурор, слідчий суддя суд та інші особи, які беруть участь у процесі, оперують відомостями про події та явища дійсності, що утворюють зміст показань допитаних осіб, документів та інших видів доказів. Навіть при безпосередньому сприйнятті слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом обставин події кримінального правопорушення у ході провадження слідчих (розшукових) дій (огляд, освідування тощо) вони оперують як доказами не цими фактами, а тільки відомостями (інформацією) про них, зафіксованими у встановленому законом порядку в протоколах слідчих (розшукових) дій. Використана законодавцем юридична конструкція на визначення доказу «фактичні дані» має тлумачитися обмежено і означати, що лише інформація, що перевіряється (тобто потенційно спростовна), може утворювати його зміст. Знання про це слідчому або суду може бути отримано в основному завдяки інформації, яку несуть в собі докази. Скажемо, про нанесення удару ножом як самої дії ми можемо взнати тільки від інших осіб, сама ця подія перестала існувати.

Але необхідно зауважити, що не всі факти втрачають своє існування. Продовжують існувати факти в незмінному вигляді і які може спостерігати безпосередньо слідчий.

В юридичній літературі вказувалось, що ми можемо сюди віднести:

- деякі факти, що відносяться до матеріальних наслідків злочину (понівечене обличчя потерпілого);
- продукти злочинної діяльності, що збереглися (підроблений документ, вироблена зброя);
- знайдені предмети злочинного посягання (викрадені речі, цінності);
- обстановка на місці події;
- деякі факти, що характеризують зовнішність злочинця.

Але просте спостереження і пізнання цих фактів просто так слідчим не буде мати значення без встановленого законом порядку оформлення при виявленні цих предметів. Необхідні якісь умови, що будуть гарантувати нам правильне сприйняття фактів, що вказані вище. Такими умовами необхідно вважати форми проведення слідчих та негласних слідчих дій їх процесуальне закріплення у відповідних протоколах, що займуть потім відповідне місце в доказових матеріалах кримінального провадження.

Безпосереднім джерелом утворення слідів кримінального правопорушення, в загальному розумінні, є суспільно небезпечний вплив правопорушника, поведінка якого проявляється у формі дії або бездіяльності.

Відомості про факти самі по собі не матеріальні. Вони не існують без матеріального носія інформації і притаманного йому способу її передачі або добування у передбаченій законом формі. Так, від особи інформація передається у формі показань свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого. Від предметів (речовин) - у формі опису ознак у протоколах слідчих і судових дій. Якщо ж для одержання відомостей

потрібні спеціальні знання - призначається судова експертиза і одержана після її проведення інформація залучається до кримінального провадження у формі висновку експерта.

Таким чином, якщо фактичні дані (або інформація) складають зміст доказу, то названі джерела являють собою форму цього доказу. Фактичні дані і джерела доказів, з допомогою яких ці дані встановлюються, перебувають у тісному зв'язку, обумовлюють одне одного в реальній дійсності окремо не існують, як справедливо зазначається в літературі, «фактичні дані і їх джерела самі по собі, у відриві одне від одного, не складають доказів».

Необхідно зауважити, що питання про поняття доказів не знайшло одностайного вирішення в юридичній літературі. До цього часу продовжується дискусія про те, що ж все таки є доказами - самі факти, відомості про факти, чи в сукупності - і перше і друге.

Тому необхідно вказати на певну схему формування доказів при безпосередньому сприйнятті фактів реальної дійсності слідчим, прокурором, слідчим-суддею чи судом. Вона виглядає так:

- подія кримінального правопорушення
- факт, який є його складовою частиною і який продовжує існувати на час проведення розслідування чи судового розгляду сприйняття його слідчим чи суддею
- закріплення безпосереднього сприйняття в протоколі слідчої або негласної слідчої дії або судовому протоколі.

Факти, відомості про які закріплюються або викладаються в інших документах, також відображаються в свідомості авторів документу.

Суб'єктивна форма сприйняття розповсюджується також і на речові докази. Ті чи інші предмети стають речовими доказами тільки тоді, коли вони відображають (змінюючи свою структуру, стан) взаємодію з обставинами, що входять в предмет доказування, або фактами, що необхідні для встановлення останніх.

Щоб мати можливість говорити про ознаки предмета як про речовий доказ, завжди необхідна інформація про час і місце виявлення предмета, його стан, належність конкретній особі і т.д. Без протоколу огляду немає речових доказів.

Ми спостерігаємо взаємозв'язок між фактичними даними та їх процесуальними джерелами.

2.Властивості доказів: належність, достовірність, достатність та допустимість доказів.

Юридичні властивості доказів

Оцінка доказів - це здійснювана в логічних формах розумова діяльність суб'єктів кримінального процесу, яка полягає в тому, що вони, керуючись законом, розглядають за своїм внутрішнім переконанням кожний доказ окремо та всю сукупність доказів, визначаючи їх належність, допустимість і достовірність, а сукупність зібраних доказів - з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення; висувають необхідні слідчі (судові) версії, вирішують, чи підтверджуються вони, встановлюють, чи є підстави для прийняття процесуальних рішень і проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, доходять висновку про доведеність або недоведеність окремих обставин кримінального провадження й кримінального правопорушення в цілому із наведенням аналізу доказів у відповідних процесуальних рішеннях. Така діяльність відбувається безперервно, протягом усього процесу доказування, у тому числі під час збирання і

перевірки доказів, і визначає формування висновків про доказовість (чи недоказовість) обставин, які становлять предмет доказування у кримінальному провадженні.

Для кримінального процесу України характерним є те, що закон наперед не визначає сили і значення доказів. Навпаки, сила, значення та достовірність того чи іншого доказу визначаються щоразу слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом. Так, висновок експерта не є обов'язковим для слідчого, прокурора, слідчим судді та суду, оскільки, якщо до того є відповідні підстави, вони мають право не погодитися з висновками експерта. Так, визнання підозрюваним своєї вини не може розглядатися як доказ, що має особливе значення.

Основні положення оцінки доказів єдині для всіх етапів кримінального провадження і передбачені в ч.1 ст.94 КПК: «Слідчий, прокурор, слідчий суддя, 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». Згідно ч.2ст.94 КПК жоден доказ не має наперед встановленої сили.

Внутрішнє переконання - це тверда впевненість, яка склалася при провадженні у слідчого, прокурора, слідчого судді, суду щодо правильності оцінки всіх наявних у провадженні відомостей і доказів і всіх встановлених у кримінальному провадженні фактів; і що правильним є отриманий висновок у всіх питаннях, які виникли під час розслідування. Це не є інтуїція, не є просте почуття. Внутрішнє переконання - це вивідне знання, що характеризується вірою в його надійність та готовністю діяти відповідно до нього. З однієї сторони, воно суб'єктивне, тому що є переконанням конкретного суб'єкта кримінального судочинства як людським почуттям; з другої ж сторони, воно об'єктивне, тобто має об'єктивну основу. Такою основою є докази, що мають місце в провадженні. Внутрішнє переконання в оцінці доказів необхідно розглядати в двох аспектах: як метод оцінки доказів і як результат такої оцінки. Як метод оцінки доказів внутрішнє переконання гарантується незв'язаністю, слідчого, прокурора, слідчого судді та суду оцінкою доказів, що дана іншим органом на будь-якому етапі стадії процесу; відсутністю правил щодо переваги одного виду доказів перед іншими. Внутрішнє переконання як результат оцінки доказів означає переконання слідчого, прокурора, слідчого судді та суду в достовірності доказів і правильності висновків, до яких вони прийшли в ході кримінально-процесуального доказування.

Але, враховуючи змагальну конструкцію сучасного кримінального процесу України, можна говорити про деяку специфіку формування внутрішнього переконання суб'єктів доказування за наявності обставин, з якими кримінально - процесуальний закон пов'язує обов'язковість врахування процесуальної позиції сторін при прийнятті рішень слідчим, прокурором, слідчим суддею і судом.

Питанням належності та допустимості доказів як елементом доказування було присвячено чимало робіт вченими в області кримінально-процесуальної науки і практичних працівників органів розслідування і суду, оскільки інститути належності і допустимості доказів завжди пов'язані з гарантіями прав і свобод особи. У п.19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» зазначено, що «...згідно зі ст. 62 Конституції обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях, а також на

доказах, одержаних незаконним шляхом. Докази повинні визнаватись такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами».

Актуальність розгляду питань належності і допустимості доказів у кримінальному процесі визначається не тільки тим, що ці питання цілком не вивчені, але й тим, що у зв'язку з поставленим в Концепції судової реформи завданням переходу від репресивного до охоронного типу судочинства, а також новими змінами в законодавстві, проблема належності і допустимості доказів набула якісно нового змісту.

Під належністю доказів слід розуміти можливість використання їх для встановлення у кримінальному провадженні фактичних даних (відомостей про факти), а також обставин, що підлягають доказуванню в силу існуючого між ними кримінально-процесуального взаємозв'язку.

Вимога належності доказів складається з двох критеріїв:

- 1) значення для провадження обставин, встановлюваних конкретними доказами;
- 2) значення цих доказів для встановлення саме таких обставин. У даному випадку ця вимога нормативно закріплена в ст. 84 КПК, відповідно до якої доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому Кримінальним процесуальним 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.

Це загальне положення правової норми, що формулює одну з найважливіших властивостей процесуальних доказів, одержує конкретизацію в нормативному врегулюванні їх окремих видів, а також в закріпленні процесуальних прав і обов'язків сторін кримінального провадження, що беруть участь у доказуванні.

Отже, головним для визнання доказу у провадженні має вирішення питання про те, чи належать обставини і факти, для встановлення яких він використовується, до кола тих, котрі мають істотне значення для правильного вирішення кримінального провадження і, тим самим, підлягають доказуванню. Якщо належать, значить відповідають вимозі належності, а якщо не належать, то такій вимозі не відповідають і тому доказуванню не підлягають. При цьому для визнання доказу у провадженні не має значення, чи входять обставини і фактичні дані, ними встановлені, у коло тих компонентів предмета доказування, що безпосередньо передбачено ст. 91 КПК України, чи сформульовані вони в інших статтях КПК або відносяться до числа так званих «проміжних» фактичних даних і обставин, на підставі яких можуть бути встановлені компоненти предмета доказування, оскільки всі вони в кінцевому підсумку складають предмет доказування.

З розглянутих елементів (властивостей) доказування поняття «допустимості доказу» у процесуальній і криміналістичній літературі розглянуте недостатньо, тому це питання не випадково протягом двох останніх століть знаходиться у центрі уваги вчених і практичних працівників, що займаються кримінальними провадженнями.

Допустимість - це властивість доказу, що характеризує його з погляду законності джерела фактичних даних (відомостей, інформації), а також способів одержання і форм закріплення фактичних даних, що містяться в такому джерелі, у порядку, передбаченому кримінально - процесуальним законом, тобто уповноваженими на це

особою або органом у результаті проведення ними слідчої дії при суворому дотриманні кримінально-процесуального закону, що визначає форми даної слідчої дії.

З огляду на те, що будь-яка діяльність людини містить у собі суб'єкт діяльності, сам процес діяльності та його результат, то, природно, і стосовно кримінального судочинства основними об'єктами перевірки у викладених нижче правилах визначено: ознаки належного суб'єкта, ознаки належної процесуальної діяльності; ознаки належного закріплення результатів процесуальної діяльності.

Оскільки для встановлення умов належної перевірки необхідно визначити не тільки її об'єкти, але і процедуру самої перевірки, запропоновану нижче систему правил складають правила, що визначають допустимість доказів, а також правила, що визначають процедуру розгляду питання про допустимість доказів. До першої групи правил (що визначають допустимість доказів) відносяться: перше правило - про належного суб'єкта - доказ повинен бути отриманий належним суб'єктом;

друге правило - про належне джерело - доказ повинен бути отриманий із належного джерела;

третє правило - про належну процедуру - доказ повинен бути отриманий з додержанням належної правової процедури;

четверте правило - доказ не повинен бути отриманий на підставі неприпустимого доказу;

п'яте правило - доказ повинен містити дані, походження яких відомо і які можуть бути перевірені;

шосте правило - доказову силу доказу, що перевіряється, не повинна перевищувати небезпека несправедливого упередження.

Таким чином, допустимість доказу є одним із критеріїв оцінки доказів. Цікаво, що новий КПК водночас з роз'ясненням допустимості доказу містить і роз'яснення недопустимості доказу.

3.Визнання доказу недопустимим.

Так, згідно ч.1 ст.86 КПК, доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому Кримінальним процесуальним кодексом. В ст. 87 КПК України дано визначення поняття недопустимості доказів саме через те, що вони отримані внаслідок суттєвого порушення прав та свобод людини.

Так, згідно ч. 1 ст. 87 КПК України недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами України, 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 законі визначені наслідки визнання доказу недопустимим. Так, в ч.2 ст.86 КПК вказано, що недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення.

Важливим є питання про визнання діянь істотного порушення прав і основоположних свобод людини. Так, у відповідності з ч.2 ст. 87 КПК України, 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 від особи, яка не була повідомлена про своє право не давати показання;
- 5) порушення права на перехресний допит;
- 6) отримання показань від свідка, який надалі буде визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні.

У відповідності із ч.3 ст.87 КПК докази, передбачені названою статтею повинні визнаватися судом недопустимими під час будь-якого судового розгляду, крім розгляду, коли вирішується питання про відповідальність за вчинення зазначеного істотного порушення прав та свобод людини, внаслідок якого такі відомості були отримані.

Слід звернути увагу ще на один аспект, пов'язаний з визнанням доказів недопустимими.

Йдеться про недопустимість доказів, які стосуються особи підозрюваного, обвинуваченого. Так, в ч.1 ст.88 КПК вказано, що докази, які стосуються судимостей підозрюваного, обвинуваченого або вчинення ним інших правопорушень, що не є предметом цього кримінального провадження, а також відомості щодо характеру або окремих рис характеру підозрюваного, обвинуваченого є недопустимими на підтвердження винуватості підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. Отже, йдеться про докази, що характеризують особу підозрюваного чи обвинуваченого або ж стосуються вчинення підозрюваним чи обвинуваченим інших правопорушень, що самі по собі не є предметом саме цього кримінального провадження, а також відомості щодо характеру або окремих рис характеру підозрюваного, обвинуваченого.

Зрозуміло, що вони можуть бути предметом іншого кримінального провадження і там будуть визнані допустимими. Проте, законодавець, вказуючи про недопустимість доказів в названих ситуаціях, все ж таки залишає можливість визнати їх допустимими. Так, у відповідності із ч.2 ст.88 КПК докази та відомості, які стосуються судимостей підозрюваного, обвинуваченого або вчинення ним інших правопорушень, що не є предметом цього кримінального провадження, а також відомості щодо характеру або окремих рис характеру підозрюваного, обвинуваченого можуть бути визнані допустимими, якщо:

- 1) сторони погоджуються, щоб ці докази були визнані допустимими;
- 2) вони надаються для доказування того, що підозрюваний, обвинувачений діяв з певним умислом та мотивом, або мав можливість, підготовку, обізнаність, потрібні для вчинення ним відповідного кримінального правопорушення, або не міг помилитися щодо обставин, за яких він вчинив відповідне кримінальне правопорушення;
- 3) їх надає сам підозрюваний, обвинувачений;
- 4) підозрюваний, обвинувачений використав подібні докази для дискредитації свідка.

Крім того, законодавець визначає ще одну категорію доказів, які можуть бути визнані допустимими. Такими є докази щодо певної звички або звичайної ділової практики підозрюваного, обвинуваченого. Вони є допустимими для доведення того, що

певне кримінальне правопорушення узгоджувалося із цією звичкою підозрюваного, обвинуваченого (ч.3 ст.88 КПК).

Питання допустимості доказів вирішує суд під час їх оцінки в нарадчій кімнаті при постановленні судового рішення (ч.1 ст.89 КПК).

Суд вирішує питання і про визнання доказу недопустимим у випадку встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду. Так, у відповідності із ч.2 ст.89 КПК у випадку встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду суд визнає цей доказ недопустимим, що тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате.

При цьому слід звернути увагу і на право сторін кримінального провадження, а також потерпілого під час судового розгляду подавати клопотання про визнання доказів недопустимими, а також наводити заперечення проти визнання доказів недопустимими. Таке право їм надано у відповідності із ч.3 ст.89 КПК.

Врегульовуючи далі питання допустимості доказів, законодавець звертає увагу на значення рішень інших судів у цих питаннях. Так, у відповідності з ст.90 КПК рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили і ним встановлено порушення прав людини і основоположних свобод, гарантованих Конституцією України і міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою Україною, має преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів.

Як властивість доказу допустимість містить у собі чотири критерії:

- 1) належний суб'єкт, правомочний проводити процесуальні дії, спрямовані на одержання доказів;
- 2) належне джерело фактичних даних (відомостей, інформації), що складають зміст доказу;
- 3) належна процесуальна дія, застосована для одержання доказів;
- 4) належний порядок проведення процесуальної дії, яка використовується як засіб одержання доказів.

У теорії кримінального процесу під належністю доказів розуміється можливість використання їх для встановлення у кримінальному провадженні фактичних даних (відомостей про факти), також обставин, що підлягають доказуванню в силу існуючого між ними кримінально-процесуального взаємозв'язку.

Згідно ст. 85 КПК України належними є докази, які прямо чи непрямо підтверджують існування чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи недостовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів.

Вимога належності доказів складається з двох критеріїв:

- 1) значення для кримінального провадження обставин, встановлюваних конкретними доказами;

- 2) значення цих доказів для встановлення саме таких обставин.

Достовірність доказів означає, що вони правильно, адекватно відображають матеріальні і нематеріальні сліди.

4.Класифікація доказів у кримінальному провадженні.

Здійснення діяльності слідчим, прокурором, слідчим суддею і судом та закінчується тієї миті, коли отримані відомості закріплюються та/або залучаються до матеріалів кримінального провадження одним із передбачених законом способів. Процесуальна форма існування фактичних даних у кримінальному провадженні за класифікаційними видами доказів закріплена у ч. 2 ст. 84 КПК України. Це є показання, речові докази, документи, висновки експертів.

Під носієм (джерелом) відомостей слід вважати те, що може бути засобом відображення, фіксації, виразником чого-небудь. У кримінальному процесі носієм слідів події кримінального правопорушення виступають предмети, що можуть бути засобом сприйняття, фіксації та збереження доказової інформації. Стосовно показань свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого носіями фактичних даних є слова, речення, складні мовні конструкції. Носіями речових доказів є матеріальні об'єкти, що перебувають у твердому, сипкому або газоподібному стані. Поява нових видів інформації зумовлює специфіку їх збереження та передачі через носії, вироблені з урахуванням останніх досягнень теорії інформатики та документалістики. Від надійності носіїв фактичних даних залежить якість сприйняття, збереження та відтворення інформації про кримінальне правопорушення у знаковій формі, що зумовило необхідність визначення науково-технічних вимог, які забезпечать бездоганне існування конкретного виду інформації на певному носії. Ці вимоги повинні враховувати слідчий, прокурор, слідчий суддя та суд при отриманні й оцінці нових видів інформації, тобто якісний їх зміст з точки зору повноти сприйняття безпосередньо пов'язаний з науково-технічними можливостями носія. Такими вимогами є:

- 1) можливість тотожного сприйняття інформації про кримінальне правопорушення носієм;
- 2) збереження цієї інформації без пошкоджень і перекручень;
- 3) можливість адекватного відтворення інформації про кримінальне правопорушення із носія.

Процесуальна форма доказу покликана забезпечити надійність кримінально-процесуального доказування. Щодо кримінально-процесуальних доказів, то для кожного виду чинним законодавством передбачено порядок його формування та збереження. Послідовність процесуальних дій та прийняття рішень по «входженню» до матеріалів кримінального провадження фактичних даних надають їм процесуальної форми конкретного виду доказів.

Вказаний перелік видів доказів у ч. 2 ст. 84 КПК України є вичерпним і розширювальному тлумаченню не підлягає.

Класифікація доказів - це розподіл їх на окремі групи і визначення особливостей кожної з таких груп. Вивчення їх особливостей допомагає правильно використовувати докази в процесі розслідування і розгляду кримінальних проваджень у суді.

Загальновизнаним є поділ доказів:

- стосовно предмета обвинувачення на обвинувальні та виправдувальні;
- за джерелом формування - на первинні та похідні;
- залежно від відношення до предмета доказування - на прямі та непрямі;
- за механізмом їх формування - на особисті та речові.

Частина 2 ст. 84 КПК України містить класифікацію доказів за їх процесуальною формою.

Підставою для відмежовування первинних від похідних доказів є наявність проміжного носія доказової інформації одного і того ж виду. Так, похідними доказами є копії документів, виготовлені на місці події відбитки слідів та ін. Принцип безпосередності кримінального процесу зобов'язує слідчого, прокурора, слідчого судді та суд користуватися первинними доказами, оскільки зміна носія доказової інформації може мати своїми наслідками перекручення (незбереження у первісному вигляді) відомостей про подію кримінального правопорушення. Це, однак, не означає, що у кримінальному процесі відкидаються похідні докази. Коли використати первинний доказ з тих чи інших причин неможливо, то похідний доказ у таких випадках може замінити собою первинний.

Докази поділяються на обвинувальні та виправдувальні щодо того обвинувачення, яке становить предмет розслідування та розгляду в певному кримінальному провадженні.

Обвинувальними є докази, що обґрунтовують, підтверджують обвинувачення, тобто встановлюють наявність кримінального правопорушення і вчинення його підозрюваним чи обвинуваченим, а також обставини, які обтяжують його відповідальність. До виправдувальних доказів належать ті докази, що спростовують або пом'якшують обвинувачення, - заперечують наявність події кримінального правопорушення та винуватість обвинуваченого, а також встановлюють обставини, що пом'якшують його відповідальність.

Поділ доказів на обвинувальні і виправдувальні відповідає вимогам частини другої статті 9 КПК про те, що у процесі кримінального провадження з'ясовуються як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдують підозрюваного обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують його покарання.

Можливість безпосередньо чи опосередковано встановлювати обставини, що входять до предмета доказування, надає фактичним даним значення прямого чи непрямого доказу.

Прямі докази безпосередньо вказують на обставину, що підлягає доказуванню, або ж на її відсутність.

Наприклад, якщо свідок у своїх показаннях повідомив, що він бачив, як Карпенко І. П. близько 20-ї години 11 січня 2012 р. біля входу в парк ім. Б. Хмельницького вдарив металевим прутом по голові Павлюка Д. В., який від цього удару впав і більше не піднімався, забрав у потерпілого шапку, годинник і гаманець, після чого зник, то це буде прямий доказ, бо він безпосередньо вказує на саму злочинну дію, час, місце, спосіб її вчинення, на того, хто вчинив цю дію і на особу потерпілого. Якщо ж при обшуку в квартирі Карпенка І. П. буде знайдено металевий прут, шапку, годинник і гаманець Павлюка Д. В., то ці речові докази будуть непрямыми, бо ще треба за допомогою судової експертизи, пред'явлення для впізнання, допитів та інших слідчих дій довести, що вони мають відношення до події.

Непрямі (побічні) докази також мають важливе значення, але користуватись ними складніше. Треба, щоб вони були тісно взаємопов'язані, створювали систему доказів, в якій кожний непрямий доказ був би, так би мовити, кільцем нерозривного ланцюга.

Поділ доказів на прямі і непрямі має практичне значення, оскільки використання кожного з них у процесі доказування має свої особливості.

Так, при користуванні прямими доказами вирішальне значення має встановлення достовірності того джерела, з якого одержано фактичні дані, які безпосередньо вказують на кримінальне правопорушення і осіб, що його вчинили. Встановивши за

допомогою інших доказів достовірність джерела, з якого одержано прямий доказ, можна вважати головний факт доведеним.

Більш складним є доказування за допомогою непрямих доказів. При доказуванні користуватися можна лише тими фактами, які є достовірними. Однак встановлення одного окремого факту не може бути достатнім для висновку про головний факт. Так, якщо підозрюваного бачили біля будинку, в якому вчинено кримінальне правопорушення, сама по собі ця обставина ще не дає підстав вважати, що воно вчинено саме цією особою. Декілька фактів, що використовуються як непрямі докази, можуть бути підставою для висновку про головний факт лише тоді, коли між ними є причинний зв'язок. Правильно вирішити це питання можна лише шляхом оцінки цих доказів у сукупності з іншими зібраними доказами. Сукупність непрямих доказів повинна бути приведена лише до одного єдиного можливого висновку. Якщо непрямі докази вказують на суперечливі факти, це свідчить про недостовірність деяких з них, про те, що окремі з них не мають причинного зв'язку з головним фактом. Тож в процесі доказування користуватися непрямыми доказами значно важче ніж прямими. Однак це не означає, що непрямі докази менш цінні для встановлення істини. Таким чином, непрямі докази на відміну від прямих дозволяють встановити проміжні факти, на підставі яких встановлюються різні елементи головного факту. Головний факт - це поняття збірне. Воно включає такі елементи предмета доказування, як подія кримінального правопорушення та вчинення його обвинуваченим. Залежно від того, які обставини встановлює той чи інший доказ, він може бути прямим в одному випадку і непрямим у другому.

Процедура формування кожного окремого доказу дозволяє класифікувати їх на такі джерела як показання свідка, показання потерпілого, показання підозрюваного, показання обвинуваченого, висновки експерта, речові докази, документи.

Такі класифікації дають широку можливість для всебічного аналізу, визначення ролі та значення доказів, вибору оптимальних тактичних і методичних прийомів їх збирання, перевірки, дають змогу враховувати особливості кожного виду доказів при їх оцінці та обґрунтуванні процесуальних рішень.

За механізмом формування і носієм доказової інформації докази поділяються на отримані від осіб і ті що містяться в предметах і документах.

Практичне значення такого розмежування полягає в наступному:

а) докази у першому випадку отримуються від людей, здатних сприймати, запам'ятовувати, відтворювати і уточнювати факти. Але на процесі психічної переробки отриманої інформації неодмінно відображаються його суб'єктивні якості (симпатії, антипатії тощо), а також об'єктивні фактори (метеорологічні умови, віддаленість від місця події, стан здоров'я та інші);

б) на процес збирання і дослідження доказів впливають і різні можливості зберігання інформації, обстановка, в якій особа сприймала певну подію;

в) відіграє роль при сприйнятті і оцінці інформації форма її передачі - усна, письмова, звукова чи інша. Кожна з цих форм, знаходячись у прямій залежності від механізму утворення і джерела доказів, передбачає специфічні методи її уточнення (постановка додаткових запитань, перевірка справжності документів шляхом їх огляду, проведення експертизи тощо).