

## НЕДОТРИМАННЯ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ПІДСТАВА ВИЗНАННЯ ДОКАЗІВ НЕДОПУСТИМИМИ



### **Рогатинська Ніна Зіновіївна,**

доктор юридичних наук, професор,  
виконуюча обов'язки завідувача кафедри  
кримінального права та процесу  
юридичного факультету  
Західноукраїнського національного університету



### **Цибульська Юлія Віталіївна,**

студентка третього курсу юридичного факультету  
Західноукраїнського національного університету

*У статті розглянуто питання визначення змісту засад кримінального провадження. Особливу увагу приділено питанню недопустимості доказів внаслідок недотримання засад кримінального провадження. Обґрунтовано, що засади кримінального процесу є найбільш загальними, правовими положеннями, які визначають форму та зміст кримінально-процесуального доказування та мають фундаментальне значення для реалізації стадій кримінального провадження.*

*Недопустимість доказів зумовлюється порушенням таких принципів, як законності, верховенства права, повага до людської гідності, забезпечення права на захист, недоторканості права власності та ін. Істотність порушення є оціночною категорією, яка визначається у кожному конкретному випадку окремо. Саме така невизначеність призводить до великої кількості зловживань як зі сторони обвинувачення, так і зі сторони суду.*

*Питання допустимості доказів досить тісно пов'язане як із правом на справедливий судовий розгляд, так і з презумпцією невинуватості. Загальне правило полягає у тому, що докази, отримані неналежним або незаконним чином, не можуть братися до уваги під час розгляду справи у суді. Потрібно виходити з того, що оцінка конкретного доказу з погляду допустимості чи недопустимості вирішується у кожному випадку окремо.*

*Варто зазначити, що оцінка допустимості доказів у судовому провадженні відіграє головну роль у вирішенні кримінального провадження по суті та є передумовою винесення законного, обґрунтованого та вмотивованого судового рішення.*

*Зроблено висновок, що єдиним суб'єктом, до компетенції якого належить вирішення питання визнання таких фактичних даних недопустимими, повинен бути суд, який здійснює судовий розгляд кримінального провадження.*

**Ключові слова:** кримінальне провадження, кримінально-процесуальне доказування, обмеження прав і свобод людини та громадянина, порушення прав і свобод людини, допустимість доказів., досудове розслідування, слідчий.

### **Rohatynska Nina, Tsybulska Yulia. Failure to establish the principles of criminal proceedings as grounds for declaring evidence inadmissible**

*The article considers the issue of determining the content of the principles of criminal proceedings. Particular attention is paid to the issue of inadmissibility of evidence due to non-compliance with the principles of criminal proceedings. It is substantiated that the principles of criminal procedure are the most general, legal provisions that determine the form and content*

*of criminal procedural evidence and are fundamental to the implementation of the stages of criminal proceedings.*

*The inadmissibility of evidence is due to the violation of such principles as the rule of law, respect for human dignity, ensuring the right to protection, inviolability of property rights and others. The significance of the violation is an evaluation category, which is determined in each case separately. It is this uncertainty that leads to a large number of abuses, both on the part of the prosecution and the courts.*

*The admissibility of evidence is closely linked to both the right to a fair trial and the presumption of innocence. The general rule is that evidence obtained improperly or illegally cannot be taken into account in court proceedings. It should be assumed that the assessment of specific evidence in terms of admissibility or inadmissibility is decided in each case separately.*

*It should be noted that the assessment of the admissibility of evidence in court proceedings plays a major role in resolving criminal proceedings on the merits and is a prerequisite for a lawful, reasonable and reasoned court decision.*

*It is concluded that the only entity that has jurisdiction to decide whether such facts are inadmissible should be the court that conducts the criminal proceedings.*

**Key words:** *criminal proceedings, criminal procedural evidence, restriction of human and civil rights and freedoms, violation of human rights and freedoms, admissibility of evidence, pretrial investigation, investigator.*

Закріплення у Кримінальному процесуальному кодексі (КПК) України засад кримінального провадження має надзвичайно важливе значення, оскільки такі засади зумовлюють їх значення як засобу для захисту прав і свобод людини та громадянина, а також для врегулювання діяльності органів і посадових осіб, які ведуть кримінальне провадження, проте нині ми можемо спостерігати значне порушення прав людини та засад у процесі доказування, від якого залежить ефективне виконання завдань кримінального провадження. Сьогодні ця проблематика є актуальною, тому що положення визнання доказів недопустимими є як результат недотримання принципів КПК. Потрібно по-новому осмислити засоби вдосконалення та дотримання загальних засад під час здійснення кримінально-процесуального доказування.

Питання щодо недотримання засад кримінального провадження як підстава визнання доказів недопустимими досліджували науковці Т.М. Мирошніченко, С.О. Гриненко, А.Я. Дубинський, П.М. Давидов, В.Т. Маляренко, М.А. Маркуш, В.Т. Нор, О.Г. Шило, В.В. Вапнярчук, Н.М. Кіпніса та ін.

Метою цієї статті є аналіз проблемних питань забезпечення ефективності засад кримінального провадження у процесі кримінального процесуального доказування як умови визнання доказів недопустимими.

Засади кримінального процесу є найбільш загальними, правовими положеннями, які визначають форму та зміст кримінально-процесуального доказування та мають фундаментальне значення для реалізації стадій кримінального провадження. Як зазначає Т.М. Мирошніченко, доказування як стержень кримінальної процесуальної діяльності має базуватися на принципах кримінального провадження [1, с. 219].

У ч. 3 ст. 62 К У, п. 19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 01 листопада 1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» регламентовано, що підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на припущеннях, а також на доказах, отриманих незаконним шляхом. Докази мають бути визнані отриманими незаконним шляхом тоді, коли їх збирання та закріплення здійснено з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини та громадянина, встановленого кримінальним процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами [2].

Слід погодитися з думкою В.В. Вапнярчука, котрий зазначив, що тільки істотні процесуальні порушення, пов'язані з ущемленням прав і свобод особи, приводять до визнання отриманих доказів недопустимими [3, с. 334].

У чинному КПК однією із новел стало закріплення положень, які стосуються визнання доказів недопустимими. У ч. 1 ст. 87 КПК зазначається, що недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав і 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 і свобод людини [4].

Щодо впровадження у законодавство України інституту визнання фактичних даних недопустимими як докази безпосередньо має значення як для правової захищеності особи у сфері кримінального судочинства, забезпеченні права кожного на справедливий суд, так і на якості доказування, що здійснюється сторонами з урахуванням потенційної можливості настання внаслідок допущених порушень вимог закону негативних наслідків, що полягають у визнанні фактичних даних недопустимими у доказуванні. Тому правильним є твердження про те, що положення недопустимості доказів є комплексною гарантією: дотримання засад кримінального провадження, законності дій органів, які здійснюють кримінальне переслідування; доброякісності отриманих відомостей, їх достовірності; захисту від необґрунтованого обвинувачення; права громадян на справедливий судовий розгляд; законності кримінальних процесуальних рішень.

Доцільно проаналізувати зв'язок співвідношення та дотримання засад кримінального провадження під час здійснення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій для одержання доказів.

Одним із основних принципів є засада законності, що є обов'язковою для здійснення всіх процесуальних дій, прикладом до цього твердження може слугувати така ситуація, коли обшук житла чи іншого володіння особи не проводиться на підставі ухвали слідчого судді, як це передбачено у ч. 2 ст. 234, ст. 235, 236 КПК. Якщо у протоколі не буде зазначено відомостей про наявність ухвали слідчого судді, якою слідчому надано дозвіл на проведення цієї процесуальної дії, то це

свідчить про те, що цей доказ буде недопустимим і не законним. Проте є випадки, коли дозволяється проводити огляд житла чи іншого володіння особи без дозволу суду, але вони зобов'язанні невідкладно після здійснення таких дій протягом 12 годин звернутися із клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді відповідно до ч. 3 ст. 233 КПК.

Отже, з наведеного прикладу можемо побачити, що порушено засаду законності та засаду недоторканості житла чи іншого володіння особи.

Визнання доказів є не допустимими внаслідок істотного порушення прав і свобод людини, отримання їх через катування, жорстокого, не людського або такого, що принижує гідність особи, поведження або погрози застосування такого поведження відповідно до ч. 1, п. 2, ч. 2 ст. 87 КПКУ [4]. Наприклад, коли судом може бути встановлено протокол обшуку з ілюстрованими фото, як недопустимий доказ, тому що під час проведення обшуку житла до обвинуваченого застосовувалася фізична сила та погрози, що принижує його гідність.

Варто звернути увагу на те, що принцип засади верховенства права під час здійснення кримінального провадження тягне за собою визнання доказів недопустимими, а у підсумку – скасування судового рішення. До прикладу можна розглянути два рішення ЄСПЛ щодо України. Перший стосується вимоги «якості» закону, а другий – принципу юридичної визначеності.

Принцип верховенства права вимагає дотримання вимог «якості» закону, яким передбачається втручання у права особи про основоположні свободи. У рішенні від 10 грудня 2009 р. по справі «Михайлюк та Петров проти України» (заява № 11932/02) зазначено: Суд нагадує, що вираз «згідно із законом» насамперед вимагає, щоб оскаржуване втручання мало певну підставу в національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, котра, крім того, повинна передбачати його наслідки для себе, а також це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права» [5].

Інший елемент змісту принципу верховенства права ЄСПЛ розглянув у справі «Христов проти України» (заява № 24465/04), рішення від 19 лютого 2009 р. Суд повторює, що право на справедливий судовий розгляд, гарантоване п. 1 ст. 6 Конвенції, слід тлумачити у контексті преамбули Конвенції, яка, зокрема, проголошує верховенство права як складову частину спільної спадщини Договірних держав. Одним із основоположних аспектів верховенства права є принцип юридичної визначеності, згідно з яким у разі остаточного вирішення спору судами їхнє рішення, що набрало законної сили, не може ставитися під сумнів. Принцип юридичної визначеності вимагає поваги до принципу *resjudicata*, тобто поваги до остаточного рішення суду. Згідно із цим принципом жодна сторона не має права вимагати перегляду остаточного й обов'язкового до виконання рішення суду лише з однією метою – домогтися повторного розгляду та винесення нового рішення у справі. Повноваження судів вищого рівня з перегляду мають здійснюватися для виправлення судових помилок і недоліків, а не задля нового розгляду справи. Таку контрольну функцію не слід розглядати як замасковане оскарження, і сама лише ймовірність існування двох думок стосовно предмета спору не може бути підставою для нового розгляду справи. Відхід від цього принципу можливий лише тоді, коли цього вимагають відповідні вагомі й непереборні обставини. Отже, у справі, що розглядається, Суд має визначити, чи органи влади здійснювали свої повноваження порушити та провести екстраординарну процедуру перегляду судової постанови таким чином, щоб забезпечити, наскільки це можливо, справедливу рівновагу між інтересами відповідної особи та необхідністю підтримання ефективності системи судочинства. Суд далі зауважив, що з матеріалів у справі не видно, чи існували будь-які «вагомі та непереборні обставини», які могли би служити обґрунтованим поясненням того, чому остаточну судову постанову від 23 жовтня 2000 р. було переглянуто і скасовано. Видається, що єдиною причиною була необхідність перегляду справи заявника у світлі іншого закону, а це озна-

чає, що такий перегляд був замаскованим оскарженням. Отже, Суд визнає, що у цій справі не було дотримано принципу юридичної визначеності. З огляду на наведені вище міркування, Суд доходить висновку, що відновлення провадження у справі заявника та її перегляд, за результатами якого судову постанову від 23 жовтня 2000 р. було скасовано, порушило принцип юридичної визначеності та право заявника на справедливий судовий розгляд, гарантоване п. 1 ст. 6 Конвенції [6].

Що стосується питання справ неповнолітніх, то виникають ситуації, коли під час проведення слідчої (розшукової) дії за участю були відсутні як законний представник, так і захисник, участь якого у цьому кримінальному провадженні є обов'язковою з моменту встановлення факту неповноліття або виникнення будь-яких сумнівів у тому, що особа є повнолітньою, як це встановлено вимогами п. 1 ч. 2 ст. 52 КПК.

Принцип доступу до правосуддя й обов'язковості судових рішень відіграє одну із ключових ролей, тому що якщо в особи відсутній доступ до правосуддя, то решта гарантій права на справедливий судовий розгляд стають нездійсненими. Порушення права на доступ до правосуддя відбувається й тоді, коли особа, обґрунтовано вважаючи незаконним порушення будь-якими іншими особами своїх прав і свобод, не має можливості звернутися до суду за їх захистом. Право на доступ до правосуддя повинно не тільки формально визнаватися, але й бути дієвим. Прикладом порушення засади доступності може бути неприйняття заяви про вчинене кримінальне правопорушення або ж і взагалі невнесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань працівниками органу досудового розслідування чи закриття кримінального провадження судом у разі відмови прокурора від державного обвинувачення, за наявності висловленої потерпілим згоди на підтримання обвинувачення в суді. Тому таке порушення може призвести до недопустимості доказів, що призведе до несправедливого судового розгляду.

У рішенні від 19 грудня 2018 р. Верховний Суд України зазначив, що «безпосередність дослідження доказів означає

звернену до суду вимогу закону про дослідження ним усіх зібраних у конкретному кримінальному провадженні доказів шляхом допиту обвинувачених, потерпілих, свідків, експерта, огляду речових доказів, оголошення документів, відтворення звукозапису і відеозапису тощо» [7]. Принцип безпосередності прийняття доказів може надати можливість суду належно дослідити і перевірити кожен доказ окремо, здійснити оцінку відповідно до ч. 1 ст. 94 КПК, сформулювати об'єктивне уявлення про фактичні обставини кримінального провадження. Тому ця засада є необхідним елементом процесуальної форми судового розгляду. Недотримання принципу безпосередності означає, що докази, які не були предметом безпосереднього дослідження суду, не можуть бути визнані допустимими та враховані під час постанови судового рішення судом, крім випадків, передбачених КПК, відповідно до ч. 2 ст. 23, ст. 86 КПК.

Принцип національної мови судочинства полягає у можливості обвинуваченого спілкуватися рідною мовою, отримувати копії судових рішень у перекладі рідною мовою або іншою, якою він володіє, а також користуватися послугами перекладача є одними зі складників у реалізації ним своїх прав на захист і розгляд справи незалежним і неупередженим судом, гарантованих кримінальним процесуальним законом. Верховний Суд України у постанові від 22 травня 2018 р., зазначив, що можливість обвинуваченого одержувати допомогу перекладача у судовому засіданні є одним із принципів забезпечення права на справедливий суд, визначених у ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод. Верховний Суд України констатував, що судові рішення у справі було постановлено без додержання вимог ст. 370 КПК, оскільки під час розгляду справи судами першої й апеляційної інстанцій, не залучивши перекладача, було порушено право особи на захист і на справедливий розгляд справи незалежним і неупередженим судом, що у розумінні ст. 412 КПК є істот-

ним порушенням вимог кримінального процесуального закону та відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 438 КПК – підставою для скасування судового рішення судом касаційної інстанції [8].

Проаналізувавши окремі моменти порушенні засад при здійсненні слідчих (розшукових) дій, слід зазначити, що доказ не має наперед встановленої сили, оцінка доказів здійснюється за внутрішнім переконанням слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження. Під час оцінки доказів, вирішення заявлених клопотань посадові особи не повинні надавати будь-яких переваг, ігнорувати показання осіб чи надані ними матеріали. Під час проведення процесуальних дій слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані рівною мірою забезпечувати повагу честі та гідності, охорону прав і свобод усіх осіб, котрі беруть у них участь. Порушення засади рівності перед законом і судом, допущене під час збирання, перевірки й оцінки доказів, є підставою для визнання їх недопустимими.

Отже, кримінальний процесуальний закон не дає вичерпного переліку підстав, за наявності яких докази мають визнаватися недопустимими, а натомість надає суду право вирішувати питання їх допустимості чи недопустимості у порядку, визначеному ст. 89 КПК України. Порушення засад кримінального провадження приводять до визнання доказів недопустимими, тобто такими, що втрачають юридичну силу та не можуть бути покладені в основу підозри чи обвинувачення. Порушення одного принципу тягне за собою порушення іншого. Щоб не виникало проблем із визнанням доказів недопустимими, потрібно чітко врегулювати випадки, коли суд може визнати доказ недопустимим. Це сприятиме підвищенню ефективності кримінального провадження, виконанню його цілей і завдань, належному здійсненню кримінального процесуального доказування.

**ЛІТЕРАТУРА:**

1. Мирошниченко Т.М. Реалізація засади поваги до людської гідності у ході кримінального процесуального доказування. *Проблеми законності*. 2019. № 146. С. 216–225.
2. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01 листопада 1996 р. №9. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>
3. Теорія і практика кримінального процесуального доказування : монографія. Харків : Вапнярчук В.В.: Юрайт, 2017. 408 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство із змінами та допов. на 04 жовтня 2021 р.: Офіц. текст. Київ : Алерта, 2021. 332 с.
5. Рішення ЄСПЛ у справі «Михайлюк та Петров проти України» від 10 грудня 2009 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_500#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_500#Text)
6. Рішення ЄСПЛ у справі «Христов проти України» від 19 лютого 2009 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_443#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_443#Text)
7. Постанова Верховного Суду від 19 грудня 2018 р. № 127/4546/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78979832>.
8. Постанова Верховного Суду від 22 травня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74440195>.