

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ЛЬВІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА

ШАБАРОВСЬКИЙ БОГДАН ВОЛОДИМИРОВИЧ

УДК 343.13

ПЕРЕВІРКА ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Спеціальність 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня

кандидата юридичних наук

ЛЬВІВ – 2019

Дисертацією є рукопис

Робота виконана на кафедрі кримінально-правових дисциплін Національного університету “Острозька академія”

Науковий керівник:

доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України

ПОПЕЛЮШКО Василь Олександрович,
Національний університет “Острозька академія”,
завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін

Офіційні опоненти:

доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України, член-кореспондент Національної академії правових наук України

ШУМИЛО Микола Єгорович,
Київський національний університет імені Тараса Шевченка,
професор кафедри правосуддя юридичного факультету

доктор юридичних наук, доцент

БОБЕЧКО Назар Ростиславович,
Львівський національний університет імені Івана Франка,
професор кафедри кримінального процесу і криміналістики юридичного факультету

Захист відбудеться «27» грудня 2019 року о 10:00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 35.051.03 у Львівському національному університеті імені Івана Франка за адресою: 79000, м. Львів, вул. Січових Стрільців, 14, зал засідань юридичного факультету, ауд. № 409.

З дисертацією можна ознайомитися в Науковій бібліотеці Львівського національного університету імені Івана Франка (79005, м. Львів, вул. Драгоманова, 5).

Автореферат розісланий «22» листопада 2019 року.

**Учений секретар
спеціалізованої вченої ради**

В. О. Семків

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність дослідження. Прийняття Кримінального процесуального кодексу України 2012 року (надалі – КПК) зумовило необхідність переосмислення ключових інститутів кримінального процесу, в т. ч. й інститутів доказового права. Зокрема, перед наукою та практикою черговий раз постало питання адекватного усвідомлення такої ключової категорії доказового права як доказування, а в його складі – компоненту перевірки доказів.

Чинний КПК визначає, що доказування полягає в збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження (ч. 2 ст. 91). Таким чином процесуальний закон визначає перевірку доказів як один із компонентів доказування, в ряду зі збиранням та оцінкою. Втім, на відміну від збирання та оцінки доказів, змісту яких присвячені окремі статті в КПК, стосовно перевірки доказів закон має в цьому плані прогалину. Крім цього, в КПК окрім терміну “перевірка доказів” неодноразово вживається поняття “дослідження доказів”, зміст якого в законі також не розкривається. В науці ж ці поняття є дискусійними, а на практиці – такими, що вирішуються неоднозначно. Тому існує потреба в комплексному монографічному дослідженні перевірки доказів як кримінального процесуального явища.

Про перевірку, та й про дослідження доказів, йшлося і до цих пір йдеться лише в наукових роботах про докази та доказування в цілому, в окремих наукових статтях, підручниках з кримінального процесу та коментарях до КПК. Зокрема, про різні аспекти перевірки доказів писали такі вчені: в т. зв. “дореволюційний” період – С. І. Вікторський, Л. Є. Владіміров, М. В. Духовський, С. В. Познишев, В. К. Случевський, В. Д. Спасович, І. Я. Фойницький та інші; у радянський період – В. Д. Арсенєв, Р. С. Белкін, А. Я. Вишинський, О. М. Ларін, М. М. Михеєнко, М. С. Строгович, О. І. Трусков, О. О. Хмиров, Ф. Н. Фаткуллін та інші; в період після здобуття Україною незалежності – Ю. П. Аленін, М. В. Багрій, І. В. Басиста, Р. І. Благута, Н. Р. Бобечко, В. І. Бояров, В. В. Вапнярчук, О. О. Волобуєва, В. І. Галаган, В. П. Гмирко, І. В. Гловюк, В. Г. Гончаренко, В. О. Гринюк, Ю. М. Грошевий, Л. М. Гуртієва, В. С. Канцір, О. В. Капліна, Є. Г. Коваленко, С. О. Ковальчук, І. І. Когутич, В. В. Козій, В. А. Колесник, Ю. А. Комісарчук, В. В. Король, О. Ю. Костюченко, І. І. Котюк, О. В. Литвин, Л. М. Лобойко, Т. О. Лоскутов, Т. В. Лукашкіна, Є. Д. Лук’янчиков, А. О. Ляш, В. Т. Нор, А. А. Павлишин, Д. П. Письменний, М. А. Погорецький, В. О. Попелюшко, Н. З. Рогатинська, В. В. Рожнова, Д. О. Савицький, Д. Б. Сергєєва, Г. І. Сисоєнко, С. В. Слінько, С. О. Сорока, С. М. Стахівський, В. М. Тertiшник, Л. Д. Удалова, П. В. Цимбал, О. Г. Шило, М. Є. Шумило та інші.

Ця дисертація є першим комплексним дослідженням перевірки доказів у кримінальному процесі України.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана згідно із положеннями й напрямками реалізації Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, затвердженої Указом Президента України від 20.05.2015 р. №276/2015, тема дослідження узгоджується з Переліком основних наукових напрямів та найважливіших проблем фундаментальних досліджень у галузі природничих, технічних і гуманітарних наук Національної академії наук України на 2014-2018 роки, затверджених постановою Президії Національної академії наук України від 20.12.2013 р. №179, і з Пріоритетними напрямками розвитку правової науки на 2016-2020 роки в частині Правових механізмів забезпечення і захисту прав та свобод людини (п. 4), визначених у Стратегії розвитку наукових досліджень Національної академії правових наук України, які затверджені загальними зборами Національної академії правових наук України від 03.03.2016 р. Дисертація виконана в межах науково-дослідної теми кафедри кримінально-правових дисциплін Національного університету “Острозька академія” “Забезпечення справедливого правосуддя, захисту прав і законних інтересів особи в кримінальному судочинстві”, номер державної реєстрації 0113U001049. Тема дисертації затверджена вченою радою Національного університету “Острозька академія” (протокол № 4 від 26 листопада 2015 року) та пройшла рецензування відділенням кримінально-правових наук Національної академії правових наук України.

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є вирішення наукового завдання щодо визначення сутності, розкриття поняття та змісту перевірки доказів у кримінальному процесі України, її предмету та способів.

На досягнення зазначеної мети спрямовані такі дослідницькі задачі:

- 1) охарактеризувати стан розробки проблем, пов'язаних з перевіркою доказів;
- 2) розкрити зміст і визначити поняття “перевірка доказів”;
- 3) розмежувати поняття “перевірка доказів” та “оцінка доказів”;
- 4) визначити співвідношення понять “перевірка доказів” та “дослідження доказів”;
- 5) охарактеризувати належність як предмет перевірки доказів;
- 6) охарактеризувати допустимість як предмет перевірки доказів;
- 7) охарактеризувати достовірність як предмет перевірки доказів;
- 8) визначити способи перевірки показань;
- 9) визначити способи перевірки документів;
- 10) визначити способи перевірки речових доказів;
- 11) визначити способи перевірки висновку експерта.

Об'єктом дослідження є процес доказування як кримінально-процесуальне явище.

Предметом дослідження є перевірка доказів у кримінальному процесі України.

Методи дослідження. Методологію дослідження становлять сучасні методи наукового пізнання. *Загальнонауковий діалектичний метод* використаний для з'ясування сутності перевірки доказів, місця її в доказуванні, співвідношення понять перевірки та дослідження доказів. За допомогою цього методу досліджувалася також природа взаємозалежності перевірки та оцінки доказів. *Метод аналізу.* За допомогою цього методу виокремлено та проаналізовано окремі способи перевірки доказів. За допомогою *синтезу* з'ясований зв'язок між ними, зв'язок між перевіркою і збиранням доказів, перевіркою та оцінкою доказів, перевіркою та дослідженням доказів. За допомогою *формально-догматичного методу* здійснено аналіз норм права, які регулюють перевірку доказів у кримінальному процесі України. *Системно-структурний метод* застосований для з'ясування місця перевірки доказів у доказуванні, а також для виокремлення сукупності дій, що здійснюються при перевірці доказів. *Метод узагальнення й аналізу судової практики* використаний при аналізі застосування способів перевірки належності, достовірності та допустимості доказів, передбачених КПК.

Зазначені методи застосовувалися комплексно, що посприяло забезпеченню всебічності, повноти та об'єктивності проведеного дослідження, узгодженості й обґрунтованості сформульованих у дисертації висновків.

Нормативно-правовою базою дослідження є положення Конституції України, вітчизняне кримінальне процесуальне законодавство, зарубіжне кримінальне процесуальне законодавство.

Науково-теоретичною основою роботи є доктринальні праці українських та зарубіжних вчених у галузі теорії доказів, кримінального процесу, зокрема, монографії, науково-практичні коментарі, посібники, підручники, наукові статті.

Емпіричну основу дисертації становлять результати аналізу вісімдесяти дев'яти судових рішень судів усіх інстанцій, а також десяти рішень Європейського суду з прав людини (надалі – ЄСПЛ) та результати опитування сто дванадцяти практичних та науково-педагогічних працівників.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим комплексним дослідженням питань, пов'язаних із перевіркою доказів у кримінальному процесі України.

В результаті дослідження сформульовано низку наукових результатів, що є важливими в теоретичному, правовому і практичному аспектах. Зокрема:

уперше:

- розкрито зміст перевірки доказів як діяльності слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, підозрюваного, обвинуваченого (підсудного), їхніх захисників та законних представників, а також інших суб'єктів доказування із з'ясування змісту доказів, зіставлення доказів між собою, збирання нових доказів з метою з'ясування належності, допустимості та достовірності вже наявних доказів; розмежовано поняття перевірки та дослідження доказів, визначено їх значення у відповідних нормах КПК;

- визначено та обґрунтовано способи перевірки окремих видів доказів: показань, документів, речових доказів, висновків експертів;

- доведено, що з'ясування репутації свідка (ч. 2 ст. 96 КПК) суперечить правовій природі перевірки достовірності доказів, оскільки дослідження репутації свідка не перебуває в гносеологічному зв'язку зі змістом його показань і порушує його право на повагу до гідності та честі;

удосконалено:

- наукове бачення того, що під час перевірки непрямих доказів обов'язковим є з'ясування наявності об'єктивного чи неправдиво приписуваного зв'язку між доказовим фактом, який встановлюється цим непрямим доказом, та обставиною предмета доказування;

- наукове розуміння того, що під час перевірки доказів на допустимість суб'єкт доказування з'ясовує, чи було дотримано кожен із трьох складових допустимості: належний суб'єкт, передбачене законом джерело, додержання встановленої законом процедури. Перевірка доказів в частині допустимості відбувається за допомогою аналізу, зіставлення доказів, збирання нових доказів;

- наукові погляди про те, що перевірка доказу в частині його достовірності має два аспекти: перший – накопичення знань про ті ж обставини, які підтверджує чи спростовує доказ, що перевіряється, тобто, перевірка фактичних даних, другий – перевірка надійності процесуального джерела;

- наукові бачення кола суб'єктів, які мають право здійснювати перевірку доказів, а саме: слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд, підозрюваний, обвинувачений (підсудний), особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, особа, щодо якої вирішується питання про звільнення від кримінальної відповідальності, їхні захисники та законні представники, потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач, його представник та законний представник, цивільний відповідач та його представник, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, особа, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію);

- критерії розмежування перевірки та оцінки доказів, а саме: по-перше, що перевірка – це поєднання практичних дій та логічної розумової діяльності, в той час як оцінка – це суто логічна розумова діяльність; по-друге, що оцінка доказів відбувається безпосередньо перед прийняттям владного процесуального рішення, тоді як перевірка передуює оцінці; по-третє, що предметом оцінки, на відміну від перевірки, виступають не лише належність, допустимість та достовірність, а й достатність доказів; по-четверте, що перевірку доказів здійснює значно ширше коло суб'єктів, в той час як юридично значиму оцінку доказів здійснюють лише слідчий, прокурор, слідчий суддя та суд;

набули подальшого розвитку:

- вчення про доказ як про органічну єдність фактичних даних та їх джерела;

- наукові позиції щодо критичного ставлення до можливості використання в доказуванні показань з чужих слів, перевірка яких неможлива через відсутність у них джерела.

Практичне значення дисертації полягає в можливості використання отриманих результатів:

- у законотворчій діяльності – як правове обґрунтування для доповнення КПК статтею 93¹ “Перевірка доказів”, для виключення ч. 2 ст. 96 КПК, а також для внесення змін до низки інших положень КПК (лист Верховної Ради України № 04-18/11-1364 від 21.08.2019 р.);

- як підґрунтя для подальших досліджень в галузі теорії доказів;

- у навчальному процесі (Акт впровадження у навчальний та науковий процеси Навчально-наукового Інституту права ім. І. Малиновського Національного університету “Острозька академія”);

- у правозастосовчій діяльності – як рекомендації суддям, прокурорам, адвокатам, слідчим (акти впровадження в діяльність Адвокатського об’єднання “Юскутум” та Адвокатського об’єднання “Гвоздів та Оберкович”).

Апробація результатів дисертації. Дисертація обговорена, схвалена та рекомендована до захисту кафедрою кримінально-правових дисциплін Національного університету “Острозька академія”. Основні результати дослідження доповідалися, обговорювалися та знайшли своє відображення у тезах доповідей, оприлюднених на 7 міжнародних науково-практичних конференціях.

Публікації. Основні положення й висновки дисертації відображені в 13 наукових публікаціях, з яких 6 є статтями, що опубліковані у наукових фахових виданнях, з них 1 стаття – в іноземному науковому виданні, інші 7 є тезами виступів на міжнародних науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації обумовлені метою, завданнями та предметом дослідження. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, які поділено на дев’ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг роботи становить 237 стор., основний текст викладений на 164 стор. Список використаних джерел містить 338 найменувань (43 стор.), 6 додатків викладено на 20 стор.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовано актуальність теми дисертації, визначено її взаємозв’язок із науковими програмами, планами, темами та ступінь наукової розробки, описано об’єкт і предмет дослідження, сформульовано його мету і завдання, викладено методологічну основу роботи, окреслено положення, які характеризують її наукову новизну, роз’яснено практичне значення одержаних результатів дослідження, наведено дані про апробацію його результатів, публікації і структуру дисертації.

Розділ 1 “Перевірка доказів як кримінальна процесуальна категорія” складається з 2 підрозділів.

У підрозділі 1.1. “Стан розробки проблем, пов’язаних із перевіркою доказів” піддано критичному аналізу наукові підходи до розуміння поняття доказу, доказування та його складових. Висловлено солідарність із тим, що доказ є органічною єдністю фактичних даних та їх джерела, а доказування складається із трьох компонентів – збирання, перевірки та оцінки.

Виокремлено чотири аспекти перевірки доказів, щодо яких тривають дискусії в науці: по-перше, що є предметом перевірки, по-друге, яким чином відбувається перевірка доказів, по-третє, хто здійснює перевірку (суб’єкти перевірки), по-четверте, як співвідносяться поняття перевірки та дослідження доказів.

У підрозділі 1.2. “Зміст та поняття перевірки доказів” здійснено розмежування понять “перевірка доказів” та “дослідження доказів”. Проаналізовано кожен випадок вживання цих понять у нормах КПК і на основі цього аналізу зроблено висновок, що поняття “дослідження доказів” лише в частині норм КПК вживається у значенні перевірки доказів. У більшості ж випадків під ним варто розуміти діяльність, що охоплює збирання та перевірку доказів, а в окремих нормах – діяльність, що охоплює збирання, перевірку та оцінку доказів, тобто, власне доказування.

Розкрито зміст перевірки доказів як діяльності слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, підозрюваного, обвинуваченого (підсудного), особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, особи, щодо якої вирішується питання про звільнення від кримінальної відповідальності, їхніх захисників та законних представників, потерпілого, його представника та законного представника, цивільного позивача, його представника та законного представника, цивільного відповідача та його представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію) із з’ясування змісту доказів, зіставлення доказів між собою, збирання нових доказів з метою з’ясування належності, допустимості та достовірності вже наявних доказів.

Запропоновано проводити розмежування між перевіркою та оцінкою доказів за чотирма ознаками: по-перше, перевірка – це поєднання практичних дій та логічної розумової діяльності, в той час як оцінка – це суто логічна розумова діяльність; по-друге, оцінка доказів відбувається безпосередньо перед прийняттям владного процесуального рішення, тоді як перевірка передуює оцінці; по-третє, предметом оцінки, на відміну від перевірки, виступають не лише належність, допустимість та достовірність, а й достатність доказів; по-четверте, перевірку доказів здійснює значно ширше коло суб’єктів, тоді як оцінку доказів – лише ті суб’єкти, які уповноважені на прийняття владних процесуальних рішень, а саме – слідчий, прокурор, слідчий суддя та суд.

Розділ 2 “Предмет перевірки доказів” складається з трьох підрозділів.

У підрозділі 2.1. “Перевірка належності доказів” висловлено та підкріплено судовою практикою думку про те, що справжня належність доказів з’ясовується тоді, коли з’ясовується остаточний предмет доказування. Обґрунтовано, що прямий доказ в частині належності не перевіряється, бо його змістом є обставини предмета доказування.

Особливу увагу в межах цього підрозділу приділено перевірці належності непрямих доказів. На основі аналізу судової практики охарактеризовано належність як предмет перевірки непрямих доказів з огляду на окремі форми об’єктивного зв’язку між доказовими фактами, які встановлюються непрямими доказами, та обставинами предмета доказування (зв’язок причини та наслідку, умови з обумовленим, просторовий, хронологічний, субстанціональний, посидентний та інші). Доведено, що при перевірці належності непрямих доказів наявність об’єктивного зв’язку завжди перевіряється: як за допомогою слідчих (розшукових) дій, так і за допомогою аналізу, зіставлення доказів.

У підрозділі 2.2. “Перевірка допустимості доказів” на основі положень кримінального процесуального законодавства та практики його застосування розкрито характерні випадки порушення закону, які призводять до визнання доказів недопустимими, а саме: здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов, зокрема, щодо строку, місця проведення процесуальної дії чи суб’єкта, уповноваженого на її проведення; порушення порядку надання судового дозволу на здійснення процесуальних дій; здійснення процесуальних дій неуповноваженим суб’єктом; порушення передбаченого законом порядку проведення процесуальної дії; отримання доказів внаслідок катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поведження або погрози застосування такого поведження; порушення права на захист; отримання показань чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання; порушення права на перехресний допит; отримання доказів з показань свідка, який надалі був визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні; порушення порядку відкриття матеріалів іншій стороні; отримання доказу завдяки інформації, отриманої з істотним порушенням прав та свобод людини.

Обґрунтовано, що при перевірці доказів на допустимість суб’єкт доказування з’ясовує, чи було дотримано кожен із трьох складових допустимості: належний суб’єкт, передбачене законом джерело, додержання встановленої законом процедури. Аргументовано, що перевірка доказів в частині допустимості відбувається за допомогою аналізу, зіставлення доказів, збирання нових доказів.

У підрозділі 2.3. “Перевірка достовірності доказів” розкрито два аспекти перевірки доказів в частині достовірності. Перший – накопичення знань про ті ж обставини, які підтверджує чи спростовує доказ, що перевіряється, тобто, перевірка фактичних даних, другий – перевірка надійності процесуального джерела. Доведено,

що висновок про достовірність доказу вимагає такої сукупності доказів, що стосуються одного й того ж факту, яка є достатньою для того, щоб сформулювати в суб'єкта доказування переконання поза розумним сумнівом в тому, які з доказів, зібраних на підтвердження чи спростування цього факту, – достовірні, а які – ні. Поряд з цим, звернуто увагу на те, що достовірність неналежного доказу не перевіряється, бо цей доказ не перебуває в ґносеологічному зв'язку із обставинами, які мають значення для кримінального провадження, а достовірність недопустимого доказу не перевіряється, бо такий доказ не може бути покладений в основу жодного процесуального рішення. Метою ж перевірки надійності процесуального джерела є вирішення питання про спроможність людей (свідка, підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, експерта), речей, документів бути джерелом достовірних даних про обставини кримінального провадження.

Окрему увагу в межах цього підрозділу присвячено частині 2 статті 96 КПК, в якій йдеться про дослідження репутації свідка. Зокрема, наведено та проаналізовано випадки використання в судовій практиці цієї норми як способу перевірки показань. Обґрунтовано, що наведене положення суперечить самій природі перевірки достовірності доказів і має бути виключене з КПК, оскільки: а) дослідження репутації свідка не перебуває в ґносеологічному зв'язку зі змістом його показань; б) дослідження минулого особи, яка в кримінальному провадженні навіть не є стороною, а приходить для виконання суспільного обов'язку, порушує її право на повагу до гідності та честі, передбачене в ст. 297 Цивільного кодексу України; в) дослідження репутації особи для перевірки достовірності її показань в континентальному процесі є правовим інститутом минулого.

Третій розділ “Способи перевірки окремих видів доказів” складається з чотирьох підрозділів.

У підрозділі 3.1. “Способи перевірки показань” на основі норм КПК та практики його застосування виокремлено способи перевірки показань, а саме: постановка перевірочних запитань на прямому, перехресному та повторному допитах, а також потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, їх представниками та законними представниками, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, головуючим та суддями, зокрема, щодо можливості особи сприймати факти, про які вона дає показання, та щодо попередніх показань, які не узгоджуються із показаннями; одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб; оголошення під час судового розгляду показань свідка або потерпілого, даних у порядку ч. 1 ст. 225 КПК; проведення слідчого експерименту, пред'явлення особи, трупа чи речі до впізнання та інших слідчих (розшукових) дій; зіставлення показань із показаннями інших осіб, іншими доказами.

Висловлено позицію, що повноцінна перевірка показань з чужих слів неможлива, оскільки доказ – це органічна єдність фактичних даних та їх джерела, а однією із складових предмета перевірки є перевірка надійності (добротності) джерела доказу. В показанні з чужих слів наявні лише фактичні дані, а джерело –

відсутнє. Більше того, відповідно до змісту ст. 97 КПК, допустимість доказу ставиться в залежність від його достовірності, що суперечить самій природі допустимості як властивості доказу.

Здійснено аналіз практики Європейського суду з прав людини в частині перевірки показань анонімних свідків і зроблено висновок, що проведення допиту особи із такими змінами у зовнішності та голосі, що її неможливо впізнати, обмежує можливості перевірки її показань, адже неможливо перевірити, чи саме ця особа дає показання, а тому вказано на доцільність доповнення ч. 9 ст. 352 КПК положенням такого змісту: “Суд зобов’язаний відмовити у проведенні допиту свідка в умовах, що унеможливають його ідентифікацію, якщо рівень загрози життю та/або здоров’ю свідка чи його близьких родичів не є таким значним, щоб обмежити право сторони захисту на повноцінний перехресний допит”.

У підрозділі 3.2. “Способи перевірки документів” окремо розглянуто способи перевірки, які застосовуються до всіх документів, окремо – ті, що застосовуються до гласних слідчих (розшукових) дій, і наостанок – ті, що застосовуються лише до негласних слідчих (розшукових) дій. З-поміж іншого, проаналізовано нормативно-правові акти, які стосуються матеріалів НС(Р)Д, актуальну судову практику.

Виділено та детально розглянуто такі способи перевірки документів: з’ясування змісту документа; з’ясування даних про походження звуко- та відеозаписів та даних про прилади, із застосуванням яких їх здійснено; витребування документа в повному обсязі у разі надання витягу (копіляції, узагальнення) з нього; проведення експертизи документа; допит щодо оголошених у судовому засіданні документів, зокрема, допит особи, яка склала документ, та допит осіб, які проводили НС(Р)Д чи були залучені до їх проведення, а також осіб, з приводу дій або контактів яких проводилися НС(Р)Д, допит понять; постановка запитань, висловлення пропозицій, зауважень, заперечень та доповнень щодо порядку проведення слідчої (розшукової) дії; аналіз дотримання вимог закону щодо змісту протоколу; зіставлення протоколів слідчих (розшукових) дій із додатками до них; аналіз протоколу на предмет дотримання порядку проведення процесуальної дії, зіставлення з іншими доказами.

Звернено увагу на необхідність розкриття в порядку ст. 290 КПК не лише доказів, які було зібрано в ході проведення НС(Р)Д, а й документів, що стали правовими підставами для проведення НС(Р)Д.

У підрозділі 3.3. “Способи перевірки речових доказів” виокремлено, ретельно проаналізовано та підкріплено судовою практикою способи перевірки речових доказів, а саме: зіставлення із документами, в яких відображений порядок збирання речових доказів; зіставлення із протоколом огляду речового доказу та додатками до нього (фото-, відеоматеріалами); огляд у судовому засіданні та акцентування уваги суду на тих чи інших обставинах, пов’язаних з річчю та її оглядом, зокрема, з метою з’ясування, чи було дотримано порядок зберігання речових доказів; постановка

запитань щодо речових доказів свідкам, експертам, спеціалістам, які оглядали річ, та відповіді на них; зіставлення з іншими доказами.

У межах цього підрозділу з'ясовано правові наслідки порушення правил пакування та зберігання речових доказів.

У підрозділі 3.4. “Способи перевірки висновку експерта” піддано критичному аналізу наукові погляди щодо предмета допиту експерта. Обґрунтовано, що предметом допиту експерта є лише роз'яснення його висновку, оскільки доповнення висновку шляхом допиту експерта не відповідає самій природі висновку експерта як доказу, а інші питання, пов'язані з висновком експерта, окрім як його роз'яснення, зокрема, ті, що стосуються наявності спеціальних знань і кваліфікації з досліджуваних питань, мають з'ясовуватися в суді іншими процесуальними шляхами. З огляду на це, запропоновано внести зміни до ч. 7 ст. 101 КПК і викласти її таким чином: “Висновок експерта надається в письмовій формі. Кожна сторона має право звернутися до суду з клопотанням про виклик експерта для допиту під час судового розгляду для роз'яснення його висновку”.

Визначено, проаналізовано та проілюстровано судовою практикою такі способи перевірки висновку експерта: аналіз та зіставлення висновку експерта із документами, на підставі яких було проведено експертизу; зіставлення його із доказами, які відображають спосіб отримання об'єктів, щодо яких проводилася експертиза, та порівняльних зразків; з'ясування його змісту, яке здійснюється за допомогою аналізу; зіставлення з іншими доказами, зокрема, з іншими висновками експертів; допит експерта, зокрема, перехресний та шаховий; надання стороною кримінального провадження відомостей, які стосуються знань, вмінь, кваліфікації, освіти та підготовки експерта; призначення повторної експертизи.

ВИСНОВКИ

Здійснене дисертаційне дослідження дало змогу вирішити важливу наукову проблему, а саме розробити та обґрунтувати концептуальні теоретичні висновки щодо визначення сутності, поняття та змісту перевірки доказів у кримінальному процесі України, її предмету та способів. Це, з урахуванням стану розробки цієї проблеми, дозволило розробити та обґрунтувати низку теоретичних положень, що мають практичне значення.

1. Перевірка доказів являє собою діяльність із з'ясування змісту доказів, зіставлення доказів між собою, збирання нових доказів з метою з'ясування належності, допустимості та достовірності вже наявних доказів. КПК варто доповнити статтею 93¹ такого змісту: “Перевірка доказів – це діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, підозрюваного, обвинуваченого (підсудного), особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, особи, щодо якої вирішується питання про звільнення від кримінальної відповідальності, їхніх захисників та законних представників, потерпілого, його представника та законного представника, цивільного позивача,

його представника та законного представника, цивільного відповідача та його представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію), із з'ясування змісту доказів, зіставлення доказів між собою, збирання нових доказів з метою з'ясування належності, допустимості та достовірності вже наявних доказів”.

2. Розмежування між перевіркою та оцінкою доказів варто проводити за чотирма ознаками: по-перше, перевірка – це поєднання практичних дій та логічної розумової діяльності, в той час як оцінка – це суто логічна розумова діяльність; по-друге, оцінка доказів відбувається безпосередньо перед прийняттям владного процесуального рішення, тоді як перевірка передуює оцінці; по-третє, предметом оцінки, на відміну від перевірки, виступають не лише належність, допустимість та достовірність, а й достатність доказів; по-четверте, перевірку доказів здійснює значно ширше коло суб'єктів, тоді як оцінку доказів – лише ті суб'єкти, які уповноважені на прийняття владних процесуальних рішень, а саме – слідчий, прокурор, слідчий суддя та суд.

3. Поняття дослідження доказів лише в частині норм КПК вживається у значенні перевірки доказів. У більшості ж випадків під ним варто розуміти діяльність, що охоплює збирання та перевірку доказів, а в окремих нормах – діяльність, що охоплює збирання, перевірку та оцінку доказів, тобто, власне доказування.

4. Прямий доказ перевіряється лише в частині допустимості та достовірності, а в частині належності – не перевіряється. При перевірці непрямих доказів обов'язковим є з'ясування наявності об'єктивного чи неправдиво приписуваного зв'язку між доказовим фактом, який встановлюється цим непрямим доказом, та обставиною предмета доказування. Наявність зв'язку завжди перевіряється: як за допомогою слідчих (розшукових) дій, так і за допомогою аналізу, зіставлення доказів.

5. При перевірці доказів на допустимість суб'єкт доказування з'ясовує, чи було дотримано кожну із трьох складових допустимості: належний суб'єкт, передбачене законом джерело, додержання встановленої законом процедури. Перевірка доказів в частині допустимості відбувається за допомогою аналізу, зіставлення доказів, збирання нових доказів.

6. Перевірка доказу в частині його достовірності має два аспекти. Перший – накопичення знань про ті ж обставини, які підтверджує чи спростовує доказ, що перевіряється, тобто, перевірка фактичних даних, другий – перевірка надійності процесуального джерела. Висновок про достовірність доказу вимагає такої сукупності доказів, що стосуються одного й того ж факту, яка достатня для того, щоб сформулювати в суб'єкта доказування переконання поза розумним сумнівом в тому, які з доказів, зібраних на підтвердження чи спростування цього факту, – достовірні, а які – ні. Достовірність неналежного доказу не перевіряється, бо цей

доказ не перебуває в гносеологічному зв'язку із обставинами, які мають значення для кримінального провадження, а достовірність недопустимого доказу не перевіряється, бо такий доказ не може бути покладений в основу жодного процесуального рішення.

7. Частина 2 статті 96 КПК суперечить самій природі перевірки достовірності доказів і має бути виключена з КПК. Дослідження репутації свідка не перебуває в гносеологічному зв'язку зі змістом його показань і порушує його право на повагу до гідності та честі.

8. На основі аналізу КПК та практики його застосування можемо виділити такі способи перевірки показань: постановка перевірочних запитань на прямому, перехресному та повторному допитах, а також потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, їх представниками та законними представниками, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, головою та суддями, зокрема, щодо можливості особи сприймати факти, про які вона дає показання, та щодо попередніх показань, які не узгоджуються із показаннями; одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб; оголошення під час судового розгляду показань свідка або потерпілого, даних у порядку ч. 1 ст. 225 КПК; проведення слідчого експерименту, пред'явлення особи, трупа чи речі до впізнання та інших слідчих (розшукових) дій; зіставлення показань із показаннями інших осіб, іншими доказами.

9. Повноцінна перевірка показань з чужих слів неможлива. Доказ – це органічна єдність фактичних даних та їх джерела, а однією із складових предмета перевірки є перевірка надійності (добротності) джерела доказу. В показанні з чужих слів наявні лише фактичні дані, а джерело – відсутнє.

10. Можна виділити такі способи перевірки документів: з'ясування змісту документа; з'ясування даних про походження звуко- та відеозаписів та даних про прилади, із застосуванням яких їх здійснено; витребування документа в повному обсязі у разі надання витягу (копіляції, узагальнення) з нього; проведення експертизи документа; допит щодо оголошених у судовому засіданні документів, зокрема, допит особи, яка склала документ, допит осіб, які проводили НС(Р)Д чи були залучені до їх проведення, а також осіб, з приводу дій або контактів яких проводилися НС(Р)Д, допит понять; постановка запитань, висловлення пропозицій, зауважень, заперечень та доповнень щодо порядку проведення слідчої (розшукової) дії; аналіз дотримання вимог закону щодо змісту протоколу; зіставлення протоколів слідчих (розшукових) дій із додатками до них; аналіз протоколу на предмет дотримання порядку проведення процесуальної дії, зіставлення з іншими доказами.

11. Варто виокремити такі способи перевірки речових доказів: зіставлення із документами, в яких відображений порядок збирання речових доказів; зіставлення із протоколом огляду речового доказу та додатками до нього (фото, відеоматеріалами); огляд у судовому засіданні та акцентування уваги суду на тих чи інших обставинах, пов'язаних з річчю та її оглядом, зокрема, з метою з'ясування, чи було дотримано

порядок зберігання речових доказів; постановка запитань щодо речових доказів свідкам, експертам, спеціалістам, які оглядали річ, та відповіді на них; зіставлення з іншими доказами.

12. Суб'єктам доказування доступні такі способи перевірки висновку експерта: аналіз та зіставлення висновку експерта із документами, на підставі яких було проведено експертизу; зіставлення його із доказами, які відображають спосіб отримання об'єктів, щодо яких проводилася експертиза, та порівняльних зразків; з'ясування його змісту, яке здійснюється за допомогою аналізу; зіставлення з іншими доказами, зокрема, з іншими висновками експертів; допит експерта, зокрема, перехресний та шаховий; надання стороною кримінального провадження відомостей, які стосуються знань, вмінь, кваліфікації, освіти та підготовки експерта; призначення повторної експертизи.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

в яких опубліковано основні наукові результати дисертації:

1. Шабаровський Б. В. Особливості перевірки доказів, отриманих в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Часопис Національного університету “Острозька академія”*. Сер. *Право*. 2019. № 1 (19). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2019/n1/19sbvsrd.pdf>. (дата звернення: 20.08.2019).

2. Шабаровський Б. В. Співвідношення перевірки та дослідження доказів у кримінальному процесі України. *Інтернаука*. Сер. *Юридичні науки* : Міжнародний науковий журнал. 2019. № 2 (16). С. 35–44.

3. Шабаровський Б. Перевірка показань свідка під час допиту у кримінальному процесі України. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 6. С. 287–291.

4. Шабаровський Б. Содержание и понятие проверки доказательств в уголовном процессе Украины. *Leges si Viata*. IUNIE 2019. С. 109–113.

5. Шабаровський Б. В. Способи перевірки документів, створених без зв'язку із кримінальним провадженням, та протоколів слідчих (розшукових) дій. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 3/2019. С. 159–162.

6. Шабаровський Б. В. Способи перевірки речових доказів у кримінальному процесі України. *Вісник ХНУВС. Bulletin of KhNUA*. 2019. № 2 (85). С. 105–111.

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

7. Шабаровський Б. В. Проблема співвідношення понять “перевірка доказів” та “дослідження доказів” у кримінальному процесі України. *Актуальные проблемы правовых, экономических и гуманитарных наук* : материалы VI Международной научно-практической конференции профессорско-преподавательского состава, аспирантов, магистрантов и студентов. Минск, 15 апреля 2016 года. 2016. С. 141–142.

8. Шабаровський Б. В. Дослідження репутації свідка як спосіб перевірки його показань у кримінальному процесі України. *Малиновські читання* : матеріали V Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острог, 30 вересня – 1 жовтня

2016 р. Острого : Видавництво Національного університету “Острозька академія”. 2016. С. 229–230.

9. Шабаровський Б. В. Сутність перевірки доказів у кримінальному процесі України. *Малиновські читання* : матеріали VII Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острого, 7 грудня 2018 року. Острого : Видавництво Національного університету “Острозька академія”. 2018. С. 83–84.

10. Шабаровський Б. В. Розмежування перевірки та оцінки доказів у кримінальному процесі України. *Актуальные проблемы правовых, экономических и гуманитарных наук* : матеріали IX Международной научно-практической конференции профессорско-преподавательского состава, аспирантов, магистрантов и студентов. Минск, 9 апреля 2019 года. С. 57.

11. Шабаровський Б. В. Особливості перевірки показань анонімного свідка. *Development of Legal Science: Choice Mechanisms and Priorities Implementation*: International scientific and practical conference devoted to the celebration of 5th anniversary of Visegrad Journal on Human Rights. Snina, the Slovak Republic, June 7-8, 2019. С. 454–456.

12. Шабаровський Б. В. Особливості перевірки протоколів негласних слідчих (розшукових) дій. *Актуальні питання правової теорії та юридичної практики* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, Україна, 9-10 серпня 2019 р.). Одеса: ГО “Причорноморська фундація права”. 2019. С. 108–110.

13. Шабаровський Б. В. Проведення слідчого експерименту, пред’явлення особи, трупа чи речі до впізнання як способи перевірки показань. *Проблеми та стандарти захисту прав людини в Україні* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 16 17 серпня 2019 р. Львів : Західноукраїнська організація “Центр правничих ініціатив”. 2019. С. 66–68.

АНОТАЦІЯ

Шабаровський Б. В. Перевірка доказів у кримінальному процесі України.
– На правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. – Львівський національний університет імені Івана Франка. – Львів, 2019.

Дисертація є першим комплексним дослідженням питань, пов’язаних із перевіркою доказів у кримінальному процесі України. У дисертації розкрито зміст і розмежовано поняття перевірки та дослідження доказів, визначено їх значення у відповідних нормах КПК, обґрунтовано, що предметом перевірки доказів є їх належність, допустимість та достовірність, визначено способи перевірки доказів та

виокремлено особливості перевірки показань, документів, речових доказів, висновків експерта, доведено, що з'ясування репутації свідка (ч. 2 ст. 96 КПК) суперечить правовій природі перевірки достовірності доказів.

Ключові слова: доказ, доказування, перевірка доказів, оцінка доказів, дослідження доказів, належність доказів, допустимість доказів, достовірність доказів, способи перевірки доказів.

АННОТАЦИЯ

Шабаровський Б. В. Проверка доказательств в уголовном процессе Украины. – На правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность. – Львовский национальный университет имени Ивана Франко. – Львов, 2019.

Диссертация является первым комплексным исследованием вопросов, связанных с проверкой доказательств в уголовном процессе Украины. В диссертации раскрыто содержание и разграничены понятия проверки и исследования доказательств, определены их значения в соответствующих нормах УПК, обосновано, что предметом проверки доказательств является их относимость, допустимость и достоверность, определены способы проверки доказательств и выделены особенности проверки показаний, документов, вещественных доказательств, заключения эксперта, доказано, что выяснение репутации свидетеля (ч. 2 ст. 96 УПК) противоречит правовой природе проверки достоверности доказательств.

Ключевые слова: доказательство, доказывание, проверка доказательств, оценка доказательств, исследование доказательств, относимость доказательств, допустимость доказательств, достоверность доказательств, способы проверки доказательств.

ANNOTATION

Shabarovskiy Bohdan. Checking the Evidence in the Criminal Process of Ukraine. – Qualified scientific work on the rights of the manuscript.

PhD thesis in Law, major 12.00.09. – Criminal Process and Criminalistics; Forensic Examination; Operative and Investigative Activity.

(081 – Law). – Ivan Franko National University of Lviv, 2019.

The thesis is the first comprehensive study of issues related to checking the evidence in the criminal process of Ukraine. The dissertation is the scientific approach to

understanding checking the evidence as integral component of proving and to disclosure of court's and other subjects' of proving procedural capacity of checking the evidence due to the Criminal Procedure Code of Ukraine and case law.

The Criminal Procedure Code of Ukraine determines that proving consists of collecting, checking and evaluating the evidence for the purpose of establishing the circumstances relevant to criminal proceedings (Part 2 of the Article 91). Thus, the procedural law recognizes checking the evidence as one of the components of proving, alongside the collection and evaluation. However, unlike the collection and evaluation of evidence, the content of which is devoted to individual articles in the Criminal Procedure Code of Ukraine, the law has a gap in this regard to checking the evidence.

In this thesis, for the first time, the content of checking the evidence is revealed and the concepts of checking and examination the evidence are delineated, their meaning is determined in the relevant provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine. It is substantiated that the subject to checking the evidence is their relevancy, admissibility and credibility, the ways of checking the evidence are determined, the peculiarities of checking testimonies, documents, physical evidence, and expert's opinion are distinguished. It is proved that examination of the witness reputation (Part 2 of Art. 96 of the Criminal Procedure Code of Ukraine) is contrary to the legal nature of checking the credibility of testimony. It is proposed to improve the current Criminal Procedure Code of Ukraine by supplementing, excluding and amending individual articles relating to checking the evidence.

Scientific views have been improved on the notion of checking the evidence as an activity to clarify the content of evidence, to compare evidences, to collect new evidences in order to ascertain the relevance, admissibility and credibility of evidences already available. It is substantiated that the distinction between checking and evaluation the evidence should be made by four criteria, namely: firstly, that checking is a combination of practical actions and logical thinking, while evaluation is a purely logical activity; secondly, that evaluation the evidence takes place immediately before making any legally significant decision, whereas checking the evidence is preceded by an evaluation; thirdly, that the object of evaluation, as opposed to checking, is not only relevancy, admissibility and credibility of evidence, but also the sufficiency of the group of evidences; fourth, that a much wider range of subjects carry out checking the evidence, whereas only the investigator, the prosecutor, the investigating judge and the court carry out the legally significant evaluation the evidence.

It is substantiated that the following subjects are entitled to check the evidence: investigator, prosecutor, suspect, accused (defendant), the person subject to the application of coercive measures of medical or educational character, their defenders and legal representatives, the victim, his/her representative and legal representative, the civil plaintiff, his/her representative and legal representative, the civil defendant and his/her representative, the representative of the legal entity in the proceedings, the person in question for extradition to a foreign country as well as investigating judge and the court.

The thesis is based on legal acts, doctrinal works of Ukrainian and foreign scientists in the field of criminal proceedings and the theory of evidence, eighty nine court decisions of courts of all instances as well as ten decisions of the European Court of Human Rights, and the results of a survey of practitioners, scientists, and teaching staff.

The practical significance of the thesis lies in the possibility of using the obtained results: as a legal justification for amending the Criminal Procedure Code of Ukraine; as a basis for further research in the field of the theory of evidence; as recommendations to judges, prosecutors, attorneys-at-law, investigators; as a material in the development of appropriate educational and methodological support (texts of lectures, textbooks) for teaching such disciplines as “Criminal Process”, “The Theory of Evidence”, “Actual Problems of Criminal Process”, “Prosecution in Ukraine”, “Advocacy in Ukraine” and others.

Keywords: evidence, proving, checking the evidence, evaluation the evidence, examination the evidence, relevance of evidence, admissibility of evidence, credibility of evidence, methods of checking the evidence.

Підписано до друку 14.11.2019 р. Формат 60×90¹/₁₆.
Ум.-друк. арк. 0,9. Тираж 100 прим.
Зам. № 5455.

*Видавець і виготовлювач
Національний університет
водного господарства і природокористування,
вул. Соборна, 11, м. Рівне, 33028.*

*Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного
реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції РВ № 31 від 26.04.2005 р.*