

ВОРОБЕЙ П. А.

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального права,
процесу та криміналістики
(Київський університет інтелектуальної
власності та права Національного
університету
«Одеська юридична академія»)
ORCID ID: 0000-0003-2470-1920

ТИЛЬЧИК В. В.

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного
права,
інтелектуальної власності та
цивільно-правових дисциплін
(Київський університет інтелектуальної
власності та права Національного
університету
«Одеська юридична академія»)
ORCID ID: 0000-0001-5964-3439

ФОРОСТЯНИЙ А. В.

доцент кафедри кримінального права,
процесу та криміналістики
(Київський університет інтелектуальної
власності та права Національного
університету
«Одеська юридична академія»)
ORCID ID: 0000-0001-8683-488X

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.3.67>**КРИМІНАЛЬНЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС ОБРАННЯ
ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ У ХОДІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

Актуальність теми статті зумовлена тим, що постійне вдосконалення інституту запобіжних заходів і судової практики, сформованої на основі його норм, зумовлює необхідність подальшого дослідження практичних аспектів зі здійснення доказування під час вирішення слідчим суддею питання про обрання, зміну та скасування запобіжних заходів.

Актуальність зазначеної проблематики зумовила постановку як мети статті розкриття механізму здійснення кримінального процесуального доказування в ході обрання запобіжних заходів у ході досудового розслідування.

Наведено розуміння кримінального процесуального доказування під час застосування запобіжних заходів у стадії досудового розслідування, запропоноване у доктрині кримінального процесу.

Звернено увагу на особливості формування та перевірки слідчим суддею



доказів, а саме: 1) їх формування відбувається внаслідок отримання від сторін кримінального провадження або за власною ініціативою слідчого судді; 2) перевірка доказів, в основному, є результатом розумової діяльності слідчого судді, хоча не виключена їх практична складова за рахунок наявності у слідчого судді повноважень щодо здійснення судового виклику будь-якого свідка та дослідження будь-яких матеріалів, що мають значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу.

Встановлено, що суб'єктами доказування в ході обрання запобіжних заходів під час досудового розслідування є сторони кримінального провадження та слідчий суддя.

Наголошено, що тягар доказування обставин, які свідчать про наявність підстав для застосування до підозрюваного запобіжного заходу, покладається на сторону обвинувачення.

Доведено, що встановлення наведених обставин пов'язане із забезпеченням досягнення стандартів доказування «обґрунтована підозра» та «достатня підстава».

Вказано, що предмет доказування становить наявність підстав та умов застосування запобіжних заходів, а також наявність обставин, що підлягають урахуванню під час їх обрання (статті 177, 178 та інші КПК України).

За результатами проведеного дослідження здійснено авторське узагальнення особливостей, притаманних кримінальному процесуальному доказуванню під час обрання запобіжних заходів в ході досудового розслідування.

Ключові слова: кримінальне провадження, доказування, докази, належність доказів, допустимість доказів, достовірність доказів, достатність доказів, суб'єкти доказування, запобіжні заходи.

Vorobei P. A., Tylchik V. V., Forostianyi A. V. Criminal procedural proof during choosing preventive measures in pre-trial investigation

The relevance of the article's topic stems from the fact that continuous improvement of the preventive measures institute and the case law formed on the basis of its provisions necessitates further research into the practical aspects of proof when an investigating judge decides on the issue of choosing, changing and canceling preventive measures.

The relevance of this issue has led to the purpose of the article being to disclose the mechanism of criminal procedural proof in the course of choosing preventive measures in the course of pre-trial investigation.

The author presents the understanding of criminal procedural proof in the course of application of preventive measures at the pre-trial investigation stage which is proposed in the criminal procedure doctrine.

The author emphasizes the peculiarities of formation and verification of evidence by an investigating judge, namely: 1) their formation occurs as a result of receipt from the parties to criminal proceedings or on the investigating judge's own initiative; 2) verification of evidence is mainly the result of the investigating judge's mental activity, although their practical component is not excluded due to the investigating judge's authority to subpoena any witness and examine any materials relevant to the issue of applying a preventive measure.

The author establishes that the parties to criminal proceedings and the investigating judge are the subjects of proof in the course of choosing a preventive measure during the pre-trial investigation.

It is emphasized that the burden of proof of the circumstances which indicate the existence of grounds for applying a preventive measure to a suspect rests with the prosecution.



It is proved that the establishment of the above circumstances is related to ensuring that the standards of proof «reasonable suspicion» and «probable cause» are met.

The author points out that the subject of proof is the existence of grounds and conditions for the application of preventive measures, as well as the existence of circumstances to be taken into account when choosing them (Articles 177, 178 and other of the CPC of Ukraine).

Based on the results of the study, the author makes an author's generalization of the features inherent in criminal procedural evidence when choosing preventive measures in the course of pre-trial investigation.

Key words: *criminal proceedings, proof, evidence, relevance of evidence, admissibility of evidence, reliability of evidence, sufficiency of evidence, subjects of proof, preventive measures.*

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 2 КПК України, завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [1]. Виконання завдань кримінального провадження із забезпечення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження передбачає встановлення обставин, які підлягають доказуванню ньому. Встановлення обставин, що становлять предмет доказування у кримінальному провадженні, здійснюється за допомогою кримінального процесуального доказування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. До розкриття проблематики кримінального процесуального доказування звертаються В.В. Вапнярчук, Д.В. Давидова, О.В. Капліна, С.О. Ковальчук, С.А. Крушинський, М.А. Погорецький, Р.М. Шехавцов, М.Є. Шумило та інші вітчизняні вчені. Окремі аспекти доказування в контексті застосування запобіжних заходів розглядають І.В. Гловюк, В.А. Завтур, В.Т. Нор, В.В. Рожнова, С.Л. Шаренко, М.І. Шевчук, О.Г. Шило та інші науковці. Комплексному дослідженню зазначеної проблематики присвячена дисертація М.О. Каліновської «Особливості кримінального процесуального доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування» (м. Львів, 2021 р.) [2]. Водночас, постійне вдосконалення інституту запобіжних заходів і судової практики, сформованої на основі його норм, зумовлює необхідність подальшого дослідження практичних аспектів зі здійснення доказування під час вирішення слідчим суддею питання про обрання, зміну та скасування запобіжних заходів.

Метою статті є розкриття механізму здійснення кримінального процесуального доказування в ході обрання запобіжних заходів у ході досудового розслідування.

Виклад основного матеріалу. Визначення поняття кримінального процесуального доказування під час застосування запобіжних заходів у ході досудового розслідування, як і доказування в цілому, є питанням суто теоретичним, у зв'язку з чим не знаходить нормативного закріплення у кримінальному процесуальному законі. Натомість, його дефініція наводиться вченими, які звертаються до дослідження проблематики доказування під час застосування цього виду заходів забезпечення кримінального провадження. Так, М.О. Каліновська відзначає, що «кримінальне процесуальне доказування під час застосування запобіжних заходів у стадії досудового розслідування – це регламентована кримінальним процесуальним законодавством пізнавально-практична та логічно-розумова діяльність сторін кримінального провадження та слідчого судді, здійснювана на основі відповідних стандартів доказування з метою прийняття законних, обґрунтованих та вмотивованих кримінальних



процесуальних рішень про застосування запобіжних заходів у стадії досудового розслідування та спрямована на досягнення мети застосування запобіжних заходів» [2, с. 66].

Структура кримінального процесуального доказування визначена законодавцем у ч. 2 ст. 91 КПК України, відповідно до якої воно полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження [1]. Водночас, під час обрання запобіжних заходів наведені елементи доказування застосовуються з певними особливостями.

Так, суб'єктами збирання доказів, згідно з частинами 2, 3 ст. 93 КПК України, є сторони кримінального провадження, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження [1], що унеможливує їх збирання слідчим суддею. Натомість, законодавець слідчим суддею здійснюється дослідження доказів, отриманих ним від сторін кримінального провадження або за власною ініціативою. Зокрема, ч. 6 ст. 132 КПК України закріплює, що під час розгляду питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження сторони кримінального провадження повинні подати слідчому судді або суду докази обставин, на які вони посилаються, пункти 5 – 7 ч. 2 ст. 193 КПК України передбачають роз'яснення слідчим суддею підозрюваному його прав давати пояснення щодо будь-яких обставин його затримання та тримання під вартою, досліджувати речові докази, документи, показання, на які посилається прокурор, та надавати речі, документи, показання інших осіб на спростування доводів прокурора, заявляти клопотання про виклик і допит свідків, показання яких можуть мати значення для вирішення питань цього розгляду, а ч. 4 ст. 193 КПК України надає слідчому судді право за клопотанням сторін або за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу [1]. Аналіз наведених норм кримінального процесуального закону свідчить, що дослідженню слідчим суддею підлягають: 1) показання, речові докази, документи, на які посилається прокурор; 2) пояснення підозрюваного щодо будь-яких обставин його затримання та тримання під вартою; 3) показання інших осіб, речі, документи, показання інших осіб на спростування доводів прокурора, на які посилається сторона захисту; 4) будь-які інші докази, які отримані слідчим суддею за клопотанням сторін кримінального провадження або за власною ініціативою та мають значення для вирішення питання про обрання запобіжного заходу.

Перевірка доказів як розумово-практична діяльність слідчого судді, безумовно, здійснюється за допомогою таких способів як аналіз кожного доказу, наявного в його розпорядженні, його синтез і співставлення доказів, які становлять розумову складову цього елемента кримінального процесуального доказування. Натомість, практична складова перевірки доказів слідчим суддею обмежена тими процесуальними повноваженнями, які надані йому законодавцем. Зокрема, його повноваження, визначені ч. 4 ст. 193 КПК України, можуть бути використані слідчим суддею як для отримання доказів з метою встановлення обставин, що підлягають доказуванню, так і задля перевірки доказів, які надані сторонами кримінального провадження. Відповідно, слідчий суддя може здійснювати перевірку доказів шляхом: 1) здійснення судового виклику будь-якого свідка, показання якого мають значення для вирішення питання про обрання запобіжного заходу; 2) отримання та дослідження будь-яких матеріалів, що мають значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу

Оцінка доказів здійснюється слідчим суддею на основі ч. 1 ст. 94 КПК України, згідно з якою 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 [1]. Предметом оцінки доказів, як вказує Б.В. Шабаровський, є «належність, допустимість та достовірність доказів, а також їх достатність для прийняття певного процесуального рішення» [3, с. 30]. Саме здійснення слідчим суддею оцінки доказів і встановлення їх належності, допустимості, достовірності та достатності є необхідною передумовою постановлення ним ухвали про обрання запобіжного



заходу. Водночас, висновки стосовно встановленості цих процесуальних властивостей доказів не мають преюдиційного характеру.

Суб'єктами доказування в ході обрання запобіжних заходів під час досудового розслідування є сторони кримінального провадження та слідчий суддя. Зі сторони обвинувачення суб'єктами доказування є слідчий, прокурор, а в разі вирішення під час досудового розслідування питання про обрання запобіжних заходів, передбачених ст. 299 КПК України – дізнавач. Зі сторони захисту суб'єктами доказування є підозрюваний і його захисник за винятком випадків, за яких слідчий суддя розглядає клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та може обрати такий запобіжний захід за відсутності підозрюваного, обвинуваченого лише у разі доведення прокурором наявності підстав, передбачених ст. 177 КПК України, а також наявності достатніх підстав вважати, що підозрюваний, обвинувачений виїхав та/або перебуває на тимчасово окупованій території України, території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, та/або оголошений у міжнародний розшук: у такому разі після затримання особи і не пізніше як через сорок вісім годин з часу її доставки до місця кримінального провадження слідчий суддя, суд за участю підозрюваного, обвинуваченого розглядає питання про застосування обраного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або його зміну на більш м'який запобіжний захід, про що постановляє ухвалу (ч. 6 ст. 193 КПК України) [1]. Слідчим суддею, який вирішує питання про обрання запобіжного заходу, виходячи зі змісту ч. 1 ст. 192 КПК України, є: 1) слідчий суддя місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування; 2) слідчий суддя місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого особа була затримана – в разі неможливості звернення прокурором, слідчим за погодженням з прокурором із клопотанням про застосування запобіжного заходу до особи, яку затримано без ухвали про дозвіл на затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, у строк, передбачений ч. 2 ст. 211 КПК України; 3) слідчий суддя Вищого антикорупційного суду - в разі затримання без ухвали про дозвіл на затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, віднесеного до підсудності Вищого антикорупційного суду.

Тягар доказування обставин, які свідчать про наявність підстав для застосування до підозрюваного запобіжного заходу, законодавцем покладається на сторону обвинувачення. При цьому він передбачає, що слідчий суддя зобов'язаний постановити ухвалу про відмову в застосуванні запобіжного заходу, якщо під час розгляду клопотання прокурор не доведе: 1) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; 2) наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, і на які вказує слідчий, прокурор; 3) недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні (частини 1, 2 ст. 194 КПК України) [1].

Встановлення наведених обставин пов'язане із забезпеченням досягнення стандартів доказування як рівня доведеності обставин кримінального провадження, що уможливають застосування запобіжних заходів. Як вказують А.А. Павлишин і Х.Р. Слюсарчук, що «саме для встановлення достовірності доведення обставин кримінального провадження запроваджують стандарти доказування, оскільки їх система, по суті, покликана забезпечити достовірність результату отримання знання про обставини кримінального провадження» [4, с. 203]. Під час обрання запобіжних заходів такими стандартами доказування є: 1) обґрунтована підозра – рівень доведеності обставин, які вказують на вчинення підозрюваним кримінального правопорушення; 2) достатня підстава – рівень доведеності обставин кримінального провадження, що свідчать про наявність відповідних ризиків і можливість постановлення ухвали про застосування до підозрюваного запобіжних заходів. Такі ризики передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України, відповідно до якої метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам: 1) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; 2) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи



документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується [1].

Певна специфіка під час обрання запобіжних заходів у ході кримінального провадження притаманна предмету доказування, який у цьому випадку є локальним. Як вказує М.О. Каліновська, «структура локального предмета доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування повинна виглядати наступним чином: 1) загальні підстави застосування запобіжного заходу – наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним кримінального правопорушення та наявність хоча б одного із ризиків, які передбачені ст. 177 КПК України; 2) спеціальна підстава застосування запобіжного заходу – недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні про застосування певного запобіжного заходу; 3) загальні умови застосування запобіжних заходів, до яких необхідно віднести наступні: наявність розпочатого і не закінченого досудового розслідування; наявність у особи, щодо якої вирішується питання про застосування запобіжного заходу, процесуального статусу підозрюваного; наявність у суб'єктів, які ініціюють застосування запобіжного заходу та вирішують питання про їх застосування необхідної компетенції; 4) спеціальні умови застосування запобіжного заходу, які різняться залежно від виду запобіжного заходу; 5) обставини, які враховуються при обранні запобіжного заходу, передбачені ст. 178 КПК України» [2, с. 171].

Висновки. Кримінальне процесуальне доказування під час обрання запобіжних заходів в ході досудового розслідування характеризується такими особливостями: 1) формування доказів слідчим суддею відбувається внаслідок їх отримання від сторін кримінального провадження або за власною ініціативою; 2) перевірка доказів, в основному, є результатом розумової діяльності слідчого судді, хоча не виключена їх практична складова за рахунок наявності у слідчого судді повноважень щодо здійснення судового виклику будь-якого свідка та дослідження будь-яких матеріалів, що мають значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу; 3) суб'єктами доказування в ході обрання запобіжних заходів під час досудового розслідування є сторони кримінального провадження та слідчий суддя; 4) тягар доказування обставин, які свідчать про наявність підстав для застосування до підозрюваного запобіжного заходу, покладається на сторону обвинувачення; 5) встановлення наведених обставин пов'язане із забезпеченням досягнення стандартів доказування «обґрунтована підозра» та «достатня підстава»; 6) предмет доказування становить наявність підстав та умов застосування запобіжних заходів, а також наявність обставин, що підлягають урахуванню під час їх обрання (статті 177, 178 та інші КПК України).

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Каліновська М.О. Особливості кримінального процесуального доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування: дис. ... д-ра філософії: 081 – Право. Львів, 2021. 251 с.
3. Шабаровський Б.В. Перевірка доказів у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. Острог, 2019. 237 с.
4. Павлишин А., Слюсарчук Х. Стандарти доказування та формування знання у кримінальному провадженні. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2016. Вип. 62. С. 199-209.

