**ЛЕКЦІЯ 5. ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

**1. Поняття і значення кримінального процесуального доказування**

**2. Поняття та класифікація доказів**

**3. Способи збирання доказів**

**4. Перевірка та оцінка доказів**

**5. Предмет, межі і суб'єкти доказування**

**6. Особливості доказування в окремих стадіях кримінального провадження**

1. **Поняття і значення кримінального процесуального доказування**

*Кримінальне процесуальне доказування* — це діяльність слідчого, прокурора, слідчо­го судді і суду, а також інших учасників кримінального провадження, яка здійснюється у встановленій законом процесуальній формі і спрямована на збирання, перевірку та оцінку доказів з метою встановлення обставин, що підлягають доказуванню.

Доказування є серцевиною кримінальної процесуальної діяльності, займає в ній ос­новне місце. Воно відбувається на всіх стадіях кримінального процесу, починаючи з моменту прийняття слідчим, прокурором заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або самостійного виявлення ними з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про його вчинення.

За гносеологічною суттю доказування є різновидом пізнання дійсності. У кримі­нальному провадженні встановлюється у повній відповідності до дійсності події кримі­нального правопорушення, винність або невинуватість певних осіб у його вчиненні то­що. Пізнання цих обставин, як правило, є ретроспективним. Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд мають об'єктом пізнання подію, що відбувалась у минулому.

Доказування є не лише практичною, але й мислено-логічною діяльністю слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, поєднує емпіричне та раціональне начала.

Доказування здійснюється визначеними кримінальним процесуальним законом суб'єктами доказування. *Доказування*— це така діяльність, яка відбувається лише у встановленій кримінальним процесуальним законом формі. Іншими словами, докази можуть бути зібрані та перевірені тільки тими способами, які передбачені КПК і гаран­тують отримання достовірної інформації. Коли ж буде встановлено, що докази були одержані, закріплені і перевірені без додержання форми слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, то це є підставою для визнання їх недопустимими доказами. На цевказав Пленум Верховного Суду України у п. 19 постанови № 9 від 1 листопада 1996 р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», зазначивши, що 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.

Сукупність правових норм, які регламентують порядок доказування, становлять ін­ститут доказового права. Систему норм доказового права складають:

* норми глави 4 КПК «Докази і доказування», що регулюють загальні положення доказування: поняття доказів; умови належності та допустимості доказів; предмет до­казування; способи збирання доказів; правила оцінки доказів; процесуальні джерела доказів;
* норми-засади кримінального провадження — презумпція невинуватості та забез­печення доведеності вини (ст. 62 Конституції України, ст. 17 КПК), безпосередність дослідження показань, речей і документів (ст. 23 КПК) тощо;
* норми, якими врегульовані права і обов'язки учасників кримінального прова­дження в частині доказування — наприклад, право підозрюваного, обвинуваченого, по­терпілого збирати і подавати слідчому, прокурору, слідчому судді, суду докази (п. 8 ч. З ст. 42, п. З ч. 1 ст. 56 КПК); обов'язок оперативного підрозділу виконати доручення слідчого, прокурора про провадження слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 41 КПК);
* норми, якими регламентується провадження слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій зі збирання та перевірки доказів (гл. 20, 21, п. З гл. 28 КПК);
* норми, що встановлюють підстави і порядок прийняття і обґрунтування проце­суальних рішень.

Норми доказового права поділяються на дві частини: загальну та особливу.

До загальної частини належать Кримінально-процесуальні норми, які дають поняття доказів та їх джерел (ст.ст. 84, 95, 98, 99, 101 КПК), встановлюють належність та допу­стимість доказів, визнання їх недопустимими (ст.ст. 85-90 КПК), визначають обстави­ни, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні (ст. 91 КПК), правила оцінки доказів (ст. 94 КПК), права та обов'язки суб'єктів доказування (ст.ст. 42-63 КПК) та низка інших.

Особлива частина доказового права включає норми, які регулюють:

1) зміст та по­рядок проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій;

2) особливості збирання, перевірки та оцінки окремих видів доказів;

3) ці ж особ­ливості стосовно деяких категорій кримінальних проваджень (наприклад, особливості доказування у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх, застосування приму­сових заходів медичного характеру (гл. 38, 39 КПК).

Доказове право не можна ототожнювати з теорією доказів, оскільки, незважаючи на нерозривний зв'язок, дані поняття є різними за змістом. Якщо доказове право — це си­стема норм кримінального процесуального права, які регулюють порядок доказування, то теорія доказів — це та частина науки кримінального процесу, яка досліджує це право у його статиці й динаміці. Ще теорію доказів називають вченням про докази.

Предмет теорії доказів становлять:

1) кримінальні процесуальні норми, які регулю­ють порядок збирання, перевірки та оцінки доказів;

2) діяльність сторін обвинуваченнята захисту, інших учасників кримінального провадження, слідчого судді, суду в процесі доказування;

3) закономірності, які пов'язані з виникненням та опрацюванням доказо­вої інформації;

4) історія доказового права;

5) порядок доказування у кримінальному процесі інших країн.

Основне призначення теорії доказів полягає у тому, щоб на основі дослідження норм доказового права, судово-слідчої практики виробити наукові рекомендації для подальшого удосконалення як цих норм, так і діяльності слідчого, прокурора, слідчого судді та суду з їх застосування.

Доказування має кримінально-правове та кримінально-процесуальне значення.

Кримінально-правове значення доказування полягає в тому, що:

* завдяки доказуванню встановлюється, чи мало місце кримінальне правопору­шення та якою є його кваліфікація;
* доказування гарантує реалізацію кримінальної відповідальності.

Кримінально-процесуальне значення доказування проявляється в тому, що:

* правильне його здійснення забезпечує права та законні інтересів учасників кри­мінального провадження;
* всі питання кримінального провадження вирішуються на підставі достовірно встановлених під час доказування обставин;
* у ході доказування реалізуються засади кримінального провадження (зокрема, засади змагальності сторін, забезпечення права на захист, презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини);
* докази є підставою для прийняття кримінальних процесуальних рішень.

**2. Поняття та класифікація доказів**

Доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому КПК 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 (ч. 1 ст. 84 КПК).

Під «фактичними даними», про які йдеться у ч. 1 ст. 84 КПК, розуміється одержан­ня з указаних у ч. 2 цієї статті джерел відомостей про факти, обставини кримінального провадження. *Факти* — це події, явища дійсності. При доказуванні слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд мають справу з відомостями про ці події, явища, що зафіксовані у показаннях, документах та інших джерелах доказів.

Передбачені ч. 2 ст. 84 КПК показання, речові докази, документи, висновки експер­тів, за допомогою яких встановлюються фактичні дані, називаються *процесуальними* джерелами доказів. У них містяться відомості про факти, вони є їх носіями. Тільки ті відомості, які є у зазначених джерелах, допускається використовувати в кримінальному провадженні як докази.

Докази класифікуються:

* + за механізмом їх формування — на особисті і речові;
  + стосовно предмета обвинувачення — на обвинувальні і виправдувальні;
  + за джерелом формування — на первинні і похідні;

залежно від відношення до предмета доказування — на прямі і побічні (непрямі).

До *особистих доказів* належать фактичні дані, що містяться у показаннях свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, протоколах слідчих (розшукових) дій та інших документах, висновку експерта. Загальним для особистих доказів є сприйняття людиною і передача усно або письмово у мовній або в іншій формі відомостей, що ма­ють значення для кримінального провадження.

До *речових доказів* належать матеріальні об'єкти, які мають властивості, що відо­бражають обставини кримінального правопорушення у вигляді слідів, походження то­що. Інформація, що міститься в матеріальних об'єктах, передається шляхом безпосере­днього сприйняття ознак предмета.

*Обвинувальними є докази,* які вказують на обставини, що свідчать про вчинення кримінального правопорушення певною особою або обтяжують її покарання. *Виправ­дувальними є докази,* що спростовують вчинення кримінального правопорушення пев­ною особою або пом'якшують її покарання.

*Первинні докази* ще називаються першоджерелами. Наприклад, це показання свідка, який був очевидцем вчинення кримінального правопорушення, оригінал документа. Коли ж свідок дає показання з чужих слів, це — *похідний доказ* (ст. 97 КПК). Похідним джерелом є копія документа. При здійсненні кримінального провадження треба намага­тися користуватися первинними доказами. Однак і похідні докази є корисними при пе­ревірці повноти та правильності першоджерела.

*Прямі докази* безпосередньо вказують на ту чи іншу обставину предмету доказуван­ня або ж на її відсутність. Наприклад, коли свідок у своїх показаннях повідомив, що він бачив, як Петренко о 22 години 10 березня 2013 р. біля арки «Дружби народів» у місті Києві вистрілив з пістолета у Шведенко, то це буде прямий доказ, бо він безпосередньо вказує на кримінально-правову дію, час, місце, спосіб її вчинення, на того, хто її вчи­нив, і на особу потерпілого. Коли ж при проведенні обшуку у житлі Петренка буде знайдено пістолет, то цей речовий доказ буде непрямим, бо ще потрібно за допомогою проведення судово-балістичної експертизи довести, що він має відношення до події кримінального правопорушення.

*Непрямі (побічні) докази* вказують на обставини, з яких можна зробити висновок про інші факти, що встановлюються у кримінальному провадженні. Ці докази лише до­помагають встановити обставини, що належать до предмета доказування. Вони мають важливе значення, однак користуватися ними досить складно. Необхідно, щоб вони бу­ли тісто взаємопов'язані, створювали систему доказів.

**3. Способи збирання доказів**

Одним із елементів процесу доказування є збирання доказів. Воно здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим у порядку, передбаченому кримі­нальним процесуальним законом. Способи збирання доказів у загальному вигляді ви­значені ст. 93 КПК.

*Збирання доказів стороною обвинувачення* — це врегульована КПК діяльність слід­чого, прокурора, уповноважених посадових осіб оперативних підрозділів з виявлення й фіксації у встановленому порядку матеріальних та ідеальних слідів кримінального пра­вопорушення або інших фактичних даних, що мають значення для кримінального про­вадження.

Сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбаче­них законом (ч. 2 ст. 93 КПК).

Серед способів збирання доказів стороною обвинувачення слідчі (розшукові) дії мають найбільшу питому вагу. Перелік таких дій наведений у гл. 20 КПК. Це допит (ст.ст. 224, 225, 226, 232), пред'явлення для впізнання (ст.ст. 228, 229, 230, 232), обшук (ст.ст. 234, 236), огляд (ст.ст. 237, 238, 239), слідчий експеримент (ст. 240), освідування особи (ст. 241), проведення експертизи (ст.ст. 242, 243).

Одним із поширених способів збирання доказів є проведення негласних слідчих (ро­зшукових) дій. Перелік їх дається у гл. 21 КПК. Це аудіо-, відеоконтроль за особою (ст. 260), накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261), огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262), зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263), зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264), обстеження публі­чно недоступних місць, житла чи іншого володіння (ст. 267), установлення місцез­находження радіоелектронного засобу (ст. 268), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269), аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270 КПК); контроль за вчинен­ням злочину (ст. 271), негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дос­лідження (ст. 274).

*Фіксація доказів* є складовою частиною проведення слідчих (розшукових) та негла­сних слідчих (розшукових) дій. КПК містить вичерпний перелік способів фіксації дока­зів (п.п. 1, 2 ст. 103, ст.ст. 104 — 107, ч. 5 ст. 224, ст. 231, ч. 11 ст. 232, ч. 7 ст. 236, ч. 7 ст. 237, ч. 6 ст. 239, ч. 6 ст. 240, ч. 5 ст. 241, ст. 252). Це: 1) складання протоколів про­ведення зазначених дій; 2) застосування технічних засобів їх фіксації (фотографування, звукозапис, аудіо- чи відеозапис, складання планів, схем, виготовлення графічних зо­бражень, зліпків, відбитків).

Сторона захисту, потерпілий здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підпри­ємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відо­мостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок, ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належ­них і допустимих доказів (ч. З ст. 93 КПК).

Основним способом збирання доказів стороною захисту, потерпілим є витребування та отримання від зазначених органів, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків реві­зій, актів перевірок.

Переважно на практиці цей спосіб застосовується захисником підозрюваного, обвинуваченого, яким може бути тільки адвокат. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 20 Зако­ну України від 5 липня 2012 р. «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокат має право звертатися з адвокатськими запитами, у тому числі щодо отримання ко­пій документів, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб за їх згодою. Порядок виконання таких запитів регламентується ст. 24 цього Закону.

Фактично в результаті застосування зазначеного способу отримуються предмети з документами, які набувають процесуальний статус документів-доказів або речових до­казів лише після їх огляду слідчим, проведення експертного дослідження.

Сторона захисту, потерпілий може впливати на збирання доказів, ініціюючи прове­дення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій. Це здійснюється шляхом подання слідчому, прокурору відповідних клопотань, які розглядаються в по­рядку, передбаченому ст. 220 КПК.

**4. Перевірка та оцінка доказів**

Перевірка доказів передує їх оцінці. Вона полягає у вивченні змісту доказів, порів­нянні з іншими доказами, а в кінцевому результаті — у встановленні достовірності зіб­раних доказів.

Перевірці підлягають як фактичні дані, так і їхні процесуальні джерела; як кожний доказ окремо, так і у сукупності з іншими доказами. Перевірку доказів здійснюють слі­дчий, прокурор, слідчий суддя, суд, від яких залежить прийняття процесуальних рі­шень. Інші учасники кримінального провадження лише беруть участь у перевірці доказів.

Перевірка доказів здійснюється:

1) за допомогою логічно-розумової діяльності;

2) шляхом проведення нових чи додаткових слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій.

Логічно-розумовий шлях перевірки доказів полягає:

а) в аналізі і дослідженні змісту кожного доказу окремо з позицій його повноти, несуперечності, логічної послідовності;

б) в зіставленні з іншими доказами.

Починається перевірка із з'ясування надійності процесуального джерела.

Наприклад, якщо джерелом доказів є офіційний документ, то потрібно перевірити:

* компетентність службових осіб, від яких виходить даний документ;
* наявність у ньому обов'язкових реквізитів;
* є документ оригіналом чи копією тощо. При цьому слід з'ясувати законність порядку одержання процесуального джерела.

Докази перевіряються шляхом проведення нових чи додаткових слідчих (розшуко­вих) дій, насамперед — з одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб для з'ясування причин розбіжностей у їхніх показаннях (ч. 9 ст. 224 КПК), слідчого експе­рименту (ст. 240 КПК), пред'явлення особи для впізнання (ст. 228 КПК), проведення експертизи (ст. 242 КПК). Також докази перевіряються і шляхом проведення нових чи додаткових негласних слідчих (розшукових) дій.

*Оцінка доказів* — це розумова (логічна) діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, яка полягає в тому, що вони за своїм внутрішнім переконанням, яке грунтується 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 (ч. 1 ст. 94 КПК).

Докази оцінюються за внутрішнім переконанням слідчого, прокурора, слідчого суд­ді, суду. Ним є їх тверда впевненість у правильності своїх знань та висновків, оскільки вони грунтуються на фактичних даних.

Оцінка доказів спрямована на з'ясування таких обставин:

* чи стосуються зібрані фактичні дані предмету доказування;
* зі зібрані докази відповідно до вимог кримінального процесуального закону;
* чи достатньо зібраних доказів для достовірного висновку про обставини, які ста­новлять предмет доказування; чи зібрані докази становлять собою достовірну і повну інформацію про вчинене кримінальне правопорушення.

Оцінка доказів як елемент процесу доказування проявляється тоді, коли слідчому, прокурору, слідчому судді, суду необхідно прийняти процесуальне рішення — проміж­не (наприклад, про застосування до підозрюваного запобіжного заходу, повідомлення про підозру) або підсумкове для відповідної стадії та всього кримінального процесу (наприклад, про закриття кримінального провадження, засудження або виправдання обвинуваченого). Таким чином, оцінка доказів є обов'язковою передумовою прийняття та обґрунтування процесуальних рішень.

Оцінка доказів здійснюється також і учасниками кримінального провадження (підо­зрюваним, обвинуваченим, їх захисником, потерпілим, цивільним позивачем, цивіль­ним відповідачем, їх представниками), однак така оцінка для слідчого, прокурора, слід­чого судді, суду носить рекомендаційний характер.

Жоден доказ не має наперед встановленої сили (ч. 2 ст. 94 КПК). Це правило є основ­ним для системи вільної оцінки доказів. Вільна оцінка доказів допускає варіативність у ре­зультатах оцінки одних і тих саме доказів, здійснюваної різними державними органами, які ведуть кримінальне провадження. Саме тому законодавець передбачає право суду апеля­ційної та касаційної інстанції, які в результаті оцінки доказів дійшли інших висновків, ніж суд першої інстанції, скасувати вирок і призначити новий розгляд у цьому суді.

Процес оцінки доказів включає визначення їх:

* належності;
* допустимості;
* достовірності;
* достатності.

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 не- достовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів (ст. 85 КПК).

Допустимим визнається доказ, якщо він отриманий у порядку, встановленому кри­мінальним процесуальним закон (ч. 1 ст. 86 КПК). Умови допустимості доказів такі:

* одержання фактичних даних із належного джерела (ч. 2 ст. 84 КПК);
* одержання фактичних даних уповноваженим суб'єктом;
* одержання фактичних даних у встановленому законом порядку.

Суд вирішує питання допустимості доказів під час їх оцінки в нарадчій кімнаті, ух­валюючи судове рішення. У разі 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 (ч. 1,2 ст. 89 КПК).

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 та свобод людини.

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 чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, або їх отримання в з порушенням цього права;

5) порушення права на пе­рехресний допит;

6) отримання показань від свідка, який надалі буде визнаний підоз­рюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні (ч. 1,2ст. 87 КПК).

Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рі­шень, на нього не може посилатися суд при ухваленні судового рішення (ч. 1 ст. 86 КПК). Докази повинні визнаватися судом недопустимими під час будь-якого судового розгляду, крім розгляду, якщо вирішується питання про відповідальність за вчинення зазначеного істотного порушення прав та свобод людини, внаслідок якого такі відомос­ті були отримані (ч. З ст. 87 КПК).

Достовірність доказів означає, що вони правильно відображають матеріальні та не­матеріальні (ідеальні) сліди.

Оцінка достовірності доказів виявляється в тому, що:

* + вивчається особа, яка є носієм відомостей про фактичні дані. Наприклад, дослі­джуючи показання свідка, слід взяти до уваги:
* факт попереднього засудження за завідомо неправдиві показання;
* фізичний та психічний стан свідка в момент сприйняття певної події;
* його заінтересованість у вирішенні кримінального провадження;
  + аналізуються умови знаходження матеріального носія інформації;
  + досліджується зміст відомостей (послідовність та повнота викладення, наявність протиріч, неточностей та ін.);
  + інформація, яка отримана з даного процесуального джерела, зіставляється з ін­формацією з інших джерел.

Достатніми є докази тоді, коли в своїй сукупності вони дають можливість слідчому, прокурору, слідчому судді, суду встановити усі передбачені законом обставини кримі­нального провадження на тому рівні знання про них, який потрібен для прийняття за­конного та обгрунтованого процесуального рішення. Так, наприклад, повідомлення про підозру обов'язково здійснюється у випадку «наявності достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення» (п. З ч. 1 ст. 276 КПК).

**5. Предмет, межі і суб'єкти доказування**

*Предмет доказування* — це така сукупність передбачених кримінальним процесуа­льним законом обставин, встановлення яких необхідно для вирішення кримінального провадження.

Сукупність обставин, встановлення яких необхідно для вирішення кримінального провадження, передбачена ст. 91 КПК. У такому провадженні підлягають доказуванню:

1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення);

2) винність обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушен­ня;

3) вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат;

4) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують чи обтяжують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підста­вою закриття кримінального провадження;

5) обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання.

Обов'язок доказування цих обставин покладається на слідчого, прокурора та, в установлених законом випадках, — на потерпілого. Обов'язок доказування даних щодо розміру процесуальних витрат та обставин, які характеризують обвинуваченого, покла­дається на сторону, що їх подає (ст. 92 КПК).

Обставини, що зазначені у ст. 91 КПК, конкретизуються у законі стосовно прова­джень про кримінальні правопорушення неповнолітніх (ст. 485 КПК), про застосування примусових заходів виховного та медичного характеру (ст.ст. 501, 505 КПК).

Так, під час досудового розслідування та судового розгляду кримінальних правопору­шень, вчинених неповнолітніми, крім обставин, передбачених ст. 91 КПК, також з'я­совуються:

1) повні і всебічні відомості про особу неповнолітнього: його вік (число, місяць, рік народження), стан здоров'я та рівень розвитку, інші соціально-психологічні риси особи, які необхідно враховувати при індивідуалізації відповідальності чи обранні заходу вихов­ного характеру. За наявності даних про розумову відсталість неповнолітнього, не пов'язану з психічною хворобою, повинно бути також з'ясовано, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і в якій мірі міг керувати ними;

2) ставлення неповнолітнього до вчине­ного ним діяння;

3) умови життя та виховання неповнолітнього;

4) наявність дорослих під­бурювачів та інших співучасників кримінального правопорушення.

Під час кримінального провадження щодо застосування примусових заходів вихов­ного характеру з'ясовуються такі питання:

1) чи мало місце суспільно небезпечне діян­ня;

2) чи вчинено діяння неповнолітнім у віці від одинадцяти років до настання віку, з якого настає кримінальна відповідальність за це діяння;

3) чи слід застосовувати до нього примусовий захід виховного характеру і якщо слід, то який саме.

Під час досудового розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру встановлюються:

1) час, місце, спосіб та інші обставини вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушен­ня;

2) вчинення цього суспільно небезпечного діяння або кримінального правопору­шення цією особою;

3) наявність у цієї особи розладу психічної діяльності в минулому, ступінь і характер розладу психічної діяльності чи психічної хвороби на час вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення чи на час досудово­го розслідування;

4) поведінка особи до вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення і після нього;

5) небезпечність особи внаслідок її пси­хічного стану для самої себе та інших осіб, а також можливість спричинення іншої іс­тотної шкоди такою особою;

6) характер і розмір шкоди, завданої суспільно небезпеч­ним діянням або кримінальним правопорушенням.

З тексту ст. 91, 485, 501, 505 КПК видно, що в них зміст предмета доказування ви­значається стосовно кримінального провадження, яке здійснюється у всіх стадіях про­цесу, крім стадії виконання судових рішень. Для цієї стадії відсутній єдиний предмет дослідження, яке провадить суд. Зміст кожного питання, яке ним розглядається (про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, заміну невідбутої частини по­карання більш м'яким тощо) визначає особливий предмет доказування.

Таким чином, визначений у ст. 91 КПК предмет доказування є загальним, єдиним для усіх стадій кримінального процесу, за винятком стадії виконання судових рішень. В конкретних кримінальних провадженнях обставини, що входять до предмета доказу­вання, індивідуалізуються.

Серед обставин, які підлягають доказуванню, перш за все повинні бути встановлені ті, що стосуються події кримінального правопорушення (п. 1 ст. 91 КПК). Потрібно з'ясувати об'єкт та ознаки об'єктивної сторони: чи мала місце дія чи бездіяльність, пе­редбачена кримінальним законом, і якщо так, то час, місце, спосіб і обстановку, умови, за яких вони були вчинені. Наслідки кримінального правопорушення та причинний зв'язок між дією чи бездіяльністю мають встановлюватися при доказуванні виду (фізи­чна, моральна, матеріальна) і розміру шкоди, що ним завдана (п. З ст. 91 КПК).

Вимога закону про те, що підлягають доказуванню винність обвинуваченого у вчи­ненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета його вчинення (п. 2 ст. 91 КПК), передбачає необхідність встановлення суб'єкта та суб'єктивної сторони зло­чину (умисел чи необережність, їх форма, мотив і мета).

При доказуванні розміру процесуальних витрат (п. З ст. 91 КПК), потрібно встановити обсяг витрат, пов'язаних з наданням правової допомоги, із прибуттям до місця досудового розслідування або судового провадження підозрюваного, обвинуваченого, його захисника, представника потерпілого, із залученням потерпілих, свідків, спеціалістів, перекладачів та експертів, із зберіганням і пересиланням речей і документів (глава 8 КПК).

Доказування обставин, зазначених у п. 4 ст. 91 КПК, передбачає необхідність встановлення всіх обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого криміна­льного правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують чи обтяжують покарання (ст.ст. 66, 67 КК), виключають кримінальну відповідальність (ст.ст. 36-43 КК) або є підставою закриття кримінального провадження (ч. 1,2 ст. 284 КПК).

Положення закону про доказування обставин, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання (п. 5 ст. 91 КПК), вимагає встановлення підстав та умов прийняття цих рішень (ст.%т. 44-49 розділ 12 КК).

З предметом доказування тісно пов'язане питання про межі доказування обставин кримінального провадження. Під межами доказування слід розуміти такий обсяг дока­зів, який гарантує повне та достовірне встановлення усіх обставин предмету доказу­вання. Звуження цих меж призводить до того, що деякі обставини предмету доказуван­ня залишаються недостатньо дослідженими. Необгрунтоване розширення меж доказування може призвести до порушення вимог ст. 2 КПК щодо забезпечення швид­кого розслідування та судового розгляду, зайвого використання процесуальних засобів доказування, потягти за собою порушення прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

*Суб'єкти доказування* — це державні органи та посадові особи, на яких законом по­кладено обов'язок щодо збирання, перевірки та оцінки доказів, а також інші особи, які вправі брати участь у такій діяльності.

Суб'єкти доказування поділяються на дві групи:

* державні органи та посадові особи, які зобов'язані збирати, перевіряти, оцінюва­ти докази: слідчий, керівник органу досудового розслідування, співробітник оператив­ного підрозділу, прокурор, слідчий суддя, суд;

учасники кримінального провадження, які мають право брати участь в доказу­ванні: підозрюваний, обвинувачений, захисник, законний представник, потерпілий,цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники та законні представники. Вони можуть представляти докази, заявляти клопотання про проведення процесуа­льних дій по збиранню доказів, висловлювати свою думку з приводу оцінки доказів.

Інші учасники кримінального провадження відіграють допоміжну роль в доказуван­ні, не маючи свого власного правового інтересу. Це свідки, поняті, спеціалісти, експер­ти, перекладачі, секретарі судового засідання, судові розпорядники.

**6. Особливості доказування в окремих стадіях кримінального провадження**

У кожній стадії кримінального провадження порядок збирання, перевірки та оцінки до­казів має свою специфіку, що в основному зумовлюється завданнями тієї чи іншої стадії.

У *стадії досудового розслідування* провадиться кримінальне процесуальне доказу­вання, в якому реалізуються всі його елементи. Доказування у цій стадії починається з моменту внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до Єдино­го реєстру досудових розслідувань. Однак із цього правила є одне виключення. До вне­сення відомостей до такого реєстру у невідкладних випадках може бути проведена така слідча (розшукова) дія як огляд місця події (ч. З ст. 214 КПК). У стадії досудового роз­слідування провадяться слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії, здійсню­ється витребування сторонами обвинувачення та захисту від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок.

Визнавши, що зібрана достатня сукупність належних, допустимих і достовірних до­казів про обставини кримінального провадження, слідчий складає обвинувальний акт, який після затвердження прокурором передається до суду.

У *стадії підготовчого провадження* суд, як правило, не збирає нових або додат­кових доказів. Оцінка доказів провадиться тільки з точки зору можливості призна­чення судового розгляду (ч. 2 ст. 314 КПК), тобто докази оцінюються з точки зору їх достатності для проведення такоцр розгляду. Однак слід зазначити, що при за­критті кримінального провадження (п. 2 ч. З ст. 314 КПК) суд повинен оцінювати достовірність доказів.

У *стадії судового розгляду* здійснюється розгорнуте кримінальне процесуальне до­казування та реалізуються всі засади кримінального провадження. У цій стадії суд ви­конує функцію судового розгляду, а прокурор, потерпілий, його представник — функ­цію обвинувачення. Функцію захисту здійснюють обвинувачений, його захисник і законний представник. Суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює не­обхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання проце­суальних обов'язків (ч. 3-6 ст. 22 КПК). Такий розподіл функцій створює умови для всебічного, повного та об'єктивного дослідження судом за допомогою сторін обвину­вачення та захисту всіх наявних доказів, з'ясування всіх обставин кримінального про­вадження і правильного його вирішення.

Під час судового розгляду суд зобов'язаний безпосередньо дослідити докази. Не можуть бути визнані доказами відомості, що містяться в показаннях, речах і докумен­тах, які не були предметом безпосереднього дослідження суду, крім деяких випадків (ч. 1,2 ст. 23 КПК).

Суд досліджує не тільки наявні у кримінальному провадженні докази, зібрані орга­ном досудового розслідування, прокурором та подані стороною захисту. Він має право а власною ініціативою або за клопотанням сторін здійснити судовий виклик певної особи, якщо встановить наявність достатніх підстав вважати, що така особа може дати показання, які мають значення для кримінального провадження (ч. 1 ст. 134 КПК).

Суд має право призначити одночасний допит двох чи більше вже допитаних учас­ників кримінального провадження (свідків, потерпілих, обвинувачених) для з'ясування причин розбіжностей в їхніх показаннях (ч. 14 ст. 352 КПК). Також суд може своєю ух­валою доручити проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам незалежно від наявності клопотання, якщо: 1) суду надані кілька висновків експертів, які суперечать один одному, а допит експертів не дав змогу усунути виявлені супереч­ності; 2) під час судового розгляду виникли підстави для проведення стаціонарної пси­хіатричної особи (ч. 2 ст. 332, ч. 2 ст. 509 КПК).

За клопотанням сторін суду надано право доручити:

* проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам (ч. 1 ст. 332 КПК);
* органу досудового розслідування провести певні слідчі (розшукові) дії у разі, якщо під час судового розгляду виникне необхідність у встановленні обставин або пе­ревірці обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження (ч. З ст. 333 КПК).

Особливість доказування у стадії судового розгляду полягає у тому, що у деяких випадках докази не досліджуються. Так, суд має право, якщо проти цього не заперечу­ють учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розу­міють зазначені особи зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності їх пози­ції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржи­ти ці обставини в апеляційному порядку. Допит обвинуваченого здійснюється обов'язково, крім випадку, якщо він відмовився від давання показань (ч. З, 4 ст. 349 КПК).

За клопотанням прокурора докази також не досліджуються судом при проведенні спрощеного судового провадження щодо кримінальних проступків, якщо обвинуваче­ний, що був представлений захисником, беззаперечно визнав свою винуватість, не оспорює встановлені досудовим розслідуванням обставини і згоден з розглядом обви­нувального акта за його відсутності, а потерпілий не заперечує проти такого розгляду (ст. 381 КПК). У вироку суду за результатами такого провадження замість доказів на підтвердження встановлених судом обставин зазначаються встановлені органом досу­дового розслідування обставини, які не оспорюються учасниками судового проваджен­ня (ч. 2 ст. 382 КПК).

У *стадії апеляційного провадження* відповідно до її завдань переважно провадиться перевірка та оцінка наявних у матеріалах кримінального провадження доказів. Апеля­ційний розгляд здійснюється згідно з правилами судового розгляду в суді першої інста­нції з урахуванням особливостей, передбачених гл. 31 КПК. За клопотанням учасників судового провадження суд апеляційної інстанції зобов'язаний повторно дослідити об­ставини, встановлені під час кримінального провадження, за умови, що вони дослідже­ні судом першої інстанції не повністю або з порушенням.

Суд може дослідити докази, які не досліджувалися судом першої інстанції, виключ­но, якщо про дослідження таких доказів учасники судового провадження заявили кло­потання під час розгляду в суді першої інстанції або якщо вони стали відомі після ух­валення судового рішення, що оскаржується (ч. З ст. 404*КПК).* Завдяки цьому гарантується реалізація в стадії апеляційного провадження засади змагальності сторін та свободи в поданні ними доказів і доведеності перед судом їх переконливості.

У *стадії касаційного провадження* відповідно до її завдань також переважно прова­диться перевірка та оцінка наявних у матеріалах кримінального провадження доказів. Касаційний розгляд здійснюється згідно з правилами розгляду в суді апеляційної інста­нції з урахуванням особливостей, передбачених гл. 32 КПК. Суд касаційної інстанції не має права досліджувати докази, встановлювати та визнавати доведеними обставини, що не були встановлені в оскаржуваному судовому рішенні, вирішувати питання про дос­товірність того чи іншого доказу (ч. 1 ст. 433 КПК).

У *стадії провадження за нововиявленими обставинами* суд має право не досліджу­вати докази щодо обставин, встановлених в судовому рішенні, яке переглядається, як­що вони не оспорюються (ч. 4 ст. 466 КПК).

Суттєві особливості має процес доказування в *стадії виконання судового рішення.* Єдиним процесуальним джерелом доказів тут є тільки офіційні документи (різні довід­ки, характеристики засуджених, висновки медико-соціальної експертної та лікарської комісії, копії вироку та ухвали суду та ін.). Вони подаються до суду адміністрацією установ виконання покарань, кримінально-виконавчою інспекцією, засудженими, їх за­хисниками тощо або витребуються судом. У цій стадії відсутній єдиний предмет дослі­дження, що провадить суд. Зміст кожного питання, яке ним розглядається (про умовнодострокове звільнення від відбування покарання, заміну невідбутої частини покарання більш м'яким тощо) визначає особливий предмет доказування.