

**Погорецький М. А.,***доктор юридичних наук, професор,**член-кореспондент Національної академії правових наук України,**перший проректор**Київського національного університету імені Тараса Шевченка**ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0936-0929>*

## ЗАСОБИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ: ДОКТРИНАЛЬНА МОДЕЛЬ ПОНЯТТЯ, СИСТЕМИ ТА ФУНКЦІОНАЛЬНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ

**Анотація.** У статті сформовано авторську доктринальну модель засобів кримінального процесуального доказування з урахуванням їх місця у загальній системі структурних елементів доказування. Обґрунтовано, що засоби доказування є самостійним елементом внутрішньої структури кримінального процесуального доказування поряд з об'єктом, предметом, суб'єктами, метою, завданнями та результатом. Визначення засобу через юридично регламентований спосіб доказової діяльності розкриває зміст цього структурного елемента, але не змінює його місця у внутрішній структурі. Отримання та використання доказів, натомість, характеризують зовнішній функціональний прояв доказової діяльності. На цій основі засіб кримінального процесуального доказування визначено як самостійний елемент внутрішньої структури доказування, зміст якого становить юридично регламентований кримінальним процесуальним законом спосіб здійснення доказової діяльності суб'єктом доказування в межах його процесуального статусу, функціонально спрямований на отримання або використання доказів. Обґрунтовано базову систему засобів доказування, що складається із засобів отримання доказів та засобів використання доказів. Перевірку й оцінку доказів визначено як наскрізні складові, які супроводжують обидва функціональні напрями та не утворюють самостійних однорівневих груп засобів. Проведено розмежування доказу, джерела доказової інформації, процесуальної форми доказу, процесуальної дії та засобу доказування. Доведено необхідність відмежування кримінальних процесуальних засобів від криміналістичних, науково-технічних, інформаційно-аналітичних і цифрових інструментів, які забезпечують практичну реалізацію процесуальної діяльності, але не набувають самостійного процесуального статусу лише внаслідок їх використання під час доказування. Запропоновано критерій процесуальної автономності відповідного засобу. Сформовано систему критеріїв правомірності застосування засобів доказування, яка охоплює належну правову підставу, суб'єктну компетенцію, законну мету, установлену процесуальну форму, процесуальну доброчесність, а для засобів, пов'язаних із втручанням у права людини, також необхідність, пропорційність і належний судовий контроль. Особливо обґрунтовано значення процесуальної простежуваності, автентичності, цілісності, перевірюваності та ефективної оспарюваності доказового матеріалу. На матеріалах практики Верховного Суду, Європейського суду з прав людини та Суду Європейського Союзу показано взаємозв'язок між правомірністю застосування засобу, процесуальним оформленням результату, допустимістю доказу та його подальшим використанням. Теоретичне зна-

чення запропонованої моделі полягає у категоріальному узгодженні внутрішньої та зовнішньої структур доказування, а практичне – у можливості послідовно визначати правовий режим конкретного способу доказової діяльності, компетенцію суб'єкта, вимоги до фіксації результату та наслідки порушення встановленої процедури.

**Ключові слова:** кримінальне процесуальне доказування; засоби доказування; отримання доказів; використання доказів; доказ; процесуальна форма доказу; допустимість доказів; криміналістичні засоби; цифрова форма доказу; процесуальна доброчесність.

**Постановка проблеми.** Категорія засобів кримінального процесуального доказування має фундаментальне значення для теорії доказового права, оскільки через неї розкривається, якими юридично визначеними способами суб'єкти доказування реалізують свої процесуальні права та повноваження щодо отримання і використання доказів. Водночас у вітчизняній доктрині поняттям «засоби доказування» охоплюються різні за природою явища: докази і фактичні дані, джерела доказової інформації, процесуальні дії, способи отримання доказів, спеціальні знання, криміналістичні прийоми, науково-технічні та цифрові інструменти. Таке поєднання різних категоріальних рівнів ускладнює визначення власне кримінальної процесуальної сутності засобу доказування та його місця у внутрішній структурі доказування.

Актуальність дослідження має як теоретичний, так і практичний вимір. Теоретично необхідне узгодження категорії засобів доказування з авторською концепцією, відповідно до якої засоби є самостійним елементом внутрішньої структури кримінального процесуального доказування поряд з об'єктом, предметом, суб'єктами, метою, завданнями та результатом, тоді як отримання і використання доказів становлять функціональні напрями його зовнішнього прояву. Практично чітке визначення засобу доказування необхідне для встановлення належного суб'єкта і меж його компетенції, правового режиму відповідної процесуальної діяльності, відмежування процесуального способу від технічного інструментарію, оцінки правомірності отримання доказового матеріалу, його допустимості, перевірюваності та можливості ефективного оспарювання. Особливої ваги ця проблема набуває в умовах цифровізації та транскордонного характеру сучасної доказової діяльності.

**Стан дослідження.** Проблема засобів доказування послідовно розроблялася у працях Ю. М. Грошевого, С. М. Стахівського, В. П. Гмирка, О. В. Капліної, Д. Б. Сергєєвої, О. С. Старенького,

Н. Р. Бобечка, В. М. Фігурського, А. В. Коваленка, В. В. Кікінчука, С. С. Вітвіцького та інших учених. Водночас історіографічний аналіз засвідчує збереження кількох різних підходів до розуміння самої категорії [1]. У наших попередніх дослідженнях було обґрунтовано системне місце засобів у внутрішній структурі кримінального процесуального доказування, двоелементну зовнішню структуру доказування як отримання та використання доказів, а також безпосередньо досліджено засоби кримінального процесуального доказування [2; 3]. Однак наявність значного масиву праць не усунула принципових розбіжностей щодо родового поняття, меж і системи засобів доказування, співвідношення їх із доказами, процесуальними діями та криміналістичним і технічним інструментарієм.

Порівняльно-правовий аналіз додатково показує, що зарубіжні доктрини не дають підстав для механічного запозичення одного іншомовного поняття як еквівалента української категорії; необхідним є функціональне розмежування доказового матеріалу, доказування, допустимості, отримання, представлення, дослідження та оспорування доказів [4]. Це посилює потребу у формуванні власної внутрішньо узгодженої української доктринальної моделі. Інституційна зумовленість способів формування, представлення та оцінювання доказового матеріалу переконливо показана й у порівняльно-правовій концепції М. Р. Дамашки, що додатково застерігає від механічного перенесення категорій однієї процесуальної моделі до іншої [5].

**Мета статті.** Метою статті є формування цілісної авторської доктринальної моделі засобів кримінального процесуального доказування шляхом визначення їх структурного статусу, поняття, сутнісних ознак, системи та функціонального призначення, відмежування від доказів, джерел доказової інформації, процесуальних дій, криміналістичних, науково-технічних та цифрових інструментів, а також визначення основних критеріїв правомірності їх застосування і зв'язку з допустимістю та подальшим використанням доказів.

#### Виклад основного матеріалу.

#### 1. Генеза та сучасний стан доктрини засобів кримінального процесуального доказування

Розвиток української доктрини засобів доказування доцільно розглядати не як просту хронологічну послідовність публікацій, а як зміну способу постановки самої наукової проблеми. Від питання про те, що є засобом встановлення фактичних обставин, наукова думка поступово перейшла до аналізу процесуальних способів доказової діяльності, а надалі – до проблеми їх системних, нормативних меж та взаємодії з криміналістичним і технологічним інструментарієм [6; 1; 7].

У класичній українській доктрині особливе місце посідає концепція Ю. М. Грошевого. Учений аналізував різні значення поняття засобів доказування та підтримував конструкцію, у якій поряд із фактичними даними виокремлювалися способи одержання, перевірки й використання доказів [6]. Такий підхід важливий тим, що засоби не зводилися до слідчих дій і вже містили категорію *використання*. Водночас він поєднував на одному рівні інформаційний результат і процесуальну діяльність, що залишало невирішеним питання про єдину родову ознаку відповідної системи. Подальше комплексне опрацювання доказів і доказування у спільній праці Ю. М. Грошевого та С. М. Стахівського також підтверджує необхідність розглядати проблематику засобів у контексті цілісної теорії доказової діяльності [8].

Доказоцентричний напрям найбільш виразно представлений у концепції С. М. Стахівського [9]. Його ґносеологічне підґрунтя є зрозумілим: доказ дійсно виступає засобом встановлення фактичних обставин і обґрунтування відповідного висновку. Проте *доказ як засіб пізнання і засіб кримінального процесуального доказування як спосіб діяльності* не є тотожними категоріями. Саме відсутність їх чіткого розмежування стала одним із джерел подальшої багатозначності терміна.

Діяльнісний підхід В. П. Гмирка змінив методологічну площину дослідження, оскільки дозволив розглядати засоби як структурний елемент доказової діяльності [10]. Його перевагою є подолання статичного бачення доказування. Водночас широке діяльнісне розуміння може охоплювати юридичні, логічні, психологічні, риторичні та інші ресурси. Для нашого предмета продуктивною є сама діяльнісна методологія, але поняття *кримінальних процесуальних засобів* потребує більш вузького правового критерію.

У наших попередніх працях ми виходили з того, що засоби доказування належать до внутрішніх структурних елементів кримінального процесуального доказування поряд з об'єктом, предметом, суб'єктами, метою, завданнями та результатом, тоді як зовнішня структура охоплює *отримання і використання доказів* [11; 2; 12]. Саме це розмежування має принципове методологічне значення: засоби не переносяться до зовнішньої структури і не отождоковуються з отриманням чи використанням доказів. Отримання та використання характеризують функціональні напрями реалізації доказової діяльності, тоді як засіб залишається самостійним елементом її внутрішньої структури. Такий підхід дозволяє водночас зберегти структурну цілісність нашої концепції та встановити єдину функціональну основу систематизації самих засобів.

Окремий напрям сформувався навколо концепції засобів отримання доказів. У наших спільних з О. С. Стареньким дослідженнях, а також у працях Д. Б. Сергєєвої та О. С. Старенького слідчі і негласні слідчі дії розглядаються через їх спеціальне пізнавально-доказове призначення [13; 14; 15; 16; 17]. Особливо важливою є теза Д. Б. Сергєєвої та О. С. Старенького, що не кожна процесуальна дія є слідчою, оскільки визначальним є її спрямування на отримання та перевірку доказової інформації [15]. Із цього випливає ширше правило: не кожна процесуальна дія є засобом доказування. Передумовою формування цього напрямку були наші спільні з М. Є. Шумилом дослідження проблем використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесуальному доказуванні [18, с. 199–209]. У спільній з Д. Б. Сергєєвою праці нами також обґрунтовано недоцільність отождоження негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів, оскільки вони належать до різних видів правової діяльності та мають відмінний правовий режим [19, с. 137–141].

Аналіз напрямів використання результатів НСРД, запропонований Д. Б. Сергєєвою, також має загальнотеоретичне значення [14]. Він дозволяє розрізняти безпосереднє доказове використання результату, його значення як підстави для іншої процесуальної діяльності та організаційно-тактичну роль. Тим самим процесуальний засіб, результат його застосування і криміналістичне забезпечення виявляються різними рівнями єдиної діяльності. Ця функціональна відмінність конкретизується й у дослідженні Д. Б. Сергєєвої щодо використання результатів зняття інформації з транспортних телекомуні-

каційних мереж як доказів у кримінальному провадженні [20, с. 209–218].

Сучасні інструментальні концепції прагнуть відобразити всю складність фактичного інструментарію доказування. Н. Р. Бобченко та В. М. Фігурський обґрунтовують широке розуміння засобів [21], а В. М. Фігурський розвиває його з позицій інструментальної теорії права [22]. Сильна сторона цього напряму полягає в акценті на функціональній ролі правових засобів. Водночас надмірне розширення поняття створює ризик об'єднання на одному рівні доказу, процесуальної дії, правового правила, пізнавального прийому та технічного інструмента.

А. В. Коваленко пропонує криміналістично-інтегративну модель, що охоплює техніко-криміналістичні, тактико-організаційні та методико-організаційні засоби [23]. Ця концепція правильно відображає реальну роль криміналістики, однак, на нашу думку, потребує категоріального уточнення. Криміналістичний прийом може бути засобом забезпечення доказування, але це ще не означає його тотожності юридично регламентованому процесуальному засобу.

В. В. Кікінчук запропонував системний підхід, диференціюючи засоби за способом доказування, природою та призначенням [1; 7]. Важливою є спроба встановити загальні ознаки засобів, однак класифікація за збиранням, перевіркою та оцінкою відтворює традиційну структуру й не виокремлює використання доказів як самостійний функціональний напрям. С. С. Вітвіцький, своєю чергою, посилює нормативний критерій та проводить межу між процесуальними і допоміжними криміналістичними й організаційними засобами [24]. Цей напрям найбільш близький до необхідності юридичного упорядкування категорії.

Отже, еволюція української доктрини відбулася від доказоцентричного та інформаційного розуміння через діяльнісний та процесуально-функціональний підходи до широких інструментальних і криміналістичних моделей. Наступним етапом, на нашу думку, повинно стати не подальше механічне розширення поняття, а **категоріальне впорядкування різних видів засобів відповідно до їх правової природи та місця у доказовій діяльності**.

## 2. Засоби доказування у структурі кримінального процесуального доказування

Поняття засобів доказування неможливо сформулювати коректно без попереднього визначення їх місця у структурі кримінального процесуального доказування. Для нашої концепції принципово важливо зберегти два взаємопов'язані, але нетотожні рівні: внутрішню структуру доказування, одним із самостійних елементів якої є засоби, та зовнішню структуру, що характеризує функціональний рух доказової діяльності. Тому засоби не є окремою стадією доказового процесу і водночас не повинні ототожнюватися з елементами його зовнішньої структури.

У межах нашої концепції кримінальне процесуальне доказування є складною практично-пізнавальною, правовою, логіко-розумовою, комунікативною та посвідчувальною діяльністю відповідних суб'єктів. Його внутрішня структура охоплює мету, завдання, об'єкт, предмет, суб'єктів, засоби та результат, тоді як зовнішня структура виражає рух доказової діяльності через *отримання та використання доказів* [11; 2; 12].

### Структурний статус засобів доказування та співвідношення внутрішньої і зовнішньої структур

У межах запропонованої концепції *внутрішня структура кримінального процесуального доказування* відповідає на питан-

ня, з яких взаємопов'язаних структурних елементів складається доказування як цілісна система. До таких елементів належать об'єкт, предмет, суб'єкти, мета, завдання, засоби та результат. Тому *засоби доказування* мають власний і самостійний структурний статус і не можуть бути розчинені в характеристиці окремих операцій, стадій чи функціональних напрямів доказової діяльності.

*Зовнішня структура доказування* має інше методологічне призначення. Вона відповідає не на питання, що входить до складу доказування як системи, а на питання, як ця система проявляється і реалізується у процесуальній діяльності. У нашій концепції такий зовнішній рух охоплює *отримання доказів та використання доказів*, за наскрізного характеру їх перевірки й оцінки. Отже, внутрішня і зовнішня структури не конкурують і не підміняють одна одну: перша фіксує структурний склад доказування, друга – функціональний спосіб його здійснення.

Саме тому визначення сутності засобу через *юридично регламентований спосіб здійснення доказової діяльності* не змінює його місця у внутрішній структурі. Категорія *спосіб діяльності* розкриває зміст структурного елемента *засоби*, тоді як *отримання та використання доказів* характеризують функціональні напрями реалізації цього елемента у зовнішній структурі. Інакше кажучи, суб'єкт доказування за допомогою засобів діє щодо відповідного об'єкта і предмета, відповідно до визначених мети та завдань, а результат такої діяльності формується в процесі *отримання та використання доказів*.

Саме таке розмежування дозволяє визначити функцію засобу без порушення внутрішньої системи структурних елементів доказування. *Отримання та використання* відповідають на питання про функціональний напрям доказової діяльності, тоді як засіб відповідає на питання про юридичний спосіб її здійснення і при цьому залишається самостійним елементом внутрішньої структури.

*Отримання доказів* не зводиться до фізичного одержання речі, документа чи інформації. Воно може включати пошук, виявлення, сприйняття, витребування, вилучення, копіювання, фіксацію, спеціальне дослідження, перевірку та первинну оцінку інформації, а також її належне процесуальне оформлення [11; 2; 12]. У цьому процесі технічна операція сама по собі не повинна ототожнюватися із процесуальним засобом. Цифрове копіювання, фотографування чи хешування файлу можуть бути важливими елементами реалізації процесуального механізму, але не набувають автоматично статусу окремого засобу доказування.

*Використання доказів* є другим функціональним напрямом. Воно охоплює процесуальне оперування вже сформованим доказовим матеріалом для встановлення юридично значущих обставин, перевірки версій, формування і обґрунтування позиції, підтримання вимог або заперечень та обґрунтування процесуального рішення. Зарубіжні праці щодо представлення доказів, первинного допиту (*examination-in-chief*), перехресного допиту (*cross-examination*) та доказових прав сторони захисту (*evidentiary defence rights*) підтверджують функціональну самостійність процесуального представлення, дослідження та оспорування доказового матеріалу [25; 26].

Перевірка і оцінка при цьому не є наступними після отримання самостійними лінійними стадіями. Перевірка розпочинається під час формування доказу і продовжується при його дослідженні, зіставленні та оспоруванні. Оцінка супроводжує

вирішення питання про доцільність отримання нового матеріалу, можливість використання наявного доказу та обґрунтування відповідної процесуальної позиції.

Важливо також не ототожнювати функціональну систему із процесуальними стадіями. На досудовому розслідуванні переважає отримання доказів, але вони вже використовуються для обґрунтування повідомлення про підозру, клопотань та інших рішень. У судовому провадженні переважає використання, однак у передбачених законом випадках може формуватися і новий доказовий матеріал. Отже, отримання та використання є не стадіями кримінального провадження, а **функціональними напрямками доказової діяльності**.

Окремого уточнення потребує суд. У межах запропонованої концепції суд не є суб'єктом доказування у тому самому значенні, що сторона обвинувачення або сторона захисту. Він не формує власної обвинувальної чи захисної доказової позиції. Водночас суд безпосередньо досліджує, перевіряє, оцінює та використовує представлені йому докази при здійсненні правосуддя. Тому процесуальні форми судової діяльності з доказами функціонально пов'язані з доказуванням, але повинні відмежовуватися від засобів доказування сторін.

Таким чином, структурний статус і функціональне призначення засобів доказування мають розглядатися у єдності, але не ототожнюватися. Засоби належать до внутрішньої структури кримінального процесуального доказування, а зовнішня структура отримання – використання виступає методологічною основою для розкриття їх функціонального призначення та побудови їх системи. Отже, поділ на засоби отримання і засоби використання доказів є внутрішньою систематизацією самого структурного елемента *засоби*, а не перенесенням цього елемента до зовнішньої структури доказування.

### 3. Поняття та сутнісні ознаки засобів кримінального процесуального доказування

Визначення поняття потребує насамперед вибору належної родової категорії. Формула *інструмент доказування* є надто широкою, оскільки може охоплювати доказ, презумпцію, логічний прийом, технічний пристрій або програмний засіб [21; 22]. Водночас визначення через *процесуальну дію* є надто вузьким, оскільки окремий юридичний механізм може реалізовуватися через систему взаємопов'язаних рішень, дій і процедур.

Тому для розкриття змісту структурного елемента *засоби доказування* родовою діяльнісною характеристикою доцільно визнати *юридично регламентований спосіб здійснення доказової діяльності*. Водночас така характеристика не визначає місце засобу в структурі доказування, оскільки це місце вже встановлено на попередньому рівні: засіб є самостійним елементом внутрішньої структури. Категорія способу діяльності лише розкриває, у чому полягає його зміст і яким чином він функціонально реалізується.

Першою ознакою є нормативно-правова регламентованість. Засіб повинен мати кримінальну процесуальну правову основу. Вона може полягати у прямому закріпленні певної процесуальної дії, процедури, права суб'єкта отримувати матеріал або ініціювати відповідну діяльність. Наявність лише фактичної практики використання певного інструмента не надає йому статусу процесуального засобу.

Другою, визначальною ознакою є **безпосередня функціональна спрямованість на отримання або використання доказів**. Саме вона відрізняє засіб доказування від інших про-

цесуальних дій, організаційних заходів, криміналістичних рекомендацій та технічних операцій.

Третьою ознакою є діяльнісна природа. Засіб не є самим доказом. У нашій сучасній концепції доказ характеризує інформаційно-процесуальний результат, який може бути використаний для встановлення юридично значущих обставин та обґрунтування відповідної позиції чи рішення [27]. Цифрова форма доказу також не змінює цієї принципової межі [28].

Можливість називати доказ засобом пізнання чи аргументації у широкому ґносеологічному значенні зберігається. Проте це інший рівень категоризації. Засіб кримінального процесуального доказування у спеціальному значенні характеризує саме діяльність.

Четвертою ознакою є суб'єктна визначеність. Процесуальний засіб існує у зв'язку з процесуальним статусом суб'єкта доказування. Саме тому одна й та сама фактична операція може мати різне правове значення залежно від того, хто і на якій підставі її здійснює [29].

П'ятою ознакою є процесуальна організованість. Засіб має реалізовуватися відповідно до нормативно встановленого або допустимого кримінальним процесуальним законом порядку. Окремі складні процедури можуть включати ініціювання, санкціонування, безпосереднє здійснення, фіксацію та процесуальне оформлення результату.

Шостою ознакою є спрямованість на юридично значущий доказовий результат. Для засобів отримання це формування доказового матеріалу. Для засобів використання – процесуальне представлення, дослідження, оспорювання та аргументаційне опорування вже отриманим доказом.

На цій основі пропонуємо таке визначення:

***Засіб кримінального процесуального доказування – це самостійний елемент внутрішньої структури кримінального процесуального доказування, зміст якого становить юридично регламентований кримінальним процесуальним законом спосіб здійснення суб'єктом доказування доказової діяльності в межах його процесуального статусу, безпосередньо функціонально спрямований на отримання або використання доказів.***

Відповідно, засоби кримінального процесуального доказування як самостійний елемент внутрішньої структури утворюють власну внутрішню систему юридично регламентованих способів доказової діяльності. Основним критерієм побудови цієї системи є їх функціональне призначення у зовнішньому русі доказування. Тому характеристика засобів як способів отримання або використання доказів розкриває їх функціональний зміст, але не змінює їх структурної належності.

Запропоноване визначення дозволяє провести основні категоріальні межі. *Доказ* є інформаційно-процесуальним результатом; *джерело доказової інформації* характеризує її походження; *процесуальна форма доказу* характеризує юридичне оформлення результату; *процесуальна дія* є ширшою категорією і лише за наявності безпосереднього доказового призначення може реалізовувати засіб доказування; *криміналістичний, науково-технічний чи цифровий інструмент* забезпечує практичну реалізацію процесуальної діяльності.

### 4. Система засобів кримінального процесуального доказування та критерії їх класифікації

Система засобів доказування повинна будуватися за одним базовим критерієм. При цьому йдеться про внутрішню систематизацію самостійного структурного елемента *засоби*

доказування, а не про зміну його місця в загальній структурі кримінального процесуального доказування. Таким критерієм є їх **безпосереднє функціональне призначення у зовнішній структурі доказування**. Зовнішня структура тут виконує функцію класифікаційного орієнтира: за тим, у якому напрямі доказової діяльності реалізується відповідний засіб, пропонуємо розрізнати:

- *засоби отримання доказів*;
- *засоби використання доказів*.

Цей поділ не означає, що кожна процесуальна дія може бути раз і назавжди віднесена лише до одного блоку. Окремі процесуальні механізми мають поліфункціональний характер. Наприклад, допит може забезпечувати отримання нових відомостей, перевірку вже наявних даних і використання раніше отриманого доказового матеріалу. Тому належність відповідного механізму визначається за його **домінуючим безпосереднім функціональним призначенням у конкретній доказовій ситуації**.

#### **Засоби отримання доказів**

Засоби отримання доказів становлять юридично регламентовані способи формування доказового матеріалу. До них перелічені належать С(П)Д [15], НСРД [13; 16; 17], витребування та отримання речей, документів і відомостей [29], відповідні процесуальні механізми доступу до доказового матеріалу, а також спеціальний механізм залучення експерта, проведення судової експертизи та отримання висновку експерта [30].

Останнє уточнення має принципове значення. Сам експерт не є суб'єктом доказування у тому самому значенні, що сторони. Тому до системи засобів отримання доказів слід відносити не «спеціальні знання» і не експертний метод, а **процесуально організований механізм залучення експерта та отримання його висновку**.

Система має враховувати процесуальну нерівнозначність суб'єктів. Сторона обвинувачення має владні повноваження щодо застосування примусових і негласних процедур. Сторона захисту може самостійно отримувати певний матеріал, залучати експертне знання, подавати докази, а щодо частини процесуальних дій реалізує *доказову ініціативу* шляхом їх ініціювання [29]. Потерпілий також повинен розглядатися як самостійний носій відповідних процесуальних можливостей.

Міжнародні та транскордонні процедури не утворюють третьої базової групи. Вони характеризують спеціальний правовий режим окремих засобів отримання доказового матеріалу [31; 32; 33; 34]. У нашому окремому дослідженні використання даних ElcroChat показано, що транскордонний рух доказової інформації потребує розмежування первинного її отримання, міжнародної передачі та подальшого процесуального використання, а також забезпечення простежуваності, технічної перевірюваності та ефективного судового контролю [35, с. 223–229].

#### **Засоби використання доказів**

*Засоби використання доказів* як другий функціональний блок системи засобів кримінального процесуального доказування значно меншою мірою розроблені у вітчизняній кримінальній процесуальній доктрині. З огляду на їх функціональне призначення пропонуємо виокремлювати три основні підгрупи.

*Перша – засоби подання та представлення доказів*. Їх функціональне призначення полягає у введенні вже отриманого доказового матеріалу до процесуально оформленої діяльності суб'єкта доказування та доведенні його змісту до інших учасників кримінального провадження і суду у передбачених законом

формах. Йдеться, зокрема, про подання документів, речових та інших доказів, представлення висновку експерта, використання відповідного доказового матеріалу при обґрунтуванні клопотань, заперечень та інших процесуальних вимог. На цьому етапі доказ не формується заново, а вводиться до процесуального обігу як підстава для подальшого дослідження, перевірки, оцінки та аргументаційного використання.

*Друга – засоби процесуального дослідження та оспоровання доказів*. Їх призначення полягає у безпосередньому з'ясуванні змісту, походження, властивостей і доказового значення вже отриманого матеріалу, а також у забезпеченні реальної можливості іншого учасника поставити його під сумнів. До цієї підгрупи належать прямий і перехресний допит, допит експерта, дослідження документів, речових об'єктів, звуко- та відеозаписів, доказового матеріалу в цифровій формі, зіставлення одного доказу з іншими доказами, а також передбачені законом способи заперечення його допустимості, достовірності, автентичності, цілісності чи процесуального походження. У межах цієї діяльності особливо виразно проявляється наскрізний характер перевірки доказів: той самий процесуальний спосіб одночасно забезпечує їх використання та перевірку. Зарубіжна доктрина також надає особливого значення представленню (*presentation*), дослідженню (*examination*), оспорованню (*challenge*) як самостійним функціональним компонентам процесуальної роботи з доказовим матеріалом [25; 26].

*Третя – засоби процесуально оформленого аргументаційного використання доказів*. Їх призначення полягає у використанні доказів як фактичної основи юридично значущих тверджень, вимог, заперечень і висновків суб'єкта доказування. Докази в цьому випадку включаються до системи процесуальної аргументації для обґрунтування клопотань, заперечень, процесуальної позиції сторони, оцінки фактичних версій, змісту судових дебатів та інших передбачених законом процесуальних тверджень. Саме на цьому рівні доказ виконує свою аргументаційну функцію, однак це не означає його отождолення із засобом кримінального процесуального доказування: доказ залишається інформаційно-процесуальною основою аргументу, тоді як засобом є юридично регламентований спосіб його процесуального використання.

Відкриття матеріалів іншій стороні при цьому доцільно характеризувати не як самостійний засіб використання, а як *гарантійну передумову їх повноцінного змагального використання*. Воно забезпечує доступність доказового матеріалу для ознайомлення, перевірки, формування власної процесуальної позиції та ефективного оспоровання. Саме тому відкриття матеріалів функціонально забезпечує перехід від одностороннього володіння доказом до його використання у змагальному процесуальному середовищі.

#### **Перевірка й оцінка як наскрізні складові**

Перевірка не утворює окремої третьої групи засобів. Один і той самий процесуальний механізм може одночасно отримувати нову інформацію, перевіряти раніше сформований доказ і забезпечувати його використання. Перехресний допит є найбільш показовим прикладом.

Оцінка також не реалізується через автономну зовнішню групу процесуальних засобів. Вона є логіко-правовою діяльністю, що супроводжує рішення про отримання нового матеріалу, подання певного доказу, його оспоровання, визначення допустимості та формування фактичного висновку.

Отже, на нашу думку, доказування недоцільно подавати як лінійну послідовність самостійних етапів отримання – перевірка – оцінка – використання. Більш точно його зовнішню динаміку відображає функціонально-циклічна модель, у межах якої основними взаємопов'язаними напрямками є отримання доказів та використання доказів, тоді як їх перевірка й оцінка мають наскрізний характер і здійснюються в межах обох цих напрямів. При цьому використання вже отриманих доказів, їх дослідження, зіставлення, перевірка та оцінка можуть виявити суперечності, прогалини або нові обставини, що зумовлюють необхідність повернення до отримання додаткового доказового матеріалу. Таким чином, кримінальне процесуальне доказування має не суто лінійний, а циклічний характер, за якого отримання та використання доказів перебувають у постійному функціональному взаємозв'язку.

#### **Допоміжні класифікації**

Базова система не виключає багаторівневої характеристики конкретних засобів.

За суб'єктом вони можуть бути диференційовані відповідно до процесуального статусу сторони обвинувачення, сторони захисту, потерпілого та інших суб'єктів доказування.

За стадією можна характеризувати переважання певних засобів на досудовому розслідуванні, у судовому розгляді та переглядових провадженнях, не ототожнюючи функціональні напрями з процесуальними стадіями.

За ступенем втручання у права людини слід розрізняти способи, які не передбачають примусового втручання, та засоби різної інтенсивності втручання у приватність, житло, комунікації, фізичну недоторканність тощо [36; 37; 38].

За режимом судового контролю можливі засоби без попереднього дозволу, з попереднім, наступним або комбінованим контролем.

За гласністю слід відмежовувати гласні та негласні механізми.

За характером інформації можливе розрізнення особистісно-комунікативної, предметно-матеріальної, документованої, експертно-вивідної та комплексної інформації.

За способом фіксації можна виділяти протокольну, протокольно-технічну, документарну, автоматизовану та комбіновану моделі.

За роллю спеціальних знань засоби різняться залежно від того, чи є такі знання факультативними, допоміжними або визначальними для формування нового доказового результату.

За цифровим компонентом можна розрізняти традиційні засоби, засоби з допоміжною цифровою технологією, процесуальні механізми доступу до цифрових даних і засоби зі складним цифрово-аналітичним компонентом [28; 31; 39; 40].

За транскордонністю слід розрізняти внутрішньодержавні механізми, міжнародне співробітництво, транскордонний доступ або передачу інформації та подальше використання матеріалу, отриманого в іншій юрисдикції [33; 34].

Отже, доцільно говорити про **одну базову функціональну систему та сукупність незалежних допоміжних класифікацій**.

#### **5. Співвідношення кримінальних процесуальних засобів доказування з криміналістичними, науково-технічними та цифровими засобами**

Однією з причин категоріального розширення поняття засобів доказування є тісна фактична взаємодія юридичних, кри-

міналістичних і технічних компонентів. Під час однієї процесуальної дії можуть одночасно застосовуватися тактичні рекомендації, спеціальні знання, відеотехніка, цифрове копіювання та програмні системи аналізу даних. Проте спільне використання не робить відповідні явища однорідними.

#### **Пропонуємо виходити з такого розмежування:**

**кримінальний процесуальний засіб доказування має юридично-діяльнісну природу; криміналістичний, науково-технічний, інформаційно-аналітичний або цифровий засіб має забезпечувальну, методичну, технічну чи технологічну природу.**

Кримінальний процесуальний засіб відповідає на питання, *хто, на якій правовій підставі, в яких межах та яким юридичним способом може отримати або використати доказ*.

Криміналістичний засіб визначає, *як найбільш ефективно організувати та здійснити відповідну діяльність*.

Науково-технічний засіб відповідає на питання, *за допомогою якого пристрою виконати певну операцію*.

Цифровий інструмент визначає, *за допомогою якої технології отримати, скопіювати, зберегти, відтворити або проаналізувати дані*.

Тому запропоноване А. В. Коваленком поняття криміналістичних засобів кримінального процесуального доказування [23] доцільно уточнити. На нашу думку, методологічно точніше говорити про **криміналістичні засоби забезпечення кримінального процесуального доказування**. Це не применшує їх значення, але зберігає галузеву визначеність відповідних категорій.

Особливо показовою є відеофіксація. Вона може бути факультативним способом документування або обов'язковим елементом належної процесуальної форми певної дії. Проте необхідно розрізняти процесуальну дію, спосіб відеофіксації, технічний пристрій, відеофайл та інформацію, яку він містить. Практика ККС ВС щодо запису нагрудної камери поліцейського підтверджує значення нормативного режиму використання технічного засобу, але не дає підстав ототожнювати саму камеру з процесуальним засобом доказування [41].

Аналогічно слід оцінювати цифрове копіювання. Воно може бути нормативно інтегрованим способом практичної реалізації відповідного процесуального механізму, але залишається технічною операцією. Необхідно відмежовувати правову підставу доступу, процесуальний засіб, операцію копіювання, програмне забезпечення та отримані дані. Практика ОП ККС ВС щодо електронного документа й різних матеріальних носіїв підтверджує важливість такого розмежування [42].

Цифрова форма доказу також не створює нової юридичної природи доказу [28]. У власній авторській термінології доцільно відрізняти *доказ у цифровій формі, цифровий доказовий матеріал і цифровий інструмент його отримання чи оброблення*.

Окрему проблему становлять програмні засоби аналітичної обробки. Вони можуть не лише копіювати чи сортувати дані, а й формувати похідні аналітичні результати. У такому разі особливого значення набувають перевірюваність алгоритму, документування вхідних даних, відтворюваність результату та можливість його ефективного оспоровання [31; 39; 40]. Проте навіть складний алгоритм не стає процесуальним засобом доказування. Юридичне значення має процесуальний механізм, у межах якого відповідний результат сформовано і введено до провадження. У спільному з Є. О. Меленті дослідженні нами на матеріалі мультисенсорних даних показано, що інтелектуальний

аналіз різних інформаційних потоків набуває доказового значення не сам по собі, а за умови процесуалізації технічних процедур, фіксації метаданих, забезпечення автентичності й цілісності, прозорості алгоритмічної обробки та можливості незалежної перевірки її результатів [43, с. 251–274]. Це додатково підтверджує запропоноване тут розмежування процесуального засобу доказування та цифрового чи інформаційно-аналітичного інструментарію його реалізації.

Для практичного відмежування пропонуємо використовувати **критерій процесуальної автономності**, що складається з п'яти взаємопов'язаних елементів:

- наявності власної кримінальної процесуальної правової підстави;
- визначеного суб'єкта застосування;
- безпосереднього функціонального призначення щодо отримання або використання доказу;
- автономної процесуальної процедури;
- самостійного юридично значущого результату.

Якщо певний технічний, тактичний або цифровий інструмент не має таких ознак і функціонує всередині іншої процесуальної конструкції, він є **засобом забезпечення або способом практичної реалізації**, а не самостійним засобом кримінального процесуального доказування.

Технологічна новизна, однак, може вимагати нової процесуальної регламентації. Якщо технологія істотно змінює інтенсивність втручання у приватність, обсяг доступних даних, тривалість спостереження, можливості профілювання або транскордонний характер діяльності, законодавець повинен створити відповідний правовий режим [31; 32; 33]. Самостійним процесуальним засобом при цьому стає не пристрій або програма, а юридично сформований навколо нової технології процесуальний механізм.

## 6. Функціональне призначення засобів доказування та межі їх правомірного застосування

Функціональне призначення засобів доказування не змінює їх структурного статусу як самостійного елемента внутрішньої структури кримінального процесуального доказування. Воно характеризує спосіб, у який цей внутрішній елемент реалізується у зовнішньому русі доказової діяльності. У цьому розумінні функціональне призначення засобів полягає не лише в досягненні певного пізнавального результату, а у **правомірному забезпеченні процесуального руху доказу від формування доказового матеріалу до його використання при встановленні юридично значущих обставин та обґрунтуванні процесуальної позиції чи рішення**.

Саме тому необхідно розмежовувати поняття засобу і *правовий режим його застосування*. Засіб характеризує юридично регламентований спосіб діяльності. Правовий режим визначає умови, за яких конкретне застосування цього способу є правомірним.

До таких умов належать нормативна правова підстава, належний суб'єкт та компетенція, законна доказова мета, установлені законом порядок і форма, процесуальна добросовісність, а для засобів, пов'язаних із примусом або втручанням у права людини, також необхідність, пропорційність і належний судовий контроль [44; 36; 37]. У нашому спеціальному дослідженні забезпечення прав людини в цифровому доказуванні обґрунтовано, що процесуальна форма, перевірюваність цифрових даних, пропорційність втручання, рівність процесуальних можливостей

сторін та ефективний судовий контроль є необхідними умовами реалізації верховенства права у цифровому середовищі [45, с. 60–74].

Верховенство права в цій системі не є одним із технічних пунктів. Воно виконує інтегративну функцію і визначає нормативно-ціннісні межі доказової діяльності.

### Дві функціональні траєкторії правомірного доказування

Після розмежування засобів отримання та використання доцільно відмовитися від одного універсального лінійного ланцюга і виокремити дві взаємопов'язані траєкторії.

Перша – *траєкторія отримання доказу*: правова підстава → належний суб'єкт і компетенція → застосування засобу отримання → дотримання процесуальної форми його застосування → формування і фіксація результату → простежуваність, автентичність та цілісність → вирішення питання про допустимість і можливість використання.

Друга – *траєкторія використання доказу*: отриманий доказовий матеріал → належний доступ іншої сторони у передбачених законом випадках → подання та представлення → дослідження → перевірка й оспорування → оцінка → процесуально оформлене аргументаційне використання → обґрунтування процесуальної позиції або фактичної основи рішення.

Між цими траєкторіями існує зворотний зв'язок. Оспорування або оцінка доказу може виявити потребу в отриманні нового матеріалу.

### Законність застосування та допустимість результату

Не будь-яке порушення порядку застосування процесуального засобу має однаковий доказовий наслідок. Це положення підтверджується практикою Верховного Суду.

У справі № 756/10060/17 Велика Палата Верховного Суду відмовилася від автоматизму, за якого сам факт процесуального дефекту без додаткового аналізу означав би недопустимість доказу [46]. Для нашої моделі це підтверджує необхідність розрізняти *правомірність застосування засобу, процесуальне оформлення його результату та допустимість доказу*.

Водночас існують межі, за якими диференційована оцінка не може використовуватися для легітимації фундаментально неприйнятнього способу отримання інформації. У справі «Яллох проти Німеччини» (*Jalloh v. Germany*) ЄСПЛ розглядав примусове отримання речового доказового матеріалу способом, який порушував статтю 3 Конвенції [38]. Це підтверджує існування абсолютних зовнішніх меж правомірної доказової діяльності. Висока пізнавальна цінність результату або суспільний інтерес у переслідуванні злочину не можуть виправдати способи, несумісні з абсолютними правами людини.

### Компетенція і процесуальна форма

Застосування процесуального засобу повинно здійснюватися належним суб'єктом. Проте й порушення правила компетенції потребує оцінки з огляду на його зміст і наслідки. Саме така проблема постала у справі № 756/10060/17 [46].

Процесуальна форма застосування засобу при цьому не повинна змішуватися з *процесуальною формою доказу*. Перша характеризує правовий порядок діяльності. Друга – юридичне оформлення отриманого доказового результату.

Особливе значення процесуальної форми полягає у забезпеченні можливості відтворити шлях формування доказу. У справі № 751/7557/15-к Велика Палата Верховного Суду акцентувала значення відкриття процесуальних документів, які були правовою підставою НСРД, для можливості сторони захисту

перевірити правомірність отримання відповідного доказового матеріалу [47]. Отже, процесуальна форма виконує не лише посвідчувальну, а й контрольно-гарантійну функцію.

ОП ККС ВС у справі № 208/2160/18 додатково продемонструвала необхідність відрізняти саму НСРД від окремих організаційних та процедурних елементів її реалізації. Суд також відмовився від автоматичного висновку про недопустимість лише через порушення строку складання відповідного протоколу [48]. Це підтверджує необхідність оцінювати функцію порушеної процесуальної вимоги.

#### **Необхідність, пропорційність та судовий контроль**

Для засобів, пов'язаних із втручанням у фундаментальні права, законність сама по собі є недостатньою. Потрібно встановлювати необхідність конкретного втручання та його пропорційність доказовій меті [36; 37].

Особливо це стосується обшуку, перехоплення комунікацій, доступу до приватної цифрової інформації та інших негласних способів отримання даних. Судовий контроль у таких випадках має забезпечувати реальну перевірку достатності підстав, меж і пропорційності втручання.

Цифрове середовище додатково загострює проблему, оскільки технічно один доступ здатний охопити значно ширший обсяг приватної інформації, ніж той, що безпосередньо необхідний для конкретної мети [31; 32; 39].

Транскордонність створює ще один вимір. У справі «М. Н. щодо даних EncroChat» (*M.N. (EncroChat)*) Суд ЄС розмежував первинне отримання цифрової інформації та її подальшу міжнародну передачу [34]. Один доказовий матеріал може послідовно проходити кілька самостійних юридичних режимів, тому правомірність його використання не може оцінюватися виключно за останньою дією долучення до провадження. Такий підхід відповідає результатам нашого порівняльно-правового аналізу практики використання даних EncroChat [35, с. 223–229].

#### **Процесуальна доброчесність**

Формальне дотримання окремої норми не гарантує правомірності доказової діяльності, якщо процедура використовується всупереч її правозахисному призначенню. Саме тут особливого значення набуває *процесуальна доброчесність* [44].

Під нею пропонуємо розуміти сумлінну реалізацію доказових прав і повноважень відповідно до їх правового призначення, без штучного створення процесуальних підстав, обходу гарантій, маніпулювання формою, спотворення доказового матеріалу, провокації або вибіркового приховування інформації.

Процесуальна доброчесність конкретизує вимоги верховенства права саме у сфері доказової діяльності.

#### **Простежуваність, автентичність і цілісність**

Правомірність застосування засобу повинна залишатися перевірюваною після завершення відповідної процесуальної дії. Для цього необхідно забезпечувати *процесуальну простежуваність доказового матеріалу*, тобто можливість установити джерело інформації, суб'єкта і правову підставу її отримання, процесуальний механізм, час, спосіб фіксації, подальше збереження, копіювання та передачу.

Для доказового матеріалу у цифровій формі особливого значення набувають автентичність, цілісність та можливість перевірити здійснені з інформацією операції [28; 31; 40]. Водночас цифрова простежуваність повинна поєднуватися із гарантіями прав людини та реальною можливістю незалежної перевірки доказового матеріалу [45, с. 60–74].

У справі № 554/5090/16-к ОП ККС ВС підкреслила необхідність відмежування електронної інформації від конкретного фізичного носія та допустила можливість перевірки totoжності цифрових примірників за допомогою відповідних технічних засобів [42]. Ця позиція підтверджує, що фізичний носій, технічна операція і зміст доказової інформації є різними категоріями.

#### **Ефективна оспорованість**

Правомірне використання доказу в змагальному процесі передбачає не лише формальне право заявити заперечення, а реальну можливість перевірити істотні аспекти його формування.

У справі «Шенк проти Швейцарії» (*Schenk v. Switzerland*) ЄСПЛ оцінював, серед іншого, можливість заявника оспорити автентичність і використання спірного запису [49]. У справі «Юк-сель Ялчинкая проти Туреччини» (*Yüksel Yalçinkaya v. Türkiye*) проблема набула особливої ваги щодо складного цифрового доказового матеріалу та недостатності можливостей захисту перевірити його [50]. У справі «М. Н. щодо даних EncroChat» (*M.N. (EncroChat)*) Суд ЄС також пов'язав справедливості подальшого використання транскордонно отриманого матеріалу з реальністю можливості особи ефективно висловитися щодо нього [34].

Зарубіжна доктрина доказових прав сторони захисту (*evidentiary defence rights*) також підтверджує, що оспорованість доказу (*challenge*) є структурним елементом справедливого доказового процесу, а не другорядною процедурною можливістю [25]. Епістемічна обґрунтованість доказового висновку, на чому наголошує Х. Л. Хо (*H. L. Ho*) також передбачає реальну можливість перевірки підстав довіри до доказової інформації [51].

Тому *ефективна оспорованість* повинна розглядатися як одна з центральних гарантій правомірного використання доказу.

#### **Допустимість і доказове значення**

Необхідно остаточно розмежувати чотири категорії: *правомірність застосування засобу доказування; належне процесуальне оформлення отриманого результату; допустимість доказу; його доказове значення та фактичне використання*.

Правомірне застосування засобу створює необхідну передумову належного формування доказу, але не визначає автоматично його достовірність. Належне зовнішнє оформлення не може легітимізувати фундаментально неправомірний спосіб отримання інформації. Допустимість відкриває юридичну можливість використання доказу, але не визначає його переконливості або достатності.

Саме тому диференційований підхід до наслідків порушень є більш обґрунтованим, ніж механічна формула «порушення процедури = недопустимість». Водночас такий підхід не означає процесуального релятивізму. Істотні порушення фундаментальних прав, дефекти, що руйнують перевірюваність походження або цілісність доказового матеріалу, та ситуації, у яких сторона позбавлена реальної можливості захищатися від використання доказу, мають принципово іншу правову вагу, ніж суто технічні відхилення [34; 38; 49; 50; 47; 46; 48].

Отже, функціональне призначення засобів кримінального процесуального доказування полягає у забезпеченні *правомірного процесуального руху доказу*. Саме цим завершується зв'язок між поняттям засобу, його системою та правовим режимом застосування.

**Висновки.** Проведене дослідження дозволяє сформулювати такі основні авторські положення.

1. *Засоби кримінального процесуального доказування становлять самостійну категорію теорії доказування та самостійний*

елемент внутрішньої структури кримінального процесуального доказування поряд з об'єктом, предметом, суб'єктами, метою, завданнями та результатом. Їх не слід отождествлювати ані з доказом чи джерелом доказової інформації, ані з усім фактичним інструментарієм, що використовується у доказовій діяльності. Засіб кримінального процесуального доказування доцільно визначити як самостійний елемент внутрішньої структури кримінального процесуального доказування, зміст якого становить юридично регламентований кримінальним процесуальним законом спосіб здійснення суб'єктом доказування доказової діяльності в межах його процесуального статусу, безпосередньо функціонально спрямований на отримання або використання доказів.

2. Основними ознаками такого засобу є нормативна регламентованість, діяльнісна природа, суб'єктна визначеність, процесуальна організованість, безпосередня доказова функція та спрямованість на юридично значущий доказовий результат. Саме безпосереднє функціональне призначення дозволяє відмежувати процесуальний засіб від того, що лише опосередковано забезпечує доказування.

3. Структурний статус засобів і їх функціональне призначення мають бути чітко розмежовані. Засоби доказування належать до внутрішньої структури кримінального процесуального доказування і не стають елементами його зовнішньої структури. Зовнішню структуру утворюють *отримання та використання доказів*, які характеризують функціональний рух доказової діяльності та виступають основою внутрішньої систематизації засобів. Тому поділ на засоби отримання і засоби використання доказів розкриває функціональну організацію структурного елемента *засоби*, але не порушує авторської системи внутрішніх структурних елементів доказування.

4. Основним критерієм систематизації засобів є їх функціональне призначення. За ним система складається із *засобів отримання доказів та засобів використання доказів*. Інші критерії, зокрема суб'єктний, стадійний, правозахисний, судово-контрольний, інформаційний, фіксаційний, спеціально-знаннявий, цифровий і трансдордонний, мають допоміжний характер.

5. Засоби отримання доказів не вичерпуються С(Р)Д і НСРД. Вони охоплюють також витребування й отримання доказового матеріалу, передбачені законом механізми доступу до інформації, процесуально організований механізм залучення експерта та отримання його висновку, міжнародні й інші юридично регламентовані способи. Система має враховувати відмінність між безпосереднім застосуванням процесуального засобу та доказовою ініціативою суб'єкта.

6. Категорія *засобів використання доказів* потребує самостійного розвитку. До неї належать процесуальні способи подання і представлення доказів, їх дослідження та оспорування, а також процесуально оформлене аргументаційне використання. Відкриття матеріалів іншій стороні доцільно розглядати як гарантійну передумову змагального використання, а не окремий засіб.

7. Перевірка й оцінка доказів мають наскрізний характер. Вони здійснюються як під час отримання, так і під час використання доказів, тому не утворюють третьої та четвертої однорівневих груп засобів доказування. Процес доказування має функціонально-циклічний характер, оскільки перевірка й оцінка вже використаного доказу можуть породжувати потребу в отриманні нового доказового матеріалу.

8. Необхідно послідовно розмежовувати доказ, джерело доказової інформації, процесуальну форму доказу, процесуальну

дію та засіб доказування. Доказ є інформаційно-процесуальним результатом; джерело характеризує походження інформації; процесуальна форма доказу – її юридичне оформлення; процесуальна дія є ширшою категорією; засіб доказування характеризує юридичний спосіб отримання або використання доказу.

9. Кримінальні процесуальні засоби доказування та криміналістичні, науково-технічні, інформаційно-аналітичні й цифрові засоби належать до різних категоріальних рівнів. Для їх розмежування запропоновано критерій процесуальної автономності, що охоплює самостійну правову підставу, суб'єкта, безпосередню доказову функцію, автономну процедуру та юридично значущий результат. Технологічна новизна сама по собі не створює нового процесуального засобу, але може потребувати нового правового режиму.

10. Правомірність застосування засобу доказування є комплексною характеристикою. Вона передбачає належну правову підставу, компетентного суб'єкта, законну мету, установлену процесуальну форму та процесуальну добросовісність. Для засобів, пов'язаних із примусом чи втручанням у фундаментальні права, додатковими умовами є необхідність, пропорційність і передбачений законом судовий контроль. Верховенство права виконує інтегративну функцію та визначає зовнішні межі всієї системи.

11. Правомірність застосування засобу, належність процесуального оформлення результату, допустимість доказу та його доказове значення є взаємопов'язаними, але самостійними категоріями. Не кожний процедурний дефект автоматично зумовлює недопустимість, однак пізнавальна цінність результату не може легітимізувати способи, несумісні з абсолютними правами людини або такі, що позбавляють сторону реальної можливості ефективно захищатися від використання доказу [38; 49; 46].

12. Подальший розвиток доктрини доцільно спрямувати на поглиблення теорії засобів використання доказів, доказової ініціативи сторони захисту та потерпілого, правового режиму алгоритмічного аналізу, використання штучного інтелекту, трансдордонного доступу до цифрових даних, процесуальної простежуваності інформації та критеріїв ефективної оспоруваності складного цифрового доказового матеріалу. Перспективним є також подальше дослідження співвідношення засобів доказування з процесуальною формою доказу та процесуальною добросовістю як складовою сучасної доктрини доказового права.

Отже, запропонована модель дозволяє перейти від перелікового та надмірно широкого розуміння засобів доказування до їх системного діяльнісно-функціонального осмислення. Вона, на нашу думку, забезпечує необхідне розмежування доказу, способу його отримання, способу використання та технічного інструментарію, а також створює методологічну основу для подальшого розвитку української доктрини кримінального процесуального доказування в умовах цифровізації, поглиблення змагальності та зростання значення європейських стандартів захисту прав людини.

#### Література:

1. Кікінчук В. В. Генеза наукової думки щодо засобів доказування у кримінальному провадженні. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2025. № 1(34). С. 249–259. DOI: <https://doi.org/10.32631/vca.2025.1.18>.
2. Погорельський М. А. Нова концепція кримінального процесуального доказування. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 3. С. 63–79.

3. Погорецький М. А., Старенький О. С. Засоби кримінального процесуального доказування. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура. Харків: Право, 2020. С. 303–305.
4. Погорецький М. А. Докази і доказування в зарубіжних доктринах та законодавстві: порівняльно-правовий аналіз. *Вісник кримінального судочинства*. 2026. № 1. С. 181–216. DOI: <https://doi.org/10.59835/2413-5372.2026.1/181-216>.
5. Damaška M. R. *Evidence Law Adrift*. New Haven: Yale University Press, 1997.
6. Грошевий Ю. М. Поняття і класифікація засобів доказування в кримінальному процесі. *Вісник Академії правових наук України*. 1997. № 3(10). С. 69–76.
7. Кікінчук В. В. Система засобів доказування у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2024. Вип. 86. Ч. 5. С. 66–71. DOI: [10.24144/2307-3322.2024.86.5.9](https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.5.9).
8. Грошевий Ю. М., Стахівський С. М. Докази і доказування у кримінальному процесі: наук.-практ. посіб. Київ: Видавець Фурса С. Я., 2006. 272 с.
9. Стахівський С. М. Кримінально-процесуальні засоби доказування: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2005. 30 с.
10. Гмирко В. П. Доказування в кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СМД-репрезентація: монографія. Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. 314 с.
11. Погорецький М. А. Доказування у кримінальному процесі: поняття, зміст, структура. Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (27 листопада 2013 р., м. Одеса) / відпов. за випуск Ю. П. Аленін. Одеса: Юридична література, 2013. С. 17–21.
12. Погорецький М. А. Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання. *Право України*. 2014. № 10. С. 12–25.
13. Погорецький М. А., Старенький О. С. Негласні слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів: окремі проблемні питання. *Право України*. 2018. № 8. С. 85–106. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/prukr\\_2018\\_8\\_9](http://nbuv.gov.ua/UJRN/prukr_2018_8_9)
14. Сергєєва Д. Б. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесуальному доказуванні. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 81–91.
15. Сергєєва Д. Б., Старенький О. С. Слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх: до визначення поняття. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 1. С. 81–89.
16. Старенький О. С. Негласні слідчі (розшукові) дії як засоби отримання доказів у кримінальних провадженнях щодо народних депутатів: проблемні питання. Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу: тези доп. міжнар. наук.-практ. конф. до 100-річчя від дня народження проф. М. В. Салтєвського (м. Харків, 8 листоп. 2017 р.). Харків, 2017. С. 327–329.
17. Старенький О. С. Проблеми правового регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій як засобів кримінального процесуального доказування до постановлення ухвали слідчого судді. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2026. Т. 33. № 2. С. 306–331. DOI: <https://doi.org/10.31359/1993-0909.2026.33.2.306>.
18. Шумило М. Є., Погорецький М. А. Проблеми використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності в доказуванні у кримінальних справах: теоретичний та практичний аспекти. *Вісник Луганського ін-ту внутр. справ*. Луганськ: ПВВ ЛІВС, 2001. Вип. 3. С. 199–209.
19. Погорецький М. А., Сергєєва Д. Б. Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: поняття, сутність і співвідношення. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). 2014. № 2(33). С. 137–141. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/boz\\_2014\\_2\\_34](http://nbuv.gov.ua/UJRN/boz_2014_2_34)
20. Сергєєва Д. Б. Проблемні аспекти використання результатів зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж як доказів у кримінальному провадженні. *Право України*. 2014. № 11. С. 209–218. URL: [https://pravoua.com.ua/uk/store/pravoukr/pravoukr\\_3\\_4\\_ukr/Serhieieva\\_11\\_14](https://pravoua.com.ua/uk/store/pravoukr/pravoukr_3_4_ukr/Serhieieva_11_14)
21. Бобечко Н. Р., Фігурський В. М. Поняття засобів кримінального процесуального доказування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 5. С. 309–316. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-5/77>.
22. Фігурський В. М. Суть засобів кримінального процесуального доказування з погляду інструментальної теорії права. *Право і суспільство*. 2023. № 3. С. 298–305. DOI: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.3.44>.
23. Коваленко А. В. Криміналістичні засоби кримінального процесуального доказування. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2023. Т. 30. № 4. С. 293–303. DOI: <https://doi.org/10.31359/1993-0909-2023-30-4-293>.
24. Вітвіцький С. С. Критерії класифікації процесуальних засобів доказування у кримінальному провадженні. Українська поліцейстика: теорія, законодавство, практика. 2026. № 1. С. 11–15. DOI: <https://doi.org/10.32782/2709-9261-2026-1-17-2>.
25. Jackson J. D., Summers S. J. *The Internationalisation of Criminal Evidence: Beyond the Common Law and Civil Law Traditions*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9781139093606>.
26. Roberts P., Zuckerman A. *Roberts & Zuckerman's Criminal Evidence*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2022. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198824480.001.0001>.
27. Погорецький М. А. Поняття доказів у кримінальному процесі: від нормативної дефініції до сучасної парадигми доказового права. *Вісник кримінального судочинства*. 2026. № 2. С. 72–100. DOI: <https://doi.org/10.59835/2413-5372.2026.2/72-100>.
28. Погорецький М. А. Цифрові (електронні) докази та цифрова (електронна) форма доказів: розмежування понять і його значення для кримінального процесуального доказування. Аналітично-порівняльне правознавство. 2026. № 1. Ч. 3. С. 115–125. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2026.01.3.18>.
29. Капліна О. В. Збирання доказів сторонами кримінального провадження за КПК України. Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (Одеса, 27 листопада 2013 р.). Одеса, 2013. С. 223–229.
30. Сергєєва Д. Б. Судові експертизи у кримінальному провадженні: навч. посіб. Київ: Алерта, 2025. 262 с.
31. Погорецький М. А. Цифрові технології та докази у розслідуванні злочинів проти основ національної безпеки України: процесуальні проблеми та європейські стандарти. Аналітично-порівняльне правознавство. 2025. № 5. Ч. 3. С. 239–255. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2025.05.3.37>. URL: [https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2025/10/APP\\_05\\_2025\\_part-3-2.pdf](https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2025/10/APP_05_2025_part-3-2.pdf)
32. Erbežnik A. Impact of Digital Evidence Gathering on the Criminal Justice System. In: Franssen V., Tosza S. (eds.). *The Cambridge Handbook of Digital Evidence in Criminal Investigations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2025. P. 13–42. DOI: <https://doi.org/10.1017/9781009049771.003>.
33. Shurson J. Investigative Jurisdiction: The Evolving Limits of Extraterritoriality in Transnational Digital Investigations. *International & Comparative Law Quarterly*. 2025. Vol. 74. Issue 3. P. 675–705. DOI: <https://doi.org/10.1017/S0020589325100985>.
34. Court of Justice of the European Union [Grand Chamber]. *M.N. (EncroChat)*, Case C-670/22, Judgment of 30 April 2024, EU:C:2024:372.

35. Погорецький М. А. Використання даних EncroChat у кримінальному провадженні: порівняльно-правовий та процесуальний аналіз. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2025. № 8. С. 223–229. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2025-8/46>. URL: [https://www.lsej.org.ua/8\\_2025/48.pdf](https://www.lsej.org.ua/8_2025/48.pdf)
36. Погорецький М. А. Обшук: міжнародно-правові стандарти захисту приватності та їх застосування в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2025. № 7. С. 243–252. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2025-7/54>
37. Сергєєва Д. Б., Корильчук С. Т. Проблеми реалізації засади верховенства права під час проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2025. № 3–4. С. 148–167. DOI: <https://doi.org/10.59835/2413-5372.2025.3-4/148-167>.
38. European Court of Human Rights [GC]. *Jalloh v. Germany*, no. 54810/00, Judgment of 11 July 2006.
39. Franssen V., Tosza S. (eds.). *The Cambridge Handbook of Digital Evidence in Criminal Investigations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2025. DOI: <https://doi.org/10.1017/9781009049771>.
40. Lasagni G. Admissibility of Digital Evidence. In: Franssen V., Tosza S. (eds.). *The Cambridge Handbook of Digital Evidence in Criminal Investigations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2025. P. 126–152. DOI: <https://doi.org/10.1017/9781009049771.007>.
41. Касаційний кримінальний суд Верховного Суду. Постанова від 8 травня 2025 р. у справі № 207/722/23, провадження № 51-2686км24.
42. Об'єднана палата Касаційного кримінального суду Верховного Суду. Постанова від 29 березня 2021 р. у справі № 554/5090/16-к, провадження № 51-1878км20.
43. Погорецький М. А., Меленті С. О. Документування атак держави-агресора на об'єкти критичної інфраструктури України: методика інтелектуального аналізу мультисенсорних даних та використання його результатів у кримінальному процесуальному доказуванні. *Право і суспільство*. 2025. № 4. Т. 1. С. 251–274. DOI: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2025.4.1.36>. URL: [https://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2025/4\\_2025/part\\_1/38.pdf](https://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2025/4_2025/part_1/38.pdf)
44. Погорецький М. А. Допустимість доказів у кримінальному процесі та процесуальна доброчесність: доктрини і практика (порівняльно-правове дослідження). *Вісник кримінального судочинства*. 2025. № 1–2. С. 22–59. DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2025.1-2/22-59>.
45. Погорецький М. А. Забезпечення прав людини в цифровому доказуванні як умова реалізації принципу верховенства права та постановлення справедливого вироку. *Право України*. 2025. № 9. С. 60–74. DOI: 10.33498/louu-2025-09-060. URL: [https://pravoua.com.ua/storage/files/magazines/files/article-pravo\\_2025\\_9-s4509.pdf](https://pravoua.com.ua/storage/files/magazines/files/article-pravo_2025_9-s4509.pdf)
46. Велика Палата Верховного Суду. Постанова від 31 серпня 2022 р. у справі № 756/10060/17, провадження № 13-3к22.
47. Велика Палата Верховного Суду. Постанова від 16 січня 2019 р. у справі № 751/7557/15-к, провадження № 13-37к18.
48. Об'єднана палата Касаційного кримінального суду Верховного Суду. Постанова від 25 вересня 2023 р. у справі № 208/2160/18, провадження № 51-1868км22.
49. European Court of Human Rights. *Schenk v. Switzerland*, no. 10862/84, Judgment of 12 July 1988.
50. European Court of Human Rights [GC]. *Yüksel Yalçınkaya v. Türkiye*, no. 15669/20, Judgment of 26 September 2023.
51. Но Н. Л. *A Philosophy of Evidence Law: Justice in the Search for Truth*. Oxford: Oxford University Press, 2008. DOI: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199228300.001.0001>.

**Pohoretskyi M. Means of proof in criminal proceedings: a doctrinal model of the concept, system and functional purpose**

**Summary.** The article develops an authorial doctrinal model of the means of proof in criminal proceedings, taking into account their place within the general system of structural elements of criminal procedural proof. It is argued that the means of proof constitute an independent element of the internal structure of criminal procedural proof alongside its object, subject matter, actors, purpose, tasks and result. Defining a means of proof through a legally regulated method of evidentiary activity clarifies the substance of this structural element but does not alter its place within the internal structure. Obtaining and using evidence, by contrast, characterise the external functional manifestation of evidentiary activity. On this basis, a means of proof in criminal proceedings is defined as an independent element of the internal structure of proof whose content consists of a method of evidentiary activity legally regulated by criminal procedural law and exercised by an actor of proof within the limits of that actor's procedural status, functionally aimed at obtaining or using evidence. The article substantiates a basic system comprising means of obtaining evidence and means of using evidence. Verification and evaluation of evidence are treated as cross-cutting components accompanying both functional directions rather than as separate groups of means of proof at the same level. The concepts of evidence, source of evidentiary information, procedural form of evidence, procedural action and means of proof are distinguished. The study also demonstrates the need to separate criminal procedural means of proof from forensic, scientific and technical, information-analytical and digital tools. Such tools may support the practical implementation of procedural activity but do not acquire an autonomous criminal procedural status merely because they are used in evidentiary activity. A criterion of procedural autonomy is proposed for resolving this distinction. The article formulates a system of requirements governing the lawful application of means of proof, including an appropriate legal basis, competence of the actor, a lawful purpose, compliance with the prescribed procedural form and procedural integrity. Where the relevant measure interferes with human rights, necessity, proportionality and appropriate judicial control are additionally required. Particular attention is paid to procedural traceability, authenticity, integrity, verifiability and the effective possibility of challenging evidentiary material. Drawing on the case law of the Supreme Court of Ukraine, the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union, the article demonstrates the relationship between the lawful application of a procedural means, the procedural formalisation of its result, the admissibility of evidence and its subsequent use in substantiating procedural positions and decisions. The proposed model is intended to provide a coherent doctrinal framework for further development of Ukrainian law of evidence in the context of digitalisation, increasing adversariality and the growing importance of European human-rights standards.

**Key words:** criminal procedural proof; means of proof; obtaining evidence; use of evidence; evidence; procedural form of evidence; admissibility of evidence; forensic tools; digital form of evidence; procedural integrity.

Дата першого надходження статті до видання: 25.07.2026  
Дата прийняття статті до друку після рецензування: 19.08.2026  
Дата публікації (оприлюднення) статті: 10.09.2026



Стаття поширюється на умовах ліцензії відкритого доступу (CC BY 4.0)