

СКОРЕЙКО В.В.,

аспірант

*(Чернівецький національний
університет імені Юрія Федьковича)*

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.5.43>**НЕДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ДОКТРИНИ «ПЛОДІВ ОТРУЄНОГО ДЕРЕВА»**

Анотація. У статті аналізується питання недопустимості доказів в кримінальному судочинстві в контексті застосування правил класичної доктрини «плодів отруєного дерева». Розкрито зміст доктрини «плодів отруєного дерева», яка полягає у тому, що при будь-якому порушенні, допущеному при збиранні доказів, має застосовуватися правило про недопустимість використання його результатів у процесі доказування. Якщо первісна слідча дія проведена з порушенням закону і доказ визнано недопустимим, то й усі докази, отримані під час наступних слідчих дій, об'єктом яких є раніше отримані предмети, теж визнаються недопустимими.

Визначено доказування як складову комунікативної діяльності, яка носить яскраво виражений інтенційний характер, спрямований на те, щоби сформулювати внутрішнє переконання судді. Встановлено, що доказування – це аргументування доводами, використання засобів мовного впливу на розум та емоції слухачів з метою переконання, утвердження їх щодо визначеної думки.

Акцентовано увагу на тому, що визнання доказів недопустимими призводить до втрати ними юридичної сили, неможливості їх врахування та використання при прийнятті процесуальних рішень. Констатовано, що закріплюючи можливість визнання доказів недопустимими на основі доктрини «плодів отруєного дерева», вітчизняний законодавець, водночас, не встановив будь-яких винятків з правил цієї доктрини. Проаналізовано практику міжнародних судових інституцій, згідно якої доктрина «плодів отруєного дерева» не є абсолютною. Зроблено висновок, що гармонізація вітчизняного процесуального законодавства та практика його застосування мають здійснюватись в контексті запозичення позитивного світового досвіду дотримання доктрини «плодів отруєного дерева» як складової права на справедливий судовий розгляд, сприяючи становленню засад верховенства права у кримінальному провадженні та забезпечуючи охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального судочинства.

Ключові слова: докази, недопустимість доказів, доктрина «плодів отруєного дерева», судове доказування, оцінка доказів, судова аргументація, теорія прав людини, кримінальне судочинство.

Skoreiko V.V. Inadmissible evidence in criminal proceedings: some aspects of applying the "fruit of the poisonous tree" doctrine

The article analyzed the issue of inadmissibility of evidence in criminal proceedings in the context of applying the rules of the classic doctrine of «fruit of the poisoned tree». The content of the «fruit of the poisoned tree» doctrine is revealed, which consists in the fact that in case of any violation committed during the collection of evidence, the rule on the inadmissibility of using its results in process of proof should be applied. If the initial investigative action was conducted in violation of the law and the evidence is deemed inadmissible, then all evidence obtained during



subsequent investigative actions, the object of which are previously obtained items, is also deemed inadmissible.

Evidence is defined as a component of communicative activity, which has a pronounced intentional character, aimed at forming the inner conviction of the judge. It has been established that proof is argumentation with arguments, the use of means of linguistic influence on the mind and emotions of listeners for the purpose of persuasion, confirmation of a certain opinion.

Attention is focused on the fact that the recognition of evidence as inadmissible leads to their loss of legal force, the impossibility of their consideration and use when making procedural decisions. It was established that while establishing the possibility of recognizing evidence as inadmissible based on the doctrine «fruit of the poisoned tree», the domestic legislator, at the same time, did not establish any exceptions to the rules of this doctrine. The practice of international judicial institutions is analyzed, according to which the doctrine of «fruit of the poisoned tree» is not absolute. It was concluded that the harmonization of domestic procedural legislation and the practice of its application should be carried out in the context of borrowing the positive world experience of observing the doctrine of «fruit of the poisoned tree» as a component of the right to a fair trial, contributing to the establishment of the principles of the rule of law in criminal proceedings and ensuring the protection of rights, freedoms and legitimate interests of participants in criminal proceedings.

Key words: *evidence, inadmissibility of evidence, doctrine of «fruit of the poisoned tree», judicial evidence, evaluation of evidence, judicial argumentation, theory of human rights, criminal justice.*

Постановка проблеми. Питання недопустимості доказів традиційно викликають підвищений інтерес учених і практиків. Це зумовлено тим, що ст. 62 Конституції України установлює заборону використання доказів, отриманих із порушенням закону, тобто недопустимих доказів. Будь-яке порушення конституційних прав, що має не безпосередній, а лише опосередкований зв'язок із самим процесом виявлення, вилучення і фіксації доказів, зумовлює втрату останніми юридичної сили. Відповідно допустимість доказів розглядається як право людини на використання при здійсненні правосуддя доказів, отриманих згідно із законом і як конституційна гарантія реалізації інших її прав.

У зв'язку із тим, що результати слідчих дій, проведених із порушенням закону, не можуть бути використані як докази, незалежно від характеру допущених порушень, деякі юристи прагнуть до того, щоб процедура збору доказів була повністю дотримана з метою уникнення можливих порушень, і тим самим виключення застосування доктрини «плодів отруйного дерева».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивчення теоретичних та практичних аспектів щодо підстав, процесуального порядку та правових наслідків визнання доказів недопустимими у кримінальному судочинстві виступали об'єктом досліджень у працях багатьох науковців-процесуалістів. Значний внесок у розвиток цього наукового напрямку зробили такі вчені, як В. Дрозд, Н. Басай, І. Беспалко, В. Вапнярчук, Я. Верещак, М. Гузела, Я. Зейкан, Д. Кратко, А. Панова, О. Яновська та ін.

Постановка завдання. Питання з'ясування сутності недопустимості доказів у кримінальному судочинстві, процесуального порядку і наслідків їх визнання ускладнюється неоднозначністю науково-теоретичних концепцій у правовій доктрині та різноманітним підходом застосування у практичній площині. Саме тому метою цього дослідження є вивчення проблеми недопустимості доказів в кримінальному судочинстві в контексті застосування правил класичної доктрини «плодів отруєного дерева».

Виклад основного матеріалу. У процесуальній літературі традиційно зазначається, що питання про наслідки визнання доказів недопустимими пов'язане з доктриною «плодів



отруйного дерева», яка зародилася в надрах прецедентних рішень Верховного Суду США в 1920-ті рр. Натомість фраза «плід отруйного дерева» була придумана суддею, професором Феліксом Франкфуртером в його рішенні 1939 року по справі *Нардон проти Сполучених Штатів* (*Nardone v. United State*).

Доктрина «плодів отруйного дерева» була заснована у справі *Сільверторн Ламбер Ко. проти Сполучених Штатів* (*Silverthorne Lumber Co. V Unitad State*), де йшлося про пана Сільверторна, який намагався ухилитися від сплати податків. Федеральні агенти незаконно вилучили податкові книги у Сільверторна і зробили копії їх звітів. Питання в цьому випадку полягало в тому, чи допустимими були в суді докази, які були похідними від незаконних доказів. Рішення, винесене Олівером Венделлом Холмсом-молодшим, полягало в тому, що дозвіл на похідні докази спонукатиме поліцію обійти Четверту поправку до Конституції США щодо забезпечення недоторканності особи та її майна, заборони несанкціонованих обшуків. Тому незаконно скопійовані докази були визнані «гнилими» і недопустимими.

Автори цієї концепції виступили за безумовне визнання недопустимими доказами тих із них, які отримані з порушенням процесуального закону, незалежно від характеру й ступеня цих порушень. А це передбачає, що послідовний ланцюжок доказів утворює використання тільки тих предметів, процесуальний статус яких був закріплений відповідно до норми закону. Докази, здобуті на підставі незаконно отриманих доказів, є похідними від них, а отже, недопустимими.

Констатуючи сказане, суть доктрини «плодів отруєного дерева» полягає у тому, що при будь-якому порушенні, допущеному при збиранні доказів, має застосовуватися правило про недопустимість використання його результатів у процесі доказування. Якщо первісна слідча дія проведена з порушенням закону і доказ визнано недопустимим, то й усі докази, отримані під час наступних слідчих дій, об'єктом яких є раніше отримані предмети, теж визнаються недопустимими. Всі наступні відомості, отримані на основі недопустимого доказу, якщо вони не були виявлені без його допомоги, виключаються з розгляду.

Одним із найпоширеніших прикладів застосування цієї доктрини є матеріали кримінального провадження, коли суд визнає недопустимими докази, отримані в результаті незаконних слідчих дій, наприклад обшуку чи затримання. Як впливає з метафори, такими доказами є саме отруєне дерево. Однак в такого дерева можуть бути плоди, що також стають отруйними. Інакше кажучи, оскільки в результаті незаконних слідчих дій були створені похідні від цієї слідчої дії докази, то вони також стають недопустимими: якщо протокол огляду виявляється незаконним, недопустимим, то юридичну силу втрачає й усе, із ним пов'язане, зокрема, матеріали, які були зібрані на місці події, експертизи цих матеріалів, результати упізнання. Ще одним випадком порушення норм кримінально-процесуального законодавства у слідчій практиці може бути виключення з доказів висновку судово-медичного експерта, що ґрунтується на початковому висновку експерта, отриманому з порушенням закону. Висновок судово-медичного експерта визнано недопустимим доказом у зв'язку із тим, що експерт замість проведення дослідження в повному обсязі бере за основу попередній висновок експерта, який раніше був визнаний судом недопустимим доказом.

При судовому розгляді процесуальний порядок визнання доказів недопустимими за правилами доктрини «плодів отруйного дерева» може бути різним. Можна заявити клопотання про визнання недопустимим «доказу-стовбура». У разі якщо суд задовольнить це клопотання, то необхідно заявити додаткове клопотання про виключення всіх «доказів-плодів». Недолік такого різновиду вилучення доказів полягає в тому, що якщо суд відмовить у вилученні «доказу-стовбура», то підстав для додаткового клопотання про вилучення «доказів-плодів» уже немає.

Можна заявити клопотання і водночас просити суд про вилучення «доказу-стовбура» та «доказів-плодів». У клопотанні необхідно обґрунтувати, що «доказ-плід» похідний від основного доказу, отриманого з порушенням закону. Критерієм віднесення доказів до «плодів отруєного дерева» є наявність достатніх підстав вважати, що відповідні відомості не були б отримані за відсутності інформації, одержаної незаконним шляхом [1].



Зважаючи на те, що наукова доктрина «плодів отруйного дерева» в Україні вперше на рівні національного законодавства була формалізована не так давно – лише з 2012 року, з моменту її закріплення у Кримінальному процесуальному кодексі України, а стан наукових розробок недостатньо досліджений, то в сучасній практиці судів України одним із основних напрямів визнання доказів недопустимими є посилення на практику Верховного Суду України. Цікавий погляд Верховного Суду колегії суддів Третньої судової палати Касаційного кримінального суду на названу доктрину, який у постанові від 16.09.2020 р. у справі 623/5106/15-к зазначив: «Відповідно до концепції плодів отруйного дерева, якщо джерело доказів є неналежним, то всі докази, отримані з його допомогою, будуть такими ж. Докази, отримані в кримінальному провадженні з порушенням встановленого порядку, призводять до його несправедливості в цілому, незалежно від доказової сили таких доказів і від того, чи мало їх використання вирішальне значення для засудження обвинуваченого судом» [9].

Доктрина «плодів отруйного дерева» запобігає легалізації факту порушення законодавства, прихованого за іншими допустимими, належними, достовірними доказами, які були отримані внаслідок такого порушення. Якщо порушення значне, непоправне, що ставить під сумнів достовірність доказу, інші докази, отримані від недопустимого, також недопустимі. Це пов'язано з тим, що докази визнаються недопустимими, коли виникають сумніви, що в ході порушення процедурних правил інформація може бути спотворена, втрачена чи замінена [6, с. 187].

Оцінка допустимості повинна надаватися всьому ланцюжку доказів, що базуються один за одним, а не кожного окремого доказу автономно [15]. Іншими словами, зазначена доктрина передбачає оцінку не лише кожного засобу доказування автономно, а й усього ланцюга безпосередньо пов'язаних між собою доказів, з яких одні впливають з інших та є похідними від них. Цікаві в цьому ключі посилання на практику Європейського суду з прав людини щодо згаданої доктрини. Зокрема, у справі «Гефген проти Німеччини» судом було встановлено, що всі докази, отримані шляхом порушення прав і свобод людини, зокрема за допомогою катувань та нелюдського поводження, недопустимі. Відтак усі докази, одержані на їх основі, будуть аналогічними. При цьому оцінка допустимості всього ланцюжка доказів надається комплексно, а не автономно кожного з його складових елементів [13].

Доказування складає ту частину комунікативної діяльності, яка носить яскраво виражений інтенційний характер, спрямований на те, щоби сформулювати внутрішнє переконання судді. Доказування – це аргументування доводами, використання засобів мовного впливу на розум та емоції слухачів з метою переконання, утвердження їх щодо визначеної думки. Формування відповідного переконання в опонента, зрозуміло, непросте завдання. Задля його реалізації суб'єкт судової аргументації вдається до арсеналу риторичного мистецтва, а нерідко – і до емоційного забарвлення власних аргументів. Ця обставина й приводить до троїстого союзу логіки, психології й риторики, формує концепт доказування.

Засобом логіко-юридичного моніторингу стосовно доказів у справі виступає оцінний норматив усебічності. Кожний доказ, оскільки він має значення для справи, наділений відносною цінністю, самостійністю, беручи участь у відтворенні необхідної для вирішення справи їх сукупності. У понятті сукупності доказів імпліцитно присутнє їх розуміння як деякого органічного цілого. Сукупності доказів внутрішньо притаманні такі ознаки, як повнота й самодостатність, завершеність стану, системна впорядкованість. У зв'язку із цим важливо враховувати такі гносеологічні операції юридичної оцінки доказів у справі: суд оцінює допустимість кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності. Не всяке переконливе свідчення або логічний аргумент можуть бути прийняті судом як такі, що мають юридичну значимість, володіє необхідною юридичною якістю для вирішення справи. Тому результати оцінки доказів суд зобов'язаний відобразити у вироку, де наводяться мотиви, згідно з якими одні докази прийняті як засоби обґрунтування висновків суду, а інші відхилені. У цьому ракурсі процес судового доказування постає своєрідним перцептивним полем, матерією сприйняття юридично значимих обставин справи, а їхня



оцінка (як фінальна складова такого процесу) – методологічним засобом визначення ціннісного нормативу всебічності судової аргументації.

Застосування доктрини «плодів отруєного дерева» вимагає здійснення логічних операцій щодо встановлення джерела походження інформації, завдяки якій здобуто кожен доказ, яким обґрунтовується судове рішення. Так, з огляду на положення ч. 1 ст. 94 КПК України, допустимість доказів є їх індивідуальною процесуальною властивістю та підлягає встановленню стосовно кожного окремо взятого доказу. В свою чергу, як вже було зауважено, специфіка застосування правила «плодів отруєного дерева» полягає у його використанні в ході оцінки допустимості сукупності взаємопов'язаних доказів.

Наслідком визнання доказу недопустимим може бути визнання недопустимими всього ланцюга доказів, що у свою чергу, на думку В. М. Кисельова, є гарантією того, що доцільність не стане перемагати над законністю та не призведе до слідчої або судової помилки і буде зумовлювати не легалізацію порушень закону, а вдосконалення в майбутньому роботи сторони обвинувачення [5, с. 127]. За такої позиції доктрина «плодів отруєного дерева» виступає додатковим засобом, який не дозволяє посадовим особам вчиняти процесуальні дії з порушенням норм, адже інакше це призведе до того, що докази будуть визнані недопустимими [1, с. 233]. У контексті сказаного заслуговує на увагу думка сформована у постанові Великої Палати Верховного Суду від 31.08.2022 р. у справі 756/10060/17: *«В основі встановлених кримінальним процесуальним законом правил допустимості доказів лежить концепція, відповідно до якої в центрі уваги суду повинні знаходитися права людини і виправданість втручання в них держави незалежно від того, яка саме посадова особа обмежує права»*.

За змістом доктрини «плодів отруєного дерева» при будь-якому порушенні порядку збирання доказів має застосовуватися правило про неприпустимість використання його результатів у процесі доказування. Виходячи з такого підходу, будь-яке порушення щодо доказів, виключає його з провадження по конкретній кримінальній справі. Відповідно, застосування положень такої доктрини здатне сприяти становленню засад верховенства права у кримінальному провадженні та забезпечити охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального судочинства.

При недопустимості одного доказу в єдиному ланцюжку, суд повинен в подібному випадку вирішити питання про справедливість судового розгляду в цілому. При цьому, як вже було зауважено, для визнання недопустимим кожний доказ має бути оцінений судом у сукупності з іншими доказами. Стосовно ж визнання доказу недопустимим за правилом «плодів отруєного дерева», то в рішенні суду має бути чітко доведено похідний характер інформації, яка стала фактичною підставою для проведення відповідної слідчої дії, від дій, якими були істотно порушені права та свободи людини [10]. У контексті зазначеного, на думку О. Г. Яновської, актуалізуючи позицію застосування доктрини «плодів отруєного дерева», *«відділяючи докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотних порушень прав і свобод людини, встановлених рішенням Європейського суду з прав людини, від доказів, отриманих із джерел, не пов'язаних ані прямо, ані опосередковано з такою інформацією, суд здійснює перевірку правильності правової оцінки обставин»* [16, с. 215].

У разі визнання доказів недопустимими, у тому числі у зв'язку із застосуванням доктрини «плодів отруєного дерева», суд повинен навести мотиви такого рішення. Визнання доказів недопустимими призводить до втрати ними юридичної сили, неможливості їх врахування та використання при прийнятті процесуальних рішень. Як наслідок – при визнанні доказу недопустимим за правилами доктрини «плодів отруєного дерева», у суду має бути наведене належне обґрунтування та мотиви, які би вказували на підставу визнання цього доказу недопустимим. Важливим наслідком визнання доказів недопустимими є виключення посилання на такий доказ у мотивувальній частині вироку суду. Згідно з вимогами п. 2 ч. 3 ст. 374 КПК України, мотивувальна частина вироку повинна містити докази на підтвердження встановлених судом обставин, а також мотиви неврахування окремих доказів.

Разом із тим, за справедливим зауваженням М. М. Стоянова, в судовій практиці непоодинокі випадки коли, приймаючи рішення, суди недостатньо їх мотивують, а конкретні доводи



спростовують загальними фразами, вдаються до штучного створення видимості достатньої сукупності доказів [14, с. 2]. Такий стан речей уявляється неприпустимим з огляду на необхідність формування впевненості в правильності та справедливості такого рішення серед учасників кримінального провадження. У плані обґрунтованості рішення, тобто його обґрунтованості досліджуваними доказами, суддя повинен розставити акценти, наголошуючи на тих доказах, які у своїй сукупності достовірно підтверджують необхідні для обґрунтування рішення факти. Суддя може зробити критичне посилення на недопустимі докази, які могли б посіяти сумніви щодо достовірності встановленого факту, вказавши на відсутність їх доказової сили.

Незважаючи на те, що сучасна слідча й судова практика рясніє прикладами застосування доктрини «плодів отруєного дерева», окремі проблемні питання зазначеної доктрини, зокрема винятків у її використанні, на сьогодні залишаються у правовій доктрині об'єктом гострих дискусій та є невирішеними. Так, деякі юристи висловлюють свої сумніви в ефективності правила «плодів отруєного дерева» в контексті вітчизняного кримінального судочинства. Їм видається, що сприйняття цієї доктрини у вітчизняному кримінальному провадженні є досить сумнівним. Формалістичний підхід, який вказує на неможливість жодних відступів від передбаченої законом процедури, може призвести до безглуздої втрати важливої доказової інформації при будь-якому порушенні кримінально-процесуального закону, в тому числі й незначному. Констатуючи таку неоднозначність проблеми визнання доказів недопустимими в теорії кримінального процесу, М. Гузела зауважує, що для опонентів доктрини «плодів отруєного дерева», вона необґрунтована ні теоретично, ні практично, «оскільки в судочинстві існує процесуальна форма, яка за всієї своєї важливості не є самоціллю. Процесуальна форма наділена глибоким змістом і призначенням, покликана забезпечити два важливі завдання: по-перше, максимально гарантувати достовірність отриманих фактичних даних і, по-друге, захистити права та законні інтереси особи» [3, с. 428]. На думку вченої, прийнятніша з концептуального, правового й практичного погляду позиція, що тлумачить вимогу допустимості доказів залежно від істотного або неістотного порушення кримінально-процесуального закону. Для обґрунтування своєї точки зору авторкою наведено диференційований (класифікаційний) підхід до наслідків порушень кримінально-процесуального закону під час збирання доказів шляхом поділу їх на безумовну недопустимість доказів (істотні) та можливість відновлення допустимості доказів (неістотні). До того ж такий підхід загалом відповідає положенням ч. 2 ст. 87 Кримінально-процесуального кодексу України 2012 р., де зазначається про діяння, які суд зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод.

Окреслюючи підстави визнання доказів недопустимими відповідно до кримінального законодавства, А. В. Панова до порушень, що призводять до визнання недопустимості доказів, зараховує: проведення слідчої дії за межами строків досудового розслідування, невідкриття матеріалів у порядку ст. 290 КПК, отримання фактичних даних шляхом провокування особи на вчинення кримінального правопорушення тощо [8, с. 10].

Дві додаткові підстави визнання доказів недопустимими закріплено у Законі України від 16.11.2017 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування»: недопустимими вважаються докази отримані під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи у зв'язку з недопущенням адвоката до цієї слідчої (розшукової) дії та виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи, якщо така ухвала винесена слідчим суддею без проведення повної технічної фіксації засідання [11].

Констатуючи відсутність чіткої систематизації правил визнання доказів недопустимими в Кримінально-процесуальному кодексі України, деякі вчені вважають неможливою деталізацію підстав недопустимості доказів та недоцільним розширення переліку підстав визнання недопустимості кожної процесуальної дії [7, с. 341]. Жорсткий формалізм доктрини «плодів отруєного дерева» та детальна регламентація підстав визнання доказів



недопустимими цілком логічно можуть не охопити всю різноманітність життєвих обставин, їх непередбачуваність. Таке абстрагування не дозволить з абсолютною точністю, «математично» вирішити будь-яку юридичну ситуацію й неминуче зіштовхнеться із труднощами реалізації при наявності нетипових, одиничних, неординарних обставин.

Враховуючи вищезазначене, цінним доповненням до доктрини «плодів отруєного дерева» і корисною для національної правозастосовної діяльності при визначенні допустимості доказів може бути практика «згасання» (пом'якшення) доктрини «плодів отруєного дерева», яка дістала розвиток у судовій діяльності США та передбачає, що, незважаючи на незаконність отримання доказів, вони можуть бути допустимими, якщо зв'язок між доказами та незаконним методом досить віддалений або послаблений. Для її застосування суди мають враховувати: по-перше, час між неконституційною поведінкою правоохоронця та виявленням доказів; по-друге, наявність проміжних обставин; по-третє, мету та грубість службових порушень. Основною справою, де надано роз'яснення позиції, згідно з якою отримані після незаконного арешту докази можуть бути застосовані, якщо зв'язок між протиправними діями поліції та доказами «став настільки послабленим, що розкладає отруту» є справа «Юта проти Стріффа» [17]. Відповідно до неї, поліцейські отримували анонімні відомості про діяльність з обігу наркотиків у будівлі. Співробітники спостерігали за місцем і бачили людей, які входили та виходили за короткі проміжки часу, що, як вони знали, є свідченням торгівлі наркотиками. Приблизно через тиждень поліцейські зупинили людину, яка вийшла з будинку. Вони не бачили, як підсудний заходив до нього. Співробітники вимагали від нього посвідчення особи, яке підсудний пред'явив. Поліцейський встановив особу й дізнався, що щодо неї є ордер на арешт за порушення правил дорожнього руху. За ним підсудний був заарештований і при обшуку в нього було виявлено метамфетамін та наркотичну атрибутику.

Підсудний подав клопотання про недопустимість доказів. Суд першої інстанції заперечив клопотання, оскільки ордер на арешт «загасив» («послабив») зв'язок між незаконною зупинкою та виявленням наркотиків. Верховний Суд штату Юта відмовив у перегляді. Верховний Суд США вирішив, що справа стосується застосування доктрини пом'якшення у випадках незаконних затримань, які призводять до виявлення дійсного ордера. Суд повторив, що для виконання Четвертої поправки (про недоторканність особи та вимоги чітко вказувати в ордері, що є об'єктом обшуків) суди іноді повинні виключати докази, отримані через неконституційну поведінку. Суд серед винятків визначив і про доктрину згасання, яка дозволяє допускати докази, коли зв'язок між неконституційними поліцейськими діями віддалений або перерваний унаслідок проміжних обставин настільки, що порушення не підпадає під недопустимість доказів. При цьому критерієм є зв'язок між протиправною дією правоохоронця та виявленням (часто без жодного спротиву) доказів. Суд розглянув три фактори: по-перше, час між неконституційною поведінкою та виявленням доказів. Зазвичай, чим менший проміжок, тим більша ймовірність недопустимості доказів; по-друге, наявність проміжних обставин. У цій справі такою обставиною стало виявлення дійсного ордера на арешт; по-третє, мета та грубість службових порушень. Недбалості, помилок у судженнях тощо недостатньо. Потрібні систематичні або повторювані неправомірні дії поліції. Суд визнав два останні фактори на користь уряду, і встановив, що після того, як поліцейський виявив ордер, він зобов'язаний заарештувати обвинуваченого та обшукати його. Незаконне зупинення було визнано поодиноким випадком, і Суд визнав, що офіцери допустили дві «добросовісні помилки»: перша – співробітники зупинили підозрюваного, не знаючи, як довго він перебував у будинку; й, друга – вимагали, щоб він говорив, а не просили про це.

Питання доцільності окреслення переліку обставин, що не зумовлюють автоматичного виключення доказів за ознакою недопустимості має неоднозначну оцінку серед юристів романо-германської правової системи. Визнаючи, що доказ, отриманий унаслідок незаконних процесуальних дій, не може бути використаний у суді, в питаннях допустимості доказів навіть Європейський суд з прав людини досить часто проявляє певну гнучкість, у бік зважування суспільного інтересу в розкритті злочину. Так, у рішенні у справі «Allan v.



United Kingdom» Європейський суд з прав людини визначив, що право не давати свідчення проти себе буде порушено, якщо доказ отриманий від підозрюваного шляхом обману, тиску, проти його волі та якщо він використаний проти нього в суді. Надалі Європейський суд з прав людини використовував доктрину «плодів отруєного дерева» у справі «Gafgen v. Germany», де підозрюваний викрав дитину з метою отримання викупу та був затриманий. Слідчий почав йому погрожувати тортурами з метою одержання інформації про дитину, після чого той зізнався у вбивстві дитини і вказав, де знаходиться труп.

На вимогу захисту виключити всі докази згідно з вимогами доктрини «плодів отруєного дерева», національний суд зазначив: «незаконність допиту не повинна в цій справі мати критичних наслідків». Національний суд здійснив «зважування інтересів»: політика протидії тортурам, з одного боку, і державний і суспільний інтерес у розслідуванні вбивства – з іншого. Згодом заявник надав показання в суді. Вирок ґрунтувався на показаннях обвинуваченого, наданих ним у суді, показаннях свідка, речових доказах та низці непрямих доказів. Отже, суд не врахував протоколи досудового розслідування, а свій вирок ґрунтував на матеріалах, досліджених у судовому засіданні [4, с. 47-48].

Виключення доказів, які можуть мати відношення до важливих фактів кримінального провадження як крайній захід, який має застосовуватися у разі, якщо іншими засобами неможливо усунути фактори, які перешкоджають забезпеченню виконання завдань кримінального судочинства: ухвалення законного, обґрунтованого, а головне – справедливого рішення відповідає позиції Європейського суду з прав людини.

Європейський суд з прав людини не бачить однозначного і логічного зв'язку між незаконними слідчими діями, похідними від них доказами, а також їх допустимістю. Стосовно як допустимості доказів у цілому, так і допустимості «отруєних» «доказів-плодів» зокрема. Європейський суд з прав людини означив принцип загальної справедливості судочинства, в результаті якого покладення недопустимих «плодів» в основу обвинувачення цілком може не порушувати принцип справедливого судового розгляду. У цьому ключі цікава також справа «Шенк проти Швейцарії» [13], в рамках якої суд указав, що незаконно отримані докази можуть бути допустимими в суді й, відповідно, покладені в основу обвинувачення. На думку Суду, важливо визначити, чи був судовий розгляд, де були використані такі недопустимі докази, в цілому справедливим. Що стосується фабули та обставин справи, то необхідно зазначити таке. Ш. вів шлюбозрозлучний процес зі своєю дружиною. Водночас деякі послуги Ш. надавав громадянин П. Взаємодіючи з Ш., він дізнався, що той готує замах на його дружину, що, до того ж, було записано на магнітофонну стрічку на прохання представників органів влади, про що неодмінно доповів їй. Цей запис, серед іншого, був покладений в основу обвинувачення й подальшого вироку Ш. Ш. звернувся в Європейський суд з прав людини, де, серед іншого, заявив про те, що недопустимий доказ було покладено в основу обвинувачення, і що ця обставина порушила право підсудного на судовий захист.

Суд першої інстанції зазначив таке: «в будь-якому разі зміст магнітофонного запису міг би бути включений в досьє або тому, що слідчий установив прослуховування телефонних розмов П., або тому, що достатньо було б отримати покази свідка П. відносно змісту цього запису», і що «прийняття доводів підсудного зробило би необхідним включити значну частину доказів із досьє кримінальних справ».

Висновки. Враховуючи вищесказане, можна констатувати, що закріплюючи можливість визнання доказів недопустимими на основі доктрини «плодів отруєного дерева» (недопустимими є будь-які докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини – ч. 1 ст. 87 Кримінального процесуального кодексу України), вітчизняний законодавець, водночас, не встановив будь-яких винятків з правил цієї доктрини. Проте, як свідчить практика міжнародних судових інституцій, зазначена доктрина все ж не є абсолютною. Саме тому гармонізація вітчизняного процесуального законодавства та практика його застосування мають здійснюватись в контексті запозичення позитивного світового досвіду дотримання доктрини «плодів отруєного дерева» як складової права на справедливий судовий розгляд, сприяючи становленню засад верховенства права



