



# СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ТА АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

Матеріали V Міжнародної науково-практичної  
конференція

Чернівці  
29 жовтня 2021 року

**Редакційна колегія:**

**Щербанюк Оксана Володимирівна**, доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедрою процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича (голова);

**Вдовічен Віталій Анатолійович**, доктор юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

**Слінько Тетяна Миколаївна**, кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

**Вільчик Тетяна Борисівна**, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедрою адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

**Москвич Лідія Миколаївна**, доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедрою судоустрою та прокурорської діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

**Хотинська-Нор Оксана Зіновіївна**, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

**Паскар Ауріка Лазорівна**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

**Каланча Інга Георгіївна**, кандидат юридичних наук, прокурор Чернівецької обласної прокуратури, асистент кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

**Бзова Лаура Георгіївна**, асистент кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича.

Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: Матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. (29 жовтня 2021р., Чернівці)/ редкол.: О.В. Щербанюк та ін. - Чернівці: 2021. - 445 с.

До збірника увійшли матеріали V Міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» (Чернівці, 29 жовтня 2021 р.)

Редколегія не несе відповідальності за науковий зміст і виклад матеріалів, що були подані у рукописах.

звільняється від доказування. Формування предмета доказування є важливим для кожної справи, що розглядається і вирішується судом. На основі предмета доказування формуються вимоги і заперечення сторін, третіх осіб із самостійними вимогами (ч.2 ст.76 ЦПКУ). Відповідно до ч. 3 п.п. 4,5 ст. 175 ЦПКУ попередньо визначати предмет доказування повинен позивач (або його представник) у позовній заяві яка подається до суду, інакше це може тягнути наслідки ст. 185 ЦПКУ. Отже, вказівка на обставини, що підтверджують заявлені вимоги або заперечення покладається на сторін судового процесу. Надалі, звільнення від доказування відбувається за умови посилання на такі обставини учасниками справи і за наявності умов та підстав суд може звільнити від обов'язку їх доказувати.

Потребує позитивного вирішення питання про розширення переліку підстав звільнення від доказування шляхом включення преюдиції або преюдиціальних фактів, презумпції для яких є характерним часова тривалість і стійкість, що дає можливість вирішувати важливе питання про звільнення від доказування учасників справи.

Загалом, теоретичне дослідження питання звільнення від доказування необхідно здійснювати в напрямку загальної концепції доказування в цивільному судочинстві України але з огляду і на практичні питання які стосуються суб'єктів доказування: чи у всіх випадках допускається звільнення від доказування; які межі звільнення від доказування (звільнення повністю чи часткове); стосовно яких суб'єктів судового процесу звільнення від доказування може не допускатися; як бути у випадках, коли особа не бажає бути звільненою від доказування; чи може вважатися звільненням від доказування процесуальне не заперечення тощо.

Отже, звільнення від доказування - це звільнення учасника справи необхідності виконувати свій процесуальний обов'язок приймати активну участь в доказуванні певної обставини справи в наслідок відсутності у суду та учасників справи сумнівів щодо їх існування чи не існування.

## **ДО ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ДОКАЗІВ НЕДОПУСТИМИМИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

**Остафійчук Л.А.**

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри процесуального права  
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича, адвокат*

Частиною 3 ст. 217 КПК України, визначено порядок виділення матеріалів досудового розслідування. Зокрема, у разі необхідності матеріали досудового розслідування щодо одного або кількох кримінальних правопорушень можуть бути виділені в окреме провадження, якщо одна особа підозрюється у вчиненні кількох кримінальних правопорушень або дві чи більше особи підозрюються у вчиненні одного чи більше кримінальних правопорушень.

Матеріали досудового розслідування не можуть бути виділені в окреме провадження, якщо це може негативно вплинути на повноту досудового розслідування та судового розгляду (ч.4. ст. 217 КПК). Рішення про об'єднання чи виділення матеріалів досудового розслідування приймається прокурором (ч. 5 ст. 217 КПК).

Отже, постановва має містити обґрунтування необхідності виділення матеріалів досудового розслідування в окреме провадження відносно особи, однак лише тієї, якій було повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Якщо спочатку прокурором приймається процесуальне рішення щодо виділення матеріалів кримінального провадження, і лише пізніше особі щодо якої виділено матеріали

досудового розслідування втручається підозра у вчиненні кримінального правопорушення, такий доказ у кримінальному провадженні є недопустимим.

Відповідно до ч. 2 ст. 290 КПК прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язані надати доступ до матеріалів досудового розслідування, які є в його розпорядженні, у тому числі будь-які докази, які самі по собі або в сукупності з іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого, або сприяти пом'якшенню покарання. Таким чином законодавець встановив процедуру, яка забезпечує реалізацію права на справедливий суд у його процесуальному аспекті, тобто надає можливість сторонам майбутнього судового розгляду ознайомитися із доказами кожної із них і підготувати правову позицію, що буде ними обстоюватись у змагальній процедурі судового розгляду. На практиці зустрічаються випадки, коли слідчі, за погодженням із прокурором, замість формування матеріалів виділеного кримінального провадження із оригіналів документів, виділяють в окреме провадження їх ксерокопії. В цьому аспекті особливої уваги заслуговує непрапормірність дій щодо копіювання ухвал слідчих суддів, згідно яких доручається конкретно визначеному в ухвалі слідчому проведенню негласних слідчих (розшукових) дій у конкретному кримінальному провадженні, наприклад, надання тимчасового доступу до документів які знаходяться у ПрАТ «Київстар», ПАТ «Укртелеком» чи іншого оператора зв'язку, а саме: оглянути оригінали з можливістю вилучення копій документів, які містять інформацію щодо дати, часу і тривалості вхідних та вихідних телефонних з'єднань по номеру телефона Х з посиланням на ретранслятор та прив'язку до базових станцій, із зазначенням їх адреси, а також адресу місцеперебування абоненту в момент кожного вхідного та вихідного телефонного з'єднання із зазначенням типу з'єднання, ідентифікатора (IMEI та IMSI), вхідних та вихідних SMS-повідомлень (без розкриття їх змісту) і інформацію про GPRS-трафік, з урахуванням нульових з'єднань вказаних абонентів, за визначений в ухвалі період часу.

Зрозуміло, що ухвала слідчого судді приймається на основі клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів підготовленого слідчим та погодженого із прокурором. Таке клопотання містить додатки, якими власне і обґрунтовується потреба у наданні доступу до конфіденційної інформації щодо особи. Проте, як правило, у виділених матеріалах кримінального провадження такі клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів із усіма додатками відсутні. Що також зрозуміло, адже такі документи ч. 4 ст. 254 КПК України забороняє копіювати і тим більше перемішувати їх у матеріали іншого (виділеного) досудового розслідування. Отже, ці докази вважаються такими, які прокурором взагалі не відкривалися і не могли бути відкриті стороні захисту. Крім цього, відкриття стороною обвинувачення стороні захисту копій протоколів про проведення негласних слідчих (розшукових) дій з додатками, в тому числі й до самостійно виготовлених слідчим копій з технічних носіїв інформації, – свідчить про порушення права на захист підозрюваного, обвинуваченого.

Згідно постанови Верховного Суду України від 16.03.2017 № 5-364ксл6, крім протоколів, у яких зафіксовані хід та результати проведення певних дій, в обов'язковому порядку дослідженню підлягають і матеріали, які є правовою підставою проведення таких дій, тобто ухвали, постанови, клопотання, що забезпечує можливість перевірки стороною захисту і судом допустимості результатів таких дій. Інакше такі докази є недопустимими. Цей висновок підтриманий і в постанові Великої Палати Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 751/7557/15-к (провадження № 13-37ксл8).

Для доведення допустимості результатів НСРД мають бути відкриті не тільки результати цих дій, а й документи, які стали правовою підставою їх проведення (клопотання слідчого, прокурора, їх постанови, доручення, ухвала слідчого судді),

оскільки змістом цих документів сторони можуть перевірити дотримання вимог кримінального процесуального закону стосовно негласних слідчих (розшукових) дій.

Згідно з ч. 1 ст. 86 КПК України доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом. Обов'язковим елементом порядку отримання доказів в результаті НСРД є попередній дозвіл уповноважених суб'єктів (слідчого судді, прокурора, слідчого) на їх проведення. Сторона захисту вправі мати інформацію про всі елементи процесуального порядку отримання стороною обвинувачення доказів, які остання має намір використати проти неї в суді. Інакше від самого початку судового розгляду сторона захисту перебуватиме зі стороною обвинувачення в нерівних умовах.

За загальним правилом суд вирішує питання допустимості доказів, оцінюючи їх в нарадчій кімнаті під час ухвалення судового рішення (ч. 1 ст. 89 КПК України). Однак у певних випадках суд має право вирішити питання про недопустимість доказу ще до видалення суду до нарадчої кімнати. Так, згідно з ч. 2 ст. 89 КПК України у разі встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду суд визнає цей доказ недопустимим, що тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате. Відсутність у сторони захисту процесуальних документів, які стали правовою підставою для проведення НСРД, позбавляє її можливості поставити перед судом питання про недопустимість доказів, а суд – вирішити це питання до видалення до нарадчої кімнати. Особливо важливого значення вирішення цього питання судом на початкових етапах судового розгляду набуває у разі, коли йдеться про таку підставу визнання недопустимими доказів, які отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, як здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов (п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК України).

Документи, які стали правовою підставою проведення НСРД (зокрема, не розсекречені на момент звернення до суду з обвинувальним актом), не можуть вважатися додатковими матеріалами до результатів проведених негласних слідчих (розшукових) дій, отриманими до або під час судового розгляду, оскільки є їх частиною. Ці процесуальні рішення виступають правовою підставою проведення НСРД, з огляду на їх функціональне призначення щодо підтвердження допустимості доказової інформації, отриманої за результатами проведення таких дій, і повинні перевірятися та враховуватися судом під час оцінки доказів.

Якщо у процесі такого дослідження постанов, ухвал та клопотань буде встановлено порушення вимог ст. 290 КПК України, то відомості наведені у відкритих процесуальних документах, не є допустимими доказами.

Отже, за наявності відповідного клопотання процесуальні документи, які стали підставою для проведення НСРД (ухвали, постанови, клопотання) і яких не було відкрито стороні захисту в порядку, передбаченому ст. 290 КПК України, оскільки їх тоді не було у розпорядженні сторони обвинувачення (процесуальні документи не було розсекречено на момент відкриття стороною обвинувачення матеріалів кримінального провадження), можуть бути відкриті іншій стороні, але суд не має допустити відомості, що містяться в цих матеріалах кримінального провадження, як докази.

Така позиція узгоджується з практикою Європейського суду з прав людини. Так, у відповідності до рішення Європейського суду з прав людини від 29.06.2006 у справі «Пантелеско проти України», суд наголошував, що вираз «відповідно до закону» значною мірою покладає на національне законодавство і державу обов'язок дотримання матеріальних і процесуальних норм. У рішенні «Гефген проти Німеччини» від 30.06.2008 суд для описання доказів, отриманих із порушенням встановленого порядку,

сформував доктрину «плодів отруєного дерева», відповідно до якої якщо джерело доказів є неналежним, то всі докази, отримані за його допомогою, будуть такими ж. А у рішенні «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21.04.2011, Європейський суд зазначив, що докази, отримані в кримінальному провадженні з порушенням встановленого порядку, призводять до їх несправедливості в цілому, незалежно від доказової сили таких доказів і від того, чи мало їх використання вирішальне значення для засудження обвинуваченого судом.

Таким чином, виготовлення копій протоколів про проведення негласних слідчих (розшукових) дій та додатків до них не допускається, вказані процесуальні документи та наявні у матеріалах кримінального провадження копії технічних носіїв інформації не можуть бути визнані належними та допустимими доказами сторони обвинувачення у розумінні ст. 86 КПК України, оскільки є такими, що здобуті у позапроцесуальному порядку, тобто отримані внаслідок істотного порушення прав і свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України.

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПІД ЧАС РОЗСЕКРЕЧУВАННЯ МАТЕРІАЛЬНИХ НОСІВ ІНФОРМАЦІЇ ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА ВИКОРИСТАННЯ ЇХ РЕЗУЛЬТАТІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

**Парфьонов І.В.**

*Керівник Сумської спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері Центрального регіону*

Основним завданням під час здійснення досудового розслідування у кожному кримінальному провадженні є встановлення всіх обставин необхідних для прийняття законного та обґрунтованого процесуального рішення, передбаченого ч. 2 ст. 283 КПК України, зокрема після повідомлення особі (особам) про підозру.

Здійснюючи доказування обставин кримінального правопорушення, слідчий та прокурор нерідко позбавлені об'єктивної можливості отримати необхідні та достатні докази для підтвердження вчинення, або готування особою до вчинення кримінального правопорушення, шляхом безпосереднього допиту осіб, проведенням обшуків, тимчасового доступу до речей та документів, у зв'язку з чим, сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі - НСРД), результати яких використовує в процесі доказування вини особи у вчиненні інкримінованого кримінального правопорушення, або ж спростування причетності особи (осіб) до вчиненого кримінального правопорушення.

За результатами проведення НСРД складається протокол про результати проведення НСРД, який з додатками не пізніше 24 годин після його складання передається прокурору, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва.

Після завершення проведення НСРД грифи секретності матеріальних носіїв інформації щодо їх проведення підлягають розсекречуванню на підставі рішення прокурора, з урахуванням обставин кримінального провадження та необхідності використання матеріалів НСРД, як доказів після проведення таких дій, у випадку, якщо витік зазначених відомостей не завдасть шкоди національній безпеці України<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджено спільним наказом Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Адміністрації державної прикордонної служби України, Міністерства внутрішніх справ України,