

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ВІДНОВЛЕННЯ ВТРАЧЕНИХ МАТЕРІАЛІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Бабчинська Т. В.

У статті були з'ясовані особливості відновлення матеріалів кримінального провадження. Зазначено, що це діяльність уповноважених суб'єктів, яка полягає у повному або частковому відновленні документів, інших матеріалів провадження, які забезпечують прийняття законного, обґрунтованого і вмотивованого судового рішення і відповідають меті, що визначена у КПК України. Вказано, що потрібно розрізняти два основні види такої втрати - за критерієм причини (об'єктивну, суб'єктивну) і за критерієм їх обсягу (повну, часткову). Зауважено, що відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження містить ознаки розсуду (дискреції) суду. Зазначено, що складна природа інституту відновлення матеріалів кримінального провадження зумовлена окупацією частини території України та воєнними діями, які відбуваються, що своєю чергою зумовлює необхідність застосування «нетипових» засобів для відновлення втрачених матеріалів. Проаналізовані положення законопроекту № 7494 про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження, відповідно до якого за рішенням слідчого судді/суду підлягають відновленню й матеріали кримінального провадження, у якому не завершено судове провадження. Вказано, що такий припис покращить правове регулювання.

У статті наведені положення із законодавства інших держав. Зокрема, зазначені норми кримінально-процесуального законодавства Франції та Молдови. Відповідно, законодавство Франції стосується стадій кримінального провадження, щодо яких можна застосувати відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження. Законодавство Молдови стосується суб'єктів і їх повноважень щодо такого відновлення. Обґрунтована необхідність їх запозичення.

Окрім того, проаналізовано ст. 5 КПК України щодо чинності закону в часі і вплив його на відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження. Вказано, що процесуальні дії, які розпочалися за старим законодавством, зберігають свою чинність, а у нових правових реаліях застосовуються приписи нового кримінально-процесуального законодавства. Тому виникають питання щодо допустимості доказів. Проаналізовано думки вчених, які пропонують доповнити ст. 5 КПК України положенням щодо умов допустимості доказів.

**Ключові слова:** відновлення втрачених документів, кримінальне провадження, рішення суду, рішення Європейського суду з прав людини, дискреція, допустимість доказів.

**Babchynska T. V. Legal regulation of the institution of restoration of lost materials of criminal proceedings**

The article clarified the peculiarities of recovery of criminal proceedings. It is noted that this is the activity of the authorized subjects, which arises in the full or partial restoration of documents, other materials of the proceedings, which provide for the adoption of a legal, justified and motivated court decision and the adopted goals, defined in the Code of Civil Procedure of Ukraine. It is shown that it is necessary to distinguish two main types of such loss, according to the criterion of the cause (objective, subjective) and according to the criterion of their volume (full, partial). It is noted that the restoration of lost materials of criminal proceedings contains signs of discretion of the court. It is noted that the complex nature of the institution of recovery of criminal proceedings materials is caused by the occupation of part of the territory of Ukraine and the ending hostilities, which, at the time, necessitates the use of "atypical" means to restore these lost materials. Analyzed the provisions of draft law No. 7494 on the restoration of lost materials of criminal proceedings, according to which, according to the decisions of the investigative court/court, materials of criminal proceedings in which the court proceedings have not been completed are subject to restoration. It is shown that such a prescription improves legal regulation.

The article contains provisions from the legislation of other states. Also, the specified norms of the criminal procedural legislation of France and Moldova. The first ones relate to the stages of criminal proceedings that may lead to the recovery of lost criminal proceedings materials. Others - subjects and their powers regarding such restoration. There is a well-founded need to secure them.

Moreover, analyzed by Art. 5 of the Criminal Procedure Code of Ukraine regarding the validity of the law in time and its impact on the restoration of lost materials of criminal proceedings. It is shown that the procedural actions that began under the old legislation remain valid, and in the new legal realities, the prescriptions of the new

*criminal procedural legislation are applied. Therefore, there are questions about the admissibility of evidence. The opinion of scientists who propose to supplement Art. 5 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, the provision on the admissibility of evidence.*

**Key words:** *recovery of lost documents, criminal proceedings, court decision, decision of the European Court of Human Rights, discretion, admissibility of evidence.*

#### **Постановка проблеми та її актуальність.**

Питання відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження набуло особливої актуальності після 2014 року, коли росія розпочала частковий наступ на нашу територію, анексувавши її частину. Велика кількість справ з кримінального провадження залишилася на окупованій території України, а громадяни держави перетворилися на внутрішньо переміщених осіб. Тема відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження і досі залишається актуальною у зв'язку із повномасштабною війною, адже велика частина цих матеріалів є втраченою у зв'язку з окупацією росією території України або через знищення будівель суду, прокуратури, поліції (разом із матеріалами їх провадження) через їх обстріли, пожежі тощо.

Виникають дискусії і з приводу недосконалості правового регулювання цього інституту. У суддів та інших учасників процесу почала виникати низка питань з приводу відновлення втрачених матеріалів, зокрема, неодноразово зверталася увага практикуючих юристів на питання щодо необхідності встановлення можливості відновлення втрачених матеріалів провадження на різних стадіях кримінального провадження, а не тільки коли судові рішення ухвалені (ці пропозиції висловлювалися у тому числі на конференціях представників судової гілки влади) [1].

Також про недосконалість правового регулювання вказаного інституту свідчить прийняття законопроекту № 7494 про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження (зокрема, внесені зміни будуть стосуватися Кримінального процесуального кодексу України). Отже, ці питання потребують детального дослідження.

#### **Аналіз останніх досліджень і публікацій.**

У юридичній літературі це питання було об'єктом дослідження таких учених: В. Зеленецького, В. Кузьминої, А. Маланюка, В. Михайлова, О. Мещерякової, Л. Омельчук, Є. Ткаченка, А. Фільченка та ін. Проте нових робіт, які відображали би сучасний стан проблематики, розкривали природу цього інституту, не досить.

Основною метою цієї статті є з'ясування особливостей відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження, здійснення порівняльно-правового аналізу чинних норм Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК України) та проекту закону щодо внесення змін до КПК України та на основі аналізу запропонованих шляхів вдосконалення правового регулювання щодо відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження.

**Виклад основного матеріалу.** Відновлення матеріалів кримінального провадження нині є дуже актуальним та важливим інститутом кримінального провадження, а його сутністю є діяльність уповноважених суб'єктів щодо повного або часткового відновлення документів, інших матеріалів провадження, які мають значення для прийняття законного, обґрунтованого і вмотивованого судового рішення і відповідають меті, що визначена у КПК України. В. Зеленецький та В. Кузьміна також зазначають, що ці документи у своїй єдності є специфічним документальним утворенням, яке називається кримінальним провадженням (кримінальною справою) [2, с. 50].

Відповідно до ч. 1 ст. 317 КПК України «до таких матеріалів належать: документи, інші матеріали, надані суду під час судового провадження його учасниками, судові рішення та інші документи і матеріали, що мають значення для цього кримінального провадження, долучаються до обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності і є матеріалами кримінального провадження (кримінальною справою)» [3].

До причин втрати матеріалів кримінального провадження у юридичній літературі відносять причини об'єктивного та суб'єктивного характеру. До першого належать ті, що не залежать від волі особи (наприклад, стихійне лихо, пожежа, повінь, війна тощо). До суб'єктивних причин відносять ті, які пов'язані з дією чи бездіяльністю певної людини (до прикладу, викрадення заінтересованими особами, умисне пошкодження, умисне знищення, халатність чи безвідповідальність уповноважених співробітників тощо) [4, с. 705].

Також розрізняють повну або часткову втрату матеріалів кримінального провадження. Проте у зв'язку із цим виникає питання: йдеться про кількість чи змістове наповнення втрачених матеріалів? Звісно, це оціночне поняття, проте тут варто говорити насамперед про «якість», а не «кількість», саме про ті матеріали кримінальної

справи, які мають значення для прийняття законного, обґрунтованого та вмотивованого судового рішення. Також існує думка, що розмежування повної та часткової втрати цих матеріалів «впливає не з кількісного виміру (кількість втрачених аркушів), а з аналізу втрачених доказової бази і прийнятих рішень, втілених у відповідних процесуальних документах. Хоча змістові характеристики «часткової втрати» і «повної втрати» матеріалів кримінального провадження збігаються, розрізняється лише їх обсяг [4, с. 705].

Згідно з ч. 1 ст. 531 КПК України, суд визначає (на підставі зібраних і перевічених матеріалів) необхідність повного або часткового відновлення матеріалів втраченого кримінального провадження [3]. Тобто відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження містить ознаки розсуду (дискреції).

Аналізуючи проєкт № 7494, в якому зазначено, що «у разі недостатності зібраних матеріалів для точного відновлення матеріалів втраченого кримінального провадження слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про відновлення матеріалів втраченого кримінального провадження в тому обсязі, який, на його думку, є достатнім для ухвалення судового рішення, яким суд завершує відповідну стадію судового провадження [5]», доходимо висновку, що прийняття таких рішень може містити ознаки суб'єктивізму, чого потрібно уникати, адже це негативно позначиться на ухваленні законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення. Так, інколи суди відмовляють у задоволенні апеляційної скарги через недостатність поданих документів і матеріалів для ухвалення відповідного судового рішення, проте такі дії суду виходять за межі судового розсуду, є необґрунтованими та порушують права особи. До прикладу, у справі № 185/3493/19 від 31 серпня 2021 року (рішення прийняте колегією суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду) ухвали судів першої та апеляційної інстанції скасовано у зв'язку з порушенням кримінального процесуального закону, справу направлено на новий розгляд до суду першої інстанції. При цьому судом касаційної інстанції було зазначено, що місцевий суд належно не розглянув заяву ОСОБА\_1, не ознайомився з додатками, доданими до неї, та формально відмовив заявнику у відкритті провадження, чим порушив його право на судовий захист та доступ до правосуддя [6].

Актуальність та складність природи інституту відновлення матеріалів кримінального провадження зумовлена такою обставиною, як окупація

частини території України та продовженням воєнних дій станом на сьогодні. Відповідно, законодавцем внесена окрема норма ст. 615<sup>1</sup> КПК України, в якій ідеться про «відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження в умовах воєнного стану» та у якій зазначено, що «відновленню підлягають втрачені матеріали кримінального провадження, яке не завершилося направленням обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності до суду». Окрім всього, для відновлення зазначених матеріалів застосовуються такі «нетипові» засоби, як звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Міжнародного Комітету Червоного Хреста тощо.

Варто зазначити, що положення, які стосуються відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження у зв'язку з окупацією території і залишення їх на непідконтрольних Україні місцях, містяться й у рішеннях Європейського Суду з прав людини (далі - ЄСПЛ).

До прикладу, справа «Хлєбїк проти України» (Khlebik v. Ukraine), заява № 2945/16 від 25 липня 2017 року, у якій заявник скаржився, зокрема, на те, що «матеріали його справи були заблоковані на території, неконтрольованій Урядом, національні суди відмовили у його клопотанні про звільнення без надання детального обґрунтування, не встановили нормативний термін його досудового утримання під вартою та не здійснили ефективний судовий контроль над його позбавленням волі». Зокрема, заявник наполягав, що не була надана належна допомога з боку Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини в отриманні матеріалів справи з території, що не є підконтрольною Україні. Проте ЄСПЛ визнав заяву необґрунтованою і відхилив її, адже Україною було вжито всіх передбачених законодавством заходів (зокрема, запити до поліції та до Міжнародного Комітету Червоного Хреста), а матеріали справи заявника є недоступними через воєнні дії на території, яку Уряд не контролює [7].

У своєму рішенні ЄСПЛ зазначив, що «обґрунтованість тривалості провадження має оцінюватись з огляду на конкретні обставини справи та з урахуванням застосування критеріїв, сформульованих у його практиці, зокрема складності справи, поведінки заявника та поведінки компетентних органів (справа «Пелісьє та Сассі проти Франції» (Pélissier and Sassi v. France)). Отже, ЄСПЛ вказав, що «національні органи влади зробили все,

що входить до їхньої компетенції за обставин, що склалися, для вирішення ситуації заявника. Заявник не був спроможний вказати будь-які інші конкретні заходи, які б Уряд країни-відповідача був спроможний вжити на той момент» [7].

У іншій справі - «Куроченко та Золотухін проти України» (Заяви № 20936/16 та № 53257/16) від 11 лютого 2021 року ЄСПЛ прийняв інше рішення, виходячи з обставин справи. «Заявники стверджували, що їхні справи слід відрізнити від справи «Хлебик проти України», оскільки у їхньому випадку органи державної влади не зробили все можливе у межах своїх повноважень для вирішення ситуації, зокрема щодо відновлення матеріалів справи заявника (не скористалися доступними їм механізмами міжнародного співробітництва для відновлення втрачених матеріалів справ заявників або документів з них). Один із заявників зазначив, що процедура відновлення втрачених матеріалів його справи була йому недоступною, оскільки згідно з національним законодавством ця процедура застосовувалася лише у справах, які завершилися ухваленням вироку, а вироку в його справі ухвалено не було. Якби закон дозволяв відновлення, то існувала б реальна можливість відновити втрачені матеріали справи» [8].

Так, згідно зі ст. 524 КПК України, відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження можливе лише у випадку, коли провадження завершилося ухваленням їх вироку суду [3]. Аналізуючи наукові дослідження щодо вказаного інституту, варто відзначити, що з приводу цього припису у юридичній літературі постійно виникали дискусії.

Якщо звернутися до законодавства інших країн, а особливо акцентувати увагу на питанні правового регулювання щодо стадій провадження, воно різниться. Зокрема, згідно з нормативними актами Франції щодо кримінального провадження, у разі неможливості відновлення рішень суду судове слідство поновлюється зі стадії процесу, на якій були втрачені документи. У випадку незбереження засвідченої або автентичної копії судового рішення судова справа починається за загальною процедурою [9, с. 72].

Повертаючись до нещодавно ухваленого Верховною Радою України законопроекту № 7494 про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження, відповідно до якого за рішенням слідчого судді/суду підлягають відновленню й матеріали кримінального провадження, у якому не завершено судове провадження, варто відзначити, що у проєкті також передбачено питання щодо клопотань про відновлення втрачених мате-

ріалів кримінального провадження, які розглядається також судом, який здійснював судове провадження, проте якщо об'єктивно неможливо реалізувати правосуддя відповідним судом, то його здійснює слідчий суддя іншого суду або інший суд у порядку, визначеному законодавством [5].

Позитивним у цьому контексті є досвід Молдови щодо визначення суб'єктів відновлювальної діяльності та розмежування їхніх функцій. Як зазначає Л. Омельчук, посилаючись на норми молдавського законодавства, «в ході втрати кримінальної справи на стадії попереднього розслідування його відновленням займається орган кримінального переслідування під контролем прокурора. У судових стадіях відновлення втрачених кримінальних справ здійснюється судом, у розгляді якого перебувала справа». Водночас у випадку необхідності використання тих засобів доказування, які суд не уповноважений отримати, він має право вимоги щодо прокурора, який повинен здійснити необхідні заходи для відновлення справи (у випадку якщо справа знаходиться у провадженні) [9, с. 72].

Положення ст. 529 КПК України також передбачають можливість витребування судом у прокурора відомостей та копій відповідних процесуальних документів, які стосуються відновлюваних матеріалів [3], проте цих повноважень видається не досить. Варто розширити компетенцію прокурора у питаннях відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження за зразком того, що є у молдавському законодавстві.

Важливим є те, що (згідно з ч. 3 ст. 531 КПК України) учасники судового провадження мають право на повторне звернення з приводу відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження за наявності необхідних документів. Суди постійно вказують заявнику на таку можливість. До прикладу, ухвалою 17 березня 2021 року, справа № 225/4607/20, провадження № 51-1346ск21, Верховний Суд відмовив у відкритті касаційного провадження за касаційною скаргою ОСОБА\_1 на ухвалу Держинського міського суду Донецької області від 11 листопада 2020 року про закриття провадження з розгляду його заяви про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження, проте вказав про право на повторне звернення з такою самою заявою за наявності необхідних документів, тобто таке рішення не перешкоджає подальшому кримінальному провадженню [10].

Також варто зупинитися на ще одному положенні. Так, згідно зі ст. 5 КПК України, «процесуальна дія проводиться, а процесуальне рішення приймається згідно з положеннями цього Кодексу,

чинними на момент початку виконання такої дії або прийняття такого рішення. Допустимість доказів визначається положеннями цього Кодексу, які були чинними на момент їх отримання» [3]. З цього витікає, що процесуальні дії, які розпочалися за старим законодавством, зберігають свою чинність, а у нових правових реаліях застосовуються приписи нового кримінально-процесуального законодавства. Проте згідно зі ст. 58 Конституції України закони та інші нормативно-правові акти можуть мати зворотну дію в часі, якщо вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Тому виникає питання щодо зворотної дії в часі КПК України: як бути, коли нові норми скасовують права учасників кримінального провадження або ж ними зменшується їх обсяг, чи не поширює свою дію на провадження, що розпочалося до видання такого закону, або ж процесуальні рішення у новому законі ставлять особу у гірші умови тощо? В цьому питанні варто підтримати думку О. Бауліна, який пропонує доповнити ст. 5 КПК України таким положенням: «У випадку, якщо закон істотно змінив умови допустимості доказів, то не можуть бути покладені в основу обвинувачення ті з них, які не відповідають положенням цього закону» [11, с. 7].

**Висновки.** Виходячи з вищевказаного та аналізуючи практику застосування і відповідний механізм реалізації цього питання, варто відзначити, що інститут відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження є вкрай важливим особливо в реаліях сьогодення, в умовах війни, оскільки значний масив кримінальних справ є втраченим. Основною проблемою аналізованого питання є можливість їх відновлення лише, коли провадження завершилося ухваленням їх вироку суду, проте законопроект № 7494 усуває такий недолік. Окрім того, прийнята окрема стаття 615<sup>1</sup> КПК України, яка стосується відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження в умовах воєнного стану, що позитивно позначиться на правовому регулюванні.

#### Література

1. Питання щодо розгляду справ, матеріали яких втрачені через тимчасову окупацію територій, потребують нагального врегулювання. 2019. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/792260> (дата звернення: 12.11.2022).

2. Зеленецький В.С., Кузьминова В.Ю. *Технологія восстановлення (реконструкції) утрачених уголовних дел.* Харьков : Вост.-регион. центр гуманитар.-образоват. инициатив, 2002. 236 с.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон від 13.04.2012 № 4651-VI (Редакція від 06.11.2022). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?find=1&text=втрачених#w1\\_1](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?find=1&text=втрачених#w1_1) (дата звернення: 18.11.2022).

4. Кримінальний процес : підручник / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туман та ін. ; за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків : Право. 2013. 824 с.

5. Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо уточнення положень про відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження, скасування запобіжного заходу для проходження військової служби в умовах воєнного стану № 7494 від 27.06.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=7494&conv=9> (дата звернення: 18.11.2022).

6. Справа № 185/3493/19 від 31 серпня 2021 року : Постанова колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=99315551&red=100003cc6ffeeab6e6af407a8f889c1ef0b9d8&d=5> (дата звернення: 10.11.2022).

7. Справа «Хлебик проти України». (Заява № 2945/16). URL: <https://rm.coe.int/case-of-khlebik-v-ukraine-1-ukr-ed/1680738311> (дата звернення: 10.11.2022).

8. Справа «Куроченко та Золотухін проти України» (Заяви № 20936/16 та № 53257/16). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_g12#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_g12#Text) (дата звернення: 10.11.2022).

9. Омельчук Л.В., Ковальчук М.О. Міжнародний досвід відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження. *Соціологія права.* 2018. № 3-4 (24-25). С. 69-74.

10. Ухвала 17 березня 2021 року м. Київ, справа № 225/4607/20, провадження № 51-1346ск21. URL: <https://vkursi.pro/vsudi/decision/95616575> (дата звернення: 12.11.2022)

11. Баулін О. Зворотна дія кримінального процесуального закону як гарантія прав людини у кримінальному провадженні. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України.* 2016. № 4. С. 1-9.

**Бабчинська Т. В.,**  
кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри кримінального процесу,  
детективної та оперативно-розшукової  
діяльності  
Національного університету  
«Одеська юридична академія»