

2. Code of Criminal Procedure as published on 7 April 1987 (Federal Law Gazette I, p. 1074, 1319), as last amended by Article 3 of the Act of 11 July 2019 (Federal Law Gazette I, p. 1066).

DOI <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-179-4-47>

ЩОДО ПИТАННЯ НЕ ЗАСТОСУВАННЯ ДОКТРИНИ «ПЛОДІВ ОТРУЙНОГО ДЕРЕВА» У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Заворіна О. П.

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу та організації
досудового слідства факультету № 1
Харківський національний університет внутрішніх справ
м. Харків, Україна*

Строк І. А.

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу та організації досудового
слідства факультету № 1
Харківський національний університет внутрішніх справ
м. Харків, Україна*

Нечасва І. О.

*викладач кафедри кримінального процесу та організації досудового
слідства факультету № 1
Харківський національний університет внутрішніх справ
м. Харків, Україна*

Доктрина «плодів отруйного дерева» (Fruit of the Poisonous Tree) була сформована у судовій практиці США. Також, доктрина «плодів отруйного дерева» знайшла своє втілення й у практиці ЄСПЛ, зокрема в справах «Gäfgen v. Germany», «Teixeira de Castro v. Portugal», «Шабельник проти України», «Балицький проти України», «Нечипорук і Йонкало проти України», «Яременко проти України» [1]. Нормативною основою цієї доктрини є положення статті 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Все частіше суди в Україні почали застосовувати міжнародні доктрини та досвід зарубіжних країн з правознавства в своїй практиці,

зокрема й з питань застосування «плодів отруйного дерева». Україна підписала цілу низку міжнародно-правових актів, що стали частиною національного законодавства і тому саме в кримінальному судочинстві відповідно до ч. 1 ст. 87 КПК України важливим є запровадження концепції «плодів отруйного дерева». Вона полягає в тому, що докази в кримінальному провадженні порівнюються з ягодою дерева. Якщо дерево отруйне, то і його плід є отруйним, так само і докази отримані неналежним чином будуть оцінені такими. Так, недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав, свобод та законних інтересів людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, що отримана внаслідок істотного порушення прав та свобод людини [2].

Досліджуючи проблематику підтримання Великою Палатою Верховного Суду доктрини заборони використання «плодів отруйного дерева» неможливо наголосити й на тому, що є винятки, коли у кримінальному судочинстві така концепція не може бути застосована. Це підтверджується судовою практикою США та рішеннями Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), що свідчить про можливість застосування певних винятків із загальної доктрини заборони використання «плодів отруйного дерева», зокрема при оцінці окремих доказів чи їх сукупності. Розглянемо найбільш розповсюджені винятки із загальної концепції заборони використання «плодів отруйного дерева» на прикладі судової практики ЄСПЛ та національної Великої Палати Верховного Суду (України), а саме: «неминуче виявлення» – застосовується у тому випадку, якщо первинне джерело доказів було отримано у незаконний спосіб, водночас, такий доказ та похідні від нього докази приймаються до розгляду, якщо обвинувачення зможе довести, що спірна інформація «неминуче була б отримана законними методами». Так, у практиці ЄСПЛ найбільш яскравим прикладом застосування такого винятку з концепції заборони використання «плодів отруйного дерева» як обставина так званого «неминучого виявлення» є справа «Светіна проти Словенії» (*Svetina v. Slovenia*), заява № 54335/14. Зокрема, громадянин Мат'яж Светіна був обвинувачений у вбивстві за обтяжуючих обставин на підставі інформації про вхідні і вихідні дзвінки та текстові повідомлення на телефоні жертви. Дані перехоплення телекомунікацій стали також підставою для проведення інших слідчих дій, в ході яких було отримано докази причетності пана Светіна до вбивства. На підставі цих доказів його було засуджено до позбавлення волі. Але, в процесі

оскарження вироку, обвинувачений заявив про необхідність вилучення зі справи даних про перехоплення телекомунікацій, оскільки вони були отримані поліцією в порушення законодавства без судового наказу (дозволу). На це національний Верховний суд зробив посилання на доктрину «неминучого виявлення» та зазначив, що розслідування почалося після перевірки даних телефону жертви, що не порушувало конституційних прав пана Светіна. А от перевірка телефону обвинуваченого, не мала доказової сили, оскільки на той момент поліція вже отримала необхідну інформацію з телефону жертви. Другим виключенням є «очищена пляма» («очищення від бруду») що застосовується у випадку, якщо стався розрив причинно-наслідкового ланцюга, що веде від незаконних методів розслідування до засудження заявника, а також у випадку застосування компенсаторних процесуальних механізмів захисту порушених прав. Застосування використання, що має умовну назву «очищеної плями» («очищення від бруду»), є приклад застосування в Україні по справі № 1-27/10, провадження № 13-22зв020, коли заявника засуджено за п. 6, 13 ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 187, ч. 3 ст. 185, ч. 1 ст. 263 КК України та призначено остаточне покарання у виді довічного позбавлення волі з конфіскацією всього майна, яке є його власністю. На підставі цього ЄСПЛ у справі заявника констатував порушення Україною вимог п. 1 та пп. «с» п. 3 ст. 6 Конвенції у зв'язку з відсутністю захисника, коли заявник зізнався у вчиненні умисних вбивств [3].

Ухвалюючи постанову у цій справі, Велика Палата Верховного Суду (України) звернула увагу на те, що після забезпечення кваліфікованою правовою допомогою засуджений у ході допиту в якості підозрюваного, дав показання значно більші за обсягом порівняно з інформацією у явках з повинною щодо вчинених злочинів і детально вказав способи смертельного травмування потерпілих. Третім винятком є «незалежне джерело» яке застосовується до доказів, спочатку виявлених під час незаконних процесуальних дій, але в подальшому отриманих з інших джерел. Практика судових інстанцій у США щодо врахування «винятку незалежного джерела» застосовується при стримуванні протиправної поведінки представників правоохоронних органів та враховуючи суспільний інтерес з тим, щоб присяжні отримали всі наявні докази злочину, які належним чином збалансовані (*Nix v Vilyams (1984)*) [4].

Четвертим винятком слід вважати «нешкідливу помилку». До «нешкідливих помилок» відносяться технічні помилки, що не мають відношення до результату розгляду доказів в суді та відносно помилок, які були виправлені в судовому засіданні (наприклад, помилково

дозволили заслухати показання одного із учасників судового засідання, але потім у судді вимагали їх скасування та закликали присяжних ігнорувати вказане). В цілому, чим більш були переконливі докази проти апеляційної сторони (апелянта), тим важче було переконати апеляційний суд у тому, що будь-які помилки були шкідливими [5]. П'ятим винятком слід визнати доктринальне визначення «професійний імунітет», який застосовується переважно у судовій практиці США. Так, наприклад, у справі *Harlow v. Fitzgerald* (1982) Верховний суд США постановив, що посадові особи федерального уряду мають право на професійний (кваліфікований) імунітет. Суд підтримав абсолютну недоторканність та «необхідність захисту посадових осіб, які зобов'язані діяти на власний розсуд для захисту суспільних інтересів, включаючи Президента, прокурорів та інших посадових осіб». Тобто, вказана доктрина захищає цих осіб від кримінального переслідування та судових позовів, якщо їхні дії входять до сфери професійних обов'язків [6].

Отже, орієнтиром для національних судових органів при здійсненні судового розгляду кримінального провадження має бути дотримання конвенційних та конституційних прав і свобод людини. Тому будь-які винятки із загальноприйнятих підходів щодо захисту порушених прав учасників кримінального провадження, в тому числі й в ситуаціях, що пов'язані із отриманням недопустимих доказів та необхідністю застосування концепції заборони використання «плодів отруйного дерева», повинні мати абсолютно винятковий характер, що може бути обумовлений лише існуванням належних ефективних засобів відновлення чи компенсації порушених прав. Втім, неможливо переоцінити важливість реалізації концепції «плодів отруйного дерева» при забезпеченні прав, свобод і законних інтересів особи у кримінальному судочинстві України. Вказані питання не є остаточними і підлягають окремому дослідженню, або науковому вивченню. Пропоную учасникам науково-практичної конференції прийняти участь в обговоренні піднятих питань та наданих пропозицій.

Література:

1. Студенников Сергій «Як застосовує доктрину ККС ВС ЄСПЛ «плід отруйного дерева»» URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/152870-yak-kks-vs-zastosovuye-doktrinu-yespl-plid-otruynogo-dereva>
2. Дроздов Олександр, Дроздова Олена, Шульгін Сергій «Доктрина плодів отруєного дерева : міжнародний історичний екскурс та національні реалії». URL: <https://zib.com.ua/ua/142094.html>.

3. Яновська Олександра «Доктрина заборони використання «плодів отруйного дерева» та винятки з неї: судова практика Великої Палати Верховного Суду в кримінальних провадженнях». «Судебно-юридическая газета». 30.11.2020. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/1031589/>

4. Robert L. Farb «The Independent Source Exception to the Exclusionary Rule under the United States Constitution» Published for NC Criminal Law on May 23, 2017. URL: <https://www.sog.unc.edu/blogs/nc-criminal-law/independent-source-exception-exclusionary-rule-under-united-states-constitution>.

5. «Harmless Error» The Legal Information Institute. URL: https://www.law.cornell.edu/wex/harmless_error.

6. «Qualified immunity» The Legal Information Institute. URL: https://www.law.cornell.edu/wex/qualified_immunity.

DOI <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-179-4-48>

СУДОВО-ПСИХОЛОГІЧНА ЕКСПЕРТИЗА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЩОДО ЗЛОЧИНУ ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО (СТ. 126-1 КК УКРАЇНИ)

Зінсу О. І.

*аспірантка відділу докторантури та ад'юнктури
Національна академія внутрішніх справ
м. Київ, Україна*

Проблематика домашнього насильства та пов'язані з ним шляхи ефективного забезпечення *юридичної відповідальності*, попередження, профілактики є одним з актуальних питань сучасності у світі та зокрема в Україні. У зв'язку з чим, структурною ланкою загальної системи запобігання, протидії домашньому насильству в Україні стало запровадження кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства.

Так, згідно зі ст. 126-1 Кримінального кодексу України, домашнім насильством визнано умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває