

ОКРЕМА ДУМКА (ЧАСТКОВО РОЗБІЖНА)

судді Конституційного Суду України Олега Первомайського у справі за конституційною скаргою Самборської Тетяни Леонідівни щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 309, пункту 2 частини другої статті 428 Кримінального процесуального кодексу України (щодо забезпечення права на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження)

Другий сенат Конституційного Суду України (далі – Конституційний Суд) 15 липня 2026 року ухвалив Рішення № 6-р(II)/2026 у справі № 3-21/2025 (38/25) за конституційною скаргою Самборської Тетяни Леонідівни щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 309, пункту 2 частини другої статті 428 Кримінального процесуального кодексу України (далі – Рішення).

На підставі статті 93 Закону України „Про Конституційний Суд України“, § 74 Регламенту Конституційного Суду України вважаю за потрібне викласти окрему думку (частково розбіжну) щодо Рішення та низки значущих для цього провадження понять і явищ.

Що ухвалив Конституційний Суд

1. У Рішенні Конституційний Суд дійшов висновку:

– *визнати такою, що відповідає Конституції України (є конституційною), статтю 309 Кримінального процесуального кодексу України (далі – Кодекс) у тім, що вона не передбачає оскарження в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування (пункт 1 резолютивної частини);*

– *визнати таким, що відповідає Конституції України (є конституційним), пункт 2 частини другої статті 428 Кодексу як підставу для відмови у відкритті касаційного провадження за касаційною скаргою на ухвалу суду апеляційної інстанції про відмову у відкритті апеляційного провадження (пункт 2 резолютивної частини).*

Отже, Конституційний Суд визнав оспорювані приписи Кодексу конституційними лише в тому аспекті, який окреслений у Рішенні.

Тож і стаття 309, і пункт 2 частини другої статті 428 Кодексу в подальшому зможуть бути предметом конституційного контролю.

2. Мотивуючи Рішення, Конституційний Суд, зокрема, зазначив таке:

– „відсутність права на апеляційне оскарження ухвал слідчого судді допускається: щодо тих ухвал, юридичні наслідки яких не спричиняють незворотного або настільки істотного втручання у конституційні права і свободи особи, яке буде неможливо вчасно та дієво усунути без звернення до суду апеляційної інстанції; якщо інші (альтернативні) засоби юридичного захисту, передбачені кримінальним процесуальним законом, спроможні гарантувати усунення наслідків можливого порушення прав особи, спричинених ухвалою слідчого судді, забезпечивши їх реальне поновлення“ (абзац шостий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини);

– „Кримінальний процесуальний закон передбачає комплекс взаємопов'язаних засобів юридичного захисту, у межах якого апеляційне оскарження ухвали слідчого судді є одним зі способів судового контролю, але не єдиним. Альтернативні процесуальні механізми юридичного захисту в кримінальному провадженні мають те саме завдання <...> та покликані надати особі реальну можливість домогтися поновлення своїх прав і усунення негативних наслідків їх можливого порушення“ (абзац другий підпункту 2.7 пункту 2 мотивувальної частини);

– „імовірно негативні юридичні наслідки ухвали слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування не є незворотним або настільки істотним втручанням у конституційні права особи, яке неможливо було б усунути на наступних стадіях кримінального провадження та яке обов'язково вимагало б апеляційного судового контролю. Законодавець передбачив інший механізм такого контролю – подання заперечень проти відповідної ухвали під час підготовчого судового провадження, які є обов'язковими для належного розгляду судом. Таке

нормативне регулювання спрямоване на забезпечення належного перебігу кримінального провадження і запобігання його безпідставному затягуванню“ (абзац перший підпункту 2.10 пункту 2 мотивувальної частини);

– „для забезпечення ефективності здійснення судом касаційної інстанції своїх повноважень, принципу процесуальної економії, який полягає, зокрема, у розгляді кримінального провадження в розумні строки з використанням мінімально необхідних ресурсів, запровадження пунктом 2 частини другої статті 428 Кодексу підстави для відмови у відкритті касаційного провадження <... > є виправданим, а її застосування не призводить до порушення права особи на судовий захист“ (абзац восьмий підпункту 3.3 пункту 3 мотивувальної частини).

3. Аналізуючи Рішення, слід зазначити, що сформульовані в ньому юридичні позиції важливі для подальшої практики національного органу конституційного контролю, а отже, й для суб'єктів права на конституційну скаргу в ділянці оскарження та подальшої перевірки конституційності норм Кодексу, які встановлюють доступ до судів апеляційної та касаційної інстанції.

Зокрема, Конституційний Суд у Рішенні зазначив, що „Верховна Рада України не може довільно визначати, які ухвали слідчого судді підлягають апеляційному оскарженню, а які не підлягають. Законодавець має обов'язок унормувати це питання в такий спосіб, щоб, з одного боку, ефективно досягати цілей правосуддя, унеможливаючи, зокрема, необґрунтоване зволікання в розгляді судових справ, а з іншого – не позбавляти особу конституційного права на судовий захист і не порушувати інших її людських прав“ (абзац четвертий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини).

Отже, Верховна Рада України, маючи простір обдумування в нормуванні кримінально-процесуальних відносин, зокрема в аспекті визначення підстав і умов доступу до судів апеляційної та касаційної інстанції, має дотримуватись у своїй законодавчій діяльності цінностей, принципів та приписів Конституції України.

*Мотивація незгоди з Рішенням щодо конституційності
статті 309 Кодексу*

4. За частиною другою статті 55 Конституції України „кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб“.

У Рішенні від 23 травня 2001 року № 6-рп/2001 Конституційний Суд України зазначив, що право на судовий захист належить до основних, невідчужуваних прав і свобод людини і громадянина та відповідно до частини другої статті 64 Конституції України не може бути обмежене навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (абзац четвертий пункту 3 мотивувальної частини); недосконалість інституту судового контролю за досудовим слідством не може бути перепорою для оскарження актів, дій чи бездіяльності посадових осіб органів державної влади (абзац шостий підпункту 4.2 пункту 4 мотивувальної частини). Системний аналіз приписів Кодексу, зокрема тих, які визначають його завдання та унормовують порядок оскарження рішень чи дій суб'єктів владних кримінально-процесуальних повноважень, дає підстави для висновку про можливість оскарження до суду не тільки рішень і дій прокурора, слідчого, органу дізнання, а і їхньої бездіяльності (абзац четвертий пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 року № 19-рп/2011).

5. Важливо, що приписи статті 309 Кодексу були предметом конституційного контролю не загалом, а лише в аспекті „оскарження в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування“.

З таких міркувань, здійснюючи конституційний контроль у цій справі, Конституційний Суд мав урахувати, що йдеться про потребу в дотриманні конституційних гарантій захисту одного з основоположних людських прав – права на судовий захист, а точніше, про один із його складників – права особи

на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, які, на думку органів досудового розслідування, містять докази її вини у вчиненні кримінального правопорушення.

Власне, у Рішенні на підставі аналізу приписів Конституції України, практики Європейського суду з прав людини та інших конституційних судів країн Європи є висновок щодо важливості права особи на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, оскільки воно „є необхідною передумовою реалізації права людини на судовий захист, гарантованого Конституцією України“ (абзац п'ятий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини).

Однак Конституційний Суд у Рішенні дійшов висновку, що встановлене частиною 3 статті 309 Кодексу право на подання заперечень проти відповідної ухвали слідчого судді під час підготовчого судового засідання, які є обов'язковими для належного розгляду судом, і є тим альтернативним механізмом судового контролю, який забезпечує реальний захист права особи на судовий захист.

6. Не підтримую такий висновок Конституційного Суду щодо статті 309 Кодексу з наступних міркувань.

За частиною десятою статті 290 Кодексу сторонам кримінального провадження та іншим особам надається **достатній час** для ознайомлення з матеріалами, до яких їм надано доступ (перше речення); у разі зволікання при ознайомленні з матеріалами, до яких надано доступ, слідчий суддя за клопотанням сторони кримінального провадження з урахуванням обсягу, складності матеріалів та умов доступу до них зобов'язаний встановити строк для ознайомлення з матеріалами, після спливу якого сторона кримінального провадження або потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, вважаються такими, що реалізували своє право на доступ до матеріалів (друге речення).

Тобто без урахування вимог пунктів 1 та 14 частини першої статті 92 Конституції України, за якими гарантії людських прав та відносини зі здійснення

судочинства мають бути встановлені законом, у Кодексі відсутня вказівка на конкретний строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження й наявні лише ознаки/критерії, що мають бути враховані слідчим суддею під час визначення такого строку.

Водночас у разі конституційної допустимості надання слідчому судді повноваження визначати строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження слід визнати, що визначення такого строку в кожному конкретному випадку є актом правозастосування. Це означає, що первинним суб'єктом, який ухвалює рішення та визначає конкретний строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, є слідчий суддя.

Отже, особа, яка вважає, що ухвала слідчого судді, якою встановлено строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, порушує її право, повинна мати доступ до судового оскарження такого рішення.

Конституційно гарантованим способом такого оскарження, на мою думку, є подання апеляційної скарги до суду апеляційної інстанції, а не подання заперечень проти відповідної ухвали слідчого судді під час підготовчого провадження в суді.

7. У Рішенні зазначено, що „праву особи на подання заперечень проти ухвали слідчого судді кореспондує обов'язок суду належним чином розглянути такі заперечення, перевірити наведені в них доводи, надати їм належну юридичну оцінку та за потреби вжити необхідних заходів для відновлення порушеного права“ (друге речення абзацу десятого підпункту 2.8 пункту 2 мотивувальної частини).

Водночас Конституційний Суд у Рішенні констатує, що „частина третя статті 309 Кодексу чітко не деталізує процесуальних наслідків подання заперечень проти ухвал слідчого судді, прямо не визначає окремої процедури їх розгляду, чим допускає різні варіанти її як теоретичної інтерпретації, так і практичного розуміння. Це призводить до відсутності в національній правозастосовній практиці усталеного підходу, який гарантував би належний розгляд судами поданих заперечень та обов'язкове мотивоване реагування судів

на наведені в них доводи“ (абзац четвертий підпункту 2.7 пункту 2 мотивувальної частини).

З наведеного слідує те, що в Кодексі насправді не внормовано процесуальних відносин із розгляду судом під час підготовчого провадження в суді заперечень проти ухвали слідчого судді, якою встановлено строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження у такий спосіб, що дало б змогу суду в разі виявлення порушень в ухвалі слідчого судді встановити для подальшого застосування юридичні наслідки, які забезпечили б реальний механізм захисту права особи на судовий захист.

Тобто Кодекс не визначає підстав, меж та способу дій суду¹ під час розгляду у підготовчому судовому засіданні заперечень проти ухвали слідчого судді, якою встановлено недостатній строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження у випадку незгоди суду з такою ухвалою слідчого судді.

У цьому сенсі взагалі є дискусійною сама сутність розгляду судом у підготовчому судовому засіданні заперечень проти ухвали слідчого судді, а також є невизначеним обсяг і зміст повноважень суду на цій стадії кримінального провадження. Тому в Рішенні без відповіді залишились кілька питань: чи є такий розгляд формою судового контролю; чи має суд у разі незгоди з ухвалою слідчого судді повноваження щодо її скасування; чи має суд повноваження у підготовчому судовому засіданні встановити додатковий строк для ознайомлення особи з матеріалами кримінального провадження.

У цьому аспекті слід зазначати й те, що Кодекс також не визначає підстави, межі та способу дій органів досудового розслідування (слідчого, прокурора) у разі виникнення потреби забезпечити ознайомлення особи з матеріалами кримінального провадження на виконання ухвали суду.

Звісно, у разі, коли особа за приписами Кодексу мала б право на апеляційне оскарження ухвали слідчого судді, якою встановлено недостатній строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, відповіді на більшість питань уже містить сам Кодекс. По-перше, таке оскарження має відбутись

¹ На відміну від абзацу другої частини другої статті 314 Кодексу, в якій унормовано процесуальні відносини щодо відкриття на підставі ухвали суду матеріалів дізнання.

до завершення досудового розслідування, по-друге, у разі незгоди суду апеляційної інстанції з ухвалою слідчого судді, якою встановлено недостатній строк для ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, суд апеляційної інстанції має право на скасування такої ухвали.

8. Підсумовуючи наведене та враховуючи, що предметом конституційного контролю у цьому провадженні була стаття 309 Кодексу, а не приписи інших його статей, доречною та правильною є оцінка саме приписів предмета конституційного контролю.

З огляду на викладені аргументи вважаю, що приписи частини першої та другої статті 309 Кодексу мають ваду законодавчого упущення, що є підставою для визнання їх неконституційними в тім, що ці приписи не визначають право на оскарження в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування.

***Мотивація незгоди з Рішенням щодо конституційності
пункту 2 частини другої статті 428 Кодексу***

9. За пунктом 2 частини другої статті 428 Кодексу суд касаційної інстанції постановляє ухвалу про відмову у відкритті касаційного провадження, якщо „з касаційної скарги, наданих до неї судових рішень та інших документів вбачається, що підстав для задоволення скарги немає“.

Оцінюючи цей припис на конституційність, Конституційний Суд, зокрема, зазначив, що „формулювання <...> використане в пункті 2 частини другої статті 428 Кодексу, є загальним і не цілком визначеним з погляду юридичної техніки. Така законодавча конструкція може допускати, але тільки за умови її буквального тлумачення, надто широкий простір судового розсуду під час вирішення питання про відкриття касаційного провадження, зокрема щодо судових рішень, якими справа не вирішується по суті“ (абзац четвертий підпункту 3.3 пункту 3 мотивувальної частини).

Частково погоджуюсь із наведеним вище міркуванням Конституційного Суду в тому, що припис „з касаційної скарги, наданих до неї судових рішень та інших документів вбачається, що підстав для задоволення скарги немає“ дійсно є „не цілком визначеним з погляду юридичної техніки“.

Лише доповню, цей припис є також таким, що „за умови буквального тлумачення“ (що є цілком слушним для норм Кодексу) суперечить принципу правовладдя та спотворює право на касаційне оскарження судового рішення, гарантоване Конституцією України у випадках, визначених законом.

10. Пояснюючи власні міркування з цього питання, зазначу таке.

„За чинним конституційним правопорядком, що його визначено приписами пункту 14 частини першої статті 92, пункту 8 частини другої статті 129 Конституції України <...> право на касаційне оскарження судового рішення забезпечується лише в тих випадках, що їх визначив законодавець“ [абзац сьомий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 21 липня 2021 року № 5-р(II)/2021].

З приписів Конституції України та юридичних позицій Конституційного Суду слідує, що у разі, коли законодавець надав таке право, то воно має бути реалізоване у спосіб касаційного перегляду судового рішення, зокрема ухвали суду апеляційної інстанції про відмову у відкритті апеляційного провадження. Для забезпечення такого перегляду суд касаційної інстанції має за касаційною скаргою особи за наявності передумов відкрити касаційне провадження (стаття 428 Кодексу) та за наслідком здійснення касаційного розгляду (стаття 434 Кодексу) ухвалити одне з рішень, визначених, зокрема, у статті 438 Кодексу.

11. Натомість за пунктом 2 частини другої статті 428 Кодексу суд касаційної інстанції в складі колегії суддів може постановити ухвалу про відмову у відкритті касаційного провадження, якщо „з касаційної скарги, наданих до неї судових рішень та інших документів вбачається, що підстав для задоволення скарги немає“.

Отже, оспорюваний припис Кодексу сформульований у такий спосіб, що він надає можливість здійснити функцію суду касаційної інстанції – касаційний перегляд судового рішення, зокрема ухвали суду апеляційної інстанції, ще на стадії відкриття касаційного провадження, коли останнє так і не буде відкрито.

Водночас якщо касаційне провадження за касаційною скаргою особи буде відкрито, то з огляду на формулювання пункту 2 частини другої статті 428 Кодексу суд касаційної інстанції нібито погодився з тим, що є підстави для задоволення касаційної скарги, бо інакше він мав би відмовити у відкритті касаційного провадження.

З огляду на наведене вважаю, що Конституційний Суд мав підстави для визнання припису пункту 2 частини другої статті 428 Кодексу таким, що не відповідає Конституції України.

Прикінцеві міркування

12. Суд касаційної інстанції безперечно повинен мати повноваження щодо відмови у відкритті касаційного провадження, зокрема з мотивів необґрунтованості касаційної скарги чи на підставі, визначеній у пункті 1 частини другої статті 428 Кодексу.

Однак суд касаційної інстанції не повинен мати повноважень щодо відмови у відкритті касаційного провадження на тій підставі, що може бути виявлена лише за наслідком відкриття касаційного провадження та здійснення касаційного розгляду.

13. Кримінальні процесуальні відносини є відносинами, де панує страх, біль та жаль, а не віра, надія і любов. Тому доречними є підвищені вимоги до чіткості, зрозумілості та передбачності приписів Кодексу.

Чи може звинувачений або інший учасник кримінального провадження зловживати своїми процесуальними правами, зокрема правом на ознайомлення з матеріалами провадження?

Звісно, так.

Проте ще більш важливою є відповідь на інше питання: чи може помилитися слідчий суддя, встановлюючи на підставі частини десятої статті 290 Кодексу занадто короткий строк для реалізації особою такого права?

Якщо і на це питання відповідь „так“, то є сенс унормувати у Кодексі процесуальні відносини у такий спосіб, щоби таку помилку слідчого судді можна було максимально швидко та в зрозумілий спосіб усунути, інакше особа буде позбавлена або значно обмежена в можливості захистити себе від кримінального переслідування з боку держави.



Суддя
Конституційного Суду України

Олег ПЕРВОМАЙСЬКИЙ