



**АПЕЛЯЦІЙНА ПАЛАТА
ВИЩОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО
СУДУ**

УЗАГАЛЬНЕННЯ

**практики перегляду рішень слідчих суддів
Апеляційною палатою Вищого антикорупційного суду
у справах за скаргами на рішення слідчого, прокурора
про закриття кримінального провадження**

1. Вступ

На виконання вимог Закону України «Про Вищий антикорупційний суд», Закону України «Про судоустрій і статус суддів» АП ВАКС підготовлено узагальнення про практику перегляду рішень слідчих суддів у справах за скаргами на рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження. Узагальнення здійснено на підставі статистичного звіту АП ВАКС про розгляд судових справ за період із 05.09.2019 до 30.09.2023, статистичного звіту АП ВАКС про розгляд судових справ в порядку кримінального судочинства за період із 05.09.2019 до 30.09.2023 та даних внесених до Єдиного державного реєстру судових рішень.

Метою узагальнення є висвітлення позицій АП ВАКС щодо закриття кримінального провадження на стадії досудового розслідування, причин скасування рішень слідчих суддів та їх законності, сприяння забезпеченню правильного та однакового застосування слідчими суддями процесуального законодавства при ухваленні судових рішень.

Закриття кримінального провадження є одним з важливих актів судочинства, через який забезпечується вирішення завдання охорони прав та законних інтересів учасників кримінального провадження та є одним зі способів його остаточного вирішення, а тому провадження може бути закрито лише після всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи та оцінки слідчим всіх зібраних та перевірених доказів.

Постанова слідчого про закриття кримінального провадження має бути мотивованою, її зміст повинен відповідати фактичним обставинам, встановленим матеріалами справи, зокрема в ній має бути викладено суть заяви особи, яка звернулася з метою захисту своїх прав, та відповіді на всі поставлені нею питання, які виключають провадження у справі і обумовлюють її закриття, що є однією з гарантій забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу (ст. 110 КПК України).

Своєю чергою, слідчий суддя, на якого КПК України покладено обов'язок здійснювати судовий контроль за дотриманням прав, свобод і інтересів осіб у кримінальному провадженні під час досудового розслідування, зобов'язаний перевірити законність прийнятої слідчим постанови.

Положеннями ст. 55 Конституції України кожному гарантовано право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

В офіційному тлумаченні ч. 2 ст. 55 Конституції України, викладеному в рішенні Конституційного Суду України, від 14 грудня 2011 року № 19-рп/2011, зазначено, що реалізація конституційного права на оскарження в суді будь-яких рішень, дій чи бездіяльності всіх органів влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб забезпечується в порядку, визначеному процесуальним законом.

Процесуальна можливість оскарження рішень слідчого та прокурора про закриття кримінального провадження регламентована пунктами 3, 4 ч. 1 ст. 303 КПК України, при цьому суб'єктами оскарження відповідного рішення слідчого є заявник, потерпілий, його представник, законний представник, а прокурора – заявник, потерпілий, його представник, законний представник, підозрюваний, його захисник чи законний представник.

Закон не встановлює переліку вимог, яким повинна відповідати скарга. При цьому закон визначає, що скарга не відповідає вимогам закону, якщо:

- скаргу подала особа, яка не має права подавати скаргу (за винятком випадків, коли скарга підписана уповноваженим представником);
- скарга не підлягає розгляду в цьому суді, тобто подана з порушенням правил підсудності, встановлених ст. 218 КПК України;
- скаргу подано після закінчення строку, передбаченого ч. 1 ст. 304 КПК України, і особа не заявила клопотання про його поновлення або слідчий суддя не знайшов підстав для його поновлення.

Ст. 309 КПК України містить перелік ухвал слідчих суддів, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування. Також, в апеляційному порядку можуть бути оскаржені ухвали слідчого судді, постановлені в порядку ч. 2 ст. 117, ч. 7 ст. 583, ч. 9 ст. 584, ч. 6 ст. 591 КПК України.

Виходячи зі змісту ст. 2, ч. 6 ст. 9, ч.ч. 1, 3 ст. 21, ч. 1 ст. 22, ст. 24, ч. 3 ст. 26, ч. 1 ст. 404 КПК України, колегія суддів переглядає оскаржувану ухвалу в межах зроблених слідчим суддею в ній висновків і наведених на їх спростування доводів апеляційної скарги. При цьому, апеляційним судом обов'язково враховуються необхідність здійснення ретельної перевірки усіх доводів апеляційної скарги, які можуть вплинути на результат апеляційного розгляду (постанова Верховного Суду від 05.01.2022 у справі №484/789/19, абз. 9 п. 12 постанови Великої Палати Верховного Суду від 16.12.2021 у справі №11-164cap21).

Відповідно до ч. 1 ст. 404 КПК України суд апеляційної інстанції переглядає судові рішення суду першої інстанції в межах апеляційної скарги. У ході апеляційного перегляду підлягають перевірці на відповідність фактичним обставинам справи висновки слідчого судді щодо законності закриття органом досудового розслідування кримінального провадження. Також, колегії суддів належить перевірити на відповідність вимогам кримінального процесуального закону оскаржуваною ухвалою слідчого судді щодо дотримання особою, яка подала апеляційну скаргу, строку на апеляційне оскарження, щодо законності висновку слідчого судді про те, що в розумінні п. 4 ч. 1 ст. 303 КПК України особи є неналежними суб'єктами оскарження постанови слідчого, прокурора, чи підлягає розгляду скарга у Вищому антикорупційному суді.

2. Аналіз судової статистики надходження і розгляду справ за апеляційними скаргами на рішення слідчих суддів першої інстанції у справах за скаргами на рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження

Упродовж періоду із 05.09.2019 до 30.09.2023 до АП ВАКС надійшло 3181 справи за апеляційними скаргами на ухвали слідчих суддів, з яких 133 справи за апеляційними скаргами на ухвали слідчих суддів у справах за скаргами на рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження, що складає 4,2 % від загальної кількості справ за апеляційними скаргами на ухвали слідчих суддів за зазначений вище період.

Суддями АП ВАКС розглянуто 133 справи за апеляційними скаргами на ухвали слідчих суддів у справах за скаргами на рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження, що складає 100 % від загальної кількості справ даної категорії, які перебували в провадженні за зазначений вище період, з яких: 85 рішень залишено без змін, 30 рішень скасовано, у 3 справах за апеляційними скаргами апеляційне провадження закрито, у 2 справах відмовлено особам у відкритті апеляційного провадження та у 13 справах апеляційні скарги повернуто особам, які їх подали.

**Судова статистика перегляду рішень слідчих суддів
у справах за скаргами на рішення слідчого, прокурора
про закриття кримінального провадження**

Категорія справи	Кількість справ, які надійшли до АП ВАКС	Апеляційні скарги подано:				Кількість розглянутих справ за апеляційними скаргами АП ВАКС	Результат розгляду														
		САП	НАБУ	НАЗК	не стороною обвинувачення (адвокатом, захисником, заявником, іншою особою)		Залишено без змін рішення слідчого судді	за а/с			Скасовано рішення слідчого судді	за а/с		Відмовлено у відкритті провадження	за а/с	Апеляційні скарги повернуто особам, які їх подали	за а/с		Закрито апеляційне провадження у справі	не стороною обвинувачення (адвокатом, захисником, заявником, іншою особою)	Залишок нерозглянутих справ на кінець періоду
								САП	НАЗК	не стороною обвинувачення (адвокатом, захисником, заявником, іншою особою)		НАЗК	не стороною обвинувачення (адвокатом, захисником, заявником, іншою особою)				НАБУ	не стороною обвинувачення (адвокатом, захисником, заявником, іншою особою)			
Рішення слідчого про закриття кримінального провадження	117	0	1	5	111	117	75	0	3	72	27	2	25	1	1	12	1	11	2	2	0
Рішення прокурора про закриття кримінального провадження	16	1	0	0	25	16	10	1	0	14	3	0	8	1	1	1	0	1	1	1	0
Усього	133	1	1	5	136	133	85	1	3	86	30	2	33	2	2	13	1	12	3	3	0

Судова практика АП ВАКС з розгляду справ даної категорії підлягатиме більш детальному аналізу, зокрема в аспекті законності рішень, правильного застосування слідчими суддями процесуального законодавства при їх ухваленні, перевірки слідчими суддями першої інстанції законності підстав відповідного рішення слідчого чи прокурора про закриття кримінального провадження.

3. Щодо прийнятності скарги на рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження

3.1. Строки оскарження рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження

Можливість оскарження рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження передбачена п.п. 3, 4 ч. 1 ст. 303 КПК України. Порядок розгляду слідчим суддею скарги на постанову про закриття кримінального провадження є загальним та здійснюється відповідно до ст. 306 КПК України.

За результатами аналізу судової практики можна зробити висновок, що за період, який аналізується, у діяльності слідчих суддів першої інстанції мали місце й необґрунтовані підходи до розгляду скарг про поновлення строку на оскарження рішень слідчих, прокурорів про закриття кримінального провадження.

Згідно з ч. 1 ст. 304 КПК України скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора, передбачені ч. 1 ст. 303 цього Кодексу, можуть бути подані особою протягом десяти днів з моменту прийняття рішення, вчинення дії або бездіяльності. Якщо рішення слідчого, дізнавача чи прокурора оформлюється постановою, строк подання скарги починається з дня отримання особою її копії.

Поважність причин пропуску процесуальних строків є оціночним, а його вирішення покладається на розсуд суду. Зокрема, під поважними причинами слід розуміти лише ті обставини, які були чи об'єктивно є непереборними, тобто не залежать від волевиявлення особи, пов'язані дійсно з істотними обставинами, перешкодами чи труднощами, що унеможливили своєчасне звернення до суду у визначений законом строк.

Водночас, вирішуючи питання про те, чи був пропущений відповідний строк, суду слід правильно визначити момент початку перебігу такого строку. У випадку, визначеному ч. 1 ст. 304 КПК України, законодавець визначив початок перебігу строку на оскарження процесуального рішення, оформленого постановою, саме з моменту її отримання особою, прав та інтересів, якої вона стосується.

Тому строк оскарження для такої особи має обчислюватися з дня отримання копії постанови, незалежно від наявності інших джерел інформування про прийняте процесуальне рішення.

3.1.1. Для прийняття рішення про повернення скарги у зв'язку із недотриманням строків звернення до суду, слідчий суддя зобов'язана була встановити дату отримання останнім постанови детектива, оскільки саме з зазначеної дати буде починатися строк на її оскарження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 10.08.2020 року скаргу на постанову детектива про закриття кримінального провадження було повернуто особі, яка її подала. У вказаній ухвалі суду слідчий суддя зазначає про відсутність доказів, які б підтверджували відсутність особи за місцем свого проживання у період з 30.06.2020 до 01.08.2020, що унеможливило отримання ним поштового відправлення до 04.08.2020, оскільки таких до матеріалів скарги не надано. На підставі чого доходить висновку, що твердження адвоката щодо своєчасності звернення ним з цією скаргою належними доказами не підтверджено, питання про поновлення строку звернення зі скаргою адвокатом не порушено. А тому, враховуючи недотримання особою, яка звернулася зі скаргою, строків звернення до суду, враховуючи що питання про їх

поновлення адвокатом не порушувалося, слідчий суддя дійшла висновку про наявність підстав для повернення скарги.

Висновок АП ВАКС

Колегія суддів АП ВАКС не погоджується з такими висновками слідчого судді з наступних підстав: відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України, на досудовому провадженні може бути оскаржене рішення слідчого, дізнавача про закриття кримінального провадження. Згідно із ч. 1 ст. 304 КПК України, скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора, передбачені ч. 1 ст. 303 цього Кодексу, можуть бути подані особою протягом 10 днів з моменту прийняття рішення, вчинення дії або бездіяльності. Якщо рішення слідчого, дізнавача чи прокурора оформлюється постановою, строк подання скарги починається з дня отримання особою її копії.

Скарга повертається, якщо вона подана після закінчення строку, передбаченого ч. 1 ст. 304 КПК України, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку або слідчий суддя за заявою особи не знайде підстав для його поновлення (п. 3 ч. 2 ст. 304 КПК України).

На підставі наведеного можна дійти висновку, що строк подання скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження починається з дня отримання ним її копії. Тобто, скарга на таку постанову детектива може бути подана протягом 10 днів з дня отримання ним копії відповідної постанови. В такому випадку, скарга на постанову детектива може бути повернута судом, на підставі п. 3 ч. 2 ст. 304 КПК України, лише в разі, якщо буде встановлено, що вона подана після закінчення десятиденного строку на її подання з дня отримання її копії, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку або слідчий суддя за заявою особи не знайде підстав для його поновлення.

Отже, для прийняття рішення про повернення скарги у зв'язку із недотриманням строків звернення до суду, слідчий суддя зобов'язана була встановити дату отримання останнім постанови детектива, оскільки саме з зазначеної дати буде починатися строк на її оскарження.

На підставі вищевикладеного, колегія суддів прийшла до висновку про відсутність у слідчого судді підстав для повернення скарги у зв'язку з недотриманням особою, яка звернулася скаргою, строків звернення до суду, а тому з підстав істотного порушення вимог кримінального процесуального закону ухвала слідчого судді ВАКС від 10 серпня 2020 року підлягає скасуванню.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 20.08.2020 у справі № 991/6715/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91134648>.

3.1.2. При вирішенні питання про дотримання строків на звернення зі скаргою на постанову про закриття кримінального провадження необхідно було перевірити факт дотримання особою, рішення якої оскаржується, вимог ч. 6 ст. 284 КПК України, а саме — направлення детективом НАБУ копії постанови від 16.08.2021 адвокату, зокрема шляхом витребування матеріалів кримінального провадження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 13.06.2022 відмовлено у задоволенні клопотання адвоката про поновлення пропущеного строку на оскарження постанови детектива НАБУ про закриття кримінального провадження та повернуто заявнику скаргу з усіма доданими матеріалами у зв'язку з тим, що адвокатом до скарги не додано будь-яких доказів його

ознайомлення із матеріалами кримінального провадження саме 24.05.2022, як на підтвердження поважності пропуску строку на оскарження постанови детектива.

Висновок АП ВАКС

З матеріалів провадження, наявних в розпорядженні колегії суддів, вбачається, що постанова про закриття кримінального провадження за ч. 2 ст. 364 КК України прийнята детективом НАБУ 16.08.2021, однак відомості про її направлення заявнику – адвокату, відповідно до положень ч. 6 ст. 284 КПК України, матеріали не містять. Висновки слідчого судді, викладені в оскаржуваній ухвалі від 13.06.2022, про недоведеність адвокатом факту ознайомлення із постановою про закриття кримінального провадження 24.05.2022 та, як наслідок, відсутність поважних причин пропуску строку на звернення зі скаргою на постанову детектива від 16.08.2022 року не ґрунтуються на вимогах закону.

Слідчому судді при вирішенні питання про дотримання строків на звернення зі скаргою на постанову про закриття кримінального провадження необхідно було перевірити факт дотримання особою, рішення якої оскаржується, вимог ч. 6 ст. 284 КПК України, а саме — направлення детективом НАБУ копії постанови від 16.08.2021 адвокату, зокрема шляхом витребування матеріалів кримінального провадження. Між тим, дана обставина слідчим суддею не з'ясувалася, що призвело до ухвалення неправильного рішення.

А тому колегія суддів приходять до висновку, що вплив тривалого часу з моменту винесення оскаржуваної постанови детективом НАБУ до моменту звернення заявника зі скаргою на таку постанову, враховуючи відсутність відомостей про отримання адвокатом її копії, в цьому випадку не може свідчити про пропуск ним строку на оскарження.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 28.06.2022 у справі № 991/1798/22 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105002130>.

3.1.3. Слідчий суддя помилково дійшов висновку про подання скарги на постанову слідчого після закінчення строку на її оскарження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 08.05.2020 скаргу на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження повернуто скаржнику. Повертаючи вказану скаргу, слідчий суддя дійшов висновку, що особа звернулася зі скаргою з пропуском строку для її подання.

Висновок АП ВАКС

Ухвалою колегії суддів АП ВАКС від 21.05.2020 встановлено, що слідчий суддя помилково дійшов висновку про подання скарги на постанову слідчого після закінчення строку на її оскарження з наступних підстав: особа у скарзі, поданій до слідчого судді ВАКС, стверджувала, що копію постанови детектива про закриття кримінального провадження він отримав 30.04.2020, зазначаючи, що вона була відправлена простою кореспонденцією.

Відповідно до Нормативів і нормативних строків пересилання поштових відправлень, затверджених наказом Міністерства інфраструктури України 28.11.2013 № 958 та зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 28.01.2014 № 173/24950, нормативним строком пересилання простої письмової кореспонденції операторами поштового зв'язку (без урахування вихідних днів) у межах області та між обласними центрами України (у тому числі для міст Києва, Сімферополя, Севастополя), особа мала отримати постанову детектива не пізніше 25.04.2020 (з урахуванням її направлення 22.04.2020). З огляду на положення ч. 1 ст. 304 КПК України, останнім днем подання скарги було 05.05.2020, однак особа подала її

08.05.2020. Доказів, які спростовували цей висновок, особою надано не було та ним не було порушено питання про поновлення цього строку.

Колегія суддів вважає, що слідчий суддя прийшов до помилково висновку щодо встановлення факту отримання скаржником постанови не пізніше 25.04.2020, оскільки його твердження базується на припущеннях, а матеріали скарги не спростовують твердження скаржника про отримання ним постанови 30.04.2020.

При цьому, колегія суддів враховує, що детективом постанову про закриття кримінального провадження особі було надіслано простою кореспонденцією, що унеможлиблює встановити дату її отримання.

Оскільки скаржник стверджує про отримання оскаржуваної постанови 30.04.2020, а будь-яких доказів іншого у матеріалах скарги немає, тому колегія суддів вважає, що ним не пропущений строк звернення з відповідною скаргою до слідчого судді відповідно до ч. 1 ст. 304 КПК України.

За викладених обставин, колегія суддів вважає, що при постановленні оскаржуваної ухвали слідчим суддею не дотримано вимог кримінального процесуального законодавства, що призвело до помилкового висновку про подання скарги на постанову слідчого після закінчення строку, встановленого для її подання.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 21.05.2020 у справі № 991/3644/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89371405>.

Аналогічна позиція АП ВАКС міститься в ухвалі від 13.05.2020 у справі № 991/3266/20: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89205584>.

3.1.4. Слідчим суддею не дотримано вимог кримінально-процесуального законодавства, що призвело до помилкового висновку про відсутність підстав для поновлення строку для подачі скарги

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 24.04.2020 особі відмовлено у поновленні строку на подання скарги про скасування постанови детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Ухвала мотивована тим, що відповідно до Нормативів і нормативних строків пересилання поштових відправлень, затверджених наказом Міністерства інфраструктури України 28.11.2013 № 958 та зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 28.01.2014 за № 173/24950, нормативним строком пересилання простої письмової кореспонденції операторами поштового зв'язку (без урахування вихідних днів) у межах області та між обласними центрами України (у тому числі для міст Києва, Сімферополя, Севастополя) складає три дні від дня подання поштового відправлення. За таких умов, зважаючи на те, що постанова про закриття кримінального провадження від 31.03.2020 направлялася НАБУ з м. Києва в м. Харків та була отримана поштовим відділенням до відправлення 01.04.2020, слідчий суддя прийшов до висновку, що з урахуванням часу поштового обігу між обласними центрами України зазначена постанова отримана скаржником не пізніше 06.04.2019.

Висновок АП ВАКС

Колегія суддів вважає, що слідчий суддя прийшов до помилково висновку щодо встановлення факту отримання скаржником постанови не пізніше 06.04.2019, оскільки його твердження базується на припущеннях, оскільки постанова детектива ухвалена у 2020 році не

могла бути отримана скаржником у 2019 році, матеріали скарги не спростовують твердження скаржника про отримання ним постанови 20.04.2020.

Оскільки про наявність оскаржуваної постанови скаржник дізнався 20.04.2020, тому колегія суддів вважає, що ним не пропущено строк звернення з відповідною скаргою до слідчого судді відповідно до ч. 1 ст. 304 КПК України.

При постановленні оскаржуваної ухвали слідчим суддею не дотримано вимог кримінально-процесуального законодавства, що призвело до помилкового висновку про відсутність підстав для поновлення строку для подачі скарги, тому оскаржувана ухвала слідчого судді ВАКС підлягає скасуванню, а матеріали за скаргою поверненню до ВАКС для розгляду слідчим суддею по суті та постановлення процесуального рішення (задоволення скарги чи відмови в її задоволенні, повернення з інших підстав чи закриття провадження, тощо) відповідно до вимог ст.ст. 304, 306, 307 КПК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 07.05.2020 у справі № 991/3309/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89130098>.

3.1.5. Щодо порушення особою питання про поновлення строку на оскарження рішення детектива про закриття кримінального провадження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 03.06.2020 повернуто скаргу особі на рішення детектива НАБУ, що полягає у винесенні постанови про закриття кримінального провадження за ознаками злочину, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України. Постановляючи ухвалу слідчий суддя виходив з того, що особа, яка подала апеляційну скаргу, не порушує питання про поновлення цього строку та не навів інших аргументів стосовно причин для поновлення строку.

Висновок АП ВАКС

Колегія суддів не погоджується з таким висновком слідчого судді з огляду на наступне (ухвала АП ВАКС від 17.06.2023 у справі № 991/4384/20): відповідно до вимог ч. 3 ст. 395 КПК України, якщо ухвалу суду або слідчого судді було постановлено без виклику особи, яка її оскаржує, то строк апеляційного оскарження для такої особи обчислюється з дня отримання нею копії судового рішення. Особа у судове засідання не викликала, копію ухвали отримала 09.06.2020 засобами поштового зв'язку, а апеляційну скаргу направила рекомендованим листом з описом цінного листа через відділення Укрпошти 12.06.2020. Тому п'ятиденний строк на оскарження ухвали слідчого судді, передбачений ч. 3 ст. 395 КПК України, не є пропущений.

З матеріалів справи вбачається, що 05.04.2020 детектив НАБУ виніс постанову про закриття кримінального провадження за фактом вчинення службовими особами Міністерства юстиції України кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України на підставі абз. 14 ч. 1 ст. 284 КПК України, яку направив на адресу заявника 09.04.2020.

16.04.2020 засобами поштового зв'язку особа направила на адресу ВАКС скаргу з додатками на вказану постанову детектива, в якій просив її скасувати. Скарга особи до ВАКС не надходила.

29.05.2020 через канцелярію ВАКС особа подала скаргу та клопотання про поновлення строку на подання скарги на постанову від 05.04.2020 про закриття кримінального

провадження, в якому зазначив, що його скарга від 16.04.2020 подана вчасно, у передбачені законом строки, однак не розглянута ВАКС з невідомих для нього причин.

Таким чином, оскільки особа подала клопотання про поновлення строку на оскарження постанови детектива, та навів причини пропуску строку на оскарження з посиланням на копію опису цінного листа та поштового чека, відомості про рух поштового відправлення, яким слідчим суддею не надано жодної оцінки, крім посилання на неотримання ВАКС скарги, висновок слідчого судді про наявність підстав для повернення апеляційної скарги у зв'язку з відсутністю клопотання про поновлення строку не відповідає встановленим обставинам.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 17.06.2020 у справі № 991/4384/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89908636>.

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 20.12.2019 скаргу повернуто заявникові з тих підстав, що остання подана після закінчення строку, передбаченого ч. 1 ст. 304 КПК України, зазначену особою причину пропуску (відсутність ВАКС на час прийняття рішення про закриття кримінального провадження) визнано неповажною.

Висновок АП ВАКС

Як вбачається з матеріалів судового провадження, 06.09.2018 рішенням старшого слідчого Генеральної інспекції ГП України на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України закрито кримінальне провадження. Водночас, при подачі скарги слідчому судді особою не додано зазначені матеріали, які б містили відомості про фактичну дату отримання оскаржуваного рішення слідчого, що об'єктивно унеможливило дослідження даної обставини слідчим суддею.

Не погоджуючись з рішенням про закриття кримінального провадження, про яке особі відомо ще 16.10.2018, скаржник лише 19.12.2019 звернувся до ВАКС. В обґрунтування поважності причин пропуску строку на оскарження саме до ВАКС особою зазначено, що станом на 16.10.2018 ВАКС ще не був створений, а від так він не мав можливості оскаржити його у десяти-денний строк, проте в судовому засіданні визнав факт оскарження ним рішення про закриття кримінального провадження в судовому порядку до Городенківського та Рожнятівського районних судів Івано-Франківської області.

Колегія суддів приходить до висновку, що слідчим суддею вірно зазначено, що пропуск процесуального строку у зв'язку з нестворенням ВАКС не є поважною причиною для його поновлення, погоджується з викладеним обґрунтуванням слідчого судді та вважає за необхідне зазначити, що очікування настання даної події не позбавляло можливості скаржника належним чином звернутись до належного суду за захистом свого права.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 14.01.2020 у справі № 991/2823/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86927003>.

3.1.6. Питання про поважність причин пропуску процесуального строку в розумінні ст. 117 КПК України вирішується судом за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 10.02.2021 відмовлено у поновленні процесуального строку та повернуто скаргу на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального

провадження в частині кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

Висновок АП ВАКС

Матеріалами скарги встановлено такі обставини: постановою детектива НАБУ від 09.11.2020 закрито кримінальне провадження в частині кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України, копія вказаної постанови направлена особі 10.11.2020.

Скаргу на постанову детектива особою подано в Солом'янський районний суд міста Києва 27.11.2020. Ухвалою Солом'янського районного суду міста Києва від 03.12.2020 скаргу на постанову детектива повернуто. Відповідно до трекінгу відправлення Укрпошти лист з Солом'янського районного суду міста Києва особа отримала 29.01.2021. Скарга на постанову детектива від 09.11.2020 поступила у ВАКС 08.02.2021.

Згідно з ч. 1 ст. 117 КПК України пропущений із поважних причин строк повинен бути поновлений за клопотанням заінтересованої особи ухвалою слідчого судді, суду. Вказаною статтею не передбачено конкретного переліку обставин, що відносяться до поважних і можуть бути підставою для поновлення пропущеного процесуального строку. Отже, у кожному випадку суд повинен з урахуванням конкретних обставин пропуску строку оцінити доводи, що наведені на обґрунтування клопотання про його поновлення, та зробити мотивований висновок щодо поважності чи неповажності причин пропуску строку, встановити чи є такий строк значним та чи поновлення такого строку не буде втручанням у принцип юридичної визначеності з врахуванням балансу суспільного та приватного інтересу.

Питання про поважність причин пропуску процесуального строку в розумінні ст. 117 КПК України вирішується судом за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів.

Враховуючи наведені обставини та положення закону колегія суддів вважає, що неправильне визначення суду, до якого подана скарга, а надалі отримання без зволікань з відділення поштового зв'язку поштової кореспонденції, повернутої з такого суду скарги, та звернення після її отримання протягом 10 днів до належного суду, є поважними причинами пропуску строку на оскарження постанови детектива. А тому помилковими є висновок слідчого судді про відсутність поважних причин пропуску строку на оскарження.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 04.03.2021 у справі № 991/851/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95348781>.

3.1.7. Початок строку на оскарження рішення слідчого, дізнавача чи прокурора, яке оформлене постановою, обчислюється саме з моменту отримання особою її копії

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 05.04.2023 відмовлено у поновленні пропущеного заявником процесуального строку на подання скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження, матеріали скарги повернуто особі, яка її подала.

Висновок АП ВАКС

Як вбачається з матеріалів провадження, адвокат звернувся до слідчого судді ВАКС зі скаргою на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

Законодавець пов'язує початок строку на оскарження рішення слідчого, дізнавача чи прокурора, яке оформлене постановою, саме з моменту отримання особою її копії. Проте із тексту ухвали вбачається, що слідчий суддя не встановив день отримання особою чи його

представником копії постанови детектива НАБУ про закриття кримінального провадження, тобто не встановив день, із якого почався строк оскарження, а також не визначив день спливу строку на оскарження, що унеможливило вирішення питання щодо дотримання чи недотримання строку звернення до слідчого судді зі скаргою у порядку ст. 303 КПК України.

Тому висновки слідчого судді про пропуск строку на оскарження, відсутність підстав для поновлення строку на подання скарги на рішення органу досудового розслідування та про необхідність повернення скарги не ґрунтуються на вимогах КПК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 05.05.2023 у справі № 991/2719/23 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110761644>.

3.1.8. Відповідно до ч. 4 ст. 304 КПК України слідчий суддя, суд відмовляє у відкритті провадження лише у разі, якщо скарга подана на рішення, дію чи бездіяльність слідчого, прокурора, що не підлягає оскарженню

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 06.04.2020 особі відмовлено у відкритті провадження за його скаргою про скасування постанови слідчого Державного бюро розслідувань у кримінальному провадженні про закриття кримінального провадження від 29.01.2020 за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України з підстави пропущення строку її оскарження.

Висновок АП ВАКС

Відповідно до ч. 4 ст. 304 КПК України слідчий суддя, суд відмовляє у відкритті провадження лише у разі, якщо скарга подана на рішення, дію чи бездіяльність слідчого, прокурора, що не підлягає оскарженню. Оскарження постанови слідчого про закриття кримінального провадження слідчому судді передбачено п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України, тому колегія суддів не може погодитись з висновком слідчого судді щодо наявності підстав для відмови у відкритті провадження за скаргою.

Крім цього, висновок слідчого судді щодо наявності підстав для відмови у відкритті провадження не узгоджується із фактичними обставинами справи, які ним же були встановлені в ході вирішення питання щодо прийнятності скарги. Так, слідчий суддя зазначає, що скаргником пропущено строк звернення до суду зі скаргою, який є підставою для повернення скарги, разом з тим робить висновок про наявність підстав для відмови у відкритті провадження.

Колегія суддів не може погодитись із висновком слідчого судді щодо пропущення строку звернення до слідчого судді зі скаргою з наступних підстав: скаргник звернувся з відповідною скаргою до прокурора у десятиденний строк з часу отримання копії постанови. 20.03.2020 року скаргник отримав відповідь прокурора про відсутність підстав для задоволення його скарги та 27.03.2020 з відповідною скаргою звернувся до слідчого судді.

Згідно до ч. 1 ст. 304 КПК України, скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора, передбачені ч. 1 ст. 303 цього Кодексу, можуть бути подані особою протягом десяти днів з моменту прийняття рішення, вчинення дії або бездіяльності. Якщо рішення слідчого чи прокурора оформлюється постановою, строк подання скарги починається з дня отримання особою її копії (ч. 1 ст. 304 КПК України). Оскільки про бездіяльність прокурора щодо нескасування оскаржуваної постанови скаргник дізнався 20.03.2020, тому колегія суддів вважає, що ним не пропущено строк звернення з відповідною скаргою до слідчого судді відповідно до ч. 1 ст. 304 КПК України.

За викладених обставин, колегія суддів вважає, що при постановленні оскаржуваної ухвали слідчим суддею не дотримано вимог кримінально-процесуального законодавства, що призвело до помилкового висновку про відсутність підстав як для повернення скарги, так і для відмови у відкритті провадження.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 06.05.2020 у справі № 991/2724/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89096678>.

3.1.9. Рішення суду не може ґрунтуватися на припущеннях слідчого судді щодо можливої доставки поштової кореспонденції протягом певного періоду, і її доставка в певний можливий період не свідчить про час її отримання

Ухвалою ВАКС від 24.12.2020 скаргу на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження повернуто скаржнику у зв'язку з відсутністю належних доказів, які б свідчили про дійсну дату отримання постанови детектива, що дозволило б визначити з якої дати починається строк на подання скарги, тоді як фактично скарга надійшла через 20 днів з дати постанови від 03.12.2021, тобто, з пропуском строку на її подання. Копія постанови з врахуванням часу пересилання поштових відправлень, на думку слідчого судді, мала бути доставлена скаржнику протягом 3-4 днів.

Висновок АП ВАКС

Як вбачається з матеріалів апеляційного провадження особа вказує, що копія постанови детектива НАБУ про закриття кримінального провадження отримана ним у поштовій скриньці за місцем фактичного проживання, у зв'язку з чим, йому не виявилось можливим долучити докази дати її отримання. Докази, які б спростовували твердження скаржника та які свідчать про пропуск ним строку звернення до суду зі скаргою, відсутні.

Рішення суду не може ґрунтуватися на припущеннях слідчого судді щодо можливої доставки поштової кореспонденції протягом певного періоду, і її доставка в певний можливий період не свідчить про час її отримання. Крім того, на користь тверджень скаржника, що він не пропустив строк звернення зі скаргою, свідчить і той факт, що постанова про закриття провадження постановлена 01.11.2021, а супровідний лист про її направлення скаржнику датований лише 03.12.2021.

Тому, колегія суддів вважає, що рішення слідчого судді є передчасним та не ґрунтується на доказах, які досліджувались при прийнятті рішення про повернення скарги.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 30.12.2021 у справі № 991/8723/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102337599>.

3.1.10. Щодо повернення скарги на рішення про закриття кримінального провадження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 10.08.2020 скаргу адвоката на постанову детектива про закриття кримінального провадження повернуто особі, яка подала скаргу, у зв'язку з недотриманням особою, яка звернулася із скаргою, строків звернення до суду, враховуючи що питання про їх поновлення адвокатом не порушувалося.

Висновок АП ВАКС

Строк подання скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження починається з дня отримання особою її копії. Тобто, скарга на таку постанову

детектива може бути подана особою протягом 10 днів з дня отримання ним копії відповідної постанови. В такому випадку, скарга на постанову детектива може бути повернута судом на підставі п. 3 ч. 2 ст. 304 КПК України лише в разі, якщо буде встановлено, що вона подана після закінчення десятиденного строку на її подання з дня отримання особою її копії, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку або слідчий суддя за заявою особи не знайде підстав для його поновлення.

Отже, для прийняття рішення про повернення скарги у зв'язку із недотриманням строків звернення до суду, слідчий суддя зобов'язана була встановити дату отримання останнім постанови детектива, оскільки саме з зазначеної дати буде починатися строк на її оскарження.

В поданій до ВАКС скарзі зазначено, що постанову про закриття кримінального провадження особа отримала лише 04.08.2020. На підтвердження зазначеного адвокатом надано копію конверта з власноручно зробленою відміткою про отримання поштового відправлення від НАБУ саме 04.08.2020. Будь які інші докази, які б підтверджували або спростовували зазначені обставини, в матеріалах провадження відсутні.

Колегія суддів погоджується з доводами зазначеними адвокатом в поданій ним апеляційній скарзі, що обов'язок доказування дати вручення особі постанови про закриття провадження лежить саме на детективі НАБУ.

Колегія суддів приходить до висновку про відсутність у слідчого судді підстав для повернення скарги адвоката у зв'язку з недотриманням особою, яка звернулася зі скаргою, строків звернення до суду, а тому з підстав істотного порушення вимог кримінального процесуального закону ухвала слідчого судді ВАКС від 10.08.2020 підлягає скасуванню.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 20.08.2020 у справі № 991/6715/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91134648>.

3.1.11. Відмовляючи заявнику у поновленні пропущеного строку, слідчий суддя зазначив, що наведена ним у клопотанні причина не є поважною та не може бути підставою для поновлення пропущеного строку

Ухвалою слідчого судді закрито провадження за скаргою на постанову детектива про закриття кримінального провадження. Враховуючи, що у такому випадку провадження за скаргою, яку подано без дотримання строку на оскарження постанови детектива, слідчим суддею вже було відкрито, а питання про повернення скарги може вирішуватися лише на стадії вирішення питання про відкриття провадження, слідчий суддя дійшов висновку, що за відсутності підстав для поновлення особі пропущеного строку відповідне провадження має бути закрито.

Висновок АП ВАКС

Як вбачається з матеріалів провадження, постанову про закриття кримінального провадження винесена детективом 30.05.2022 та, згідно з відомостями системи електронного документообігу «АСКОД», цього ж дня її копію скеровано на адресу заявника засобами поштового зв'язку.

Як у скарзі до слідчого судді, так і в апеляційній скарзі заявник стверджує, що копію оскаржуваної постанови отримано ним лише 12.07.2022 року, на підтвердження чого надає ксерокопію поштового конверта, на якому неможливо розібрати дату на відбитку поштового

штемпеля (через погану якість ксерокопії), натомість власноруч зазначено дату засвідчення відповідності копії оригіналу – «12.07.2022 р.». Заявник також стверджує, що оскільки копію постанови детектива йому направлено простим поштовим відправленням, а не рекомендованим, то підтвердити дату отримання вказаного листа неможливо.

Скаргу до слідчого судді заявником подано засобами поштового зв'язку 13.07.2022, що підтверджується штемпелем на оригіналі поштового конверта.

Відмовляючи заявнику у поновленні пропущеного строку, слідчий суддя зазначив, що наведена ним у клопотанні причина не є поважною, оскільки жодних відомостей, які б свідчили про існування перешкод у доступі до своєї поштової скриньки раніше, ніж вказана заявником дата – 12.07.2022 – він не наводить, що, з урахуванням строку, який сплинув після винесення оскаржуваної постанови (48 днів), не може бути підставою для поновлення пропущеного строку.

З вказаним висновком слідчого судді погоджується і колегія суддів.

Так, вирішення питання про поважність причин пропуску строку покладається на розсуд слідчого судді. Разом з тим, виходячи з системного тлумачення положень КПК України, зокрема ч. 3 ст. 37, ст. 138, п. 1 ч. 1 ст. 232, п. 1 ч. 1 ст. 336 КПК України, під поважними причинами пропуску процесуального строку слід розуміти фактичні обставини, які: 1) об'єктивно є непереборними, тобто не залежать від волі особи, яка пропустила строк; 2) виникли та/або існували протягом строку, передбаченого КПК України для вчинення процесуальної дії; 3) безпосередньо унеможливили або істотно ускладнили можливість вчинення процесуальних дій у визначений КПК України строк; 4) підтверджуються належними доказами.

Дослідивши ксерокопію поштового конверта, долучену заявником на підтвердження дати отримання ним оскаржуваного рішення детектива від 30.05.2022, колегія суддів констатує, що її виготовлено апелянтом таким чином, що жоден із відбитків поштових штемпелів, які містяться на конверті, не є придатними ані для читання, ані для встановлення дати відправки, або ж дати отримання поштового відправлення. При цьому, саме апелянт мав би бути зацікавлений у доведенні перед судом поважності причин пропуску ним строку на оскарження, поновити який він просить.

Жодних інших документів, які могли б підтвердити наведені заявником у клопотанні обставини або спростувати позицію детектива щодо направлення оскаржуваної постанови 30.05.2022, апелянтом не надано.

Враховуючи, що під час апеляційного розгляду не встановлено порушень норм КПК України, які могли б бути підставою для скасування оскаржуваної ухвали, а доводи апеляційної скарги свого підтвердження не знайшли, колегія суддів дійшла висновку про відсутність підстав для її задоволення.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 29.07.2022 у справі № 991/2509/22 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105557610>.

3.1.12. Скарга подана на постанову прокурора, яка не належить до переліку, визначеного у ч. 1 ст. 303 КПК України

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 03.02.2021 відмовлено у відкритті провадження за скаргою на рішення заступника керівника САП про закриття кримінального провадження.

Ухвалюючи оскаржуване рішення про відмову у відкритті провадження за скаргою, слідчий суддя виходив з того, що скарга подана на постанову прокурора, яка не належить до переліку, визначеного у ч. 1 ст. 303 КПК України.

Висновок АП ВАКС

Главою 26 КПК України передбачений порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування. Предметом оскарження можуть бути тільки ті рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача або прокурора при здійсненні ними повноважень під час досудового розслідування, які визначені у ст. 303 КПК України. Наведений у вказаній нормі перелік рішень, що підлягають оскарженню на досудовому провадженні, є вичерпним і розширеному тлумаченню не підлягає.

Відповідно до ч. 2 ст. 303 КПК України, скарги на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора не розглядаються під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді згідно з правилами ст.ст. 314-316 цього Кодексу.

Ухвалюючи оскаржуване адвокатом рішення про відмову у відкритті провадження за скаргою, слідчий суддя виходив з того, що скарга подана на постанову прокурора, яка не належить до переліку, визначеного у ч. 1 ст. 303 КПК України, з чим погоджується і колегія суддів.

Відповідно до ч. 2 ст. 303 КПК України, скарги на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора не розглядаються під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді згідно з правилами ст.ст. 314-316 цього Кодексу.

Посилання адвоката на правову позицію Великої палати Верховного Суду, викладену в постанові від 12.10.2017 у справі №5-142кс(15)17, колегія суддів вважає непереконливим і відхиляє, оскільки в ній визначено можливість апеляційного оскарження ухвал слідчих суддів, постановлення яких не передбачено кримінальними процесуальними нормами, що не може бути підставою розширеного тлумачення переліку рішень прокурора, які можуть бути оскаржені згідно ст. 303 КПК України. Крім того, порядок оскарження рішень прокурора чітко врегульовано КПК України, а отже підстав для застосування практики Європейського суду з прав людини (рішення «ТОВ «Злінсат» проти Болгарії» (*Zlinsat, spol. s r.o., v. Bulgaria*), на яке посилається захисник в апеляційній скарзі, колегія не вбачає. Саме з меж повноважень виходив слідчий суддя, відмовляючи у відкритті провадження за скаргою адвоката Трекке А.С., обґрунтовано вказавши, що інші скарги можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження. Інших переконливих доводів в обґрунтування можливості відкриття слідчим суддею провадження апеляційна скарга не містить.

За наведених вище обставин, колегія суддів вважає, що оскаржувана ухвала є законною та обґрунтованою, підстави для її скасування відсутні.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 16.02.2021 у справі № 991/658/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94992375>.

3.2. Строки на апеляційне оскарження рішень слідчих суддів

Відповідно до вимог п. 3 ч. 2 ст. 395 КПК України апеляційна скарга може бути подана на ухвалу слідчого судді протягом 5 днів з дня її оголошення. Якщо ухвалу слідчого судді було постановлено без виклику особи, яка її оскаржує, то строк апеляційного оскарження для такої особи обчислюється з дня отримання нею копії такого рішення. Отже, для особи, яка оспорує рішення слідчого судді, ухвалене за викликом цієї особи, початком перебігу строку для подання апеляційної скарги є момент проголошення такого рішення.

Згідно з ч. 1 ст. 117 КПК України пропущений із поважних причин строк повинен бути поновлений за клопотанням заінтересованої особи ухвалою слідчого судді, суду.

Відповідно до вимог ч.1 ст. 376 КПК України судові рішення проголошується негайно після виходу суду з нарадчої кімнати. При цьому, головуєчий у судовому засіданні роз'яснює зміст рішення, порядок і строк його оскарження. Тобто, за змістом ст. 376 КПК України дата оголошення судового рішення, в тому числі й ухвали слідчого судді, безпосередньо пов'язується з датою виходу суду з нарадчої кімнати та саме з цієї дати, яка зазначається у вступній частині ухвали, розпочинається перебіг строку на апеляційне оскарження (постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 27.05.2019 у справі № 461/1434/18; ухвала Верховного Суду колегією суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду від 11.06.2019 у справі № 182/6425/18, провадження № 51-2903 ск 19).

Пропущений із поважних причин строк повинен бути поновлений за клопотанням заінтересованої особи ухвалою суду (ч. 1 ст. 117 КПК України). У випадку необізнаності заінтересованих осіб з мотивами прийнятого слідчим суддею рішення, вказане за їх клопотанням може бути визнано поважною причиною пропуску строку апеляційного оскарження та підставою для його поновлення в порядку, передбаченому ч. 1 ст. 117 КПК України (постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 27.05.2019 у справі № 461/1434/18).

Під поважними причинами пропуску процесуального строку слід розуміти неможливість особи подати апеляційну скаргу у визначений законом строк у зв'язку з такими обставинами, які були чи об'єктивно є непереборними, тобто не залежали від волевиявлення особи, пов'язані дійсно з істотними обставинами, перешкодами чи труднощами, що унеможлилювали або ускладнили можливість своєчасного звернення до суду у визначений законом строк.

3.2.1. Обставини щодо дати ознайомлення особи із повним текстом оскаржуваного рішення об'єктивно перешкодили вчасному поданню апеляційної скарги

Ухвалою колегії суддів АП ВАКС від 25.05.2022 визнано причину пропуску строку на апеляційне оскарження поважною з наступних підстав: зі змісту ухвали слідчого судді, журналів судового засідання та телефонограми вбачається, що розгляд скарги слідчим суддею відбувся 13.01.2022 без участі особи, що звернулась зі скаргою у відкритому судовому засіданні; дана особа була належним чином повідомлена про дату, час та місце судового засідання; 13.01.2022 була оголошена вступна та резолютивна частина ухвали слідчого судді та 14.01.2022 був проголошений повний текст цієї ухвали. Згідно з розпискою копію оскаржуваної ухвали особі було вручено 19.01.2022.

Висновок АП ВАКС

Апеляційну скаргу особою було направлено засобами електронної пошти з використанням електронного підпису 24.01.2022, тобто встановлений законом строк апеляційного оскарження є пропущеним. При цьому особа порушує питання про поновлення строку апеляційного оскарження.

Суд дійшов висновку, що обставини щодо дати ознайомлення апелянта із повним текстом оскаржуваного рішення об'єктивно перешкодили їй вчасному поданню з причин, що не залежали від апелянта. У зв'язку із цим, зазначена причина пропуску строку є поважною, а сам строк апеляційного оскарження має бути поновлений.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 25.05.2022 у справі № 991/8165/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104521137>.

Ухвалою колегії суддів АП ВАКС від 13.01.2022 постановлено поновити строк апеляційного оскарження ухвали слідчого судді з таких підстав: повний текст ухвали слідчого судді ВАКС від 06.12.2021 проголошено 10.12.2021. Апеляційна скарга на зазначену ухвалу надіслана 21.12.2021, тобто з пропуском строку на апеляційне оскарження, оскільки останній день оскарження – 11.12.2021. Копію повного тексту ухвали особа отримала 18.12.2021.

Висновок АП ВАКС

Колегія суддів прийшла до висновку, що необізнаність із мотивами, викладеними в повному тексті ухвали, необхідність їх належного аналізу для обґрунтованого оскарження вищевказаного судового рішення, свідчить про наявність обставини, яка об'єктивно перешкождала особі реалізувати своє право на апеляційне оскарження в межах визначеного процесуального строку та ускладнила можливість її своєчасного звернення з апеляційною скаргою.

Відповідно до правової позиції Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду, висловленої в постанові від 27.05.2019 (справа № 461/1434/18), за змістом ст. 376 КПК України дата оголошення судового рішення, в тому числі й ухвали слідчого судді, безпосередньо пов'язується з датою виходу суду з нарадчої кімнати і саме з цієї дати, яка зазначається у вступній частині ухвали, розпочинається перебіг строку на апеляційне оскарження. Оголошення слідчим суддею в порядку ч. 2 ст. 376 КПК України лише резолютивної частини ухвали має місце переважно у виняткових випадках та жодним чином не впливає на визначений процесуальним законом порядок обчислення строку апеляційного оскарження. У випадку необізнаності у заінтересованих осіб з мотивами прийнятого слідчим суддею рішення, вказане за їх клопотанням може бути визнано поважною причиною пропуску строку апеляційного оскарження та підставою для його поновлення в порядку, передбаченому ч. 1 ст. 117 КПК України.

Тому, враховуючи наявність поважної причини пропуску строку на оскарження, колегія суддів вважає, що клопотання особи слід задовольнити та поновити строк апеляційного оскарження ухвали слідчого судді.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 13.01.2022 у справі № 991/8094/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102623217>.

Аналогічна позиція АП ВАКС міститься в ухвалі від 07.08.2020 у справі № 991/5146/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90933016>, в ухвалі від 04.03.2021 у справі № 991/640/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95385364>, в ухвалі від 25.03.2022 у справі № 991/533/22 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103797993>, в ухвалі від 06.02.2020 у справі № 991/178/20 -

<https://reyestr.court.gov.ua/Review/87423762>, в ухвалі від 18.12.2019 у справі № 991/1131/19 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86524945>, в ухвалі від 10.02.2021 у справі № 991/9615/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94832798>; в ухвалі суду від 19.03.2020 у справі № 991/410/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88320604>.

3.2.2. Брати участь в судовому засіданні адвокату перешкодила епідемія коронавірусу та запроваджені карантинні заходи; про зміст повного тексту рішення слідчого судді йому стало відомо з Єдиного державного реєстру судових рішень

Ухвалою колегії суддів АП ВАКС від 09.06.2020 особі поновлено строк на апеляційне оскарження ухвали слідчого судді ВАКС від 24.03.2020 про відмову в задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження з наступних підстав: із матеріалів провадження вбачається, що у судовому засіданні 24.03.2020 було оголошено резолютивну частину оскаржуваної ухвали; особа не брала участь в цьому судовому засіданні через пандемію COVID-19, про що направила відповідну заяву до суду; 26.03.2020 повний текст оскаржуваної ухвали був оголошений судом та спрямований до Єдиного державного реєстру судових рішень; 30.03.2020 повний текст ухвали слідчого судді було опубліковано в Єдиному державному реєстрі судових рішень, в цей же день особа з ним ознайомилася через мережу Інтернет; апеляційна скарга на ухвалу слідчого судді була подана 06.04.2020, тобто в межах п'ятиденного строку (з урахуванням вихідних), але з моменту опублікування тексту оскаржуваної ухвали слідчого судді в Єдиному державному реєстрі судових рішень.

Висновок АП ВАКС

Враховуючи те, що 24.03.2020 слідчим суддею було оголошено лише резолютивну частину оскаржуваної ухвали та з повним текстом оскаржуваної ухвали особа ознайомилася лише 26.03.2020 (дата опублікування), а також той факт, що брати участь в судовому засіданні адвокату перешкодила епідемія коронавірусу та запроваджені карантинні заходи, вказані обставини, у цій справі можна вважати об'єктивними перешкодами для подання апеляційної скарги у визначений КПК строк через необізнаність зацікавленої особи з мотивами прийнятого слідчим суддею рішення, а отже поважною причиною пропущення строку на апеляційне провадження.

З цих підстав, Суд дійшов висновку про необхідність поновлення особі строку на апеляційне оскарження ухвали слідчого судді ВАКС від 24.03.2020 про відмову в задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 09.06.2020 у справі № 991/1577/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89765239>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 17.06.2020 у справі № 991/1232/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89962796>.

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 27.01.2020 відмовлено у задоволенні скарги особи на постанову старшого детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

На вказане рішення особою подано апеляційну скаргу, в якій просить поновити строк на апеляційне оскарження, скасувати ухвалу слідчого судді та постановити нову, якою постанову старшого детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Оскільки скаргник повний текст оскаржуваної ухвали від 27.01.2020 не отримував, а про його зміст йому стало відомо з Єдиного державного реєстру судових рішень лише 03.02.2020, вважає це поважною причиною поновлення строку на її оскарження.

Згідно зі ст. 129 Конституції України основною засадою судочинства є забезпечення права на апеляційний перегляд справи. Згідно зі ст. 21 КПК України кожному гарантується право на справедливий розгляд та вирішення справи в розумні строки незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону.

З огляду на наведене, суд вважає доводи особи про поважність причини пропуску строку на апеляційне оскарження ухвали обґрунтованими, та вважає за необхідне поновити строк на апеляційне оскарження ухвали слідчого судді ВАКС від 27.01.2020.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 27.02.2020 у справі № 991/482/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87980724>.

3.2.3. Якщо ухвалу слідчого судді було постановлено без виклику особи, яка її оскаржує, то строк апеляційного оскарження для такої особи обчислюється з дня отримання нею копії судового рішення

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 26.02.2020 особі у задоволенні скарги відмовлено. Не погоджуючись із зазначеним судовим рішенням, особа звернулася з апеляційною скаргою до Ап ВАКС, зазначивши, що копію оскаржуваного рішення він отримав 11.03.2020, тому просить поновити строк апеляційного оскарження.

Висновок Ап ВАКС

Відповідно до вимог п. 3 ч. 2 ст. 395 КПК України, апеляційна скарга на ухвалу слідчого судді може бути подана протягом 5 днів з дня її проголошення, якщо інше не передбачено цим Кодексом. Абз. 2 ч. 3 ст. 395 КПК України передбачено, якщо ухвалу слідчого судді було постановлено без виклику особи, яка її оскаржує, строк апеляційного оскарження для такої особи обчислюється з дня отримання нею копії судового рішення.

З матеріалів судового провадження вбачається, що оскаржувана ухвала суду постановлена 26.02.2020, яку скаргник отримав 11.03.2020. Апеляційна скарга подана ним 13.03.2020, тому строк на апеляційне оскарження ним не пропущено.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 01.04.2020 у справі № 991/1426/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88536467>.

3.3. Предметна пісудність Вищого антикорупційного суду

Відповідно до ст. 33-1 КПК України ВАКС підсудні кримінальні провадження стосовно корупційних кримінальних правопорушень, передбачених в примітці ст. 45 КК України, ст.ст. 206⁻², 209, 211, 366⁻², 366⁻³ КК України, якщо наявна хоча б одна з умов, передбачених п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України.

Згідно з приміткою до ст. 45 КК України корупційними кримінальними правопорушеннями вважаються кримінальні правопорушення, передбачені ст.ст. 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 КК України, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також кримінальні правопорушення, передбачені ст.ст. 210, 354, 364, 364⁻¹, 365⁻², 368-369⁻² КК України, кримінальними правопорушеннями, пов'язаними з корупцією вважаються кримінальні правопорушення, передбачені ст.ст. 366⁻², 366⁻³ КК України.

Крім того, пп. 2 п. 20-2 ч. 20 Розділу XI «Перехідні положення» КПК України передбачено, підсудність ВАКС, передбачена цим Кодексом як суду першої інстанції, суду

апеляційної інстанції та слідчих суддів, поширюється на кримінальні провадження, відомості за якими про кримінальне правопорушення внесені до Єдиного реєстру досудових розслідувань до дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо початку роботи Вищого антикорупційного суду», якщо досудове розслідування здійснюється або здійснювалося НАБУ та закінчено прокурорами САП.

3.3.1. У разі розслідування фактів вчинення службовою особою Національного антикорупційного бюро України корупційного правопорушення, слідчий суддя повинна перевірити чи кримінальне провадження стосувалася лише внесення відомостей про кримінальне правопорушення за ст. 170 КК України, чи воно стосувалося і вчинення інших кримінальних правопорушень, підсудних Вищому антикорупційному суду

Слідчий суддя ВАКС своєю ухвалою повернув особі скаргу, подану на постанову детектива про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 170 КК України. Ухвалу про повернення скарги слідчий суддя мотивувала тим, що кримінальне провадження, за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 170 КК України, не віднесено до предметної підсудності ВАКС.

Висновок АП ВАКС

Як встановлено колегією суддів, особа зверталася до НАБУ із заявою про вчинення кримінальних правопорушень, відповідальність за вчинення яких передбачена не лише ст. 170 КК України, але й ч. 2 ст. 366, ч. 2 ст. 364, ч. 3 ст. 382, ч. 2 ст. 256, ч. 1 ст. 396, ч. 2 ст. 15, ч. 4 ст. 27 КК України. При цьому, у своїй заяві від 25.10.2018 заявник стверджував про вчинення кримінального правопорушення детективом НАБУ.

Оскільки до предметної підсудності ВАКС відноситься, згідно з приписами ч.ч. 1, 2 ст. 33-1 КПК України, й судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів, в тому числі передбачених ст. 364 КК України, у разі розслідування фактів їх вчинення службовою особою НАБУ, при вирішенні питання про повернення скарги слідчий суддя повинна була перевірити чи кримінальне провадження про закриття якого оскаржувалася, стосувалася лише внесення відомостей про кримінальне правопорушення, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 170 КК України, чи воно стосувалося і вчинення кримінальних правопорушень, відповідальність за вчинення яких передбачена ч. 2 ст. 366, ч. 2 ст. 364, ч. 3 ст. 382, ч. 2 ст. 256, ч. 1 ст. 396, ч. 2 ст. 15, ч. 4 ст. 27 КК України. Зокрема, слідчим суддею не були досліджені матеріали кримінального провадження та витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Слідчим суддею повною мірою не було з'ясовано всі обставини кримінального провадження, постановою про закриття якого оскаржувалася. У зв'язку з цим постановлення ухвали про повернення скарги колегія суддів АП ВАКС вважає передчасним. Тому, оскаржувана ухвала слідчого судді ВАКС підлягає скасуванню, а матеріали за скаргою поверненню до ВАКС для виконання слідчим суддею вимог ст.ст. 306, 307 КПК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 04.10.2019 у справі № 760/19691/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84827181>.

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 20.01.2020 скаргу на рішення старшого детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення,

передбаченого ст. 170 КК України, повернуто особі, яка її подала, як таку, що не підлягає розгляду у ВАКС.

Висновок АП ВАКС

Кримінальне правопорушення, відповідальність за яке передбачена ст. 170 КК України, не входить до переліку статей, які згідно зі ст. 33-1 КПК України визначають предметну підсудність ВАКС.

Згідно з ч. 2 ст. 33-1 КПК України слідчі судді ВАКС здійснюють судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності ВАКС відповідно до частини першої цієї статті КПК України.

З наведеного слідує, що, оскільки слідчі судді ВАКС здійснюють судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності ВАКС, а скарга на постанову про закриття кримінального провадження стосується злочину, який не є підсудним ВАКС, слідчий суддя ВАКС не може здійснювати судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні щодо злочину, не віднесеного до підсудності вказаного суду.

Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 304 КПК України скарга повертається, якщо скарга не підлягає розгляду в цьому суді. А тому, оскільки скарга подана до ВАКС з порушенням правил предметної підсудності, слідчий суддя правильно повернула скаргу, роз'яснивши право звернення до відповідного суду.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 27.01.2020 у справі № 991/359/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87174292>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 18.12.2019 у справі № 760/17679/19 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86492639>.

3.3.2. Призначивши скаргу до розгляду з врахуванням положення ч. 5 ст. 34 КПК України слідчий суддя Вищого антикорупційного суду набув повноважень із розгляду скарги, а тому повинен був розглянути її по суті, тим самим забезпечивши право скаржника на доступ до правосуддя.

27.06.2019 особа звернулася до Солом'янського районного суду м. Києва про скасування постанови детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. 05.09.2019 ухвалою слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва матеріали за скаргою для розгляду направлено до ВАКС.

Ухвалою ВАКС від 09.09.2019 внесено подання до АП ВАКС стосовно вирішення питання про направлення скарги з ВАКС до Солом'янського районного суду м. Києва, як такої, що надійшла до суду з порушенням правил підсудності.

25.09.2019 року колегією суддів АП ВАКС провадження за поданням слідчого судді ВАКС щодо визначення підсудності скарги про скасування постанови про закриття кримінального провадження закрито. Матеріали кримінального провадження за скаргою повернуто до ВАКС.

Ухвалою від 18.10.2019 слідчим суддею ВАКС, з підстав непідсудності скарги ВАКС, її передано для розгляду до Солом'янського районного суду м. Києва.

28.10.2019 слідчий суддя Солом'янського районного суду м. Києва, посилаючись на непідсудність даної скарги Солом'янському районному суду м. Києва, ухвалив передати її до ВАКС.

Слідчим суддею ВАКС призначено скаргу до розгляду з врахуванням положення ч. 5 ст. 34 КПК України, згідно з якою спори про підсудність між судами не допускаються та ухвалою від 16.12.2019 у задоволенні скарги відмовлено з підстав непідсудності кримінального провадження даному суду.

Висновок АП ВАКС

На думку колегії суддів, слідчий суддя не дотримався повною мірою зазначених вимог закону та безпідставно відмовив у задоволенні скарги.

Згідно з п. 1 ч. 1 ст. 411 КПК України судове рішення вважається таким, що не відповідає фактичним обставинам кримінального провадження, якщо висновки суду не підтверджуються доказами, дослідженими під час судового розгляду.

Призначивши скаргу до розгляду з врахуванням положення ч. 5 ст. 34 КПК України, згідно з якою спори про підсудність між судами не допускаються, слідчий суддя ВАКС набув повноважень із розгляду скарги, а тому повинен був розглянути її по суті, тим самим забезпечивши право скажника на доступ до правосуддя.

Рішення про відмову у задоволенні скарги з підстави непідсудності не відповідає фактичним обставинам справи та підлягає скасуванню.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 02.01.2020 у справі № 760/18551/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86790823>.

3.3.3. Слідчий суддя дійшов до передчасних висновків щодо невідповідності розміру шкоди п. 2 ч. 5 ст. 216 КПК України

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 17.05.2022 провадження за скаргою закрито, скаргу повернуто особі, яка її подала, у зв'язку з тим, що вона не підлягає розгляду у даному суді. Рішення слідчого судді обґрунтовано тим, що вказане кримінальне провадження не відповідає вимогам, встановленим до предметної підсудності ВАКС, зокрема п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України.

Висновок АП ВАКС

Як вбачається з матеріалів провадження, детектив, розглянувши матеріали об'єднаного кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України, на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України прийняв рішення у формі постанови про закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діях детектива НАБУ складу кримінального правопорушення.

Пунктами 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України (чинними станом на момент описаних в заявах про злочин особою обставин) передбачені наступні умови підсудності злочинів, визначених у ст. 33-1 КПК України, ВАКС: наявність спеціального суб'єкта злочину, згідно з переліком, наведеному у п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України; розмір предмета злочину або завданої ним шкоди: в п'ятсот і більше разів перевищує розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленої законом на час вчинення злочину (якщо злочин вчинено службовою особою державного органу, правоохоронного органу, військового формування, органу місцевого

самоврядування, суб'єкта господарювання, у статутному капіталі якого частка державної або комунальної власності перевищує 50 відсотків); злочин, передбачений ст. 369, ч. 1 ст. 369-2 КК України, який вчинено щодо службової особи, визначеної у ч. 4 ст. 18 КК України або у п. 1 цієї частини.

Слідчий суддя дійшов висновку, що скарга не підлягає розгляду у даному суді, оскільки вказане кримінальне провадження не відповідає вимогам встановленим до предметної підсудності ВАКС, а саме п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України. Зокрема в даному кримінальному провадженні відсутній суб'єкт кримінального правопорушення визначений п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України; розмір шкоди є меншим ніж визначено п. 2 ч. 5 ст. 216 КПК України; кримінальне правопорушення не відповідає вимогам п. 3 ч. 5 ст. 216 КПК України.

Колегія суддів вважає, що в даному випадку слідчий суддя дійшов до передчасних висновків щодо невідповідності розміру шкоди п. 2 ч. 5 ст. 216 КПК України. Матеріали кримінального провадження містять три заяви про вчинення кримінального правопорушення детективом НАБУ та заподіяння йому шкоди: матеріальної – на суму 700 000 грн, моральної – 200 000 грн, разом на 900 000 грн в кожній із заяв, що загалом виражається в сумі 2 700 000 грн, що відповідає розміру шкоди, встановленому п. 2 ч. 5 ст. 216 КПК України.

Рішення слідчого судді є передчасним та не ґрунтується на доказах, які досліджувались при прийнятті рішення про повернення скарги, а, отже, має місце неповнота судового розгляду, що є підставою для скасування рішення у відповідності до ст. 410 КПК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 30.05.2022 у справі № 991/818/22 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104508947>.

3.3.4. Скарга не містить відомостей, які б свідчили, що кримінальне провадження здійснювалось стосовно корупційного злочину за наявності хоча б однієї з умов, визначених п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України

Слідча суддя ВАКС 16.01.2021 за результатами розгляду скарги на рішення слідчого про закриття кримінального провадження постановила ухвалу про повернення скарги особі, яка її подала. Свою ухвалу слідча суддя мотивувала тим, що скарга не містить відомостей, які б свідчили, що кримінальне провадження здійснювалось стосовно корупційного злочину, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України, за наявності хоча б однієї з умов, визначених п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України, що позбавляє можливості дійти висновку про підсудність цього кримінального провадження ВАКС.

Висновок АП ВАКС

Розгляд слідчим суддею ВАКС, а не слідчим суддею місцевого суду, скарги на рішення детектива, дізнавача чи прокурора, поданої згідно зі ст. 303 КПК України, можливий не лише за наявності самостійно визначеної особою кваліфікації дій за хоча б однією зі статей КК України, зазначених у ч. 1 ст. 33-1 КПК України, але й за обов'язкової наявності хоча б однієї з умов, передбачених п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України. І саме особа, яка подає скаргу слідчому судді, із огляду на ч.ч. 1, 3 ст. 26 КПК України, повинна навести відомості, що можуть свідчити про наявність однієї з умов, визначених п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України.

Як вбачається з матеріалів провадження, особа звернулася зі скаргою на постанову старшого слідчого ГСУ ДБР про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України, на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України.

Однак, хоча особа у своїй скарзі зазначила про корупційний злочин, передбачений ст. 364 КК України, але не наведено обставин, що свідчать про існування хоча б однієї з умов, передбачених п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України. Отже, слідча суддя на підставі ч. 4 ст. 304 КПК України прийняла законне, обґрунтоване і вмотивоване рішення про повернення скарги як такої, що не підсудна ВАКС.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 27.01.2021 у справі № 991/247/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94431527>.

Слідчим суддею ВАКС 31.10.2022 відмовлено в задоволенні скарги директора ТОВ на постанову про закриття кримінального провадження у зв'язку з тим, що розгляд даної скарги не належить до сфери здійснення судового контролю слідчими суддями ВАКС, оскільки не відноситься до його предметної підсудності відповідно до вимог ч. 1 ст. 33-1 КПК України.

Висновок Ап ВАКС

З оскаржуваної постанови слідчого від 26.01.2022 вбачається, що досудове розслідування здійснювалась щодо можливої розтрата службовими особами відокремленого підрозділу «Рівненської атомної електричної станції» ДП «НАЕК «Енергоатом», які не є суб'єктами, наведеними в п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України; слідчий не встановив спричинення шкоди діями зазначених службових осіб, інших даних щодо можливої шкоди у кримінальному провадженні в матеріалах справи немає, що виключає відповідність цього кримінального провадження умовам, наведеними в п. 2 ч. 5 ст. 216 КПК України, за критерієм розміру шкоди.

Водночас умови, передбачені п. 3 ч. 5 ст. 216 КПК України, до цього провадження не застосовуються через те, що в його межах не здійснюється розслідування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 369, ч. 1 ст. 369-2 КК України, вчиненого щодо службової особи, визначеної у ч. 4 ст. 18 КК України або у п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України.

Суд погоджується з висновком слідчого судді про непідсудність кримінального провадження ВАКС. Одночасно з цим зазначає, що оскаржувана ухвала не є ухвалою про відмову у задоволенні скарги про закриття кримінального провадження, а є ухвалою про неприйнятність скарги у зв'язку непідсудністю ВАКС кримінального провадження.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 10.11.2022 у справі № 991/4888/22 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107313221>.

3.3.5. На момент подання декларації особа не мала статусу та повноважень депутата Запорізької обласної ради, обставини чого були встановлені вже після відкриття провадження

Слідчий суддя ВАКС ухвалою від 23.01.2023 закрит провадження за скаргою, оскільки дійшов висновку, що її розгляд не належить до підсудності ВАКС через те, що на момент подання декларації особа не мала статусу та повноважень депутата Запорізької обласної ради, обставини чого були встановлені вже після відкриття провадження.

Висновок Ап ВАКС

З досліджених в судовому засіданні матеріалів кримінального провадження встановлено, що особа набула повноважень депутата Запорізької обласної ради сьомого скликання з дня відкриття першої сесії Запорізької обласної ради з моменту офіційного оголошення підсумків виборів та припинив свої повноваження 11.12.2020 у день відкриття першої сесії Запорізької обласної ради з моменту офіційного оголошення підсумків виборів

головою Запорізької обласної територіальної виборчої комісії (ч. 2 ст. 4 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад»), що підтверджується рішенням Запорізької обласної ради восьмого скликання.

05.04.2021 подано декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, після звільнення за 2020 рік (виправлену).

Відповідно до примітки до ст. 366-2 КК України (в редакції від 28.03.2021), яка діяла на час (05.04.2021) подання декларації особою, після звільнення за 2020 рік (виправленої), до суб'єктів декларування відносять осіб, які зазначені у п. 1, пп. «а» і «в» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», які відповідно до ч. 1, 2 ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції» зобов'язані подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Отже, станом на 05.04.2021 до суб'єктів кримінального правопорушення за ст. 366-2 КК України відносились особи, які на момент подачі декларації обіймали посаду, пов'язану з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, чи посаду, яка прирівнює особу до уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Разом з тим, особа такої посади станом на 31.12.2020 не займала та припинила свої повноваження до вказаної дати та станом на 05.04.2021, виконуючи обов'язок подання декларації після звільнення відповідно до ч. 2 ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції», не належав до кола осіб, передбачених п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України, тобто умова підсудності справи ВАКС відсутня.

У зв'язку з вищевикладеним скарга на рішення детектива про закриття кримінального провадження не відповідає процесуальним вимогам щодо її підсудності ВАКС, а тому не підлягає розгляду слідчим суддею ВАКС.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 03.02.2023 у справі № 991/89/23 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108862288>.

3.3.6. Солом'янським районним судом міста Києва, який на час звернення був належним судом для розгляду скарги, матеріали скарги безпідставно передано до Вищого антикорупційного суду

Ухвалою слідчого судді Солом'янського районного суду міста Києва від 23.09.2019 матеріали скарги адвоката на постанову старшого детектива Національного бюро відділу внутрішніх розслідувань Управління внутрішнього контролю НАБУ про закриття кримінального провадження передано до ВАКС для розгляду в установленому порядку слідчим суддею цього суду. Приймаючи дане рішення, слідчий суддя керувався нормами п. 20-2 Розділу XI «Перехідні положення» КПК України, зі змінами, внесеними Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо початку роботи Вищого антикорупційного суду» № 100-IX від 18.09.2019.

04.10.2019 ухвалою слідчого судді ВАКС повернуто скаргу адвоката на постанову старшого детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками злочину, передбачених ч. 3 ст. 365, ч. 2 ст. 372 КК України. Повертаючи скаргу слідчий суддя дійшов висновку, що скарга, подана адвокатом не підлягає розгляду слідчим суддею ВАКС в порядку здійснення судового контролю під час досудового розслідування та ВАКС не є «судом, встановленим законом» для розгляду даної скарги.

Висновок АП ВАКС

Як убачається з матеріалів справи, досудове розслідування у кримінальному провадженні здійснювалось НАБУ за ознаками кримінальних правопорушень, передбачених ч. 3 ст. 365, ч. 2 ст. 372 КК України, які не підсудні ВАКС.

Виходячи зі змісту вищевказаних норм та встановлених судом обставин, скарга адвоката не підлягає розгляду слідчим суддею ВАКС в порядку здійснення судового контролю під час досудового розслідування та ВАКС не є «судом, встановленим законом» для розгляду даної скарги.

Разом з тим, колегія суддів вважає за доцільним зазначити, що Солом'янським районним судом міста Києва, який на час звернення був належним судом для розгляду скарги, матеріали скарги адвоката безпідставно передано ухвалою від 23.09.2019 до ВАКС для розгляду в установленому порядку слідчим суддею даного суду.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 04.12.2019 у справі № 760/342/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86100802>.

Слідчий суддя Солом'янського районного суду міста Києва 23.08.2019 відкрив провадження за скаргою на постанову детектива НАБУ, передбаченого ч. 1 ст. 367 КК України, та 23.09.2019 постановив передати матеріали скарги до ВАКС для розгляду в установленому порядку слідчим суддею цього суду. Направлення матеріалів скарги до ВАКС здійснено на підставі пункту 20-2 Розділу XI «Перехідні положення» КПК (у редакції Закону України № 100-ІХ від 18.09.2019).

Слідчий суддя ВАКС 21.10.2019 скаргу повернув особі, яка її подала.

Висновок Ап ВАКС

Слідчим суддею ВАКС розглядаються скарги в порядку ст. 303 КПК України, зокрема, на рішення слідчого виключно в кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності ВАКС. Предметна підсудність ВАКС визначається ст. 33-1 КПК України, а з 22.09.2019 – ст. 33-1 КПК України з урахуванням положень п. 20-2 Розділу XI «Перехідні положення» КПК України у редакції Закону України № 100-ІХ від 18.09.2019. Перелік (види) кримінальних правопорушень, які віднесено до підсудності ВАКС, наведено у ст. 33-1 КПК України.

Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 367 КК України, яке було предметом досудового розслідування, не належить та не належало до предметної підсудності ВАКС.

Слідчий суддя на етапі вирішення питання щодо прийнятності скарги, поданої в порядку ст. 303 КПК України, не може на власний розсуд визначати кваліфікацію діяння, яке було предметом досудового розслідування, виходячи зі змісту заяви про вчинення кримінального правопорушення чи зі змісту скарги. Кваліфікація злочину визначається виходячи із зібраних (наявних) органом досудового розслідування доказів. Отже, слідчий суддя дійшов правильного висновку, що скарга не підлягає розгляду у ВАКС та з цих підстав законно повернув скаргу.

Слідчий суддя Солом'янського районного суду міста Києва помилково передав матеріали скарги до ВАКС за умови її очевидної непідсудності цьому суду.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 14.11.2019 у справі № 760/23537/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85641843>.

3.3.7. Скарга на постанову про закриття кримінального провадження за ознаками вчиненого кримінального правопорушення не може бути розглянута, оскільки провадження стосується кримінального правопорушення, не підсудного Вищому антикорупційному суду

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 28.10.2019 року скаргу повернуто особі, яка її подала, у зв'язку з тим, що скарга не підлягає розгляду у даному суді.

Висновок АП ВАКС

Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 304 КПК України скарга, подана слідчому судді в порядку ст. 303 КПК України, повертається особі, яка її подала, якщо вона не підлягає розгляду у цьому суді.

Слідчим суддею встановлено, що подана скарга на постанову про закриття кримінального провадження за ознаками ч. 1 ст. 366 КК України не може бути розглянута ним, оскільки провадження стосується кримінального правопорушення, не підсудного ВАКС, у межах такого кримінального провадження слідчі судді цього суду не здійснюють судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб, які беруть участь у ньому. Саме суди загальної юрисдикції є судами уповноваженими на здійснення контролю за дотриманням прав та свобод у вищезазначеному кримінальному провадженні, а здійснення судового контролю ВАКС суперечитиме ст.33-1 КПК України та усталеній практиці розгляду даного провадження саме судом загальної юрисдикції відповідно до його предметної та територіальної підсудності.

Такий висновок слідчого судді належно обґрунтований, з ним колегія суддів повністю погоджується з зазначених в ухвалі та вищенаведених мотивів.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 13.11.2019 у справі № 991/1157/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85605315>.

Ухвалою слідчого судді ВАКС 13.02.2020 відмовлено в задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Дослідивши матеріали провадження, колегія суддів встановила, що особа оскаржила постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 170 КК України.

Разом з тим, відповідно до ч. 2 ст. 33-1 КПК України слідчі судді ВАКС здійснюють судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності ВАКС відповідно до частини першої цієї статті.

Ч. 1 ст. 33-1 КПК України передбачено, що ВАКС підсудні кримінальні провадження стосовно корупційних злочинів, передбачених в примітці ст. 45 КК України, ст.ст. 206-2, 209, 211, 366-1 КК України, якщо наявна хоча б одна з умов, передбачених п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України.

Згідно з приміткою до ст. 45 КК України корупційними злочинами вважаються злочини, передбачені ст.ст. 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 КК України, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені ст.ст. 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 366-1, 368-369-2 КК України.

Таким чином, ст. 170 КК України не є підсудною ВАКС і слідчі судді ВАКС не можуть здійснювати судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у цьому кримінальному провадженні.

У зв'язку з викладеним колегія суддів вважає, що оскільки порушено підсудність, встановлену КПК України, ухвалу слідчого судді ВАКС від 13.02.2020 слід скасувати та направити матеріали скарги до ВАКС для вирішення питання про встановлення підстав виконання процесуальних вимог визначених ст.ст. 304, 306 КПК України.

Інші доводи апеляційної скарги не можуть враховуватися при постановленні ухвали судом апеляційної інстанції, оскільки наявне порушення предметної підсудності ВАКС, що є безумовною підставою для скасування судового рішення.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 29.05.2020 у справі № 991/358/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89620272>.

Аналогічна позиція Ап ВАКС викладена в ухвалі суду від 07.10.2021 у справі № 991/6382/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100316972>, в ухвалі суду від 19.02.2020 у справі № 991/357/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87872549>, в ухвалі суду від 02.07.2020 у справі № 991/4979/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90171934>, в ухвалі суду від 08.01.2020 у справі № 991/2334/19 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86790826>, в ухвалі суду від 22.04.2020 у справі № 991/2888/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88926302>.

3.3.8. Відомості про кримінальне правопорушення внесено до ЄРДР до початку роботи Вищого антикорупційного суду, а досудове розслідування у даному кримінальному провадженні не здійснювалося НАБУ

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 14.12.2020 скаргу на постанову слідчого Генеральної інспекції Генеральної прокуратури України про закриття кримінального провадження повернуто заявникові в зв'язку з тим, що подана скарга є непідсудною ВАКС та має розглядатися слідчим суддею відповідного суду, до підсудності якого (юрисдикції якого) належить орган, що склав або прийняв оскаржуваний документ.

Висновок Ап ВАКС

З матеріалів судового провадження вбачається, що постанова про закриття кримінального провадження прийнята 06.09.2018, з чого випливає, що відомості про вищевказане кримінальне правопорушення внесені до ЄРДР до зазначеної дати, тобто до початку роботи ВАКС, а досудове розслідування у даному кримінальному провадженні не здійснювалося НАБУ.

За таких обставин, враховуючи положення пункту 20-2 розділу XI «Перехідні положення» КПК України (в редакції Закону № 100-IX від 18 вересня 2019) та відсутність жодної з умов, передбачених ст. 33-1, п.п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України, скарга на рішення слідчого ГПУ не відповідає процесуальним вимогам щодо її підсудності ВАКС, а тому не підлягає розгляду слідчим суддею цього суду, про що правомірно зазначено та належним чином обґрунтовано слідчим суддею в оскаржуваному рішенні.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 13.01.2021 у справі № 991/10198/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94142907>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 18.08.2021 у справі № 991/5054/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99081157>, в ухвалі суду від 27.08.2021 у справі № 991/5233/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99213495>.

3.3.9. Підозра службової особи приватної компанії не пов'язана з суб'єктом, який входить до переліку, передбаченого п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 20.02.2020 закрито провадження за скаргою на постанову прокурора, оскільки вона не підлягає розгляду у Вищому антикорупційному суді. Закриваючи провадження за скаргою адвоката на постанову прокурора про закриття кримінального провадження слідчий суддя виходив з того, що воно не підсудне Вищому антикорупційному суду, слідчі судді цього суду не здійснюють судовий контроль у таких провадженнях, оскільки підозра службової особи приватної компанії не пов'язана з суб'єктом, який входить до переліку, передбаченого п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України.

Висновок АП ВАКС

Адвокат у своїй апеляційній скарзі не заперечує висновку слідчого судді про те, що підозрюваний не належить до суб'єктів, які входять до переліку, передбаченого п. 1-3 ч. 5 ст. 216 КПК України. Його незгода з судовим рішенням полягає в тому, що кримінальне провадження містить ознаки вчинення підозрюваним протиправних дій у співучасті з народним депутатом України, за цією ознакою воно підсудне Вищому антикорупційному суду, про таку співучасть потерпіла особа зазначала в заяві про кримінальне правопорушення.

Колегія суддів не погоджується з такими доводами адвоката. Дослідивши заяву директора ТОВ «Інформаційно-торговий дім – ЛС» про вчинення кримінального провадження, колегією не встановлено того, що заявник звертався до органу досудового розслідування з приводу вчинення кримінального правопорушення народним депутатом України.

Не міститься жодних відомостей і в інших матеріалах кримінального провадження, які б вказували на ознаки вчинення протиправних дій підозрюваним у співучасті з народним депутатом України.

Закриваючи кримінальне провадження відносно підозрюваного, прокурор роз'яснив ТОВ «Інформаційно-торговий дім – ЛС», що його рішення може бути оскаржене слідчому судді Солом'янського районного суду м. Києва.

З матеріалів провадження вбачається, що про можливу причетність народного депутата України до вчинення кримінального правопорушення представник потерпілого заявив після закриття кримінального провадження, під час досудового розслідування у якому слідчі судді Вищого антикорупційного суду не здійснювали судовий контроль.

Положення процесуального закону дозволяє потерпілому й надалі вимагати продовження розслідування кримінального правопорушення щодо можливої причетності до його вчинення народного депутата України.

За наведених обставин колегія суддів дійшла висновку про необхідність залишити апеляційну скаргу без задоволення.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 19.03.2020 у справі № 991/410/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88320604>.

3.3.10. Якщо після відкриття провадження за скаргою буде встановлено, що воно відкрите за скаргою, яка не підлягає розгляду в цьому суді, то слідчий суддя має постановити ухвалу про закриття провадження за скаргою

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 21.04.2021 залишено без задоволення скаргу на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК України.

Висновок АП ВАКС

Підсудність Вищого антикорупційного суду встановлена ст. 33-1 КПК України з урахуванням пункту 20-2 Розділу XI «Перехідні положення» КПК України у редакції Закону України № 100-IX від 18.09.2019, який набрав чинності 22.09.2019.

Згідно ч. 1 ст. 306 КПК України, скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора розглядаються слідчим суддею місцевого суду, а в кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, – слідчим суддею Вищого антикорупційного суду згідно з правилами судового розгляду, передбаченими ст.ст. 318-380 КПК України, з урахуванням положень Глави 26 КПК України.

Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 304 КПК України, скарга на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора, повертається якщо не підлягає розгляду у цьому суді.

Як вбачається з матеріалів провадження, старший детектив НАБУ здійснює досудове розслідування у кримінальному провадженні за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК України, яка не підсудна Вищому антикорупційному суду, не підлягає розгляду в цьому суді та має згідно ст.ст. 33-1, 306 КПК України розглядатися слідчим суддею місцевого суду.

Відповідно до ч. 2 ст. 304 КПК України, у разі отримання слідчим суддею скарги, яка не підлягає розгляду в цьому суді, то слідчий суддя зобов'язаний повернути таку скаргу особі, яка її подала. При цьому, рішення про повернення скарги може бути ухвалене лише під час вирішення питання про призначення судового засідання щодо розгляду скарги. Разом із тим, якщо після відкриття провадження за скаргою буде встановлено, що воно відкрите за скаргою, яка не підлягає розгляду в цьому суді, то слідчий суддя має постановити ухвалу про закриття провадження за скаргою.

Враховуючи, що скарга адвоката на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження вже була призначена слідчим суддею до розгляду та була розглянута по суті, колегія суддів на даній стадії не уповноважена, за результатами розгляду апеляційної скарги адвоката, вирішувати питання щодо повернення скарги особі, яка її подала.

На підставі вищевикладеного, колегія суддів приходить до висновку про необхідність скасування ухвали слідчого судді ВАКС від 21.04.2021 з підстав істотного порушення слідчим суддею вимог кримінального процесуального закону, та постановити нову ухвалу, якою провадження за скаргою на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження закрити.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 28.04.2021 у справі № 991/2697/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96642131>.

3.4. Набуття статусу заявника, потерпілого, його представника чи законного представника, особи, яка має право на подачу скарги у кримінальному провадженні

3.4.1. Слідчий суддя, вирішуючи питання прийнятності скарги, мав виходити з вимог п. 4 ч. 1 ст. 303 КПК України, відповідно до якого підозрюваний має право оскаржити постанову про закриття кримінального провадження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 02.02.2021 скаргу на постанову детектива про закриття кримінального провадження повернуто особі, яка її подала. Ухвала мотивована тим, що особа у кримінальному провадженні не має процесуального статусу заявника або потерпілого (представника чи законного представника потерпілого), у зв'язку з чим позбавлена права на оскарження рішення детектива про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Дійсно, особа не є заявником чи потерпілим у даному кримінальному провадженні. Як вбачається з матеріалів скарги суть її доводів зводиться до того, що кримінальне провадження є продовженням досудового розслідування кримінальної справи, яка була порушена проти неї за правилами КПК України 1960 року. У цій кримінальній справі їй пред'явлено обвинувачення у вчиненні злочину, засуджено вироком суду, а в подальшому суд апеляційної інстанції скасував вирок та направив справу на додаткове розслідування. Після цього кримінальна справа не закривалася, статусу обвинуваченої у вчиненні злочину відносно особи ніхто не припиняв, з внесенням відомостей про інкриміноване раніше їй кримінальне правопорушення до відповідного реєстру досудове розслідування продовжилося за правилами чинного на даний час КПК України.

Хоча слідчий, прокурор не повідомляли особі про підозру у кримінальному провадженні, зареєстрованому за правилами чинного КПК України, однак вона має право на захист у тому ж обсязі, що і підозрюваний, оскільки була обвинувачена у вчиненні кримінального правопорушення за КПК України 1960 року і не може бути обмежена у процесуальних правах внаслідок розслідування на даний час раніше інкримінованого їй злочину за правилами зміненого кримінального процесуального закону.

З огляду на наведене, слідчий суддя, вирішуючи питання прийнятності скарги, мав виходити з вимог п. 4 ч. 1 ст. 303 КПК України, відповідно до якого підозрюваний має право оскаржити постанову про закриття кримінального провадження. При цьому, та обставина, що кримінальне провадження закрито постановою слідчого, а не прокурора, не впливає на вирішення питання прийнятності скарги, оскільки особа була обвинувачена у вчиненні злочину за правилами КПК України 1960 року і її право на оскарження постанови не залежить від того, повідомлялося їй про підозру чи ні за правилами чинного на даний час кримінального процесуального закону.

Колегія суддів вважає, що слідчий суддя, повертаючи особі скаргу на підставі п. 3 ч. 1 ст. 303, п. 1 ч. 2 ст. 304 КПК України, проявив надмірний формалізм, не повною мірою врахував її суть, що призвело до істотного порушення вимог процесуального права та обмежило право особи на доступ до правосуддя.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 12.05.2021 у справі № 991/639/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96870576> та з текстом ухвали АП ВАКС від 02.07.2020 у справі № 991/483/20 можна ознайомитися із посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90171935>.

3.4.2. До скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження особа не надала підтвердження своїх повноважень на здійснення представництва НАЗК, що призвело до повернення скарги

Слідча суддя ВАКС 01.09.2020 постановила ухвалу, якою повернула скаргу НАЗК, подану керівником юридичного відділу управління НАЗК, на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України. Своє рішення слідча суддя мотивувала тим, що особа, яка подала скаргу, не надала підтвердження своїх повноважень на здійснення представництва інтересів НАЗК, від імені якого звернулася зі скаргою на постанову детектива про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Заявником у кримінальному провадженні є фізична або юридична особа, яка звернулася із заявою або повідомленням про кримінальне правопорушення до органу державної влади, уповноваженого розпочати досудове розслідування, і не є потерпілим (ч. 1 ст. 60 КПК України).

У разі виявлення ознак іншого корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, НАЗК затверджує обґрунтований висновок та надсилає його іншим спеціально уповноваженим суб'єктам у сфері протидії корупції (ч. 3 ст. 12 Закону України «Про запобігання корупції» (далі – Закон №1700-VII).

Завданням НАБУ є протидія кримінальним корупційним правопорушенням, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та становлять загрозу національній безпеці, а також вжиття інших передбачених законом заходів щодо протидії корупції (абз. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про НАБУ»).

НАЗК з метою запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, віднесеним до підслідності НАБУ, зобов'язане передавати НАБУ одержувані при здійсненні контрольних функцій і аналізі інформації, що надходить, відомості, що можуть свідчити про кримінальні правопорушення або використовуватися для попередження, виявлення, припинення і розслідування кримінальних правопорушень, віднесених законом до підслідності НАБУ (п. 1 ч. 2 ст. 19-2 Закону №1698-VII).

Вищенаведене підтверджує, що у випадку затвердження згідно з ч. 3 ст. 12 Закону України «Про запобігання корупції» обґрунтованого висновку та його подальшого надсилання до НАБУ, фактично НАЗК виступає в процесуальному статусі заявника у кримінальному провадженні в розумінні ч. 1 ст. 60 КПК України.

Враховуючи те, що НАЗК, як встановлено колегією суддів, у порядку ч. 3 ст. 12 Закону України «Про запобігання корупції» затвердило висновки та надіслало їх до НАБУ, апеляційний суд погоджується з висновком слідчої судді, що воно фактично було заявником у кримінальному провадженні, а тому за змістом п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України наділене правом оскаржувати постанову детектива про закриття такого кримінального провадження.

Колегія суддів дійшла висновку, що у кримінальному провадженні представником заявника, який є юридичною особою, аналогічно вказаним вище приписам, окрім особи, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником (адвокатом), може бути керівник чи

інша особа, уповноважена законом або установчими документами, а також працівник юридичної особи.

Таким чином, у випадку, якщо особа, яка подала скаргу, є працівником НАЗК і законом, або установчими документами чи довіреністю його уповноважено виступати як представник відповідного центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом, у т. ч. із правом підписання та подання до суду скарги від імені такого органу, то він вправі бути представником відповідного заявника у кримінальному провадженні.

Оскільки КПК України для представника заявника не передбачає жодних винятків із загальних правил щодо форми і порядку підтвердження повноважень, які зазначені вище, колегія суддів вважає, що на підтвердження повноважень діяти від імені та в інтересах НАЗК, у т. ч. підписувати і подавати скаргу до суду, особа разом зі скаргою повинна надати докази того, що вона є представником НАЗК.

З урахуванням того, що, як правильно зазначила слідча суддя в оскаржуваній ухвалі, особа до скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження, отриманої ВАКС, не надала підтвердження своїх повноважень на здійснення представництва НАЗК (жодних документів чи їх засвідчених копій), колегія суддів вважає ухвалу щодо повернення скарги від 01.09.2020 законною, обґрунтованою та мотивованою.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 21.09.2020 у справі № 991/7288/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91800255>.

3.4.3. За відсутності ознак заподіяння шкоди заявнику злочином останній не набуває статусу потерпілого у кримінальному провадженні

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 28.09.2020 року відмовлено в задоволенні скарги особи на постанову детектива про закриття кримінального провадження. Не погодившись з ухвалою, особа подала апеляційну скаргу, вважає ухвалу незаконною, оскільки слідчим суддею не надано правової оцінки тому, що детектив закриття кримінального провадження без визначення його статусу у ньому.

Висновок АП ВАКС

Колегія суддів вважає необґрунтованими доводи особи щодо обмеження його прав як потерпілого у кримінальному провадженні, оскільки матеріали провадження не містять відомостей про завдання будь-якої шкоди за результатами дій чи бездіяльності уповноважених осіб НАБУ. Твердження особи про те, що статусу потерпілого він набув з моменту подання заяви про кримінальне правопорушення незалежно від будь-яких інших обставин є помилковим та суперечить вимогам ст. 55 КК України. З вказаного моменту особа набуває статусу потерпілого за умови заподіяння їй шкоди вчиненим проти неї кримінальним правопорушенням. За відсутності ознак заподіяння шкоди заявнику злочином останній не набуває статусу потерпілого у кримінальному провадженні.

Ухвала слідчого судді про відмову у скасуванні постанови детектива про закриття кримінального провадження є законною та обґрунтованою.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 10.11.2020 у справі № 991/7846/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92844125>.

3.4.4. Для того щоб встановити чи має особа право подавати скаргу, слідчий суддя має встановити процесуальний статус цієї особи

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 16.06.2020 скаргу на рішення слідчого Генеральної прокуратури України про закриття кримінального провадження повернуто заявникові. Висновки слідчого судді щодо наявності підстав, передбачених п.п. 1, 3 ч. 2 ст. 304 КПК України для повернення скарги мотивовані тим, що до матеріалів скарги заявником не додано жодного підтвердження статусу потерпілого, у зв'язку з чим на підставі наданих матеріалів скарги слідчий суддя прийшов до висновку про відсутність особи підтвердження права на подання скарги за п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України, а також тим, що зі змісту скарги неможливо встановити подання скарги у передбачений ч. 1 ст. 304 КПК України строк.

Висновок АП ВАКС

За вимогами п.п. 1, 3 ч. 2 ст. 304 КПК України скарга повертається, якщо її подала особа, яка не має права подавати скаргу, та вона подана після закінчення строку, передбаченого частиною першою цієї статті, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку або слідчий суддя за заявою особи не знайде підстав для його поновлення.

Для того, щоб встановити чи має особа право подавати скаргу, слідчий суддя має встановити процесуальний статус цієї особи на підставі доданих до скарги документів. Як вбачається з матеріалів судового провадження, в змісті поданої слідчому судді скарги особа зазначає себе потерпілим у кримінальному провадженні, відомості про яке внесені на підставі його заяви, проте до скарги не додано належного підтвердження того, що він дійсно є потерпілим або заявником у цьому кримінальному провадженні. При цьому, ані в апеляційній скарзі, ні під час апеляційного розгляду особа не спростувала доводів слідчого судді щодо відсутності у нього статусу заявника або потерпілого та відповідно права подавати скаргу.

Таким чином, на підставі матеріалів скарги слідчий суддя, встановивши відсутність підтверджень особою процесуального статусу у кримінальному провадженні, правомірно та обґрунтовано визнала одну з підстав для повернення скарги без розгляду особи, яка її подала.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 11.09.2020 у справі № 991/5915/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91490549>.

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 13.10.2021 закрито провадження за скаргою ГО «ЦПК» на постанову прокурора САП Офісу Генерального прокурора про закриття кримінального провадження. Слідчий суддя за результатами розгляду скарг на вказану постанову прокурора дійшов висновку про відсутність статусу заявника у ГО «ЦПК».

Висновок АП ВАКС

Згідно з ч. 1 ст. 60 КПК України заявником є фізична або юридична особа, яка звернулася із заявою або повідомленням про кримінальне правопорушення до органу державної влади, уповноваженого розпочати досудове розслідування, і не є потерпілим.

Згідно з приписами ч. 1 ст. 214 КПК України (в ред. від 08.10.2016), слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання, зокрема, заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування. Слідчий, який здійснюватиме досудове розслідування, визначається керівником органу досудового розслідування.

Ч.ч. 2 та 5 ст. 214 КПК України (в ред. від 08.10.2016) встановлено, що досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Матеріалами справи підтверджується факт звернення ГО «ЦПК» до НАБУ щодо вчинення кримінального правопорушення при прийнятті постанови НКРЕКП № 289. Однак за результатами розгляду такої заяви відповідні відомості до ЄРДР внесені не були, а ГО «ЦПК» бездіяльність органу досудового розслідування не оскаржувала, з огляду на що у встановленому законом порядку в розумінні ст.ст. 60, 214, п. 4 ч. 1 ст. 303 КПК України статусу заявника у цьому кримінальному провадженні не набула.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 21.09.2022 у справі № 991/3849/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106432317>.

3.5. Подання скарги на постанову прокурора, слідчого про закриття кримінального провадження належним суб'єктом

3.5.1. Слідчий суддя дійшов не вірного висновку про відсутність у особи права на подання скарги

Слідчий суддя ВАКС 19.11.2019 постановив ухвалу, якою повернув заступнику голови правління ГО «АКУ» подану ним скаргу на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України. Свою ухвалу слідчий суддя мотивував тим, що хоча заявником у кримінальному провадженні є ГО «АКУ», але особою до матеріалів скарги не додано підтвердження його повноважень як заступника голови правління ГО «АКУ», що позбавляє можливості встановити чи дійсно він перебуває на вказаній посаді та чи має право на оскарження постанови детектива про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Перелік підстав, за яких слідчий суддя повертає скаргу на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора, передбачені ч. 1 ст. 304 КПК України, визначений ч. 2 ст. 304 КПК України. Зокрема, в п. 1 ч. 2 ст. 304 КПК України зазначено що *«скарга повертається, якщо скаргу подала особа, яка не має права подавати скаргу»*.

Відповідно до ч. 1 ст. 92 ЦК України *«юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону»*.

Вирішуючи питання чи особа, яка за відсутності довіреності підписала та подала від імені юридичної особи – громадської організації скаргу слідчому судді, слід з'ясувати чи ім'я такої особи зазначено у відповідній графі Єдиного державного реєстру, до якої вноситься інформація відповідно до п. 13 ч. 2 ст. 9 Закону №755-VI.

На думку колегії суддів, слідчий суддя, дійшов не вірного висновку про відсутність у особи права на подання скарги до ВАКС від імені ГО «АКУ», оскільки не врахував, що до поданої скарги заявник долучив копію виписки ГО «АКУ». Вказане вбачається з того, що наявність відповідної виписки зазначена у переліку долучених до скарги додатків.

Водночас факт фізичної відсутності в матеріалах, отриманих слідчим суддею разом зі скаргою, такої виписки, як вважає колегія суддів, в конкретній ситуації не має значення, оскільки в отриманих слідчим суддею матеріалах, які досліджено під час апеляційного

провадження, відсутній акт, який мав би бути складений у порядку, передбаченому абз. 1 п. 6 розділу II Інструкції № 814.

Виходячи з пріоритетності прав людини, слідчий суддя не повинен був підходити до питання прийняття скарги до розгляду чи її повернення особі, яка її подала, формально, а мав саме за наведених обставин здійснити дії, передбачені ст.ст. 306, 307 КПК України. При цьому колегія суддів враховує, що, як було встановлено під час апеляційного розгляду, особа дійсно має право без довіреності вчиняти дії від імені ГО «АКУ».

Тому, колегія суддів приходить до висновку, що слідчий суддя допустив неповноту судового розгляду, передчасно повернувши особі апеляційну скаргу, оскільки не з'ясував чи має особа право подавати скаргу від імені та в інтересах ГО «АКУ». Вказане призвело до істотного порушення вимог кримінального процесуального закону, оскільки перешкодило ухвалити законне та обґрунтоване рішення.

Враховуючи вищевикладене, колегія суддів приходить до висновку, що апеляційну скаргу слід задовольнити, ухвалу слідчого судді скасувати, а матеріали за скаргою повернути до ВАКС для виконання вимог ст.ст. 306, 307 КПК України.

Детальніше з текстом ухвали Ап ВАКС від 23.01.2020 у справі № 991/2115/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87112546>.

3.5.2. Слідчий суддя дійшов вірного висновку, що скаргу подано неналежним суб'єктом

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 25.05.2021 скаргу адвоката на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження повернуто заявнику як таку, що подана особою, яка не має права подавати скаргу. Висновок слідчого судді мотивований тим, що особа, в інтересах якого адвокатом подано скаргу, не є особою, яка має за положеннями п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України право на досудовому провадженні подавати скаргу на рішення слідчого (детектива) про закриття кримінального провадження.

Висновок Ап ВАКС

Повертаючи скаргу з підстав, передбачених п. 1 ч. 2 ст. 304 КПК України, як таку, що подана особою, яка не має права подавати скаргу, слідчий суддя зазначив, що у кримінальному провадженні особа не перебувала у жодному із процесуальних статусів (заявник, потерпілий, представник чи законний представник потерпілого), які надавали б йому право оскаржувати рішення слідчого (детектива) про закриття кримінального провадження. Таким чином, вона не є особою, яка має право на досудовому провадженні подавати скаргу на рішення слідчого (детектива) про закриття кримінального провадження.

Як правомірно зазначено слідчим суддею скарга з підстав, визначених п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України, вважатиметься поданою належним суб'єктом у разі подання її заявником, потерпілим, його представником чи законним представником.

Знаючи як у скарзі на постанову детектива про закриття кримінального провадження, так і в апеляційній скарзі на ухвалу слідчого судді про перебування адвоката в статусі захисника особи, під час апеляційного провадження вказаним адвокатом з посиланням на отриману ним відповідь детектива НАБУ від 17.05.2021 повідомлено про наявність в особі у даному кримінальному провадженні саме статусу свідка, доказів, які б спростовували

зазначене або свідчили про наявність іншого процесуального статусу особи, інтереси якої представляє адвокат, під час апеляційного розгляду не надано та судом не досліджено.

Не є належним до вищевказаних обставин і посилення в апеляційній скарзі в обґрунтування процесуальної можливості особи, якій не вручено підозру, оскарження рішення по закриття провадження на положення ч. 2 ст. 7 КПК України, так як положення останньої передбачають вимоги дотримання загальних засад кримінального провадження саме за процедурою «in absentia», яка не застосовувалась у закритому кримінальному провадженні.

Колегія суддів вважає, що слідчий суддя при вирішенні питання щодо прийнятності скарги, дослідив всі обставини з'ясування яких могло мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та вмотивованого рішення відповідно до вимог ст.370 КПК України, оскільки інші доводи апеляційної скарги висновків слідчого судді не спростовують, істотних порушень вимог КПК України, які б давали підстави для скасування оскаржуваного рішення колегією суддів під час апеляційного розгляду не встановлено, ухвала слідчого судді від 25.05.2021 є законною, обґрунтованою та такою, що підлягає залишенню без змін

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 17.06.2021 у справі № 991/3464/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97749952>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі від 22.04.2021 у справі № 991/2438/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96586850>; в ухвалі суду від 03.03.2021 у справі № 991/108/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95385358>.

3.6. Слідчий суддя не вжив достатніх заходів до витребування матеріалів кримінального провадження та розглянув скаргу без їх дослідження

3.6.1. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 13.02.2020 відмовлено в задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Постановляючи ухвалу слідчий суддя дійшов висновку, що постанова детектива НАБУ про закриття кримінального провадження обґрунтована та відповідає вимогам ч. 5 ст. 110 КПК України, а усі доводи, на які заявник посилається у своїй скарзі, зводяться до його незгоди з постановленим слідчим процесуальним рішенням.

Висновок АП ВАКС

З матеріалів скарги вбачається, що 21.05.2018 особа подала керівнику ГПД НАБУ заяву про вчинене кримінальне правопорушення в порядку ст. 55 КПК України, у якій вказує на можливі ознаки кримінального правопорушення в діях судді районного суду під час розгляду ним заяви про відвід судді у цивільній справі та відповідно відмовою особі у задоволенні його заяви. Особою зазначено, що суддя «розглянув» відвід іншого судді, за результатами чого вчинив службове підроблення та виніс неправосудну ухвалу. Діями судді йому завдано матеріальної шкоди на суму 300 000 грн, моральну – 100 000 грн.

У своїй заяві особа просила її зареєструвати та розпочати за вказаною заявою досудове розслідування за фактом вчинення суддею кримінальних правопорушень за ч. 2 ст. 364, ч. 2 ст. 366, ч. 2 ст. 375, ч. 2 ст. 396 КК України; повідомити його письмово у встановленому законом порядку та строк про внесення відомостей за даною заявою до ЄРДР впродовж 24 годин; надати йому копію витягу з ЄРДР та пам'ятку про процесуальні права і обов'язки потерпілого у провадженні.

16.12.2019 детектив НАБУ виніс постанову про закриття кримінального провадження від 08.05.2019 у зв'язку з встановленням відсутності події кримінального правопорушення в частині передбаченій ч. 2 ст. 368 КК України та в частині, передбаченій ч. 2 ст. 364 КК України.

В порушення вимог ст. 372 КПК України слідчим суддею в ухвалі не викладено мотиви неврахування вказаних у скарзі обставин щодо не вчинення детективом слідчих і процесуальних дій. Також, слідчий суддя не вжив достатніх заходів до витребування матеріалів кримінального провадження з Територіального управління ДБР, та розглянув скаргу без їх дослідження, що призвело до прийняття необґрунтованого рішення.

Оскільки розгляд скарги за відсутності матеріалів кримінального провадження унеможливило аналіз правильності підстав для закриття кримінального провадження та дослідження підстав залишення в силі постанови детектива НАБУ, ухвала слідчого судді про відмову в задоволенні скарги підлягає скасуванню з встановленням нової ухвали про призначення нового розгляду скарги слідчим суддею ВАКС.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 08.07.2020 у справі № 991/2874/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90334465>.

3.6.2. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 12.04.2023 відмовлено у задоволенні скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження. Висновки слідчого судді щодо відмови у задоволенні скарги мотивовані тим, що постановою детектива про закриття кримінального провадження відповідає вимогам закону, а подальше здійснення провадження є невиправданим та спричинить надмірне втручання у права і свободи особи.

Висновок АП ВАКС

При постановленні оскаржуваної ухвали слідчий суддя заслухавши представника НАЗК, дослідивши матеріали скарги, дійшов висновку, що за результатами досудового розслідування не підтверджена наявність сукупності ознак спільного проживання, оскільки періодичне спільне перебування осіб у певних місцях було ситуативним, викликаним об'єктивними обставинами.

Як вбачається з матеріалів провадження, розглядаючи скаргу слідчий суддя матеріали кримінального провадження не витребувала та при розгляді скарги не досліджувала, рішення про відсутність підстав для задоволення скарги прийнято лише на підставі долучених до скарги матеріалів, зокрема, копії постанови про закриття кримінального провадження, дослідження якої також не знайшло свого відображення в журналі судового засідання від 12.04.2023.

Жодних інших доказів, які б вказували на наявність підстав для закриття кримінального провадження, слідчим суддею не досліджувалось, а матеріали провадження таких документів не містять.

При цьому, виходячи з вимог п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, орган досудового розслідування мав довести встановлення ним відсутності в діянні складу кримінального правопорушення та надати суду відповідні докази, а слідчий суддя, у свою чергу, мав їх перевірити.

Проте, внаслідок нездійснення процесуальних дій, спрямованих на витребування та дослідження матеріалів досудового розслідування, висновки слідчого судді щодо повноти, всебічності досудового розслідування, наявності підстав для закриття кримінального

провадження (обґрунтованості відповідного рішення детектива) є передчасними, оскільки їх неможливо зробити без перевірки самих матеріалів кримінального провадження.

Колегією суддів під час апеляційного розгляду встановлено, що слідчим суддею допущено неповноту розгляду скарги, а отже, оскаржувана ухвала підлягає скасуванню з призначенням нового розгляду в суді першої інстанції. При новому розгляді слідчому судді з урахуванням вищенаведених висновків слід ухвалити законне, обґрунтоване і вмотивоване рішення.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 08.05.2023 у справі № 991/3113/23 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110830010>.

4. Практика АП ВАКС щодо розгляду по суті справ за апеляційними скаргами на рішення слідчих суддів у справах про закриття кримінального провадження

4.1. Щодо закриття слідчим кримінального провадження, якщо існує нескасована постанова слідчого, дізнавача, прокурора про закриття кримінального провадження в іншому кримінальному провадженні щодо того самого діяння

Слідча суддя ВАКС 31.08.2021 постановила ухвалу, якою відмовила у задоволенні скарги адвоката на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Ухвала мотивована тим, що відсутні підстави для скасування постанови детектива НАБУ від 05.08.2021 про закриття кримінального провадження, оскільки на час її постановлення існувала нескасована постанова слідчого про закриття іншого кримінального провадження з підстави, передбаченої п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, у кримінальному провадженні стосовно того самого діяння, що розслідувалося з дотриманням вимог щодо підслідності.

Висновок АП ВАКС

Слідчий приймає постанову про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених п.п. 1, 2, 4, 9, 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК України, якщо в цьому кримінальному провадженні жодній особі не повідомлялося про підозру (*абз. 2 ч. 4 ст. 284 КПК України*), а прокурор – щодо підозрюваного з підстав, передбачених ч. 1 ст. 284 КПК України (*абз. 3 ч. 4 ст. 284 КПК України*).

У свою чергу вичерпний перелік юридичних підстав для закриття кримінального провадження наведений у ч. 1 ст. 284 КПК України. Серед таких підстав, зокрема, є й така у відповідності до якої кримінальне провадження закривається в разі, якщо існує нескасована постанова слідчого, дізнавача, прокурора про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених п.п. 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК України, у кримінальному провадженні щодо того самого діяння, що розслідувалося з дотриманням вимог щодо підслідності (*п. 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК*).

Станом на час прийняття слідчим прокуратури Одеської області 26.03.2019 постанови про закриття кримінального провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України і на момент прийняття детективом НАБУ 05.08.2021 постанови про закриття кримінального провадження на підставі п. 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК України була чинною норма кримінального процесуального закону, яка передбачала необхідність закриття кримінального провадження за наявності у своїй сукупності трьох таких обов'язкових умов: (1) формального існування не скасованого рішення слідчого або прокурора про закриття кримінального провадження, прийнятого на одній із підстав, наведених у п.п. 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК України (формальний критерій); (2) фактичної відповідності (тотожності) між собою діяння, кримінальне провадження щодо

якого було закрито на одній із підстав, зазначених у п.п. 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК України, та діяння, провадження щодо якого у зв'язку з цим (існуванням не скасованого рішення) слідчий (детектив) чи прокурор вирішує закрити на підставі п. 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК України (змістовний критерій); (3) здійснення досудового розслідування у первісному кримінальному провадженні, яке було закрито на одній із підстав, зазначених у п.п. 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК України, на момент його закінчення із дотриманням вимог щодо підслідності (процесуальний критерій).

Вищевказані критерії, на думку колегії суддів, є обов'язковими як для слідчого (детектива) і прокурора під час прийняття рішення на підставі п. 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК України, так і для слідчого судді при перевірці законності, обґрунтованості та вмотивованості прийняття зазначеного рішення щодо закриття кримінального провадження з відповідної підстави.

З метою забезпечення дотримання засади законності в частині всебічності та повноти дослідження обставин кримінального провадження, у ході розгляду скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження слідчий судді належало перевірити чи детектив, перш ніж приймати рішення щодо закриття кримінального провадження на підставі п. 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК України, отримав позитивні відповіді на такі питання, чи: (1) існувало на той момент не скасоване рішення про закриття кримінального провадження, прийняте уповноваженою посадовою особою на одній із підстав, наведених у п.п. 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК України, у іншому кримінальному провадженні, у ході досудового розслідування в якому перевірялися обставини вчинення того ж самого діяння, що і були предметом його перевірки в ході розслідування у кримінальному провадженні; (2) у первісному кримінальному провадженні, закритому на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, досудове розслідування здійснювалося на момент його закінчення (прийняття рішення про закриття) із дотриманням вимог щодо підслідності.

У ході судового розгляду слідча суддя не перевірила наявності приводів та підстав для винесення детективом такої постанови про закриття кримінального провадження, що призвело до неврахування нею того, що при прийнятті рішення про закриття кримінального провадження детектив НАБУ не з'ясував чи у первісному кримінальному провадженні, закритому на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, досудове розслідування здійснювалося на момент його закінчення із дотриманням вимог щодо підслідності.

Зважаючи на неповноту судового розгляду, істотне порушення вимог кримінального процесуального закону, а також ураховуючи неможливість на цій стадії усунути допущені детективом порушення колегія суддів дійшла висновку, що апеляційна скарга підлягає задоволенню, а оскаржувана ухвала – скасуванню із постановленням нової, якою скаргу представника слід задовольнити, а постанову детектива про закриття кримінального провадження скасувати.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 15.09.2021 у справі № 991/5875/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99669398>.

4.2. Під час розгляду скарги залишилися недослідженими обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 07.04.2022 відмовлено у задоволенні скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження. Рішення слідчого судді обґрунтовано тим, що постанову детектива прийнята внаслідок вжиття реальних заходів,

спрямованих на всебічне, повне та об'єктивне дослідження та з'ясування всіх обставин справи, внаслідок проведення належних слідчих (процесуальних) дій на підтвердження чи на спростування викладених у заяві про вчинення кримінального правопорушення обставин, за наявності належних доказів, які стосуються кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Відповідно до вимог ст. 370 КПК України судові рішення повинні бути законним, обґрунтованим і вмотивованим. Законним є рішення, ухвалене компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження передбачених цим Кодексом. Обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до ст. 94 КПК України. Вмотивованим є рішення, в якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення.

На думку колегії суддів, слідчий суддя ВАКС дотримався не повною мірою зазначених вимог закону.

У порушення вимог ст. 372 КПК України слідчим суддею в ухвалі не викладено мотиви неврахування обставин щодо не вчинення детективом тих чи інших слідчих чи процесуальних дій. Копія постанови про закриття кримінального провадження не дає відповіді на всі доводи скарги особи. Колегія суддів вважає, що слідчий суддя був позбавлений можливості надати оцінку всім доводам скарги у зв'язку з його бездіяльністю щодо невитребування матеріалів кримінального провадження з НАБУ, та як наслідок має місце неповнота судового розгляду.

Відповідно до ч. 1 ст. 410 КПК України неповним визнається судовий розгляд, під час якого залишилися недослідженими обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення.

Таким чином, колегія суддів вважає, що під час розгляду скарги залишилися недослідженими обставини, з'ясування яких може мати істотне значення для ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення, що є підставою для скасування ухвали.

Оскільки апеляційний розгляд у відповідності до ст. 404 КПК України здійснюється в межах апеляційної скарги, ухвала слідчого судді про відмову в задоволенні скарги підлягає скасуванню з призначенням нового розгляду скарги слідчим суддею ВАКС.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 02.05.2022 у справі № 991/818/22 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104198625>.

4.3. Кримінальне провадження закривається в разі, якщо встановлена відсутність в діянні складу кримінального правопорушення

4.3.1. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 09.01.2023 відмовлено у задоволенні скарги адвоката на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

У ст. 94 КПК України зазначено, що слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних

доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення. Жоден доказ не має наперед встановленої сили.

Прийняття рішення про закриття кримінального провадження можливе лише після всебічного, повного та неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження та безпосереднього дослідження й оцінки слідчим, прокурором показань, речей і документів, які стосуються цього провадження, у їх сукупності.

З матеріалів провадження вбачається, що у кримінальному провадженні органом досудового розслідування не проведено жодних слідчих (розшукових) дій, зокрема і першочергових, щодо викладених у заяві адвоката обставин, спрямованих на досягнення завдань, визначених ст. 2 КПК України.

Постанова про закриття кримінального провадження повинна містити достатні відомості, які б свідчили про те, що усім обставинам провадження у порядку ст.94 КПК України було надано необхідну правову оцінку в сукупності.

На думку колегії суддів, вказані вимоги закону детективом НАБУ під час проведення досудового розслідування кримінального провадження та винесення постанови про його закриття не виконані.

Висновок слідчого про те, що не заслуговують на увагу доводи особи про не проведення детективом НАБУ будь-яких слідчих (розшукових) дій у цьому кримінальному провадженні, з посиланням на те, що відповідно до вимог процесуального законодавства, детектив (слідчий) є самостійним у своїй процесуальній діяльності, а також на власний розсуд вирішує необхідність проведення певних слідчих (розшукових) дій та/або негласних слідчих (розшукових) дій з урахуванням конкретних обставин справи, колегія суддів вважає помилковим.

Правильними є доводи апеляційної скарги про те, що постанова детектива передчасна та не ґрунтуються на доказах, отриманих під час досудового розслідування.

Також колегія суддів враховує, що відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України кримінальне провадження закривається в разі, якщо встановлена відсутність в діянні складу кримінального правопорушення. Однак, детективом в оскаржуваній постанові не зазначено жодної з обставин, що свідчить про відсутність в діях народного депутата України складу вищевказаних кримінальних правопорушень.

За таких обставин, колегія суддів приходить до висновку про обґрунтованість доводів апеляційної скарги щодо невідповідності оскаржуваного рішення положенням ст.370 КПК України. А тому, апеляційну скаргу слід задовольнити, ухвалу слідчого судді – скасувати з постановленням нової ухвали, якою задовольнити скаргу адвоката і скасувати постанову детектива про закриття кримінального провадження.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 20.01.2023 у справі № 991/6832/22 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108576122>.

4.3.2. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України детектив не уповноважений закривати кримінальне провадження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 10.02.2021 відмовлено в задоволенні скарги на постанову детектива у про закриття кримінального провадження. Рішення слідчого судді обґрунтовано тим, що детектив всебічно, повно та неупереджено дослідив всі обставини, що

мають значення для цього кримінального провадження, зібрані докази є достатніми для прийняття процесуального рішення про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Відповідно до вимог ст. 370 КПК України судові рішення повинні бути законним, обґрунтованим і вмотивованим. Законним є рішення, ухвалені компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження передбачених цим Кодексом. Обґрунтованим є рішення, ухвалені судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до ст. 94 КПК України. Вмотивованим є рішення, в якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення.

На думку колегії суддів, слідчий суддя ВАКС не дотримався повною мірою зазначених вимог закону.

Із матеріалів проваджень вбачається, що 01.08.2019 детектив, розглянувши матеріали кримінального провадження за ознаками кримінальних правопорушень, передбачених ч. 4 ст. 369, ч. 2 ст. 370 КК України, на підставі п.2 ч. 1 ст. 284 КПК України прийняв рішення у формі постанови про закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діях осіб складу кримінального правопорушення.

Згідно з абз. 1 ч. 4 ст. 284 КПК України про закриття кримінального провадження слідчий, дізнавач, прокурор приймає постанову, яку може бути оскаржено у порядку, встановленому цим Кодексом.

Згідно з ч. 4 ст. 284 КПК України слідчий, дізнавач приймає постанову про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених п.п. 1, 2, 4, 9, 9-1 ч. 1 ст. 284 КПК України, якщо в цьому кримінальному провадженні жодній особі не повідомлялося про підозру. Прокурор приймає постанову про закриття кримінального провадження щодо підозрюваного з підстав, передбачених частиною першою цієї статті, крім випадку, передбаченого абзацом четвертим цієї частини.

Тобто, детектив не уповноважений закривати кримінальне провадження відносно підозрюваних відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України.

Слідчий суддя, при постановленні ухвали від 10.02.2021 не взяв до уваги положень ст. 284 КПК України та прийшов до помилкового висновку про законність постанови детектива. Крім того, слідчий суддя не врахував, що відносно підозрюваних на час прийняття постанови детективом кримінальне провадження відносно них було закрите.

У зв'язку з викладеним, ухвала слідчого судді ВАКС від 10.02.2021 підлягає скасуванню.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 03.03.2021 у справі № 991/484/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95268853>.

4.4. Слідчий суддя не перевірів дійсні підстави оскарження постанови про закриття кримінального провадження, оцінки їм не дав, мотивів відхилення в ухвалі не навів

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 21.05.2021 відмовлено у задоволенні скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження у зв'язку із закінченням

строків досудового розслідування. Ухвала мотивована тим, що строк досудового розслідування у даному кримінальному провадженні закінчився, жодній особі не повідомлено про підозру, а тому закриття детективом кримінального провадження відповідає вимогам ст. 284 КПК України.

Висновок АП ВАКС

На переконання особи, яка оскаржила постанову детектива про закриття кримінального провадження, дане кримінальне провадження підлягало закриттю прокурором у зв'язку з відсутністю в її діях складу злочину, тобто, з реабілітуючої підстави, а не за закінченням строків досудового розслідування.

Передбачене ст. 303 КПК України право підозрюваного на оскарження постанови про закриття кримінального провадження в контексті завдань кримінального провадження означає, що слідчий суддя повинен перевірити доводи скарги стосовно підстав такого закриття.

Колегія суддів АП ВАКС, скасовуючи раніше ухвалу слідчого судді про повернення скарги, вказала у своїй ухвалі від 12.05.2021 на те, що хоча детектив чи прокурор не повідомив особі про підозру, вона наділена таким самим правом на захист як і підозрюваний, зокрема, правом на оскарження постанови про закриття кримінального провадження відповідно до ст. 303 КПК України, оскільки воно стосується розслідування кримінального правопорушення, у вчиненні якого дана особа була не тільки обвинувачена, а навіть засуджена вироком суду до позбавлення волі за його вчинення (згодом вирок скасовано апеляційним судом). При цьому, колегія суддів направила скаргу слідчому судді для розгляду по суті, визнавши її повернення таким, що поєднано з надмірним формалізмом.

Закриття кримінального провадження з підстав закінчення строків досудового розслідування є законним за умови, коли зібрані органом досудового розслідування, прокурором докази не є достатніми для його закриття на вимогу підозрюваного з підстав відсутності в діянні складу кримінального правопорушення.

У даному кримінальному провадженні, про що вже зазначалося колегією суддів при скасуванні попередньої ухвали слідчого судді про повернення скарги, особа має таке ж право на оскарження постанови про його закриття як і підозрювана особа, а це право включає в себе можливість вимагати закриття кримінального провадження за відсутністю у раніше інкримінованому їй діянні складу кримінального правопорушення.

І хоча слідчий суддя не заперечив таке право особи, формально прийняв до розгляду скаргу на постанову про закриття кримінального провадження та відмовив у її задоволенні, однак ці дії не можна вважати розглядом скарги по суті, оскільки відмова мотивована тим, що особі не повідомлено про підозру та закінчився строк досудового розслідування.

Між тим, особа, яка подала скаргу на постанову про закриття кримінального провадження, не з цих підстав оскаржувала постанову про закриття кримінального провадження. Особа вважає, що кримінальне провадження має бути закрито за відсутністю в раніше інкримінованому їй діянні складу кримінального правопорушення, а не у зв'язку з закінченням строку досудового розслідування, оскільки, на її переконання, для цього зібрано достатньо доказів.

Слідчий суддя дійсні підстави оскарження постанови про закриття кримінального провадження не перевіряв, оцінки їм не дав, мотивів відхилення в ухвалі не навів.

За таких обставин колегія суддів дійшла переконання у тому, що хоча у задоволенні скарги формально відмовлено, фактично вона залишилася не розглянутою, а тому оскаржувана ухвала не може вважатися законною і обґрунтованою та підлягає скасуванню.

Висновок про те, що скарга по суті фактично не була розглянута слідчим суддею, зобов'язує колегію суддів на підставі п. 6 ст. 9 КПК України призначити її новий розгляд слідчим суддею.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 08.06.2021 у справі № 991/639/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97573940>.

4.5. Щодо закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діянні особи складу кримінального правопорушення

4.5.1. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 27.08.2020 року в задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження відмовлено. Рішення слідчого судді мотивоване тим, що відповідальність за ст. 366-1 КК України настає у разі подання суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей, проте у ході розслідування встановлено, що всі виявлені щодо особи порушення зумовлені неоднозначним застосуванням деяких положень законодавства або відсутністю в особи достовірної інформації для внесення необхідних даних до декларації.

Висновок АП ВАКС

На переконання колегії суддів, під час проведення досудового розслідування у кримінальному провадженні та прийняття детективом рішення про його закриття, органом досудового розслідування не дотримано вимоги, передбачені п. 2 ч. 1 ст. 284, ч. 4 ст. 284, ст. 110, ст. 30 КПК України, проте слідчий суддя залишив ці обставини поза увагою, прийнявши необґрунтоване рішення про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження.

З матеріалів кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, вбачається, що 18.05.2020 детектив НАБУ, розглянувши матеріали зазначеного кримінального провадження, на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України прийняв процесуальне рішення у формі постанови про закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діянні особи складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України.

Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 366-1 КК України з об'єктивної сторони виявляється у формі декларування суб'єктом недостовірної інформації; з суб'єктивної сторони характеризується лише прямим умислом, тобто особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (володіючи достовірною інформацією, завідомо повідомляла недостовірні відомості), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання; об'єктом є суспільні відносини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг; суб'єктом визнається осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку та, відповідно до ч. 1 та 2 ст. 45 Закону, зобов'язана подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Водночас про встановлення органом досудового розслідування обставин, які б свідчили про відсутність зазначених вище елементів складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, у постанові детектива НАБУ не йдеться. Не обґрунтовано

та не зазначено детективом, на підставі яких проведених слідчих та процесуальних дій він дійшов висновку про необхідність закриття кримінального провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, не зазначено який саме елемент складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, відсутній, у зв'язку з чим детектив дійшов до висновку про необхідність закриття кримінального провадження.

Проте в мотивувальній частині постанови від 18.05.2020 детектив як на підставу прийняття ним рішення про закриття кримінального провадження за п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України посилається на відсутність в отриманих у ході досудового розслідування даних доказів того, що особа подала у своїх деклараціях завідомо недостовірні відомості, а можливість зі збирання нових доказів фактично вичерпана.

Результатами перевірки НАЗК декларацій особи за 2015, 2016 та 2017 роки встановлено недостовірність задекларованих відомостей на загальну суму 29 294 516,02 грн (корпоративні права – 5 454 248,00 грн, сума отриманих (нарахованих) доходів – 23 840 268,02 грн), під час проведення повної перевірки декларації особи за 2015, 2016 та 2017 роки НАЗК встановлено, що у розділі 8 «Корпоративні права» декларації особа відобразила відомості про частки у статутних капіталах господарських товариств, які нею фактично сплачені, проте не ті, які задекларовані до сплати під час реєстрації юридичних осіб. Також, особа не відобразила відомості про дохід, отриманий від ТОВ «Фінансова компанія «Центр факторингових послуг», що в розумінні Закону є також доходом і підлягає декларуванню відповідно до вимог п. 7 ч. 1 ст. 46 Закону.

Перевіркою наявних матеріалів колегією суддів встановлено, що слідчим суддею не в повному обсязі перевірено зміст скарги НАЗК щодо законності та обґрунтованості постанови детектива про закриття кримінального провадження, слідчим суддею не проаналізовано доводи НАЗК щодо хибності висновків детектива, зміст оскаржуваного судового рішення зводиться до фактичного цитування позиції НАЗК, викладеної у скарзі на постанову про закриття провадження, та зазначених у постанові про закриття детектива доводів та обставин.

Відповідно, вказані у скарзі НАЗК обставини не були належним чином розглянуті слідчим суддею в повному обсязі, їм не надана належна правова оцінка в контексті правомірності прийняття рішення органом досудового розслідування про закриття кримінального провадження (через відсутність в отриманих доказах подання особою у деклараціях завідомо недостовірних відомостей та вичерпанню можливостей зі збирання нових доказів) саме за п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України на підставі встановлення відсутності в діянні складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України.

Колегія суддів констатує істотне порушення слідчим суддею вимог кримінального процесуального закону, що перешкодило ухваленню законного та обґрунтованого рішення за наслідками розгляду скарги НАЗК.

Висновок слідчого судді про те, що відсутні підстави для задоволення скарги НАЗК на постанову детектива про закриття кримінального провадження, без з'ясування всіх обставин у кримінальному провадженні, є передчасним та помилковим, що у свою чергу призвело до необґрунтованої відмови у скарзі на постанову детектива про закриття кримінального провадження на підставі встановлення відсутності в діянні особи складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 366-1 КК України.

Зважаючи на зазначене, на думку колегії суддів, ухвала слідчого судді у зв'язку з невідповідністю висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження та

істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону підлягає скасуванню відповідно до п. 2, п. 3 ч. 1 ст.409 КПК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 23.09.2020 у справі № 991/4965/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91900941>.

4.5.2. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 11.03.2020 відмовлено в задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Слідчий суддя обґрунтував своє рішення тим, що з метою встановлення у діях членів Вищої ради правосуддя ознак кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України, детектив витребував з ВРП та дослідив матеріали за скаргою особи щодо дисциплінарного проступку судді Київського районного суду міста Одеси, які містять у собі ухвалу Третьої дисциплінарної палати ВРП від 27.02.2019 про відмову у відкритті провадження за скаргою; за результатами дослідження зазначених матеріалів детектив дійшов висновку про відповідність дій членів ВРП при перевірці та розгляді скарги вимогам Закону України «Про Вищу раду правосуддя»; детектив на підставі зібраних в ході досудового розслідування доказів не встановив, ні мету та спосіб вчинення зловживання владою чи службовим становищем, ні відомостей щодо завдання будь-якої шкоди охоронюваним законом інтересам.

Висновок АП ВАКС

05.01.2018 до Київського районного суду міста Одеси особа звернулася зі скаргою на постанову слідчого СВ Київського ВП в м. Одесі ГУНП в Одеській області про закриття кримінального провадження, за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 356 КК України;

23.01.2018 ухвалою слідчого судді Київського районного суду міста Одеси у задоволенні скарги відмовлено, а матеріали кримінального провадження направлено до СВ Київського ВП в м. Одесі ГУНП в Одеській області;

21.02.2018 ухвалою апеляційного суду Одеської області було скасовано вищезазначене рішення слідчого судді;

24.09.2018 особа звернулася до ВРП зі скаргою щодо дисциплінарного проступку судді Київського районного суду міста Одеси;

27.02.2019 ухвалою Третьої дисциплінарної палати ВРП було відмовлено у відкритті дисциплінарного провадження стосовно вказаного судді за скаргою. При її прийнятті було враховано висновок члена Третьої дисциплінарної палати ВРП від 12.02.2019 за результатами попередньої перевірки дисциплінарної скарги особи щодо наявності підстав для відкриття дисциплінарної справи із пропозицією відмовити у відкритті дисциплінарної справи;

29.10.2019 НАБУ на підставі ухвали слідчого судді ВАКС від 22.10.2019 за заявою особи до Єдиного реєстру досудових розслідувань внесені відомості про кримінальне правопорушення за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 367 КК України за фактом службової недбалості членів Третьої дисциплінарної палати Вищої ради правосуддя;

14.11.2019 постановою прокурора змінено попередню кваліфікацію діяння кримінального правопорушення у кримінальному провадженні за ч. 1 ст. 367 КК України на ч. 1 ст. 364 КК України;

17.01.2020 постановою детектива НАБУ закрито кримінальне провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України у зв'язку із встановленням відсутності в діянні складу кримінального правопорушення.

Детективом НАБУ зроблено обґрунтований висновок, що позиція особи зводиться до незгоди з рішенням ВРП, прийнятим у межах дисциплінарної скарги щодо судді Київського районного суду міста Одеси.

У ході досудового розслідування не вдалося встановити ні об'єктивних даних, які б вказували на зловживання владою або службовим становищем членами дисциплінарної палати ВРП, які в результаті автоматичного розподілу скарги були уповноважені розглядати скаргу особи, ні виду і розміру шкоди, завданої особі рішенням дисциплінарної палати ВРП про відмову у відкритті дисциплінарного провадження.

Відсутність вказаних ознак складу злочину усуває необхідність здійснення подальшого досудового розслідування у цьому кримінальному провадженні з метою економії обмежених ресурсів держави.

Досліджені матеріали кримінального провадження не містять жодних свідчень про можливі порушення процедури розгляду скарги особи щодо притягнення судді до дисциплінарної відповідальності, як і ознак самого дисциплінарного проступку судді.

Під час апеляційного перегляду ухвали слідчого судді істотних порушень вимог КПК України, які б давали підстави для скасування оскаржуваної ухвали слідчого судді, Судом не встановлено.

У зв'язку з цим, Суд приходить до висновку, що ухвала слідчого судді постановлена у відповідно до вимог чинного законодавства, із з'ясуванням всіх обставин, які мають значення для вирішення справи, а відтак вважає постановлене рішення законним і обґрунтованим та не вбачає підстав для його скасування.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 04.06.2020 у справі № 991/872/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89663820>.

4.5.3. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 22.06.2020 скаргу адвоката на рішення детектива НАБУ про закриття кримінального провадження на підставі п.2 ч.1 ст.284 КПК України за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч.2 ст. 364 КК України, залишено без задоволення. Підставами для відмови у задоволенні скарги зазначено повноту, всебічність та неупередженість дослідження обставин справи, а також їх належну правову оцінку детективом та законність його рішення.

Висновок АП ВАКС

З матеріалів кримінального провадження встановлено, що підставою подання заяви про вчинення злочину скаржником були, на його думку, неправомірні дії прокурорів, під час здійснення досудового розслідування у кримінальному провадженні, в якому йому вручена підозра.

Разом з тим, згідно з ч. 2 ст. 9 КПК України прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи

обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень.

На даний час кримінальне провадження не завершено, а тому на думку колегії суддів, вирішення питання притягнення до кримінальної відповідальності прокурорів у цьому кримінальному провадженні, в тому числі і щодо дій та рішень, передбачених за ч. 1 ст. 372, ч. 2 ст. 374 КК України, які, на думку скаржника, є неправомірні, є передчасним. Фактично ним ставиться питання оцінки доказів у кримінальному провадженні детективом та судом, які не розслідують кримінальне провадження та не розглядають кримінальне провадження по суті.

Крім того, з досліджених матеріалів кримінального провадження вбачається, що детективом було вчинено ряд процесуальних та слідчих (розшукових) дій: отримані ухвали про тимчасовий доступ до матеріалів кримінального провадження та вивчені дані матеріали; відібрані достатні свідчення як свідків, направлені відповідні запити до Генеральної прокуратури України та до Міністерства інфраструктури України про надання інформації про перелік суден, які заходили до закритих портів тимчасово окупованої АРК Крим, та отримано відповіді, проведені негласні слідчі (розшукові) дії, за результатами яких не отримано фактичних даних, які могли бути використані у процесі доказування.

Колегією суддів встановлено, що перекваліфікація дій із ч. 1 ст. 364 КК України на ч. 2 ст. 364 КК України мала місце у зв'язку із зазначенням заподіяння тяжких наслідків, які наступили у зв'язку з арештом майна у кримінальному провадженні. Разом з тим, стороною заявника не надано суду доказів, що арешт майна було здійснено на підставі рішення прокурора, а також, що у кримінальному провадженні закінчено провадження та воно закрито з реабілітуючих обставин.

Прийнята детективом постанова про закриття кримінального провадження відповідає фактичним обставинам справи, завданням та засадам кримінального провадження, а наведене в ній мотивування є достатнім і релевантним прийнятому рішення. Рішення слідчого судді є законним та обґрунтованим, ухвалене на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, що підтверджені достатніми доказами, дослідженими судом.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 06.07.2020 у справі № 991/4768/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90227413>.

4.6. Щодо невідповідності висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження та істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону

4.6.1. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 03.09.2020 відмовлено у задоволенні скарги адвоката на рішення старшого детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Висновки слідчого судді щодо відмови у задоволенні скарги мотивовані тим, що постанова детектива відповідає завданням та засадам кримінального провадження, наведене в ній мотивування є достатнім і релевантним прийнятому детективом рішення, а також тим, що детективом здійснено перевірку відомостей і фактів, викладених в заяві про вчинення кримінального правопорушення, які належало перевірити та які виявилися достатніми для прийняття ним рішення про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

При перегляді оскаржуваної ухвали в межах доводів апеляційної скарги колегія суддів АП ВАКС, заслухавши пояснення особи, яка подала апеляційну скаргу, та прокурора,

дослідивши надані матеріали, погоджується з доводами адвоката в частині скасування ухвали слідчого судді з підстав невідповідності викладених у судовому рішенні висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження та наявності істотних порушень вимог кримінального процесуального закону.

Слід зазначити, що кваліфікацією злочину визнається кримінально-правова оцінка поведінки (діяння) особи шляхом встановлення кримінально-правових (юридично значущих) ознак, визначення кримінально-правової норми, що підлягає застосуванню, і встановлення відповідності ознак вчиненого діяння конкретному складу злочину, передбаченому КК України, за відсутності фактів, що виключають злочинність діяння.

За своєю суттю і змістом кваліфікація злочинів завжди пов'язана з необхідністю обов'язкового встановлення доказування кримінально-процесуальними і криміналістичними засобами двох надзвичайно важливих обставин: 1) факту вчинення особою (суб'єктом злочину) суспільно небезпечного діяння, тобто конкретного акту її поведінки (вчинку) у формі дії чи бездіяльності; 2) точної відповідності ознак цього діяння ознакам складу злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК України.

При цьому, складом злочину є сукупність об'єктивних та суб'єктивних ознак, що дозволяють кваліфікувати суспільно-небезпечне діяння як конкретний злочин, кожний склад злочину обов'язково складається з таких елементів як об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона.

Таким чином, відсутність хоча б одного з цих елементів свідчить про відсутність у діянні особи складу злочину, що виключає кримінальну відповідальність особи, тобто, відсутність в діянні складу злочину означає, що подія мала місце, однак результат діянь певної особи не мав характеру кримінального правопорушення.

Правова природа вказаного виду оскарження процесуального рішення слідчого та прокурора передбачає необхідність перевірки не лише дотримання процесуального порядку закриття кримінального провадження посадовими особами органів досудового розслідування, а й підстав його закриття.

Положення п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України застосовуються у разі, коли на підставі доказів об'єктивно встановлена відсутність хоча б однієї ознаки складу злочину. При чому, для закриття провадження із зазначених підстав необхідно також встановити, що подія, з приводу якої проводиться розслідування, мала місце, була результатом діянь певної особи, проте це діяння не є кримінальним правопорушенням внаслідок: а) відсутності хоча б одного з елементів складу правопорушення (об'єкта, суб'єкта, об'єктивної та суб'єктивної сторін); б) непричетності особи до кримінального правопорушення. Ця обставина виявляється у разі, якщо достовірно встановлено, що правопорушення вчинене не даною особою, а іншою, і цю особу встановлено, та якщо встановлено, що правопорушення вчинене не цією особою, а іншою, проте невідомо ким саме.

Разом з тим, на переконання колегії суддів, під час проведення досудового розслідування у даному кримінальному провадженні детективом вищезазначених вимог дотримано не було, проте слідчим суддею вказані обставини залишені поза увагою, що призвело до прийняття необґрунтованого рішення.

В розрізі оцінки оскаржуваної постанови про закриття кримінального провадження з позиції обґрунтованості її прийняття вбачається, що детективом не зазначено, на підставі яких

проведених процесуальних дій та отриманих відомостей він дійшов висновку про необхідність закриття кримінального провадження саме на підставі положень п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, як і не зазначено який саме елемент складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 364 КК України, відсутній.

Колегія суддів прийшла до висновку, що як детективом у постанові про закриття кримінального провадження, так і слідчим суддею в оскаржуваній ухвалі, помилково та передчасно, лише з урахуванням вищезазначених відповідей юридичних осіб без отримання будь-яких даних від належних суб'єктів щодо можливого спричинення шкоди, зроблено висновок про встановлення факту відсутності істотної шкоди у даному провадженні, а відтак і наявності підстав для закриття кримінального провадження саме за п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України через встановлення відсутності в діянні складу правопорушення за ч. 1 ст. 364 КК України.

На думку колегії суддів, ухвала слідчого судді у зв'язку з невідповідністю висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження та істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону підлягає скасуванню відповідно до п. 2, п. 3 ч. 1 ст. 409 КПК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 23.09.2020 у справі № 991/6847/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91900932>.

4.6.2. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 02.12.2020 відмовлено у задоволенні скарги на постанову прокурора про закриття кримінального провадження. Рішення слідчого судді обґрунтовано тим, що прокурором всебічно, повно і неупереджено досліджено всі обставини, що мають значення для цього кримінального провадження, зібрані докази є достатніми для прийняття процесуального рішення про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Колегією суддів встановлено, що із заявою про вчинення відносно неї провокативних дій, особа звернулась 26.09.2017 та 27.09.2017 відповідні дані були внесені в ЄРДР, фактично за два місяці до того, як відбулось внесення даних до ЄРДР за підозрою самої особи за ч. 4 ст. 368 КК України – 28.11.2017. Всі дії особи з моменту внесення відомостей до ЄРДР від 27.09.2017 були підконтрольні органу досудового розслідування з метою викриття на її думку незаконних дій детективів НАБ України.

В матеріалах кримінального провадження міститься лише постановою про виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності, в тому числі, відносно цієї особи, разом з тим відсутні документи, на підставі яких було заведено дану справу, а також результати таких дій, які мали місце до внесення даних до ЄРДР, що свідчить про передчасність висновку прокурора про відсутність в діяннях детективів складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 370 КК України.

Підсумовуючи викладене, колегія суддів вважає, що без об'єднання кримінальних проваджень від 27.09.2017 та від 28.11.2017 за підозрою особи за ч. 4 ст. 368 КК України в одне провадження або приєднання до матеріалів кримінального провадження від 27.09.2017 копій матеріалів кримінального провадження від 28.11.2017, постановлення законного рішення та встановлення всіх обставин обидвох кримінальних проваджень є неможливим. Надання у судовому засіданні окремих документів з кримінального провадження за підозрою особи та долучення їх до матеріалів судового провадження не складає цілісної картини

вчинених кримінальних правопорушень та не свідчить про законність винесеної прокурором постанови про закриття кримінального провадження в частині підозри за ст. 370 КК України, оскільки дані документи відсутні в матеріалах закритого кримінального провадження.

У зв'язку з чим, колегія суддів вважає, що апеляційна скарга підлягає частковому задоволенню із скасуванням рішення слідчого судді в частині залишення в силі постанови прокурора про закриття кримінального провадження за ч. 2 ст. 370 КК України відносно підозрюваних.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 17.12.2020 у справі № 991/483/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93605475>.

4.6.3. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 06.03.2023 відмовлено в задоволенні скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження. Висновки слідчого судді щодо відмови у задоволенні скарги мотивовані тим, що кримінальне провадження у частині кримінальних правопорушень за ознаками ч. 2 ст. 364, ч. 3 ст. 191 КК України, щодо належних до підслідності НАБУ службових осіб, закрито вмотивованою постановою з дотриманням вимог, передбачених ст. 284 КПК України.

Висновок АП ВАКС

На переконання слідчого судді, скаржниками не надано вагомих обґрунтувань, які б спростовували висновок детектива НАБУ щодо відсутності у діях службових осіб Верховного Суду, ліквідаційної комісії Верховного Суду України та Державної судової адміністрації України, які підслідні НАБУ, складу кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 364 та ч. 3 ст. 191 КК України. Враховано, що оскаржуваною постановою кримінальне провадження не закрито в цілому, досудове розслідування у кримінальному провадженні за ознаками кримінальних правопорушень, передбачених, зокрема, ч. 2 ст. 364 і ч. 3 ст. 191 КК України, здійснюється слідчим відділом Печерського управління поліції ГУ Національної поліції у місті Києві, що не виключає можливості встановлення службових осіб, які вчинили ці кримінальні правопорушення та їх притягнення до кримінальної відповідальності.

Зазначені обставини покладені слідчим суддею в обґрунтування мотивів прийняття рішення про відмову у задоволенні скарги на рішення детектива про закриття кримінального провадження в частині.

Зі змісту скарги та повідомлення про вчинення кримінальних правопорушень неможливо встановити об'єктивну сторону злочину, а також наявність у діях підслідних НАБУ службових осіб мети вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України, а саме отримання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, як необхідного елементу суб'єктивної сторони цього кримінального правопорушення, крім того, також відсутні будь-які відомості про мету та спосіб вчинення вказаних дій.

Також слідчим суддею за наслідками розгляду скарги встановлено, що особами не конкретизовано, якими саме службовими особами Верховного Суду і Державної судової адміністрації України вчинено кримінальні правопорушення, та чи належать такі особи до суб'єктів, визначених п. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України, що є обов'язковою умовою для підсудності кримінального правопорушення ВАКС.

Колегія зазначає, що викладені в оскаржуваній ухвалі слідчого судді щодо постанови детектива НАБУ мотиви та висновки є законними та обґрунтованими, відповідають фактичним даним, встановленим як під час досудового розслідування, так і в процесі розгляду

скарги, а доводи скаржників щодо неповноти досудового розслідування та невірних висновків детектива при закритті кримінального провадження не знайшли свого об'єктивного підтвердження ані під час розгляду скарги слідчим суддею, ні апеляційного перегляду оскаржуваного судового рішення.

З матеріалів провадження вбачається, що на виконання ухвали слідчого судді ВАКС від 29.03.2021 досудове розслідування у кримінальному провадженні за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 4 ст. 382 КК України, розпочато за повідомленням суддів Верховного Суду України від 03.02.2021.

Поряд з цим, Офісом Генерального прокурора 17.02.2021 на підставі заяви від 03.02.2021 розпочато кримінальні провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 364, ч. 3 ст. 191, ч. 1 ст. 175, ч. 3 ст. 382 КК України.

Державним бюро розслідувань 13.04.2021 на підставі заяви суддів Верховного Суду України розпочато кримінальні провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 191, ч. 2 ст. 364, ч. 2 ст. 366 КК України. Вказані кримінальні провадження об'єднано в кримінальне провадження від 17.02.2021.

З матеріалів провадження вбачається, що за результатами проведення досудового розслідування на виконання завдань кримінального провадження, у тому числі вжитими заходами, слідчими (розшуковими) та процесуальними діями, витребуванням відомостей та документів, застосуванням заходів забезпечення тощо, наявність складу кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 364 та ч. 3 ст. 191 КК України (всіх обов'язкових елементів) в діях осіб, підслідних НАБУ (службових осіб Верховного Суду, ліквідаційної комісії Верховного Суду України та Державної судової адміністрації) не встановлено, факти зловживання владою або службовим становищем та факти привласнення, розтрати майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем такими особами свого підтвердження не знайшли, а тому 09.06.2022 прокурором САП підслідність кримінальних правопорушень у кримінальному провадженні від 17.02.2021 визначено за слідчими ГУ Національної поліції в м. Києві.

Таким чином, на переконання колегії суддів мало місце внесення до ЄРДР неконкретних тверджень (у тому числі припущень) заявників про вчинення кримінальних правопорушень за відсутності будь-яких об'єктивних відомостей про обставини їх вчинення, перевірка яких не потребує значного за обсягом досудового розслідування.

Якщо не було події кримінального правопорушення або в діях особи немає складу кримінального правопорушення, то за таких обставин кримінальне провадження не може бути розпочато. А якщо через помилку чи з інших причин таке провадження було розпочато, то воно негайно має бути припинено і з позиції вимог правопорядку, і з огляду дотримання інтересів всіх учасників правовідносин (постанова ККС ВС від 16.05.2019 у справі №761/20985/18, провадження №51-8007км18).

Отже, слідчим суддею зроблено обґрунтований висновок про те, що зміст та форма процесуального рішення детектива (постанови про закриття кримінального провадження від 31.05.2022) відповідає вимогам ст. 110 КПК України, а офіційне розслідування, враховуючи зміст відомостей про кримінальні правопорушення, які викладені у повідомленні про їх вчинення, проведене ефективно.

Під час проведення досудового розслідування, при розгляді скарги слідчим суддею, апеляційному перегляді тощо, особами, які подали скаргу, на підставі п. 2 ч. 2 ст. 60 КПК України не наведено жодних конкретних обставин, що б свідчили про наявність об'єктивних даних чи обґрунтовану ймовірність існування в діях вищезазначених осіб складу кримінального правопорушення та/або як неправомірності рішення детектива про закриття кримінального провадження, так і оскаржуваного рішення слідчого судді.

Враховуючи викладене, колегія суддів приходять до висновку, що ухвала постановлена на підставі повного та всебічного дослідження слідчим суддею обставин провадження з додержанням вимог кримінального процесуального закону, є належним чином обґрунтованою та вмотивованою, у зв'язку з чим слідчий суддя обґрунтовано відмовив в задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 25.04.2023 у справі № 991/1871/23 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110563160>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 12.11.2019 у справі № 760/20480/19 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/8557166>; в ухвалі суду від 18.05.2021 у справі № 991/2812/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97047144>; в ухвалі суду від 09.08.2021 у справі № 991/5211/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98905987>; в ухвалі суду від 07.02.2022 у справі № 991/190/22 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103072537>; в ухвалі від 19.08.2020 у справі № 991/5551/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91064326>.

4.6.4. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 17.09.2021 відмовлено у задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Слідчий суддя за результатом розгляду скарги дійшов висновку, що детективом НАБУ проведені усі слідчі дії, необхідні для встановлення обставин, які мають значення у даному кримінальному провадженні, що свідчить про належно проведене досудове розслідування, а також про законність та обґрунтованість рішення про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Детективами НАБУ здійснювалось досудове розслідування у кримінальному провадженні за заявою особи про ймовірне вчинення суддями Верховного Суду кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України. За твердженням заявника, вказані судді здійснили зловживання владою та службовим становищем, яке виразилося у тому, що останні умисно, з корисливих мотивів та в інтересах слідчого Генеральної інспекції ГПУ, суддів та працівників прокуратури Чернівецької області відмовили у відкритті касаційного провадження у справі № 757/61840/18-к, всупереч інтересам служби, внаслідок чого йому як громадянину та потерпілому завдана істотна шкода.

В ході досудового розслідування, шляхом проведення слідчих та процесуальних дій, за результатами долучення та вивчення документів, що містяться в матеріалах кримінального провадження, а також допиту свідків органом досудового розслідування встановлено відсутність ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України, а тому постановою детектива НАБУ від 20.07.2021 зазначене кримінальне провадження закрито.

Колегія суддів вважає слушними доводи слідчого судді про те, що кримінальне правопорушення, передбачене ст. 364 КК України, є злочином з матеріальним складом, та вважається закінченим з моменту завдання шкоди охоронюваним законом правам, свободам

та інтересам громадян. Втім, у заяві особи відсутні будь – які обґрунтовані відомості щодо завдання йому якої-небудь шкоди в розумінні ст. 364 КК України.

Також, колегія суддів погоджується з висновком слідчого судді про те, що доводи особи щодо недопустимості протоколів допиту свідків на підставі п. 6 ч. 2 ст. 87 КПК України є помилковими, оскільки вказану норму закону виключено на підставі Закону № 1697-VII від 14.10.2014.

Враховуючи здійснення детективом повного та всебічного досудового розслідування у кримінальному провадженні за ст. 364 КК України, колегія суддів погоджується з висновком слідчого судді, що постанова про закриття цього провадження відповідає вимогам чинного кримінального процесуального законодавства, а також фактичним обставинам кримінального провадження,

Колегія суддів зазначає, що апеляційна скарга містить посилання на те, що ухвала слідчого судді постановлена з істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону, втім не містить жодних посилань на конкретні процесуальні порушення, допущені слідчим суддею, які б могли вважатися істотними, та не знайшли свого підтвердження під час апеляційного розгляду.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 26.10.2021 у справі № 991/5618/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100662783>.

4.7. Засекречення описової частини вироку не може перебувати у причинному зв'язку із завданням шкоди

4.7.1. Слідча суддя ВАКС 15.06.2020 постановила ухвалу, якою відмовила у задоволенні скарги представника юридичної особи – резидента Республіки Кіпр АКЕМІ MANAGEMENT LIMITED на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Своє рішення слідча суддя мотивувала тим, що: (1) оскаржувана постанова детектива містить усі обов'язкові елементи, передбачені ч. 5 ст. 110 КПК України; (2) детектив дослідив усі обставини, пов'язані з прийняттям рішення про засекречення вироку (встановив хід обставин щодо засекречування вироку; допитав свідка – начальника управління забезпечення охорони державної таємниці Генеральної прокуратури України; отримав рішення Окружного адміністративного суду міста Києва, яким відмовлено в задоволенні позову щодо оскарження експертного висновку про наявність відомостей, що становлять державну таємницю); (3) обставини не співпадіння кодів засекречування у висновку від 08.06.2017 та у листі прокурора від 19.05.2017 не стосуються обставин можливого вчинення злочину службовими особами, оскільки такий лист не був підставою для прийняття жодного процесуального рішення щодо засекречення та був складений до моменту складення висновку державного експерта з питань таємниць ГПУ від 08.06.2017; (4) якщо державний експерт вмотивовано вважає, що інформація у вироку є інформацією з обмеженим доступом (державною таємницею), то навіть з урахуванням принципу гласності і відкритості судового провадження, доступ до цієї інформації може бути обмежено; (5) встановлені детективом обставини у кримінальному провадженні вказують на законність таких дій, відсутність ознак зловживання службовим становищем, а також відсутність суспільно небезпечних наслідків у вигляді тяжких наслідків.

Висновок АП ВАКС

Під час здійснення досудового розслідування слідчий (детектив) зобов'язаний встановити обставини, які відповідно до ст. 91 КПК України підлягають доказуванню у кримінальному провадженні.

З системного аналізу змісту ст.ст. 91, 284 КПК України вбачається, що у випадку здобуття в ході досудового розслідування інформації про наявність хоча б однієї обставини, яка є підставою для закриття кримінального провадження за одним із пунктів, визначених ч. 1 ст. 284 КПК України, у випадках, передбачених абз. 2 ч. 4 ст. 284 КПК України слідчий (детектив) повинен прийняти рішення про закриття такого провадження.

В ході досудового розслідування, детективом обов'язково вчиняються дії, направлені на перевірку наявності в діянні, на яке вказано як на злочин, складу кримінального правопорушення.

На думку колегії суддів, якщо за результатами проведення досудового розслідування слідчим (детективом) отримано відомості, які свідчать про відсутність складу кримінального правопорушення, має бути прийнято рішення, передбачене п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України.

З матеріалів судового провадження вбачається, що НАБУ здійснювалося досудове розслідування у кримінальному провадженні за ознаками кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 364 КК України, у ході якого, на думку колегії суддів, належало встановити чи надання грифу секретності описовій частині вироку Краматорського міського суду Донецької області від 28.03.2017 у кримінальному провадженні та прийняття рішення про її засекречування може свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

Враховуючи все вищенаведене колегія суддів дійшла висновку, що засекречення описової частини вироку не може перебувати у причинному зв'язку із завданням шкоди. Тому, в діях службових осіб ГПУ щодо присвоєння грифу секретності вироку Краматорського міського суду Донецької області від 28.03.2017 у кримінальному провадженні та прийняття рішення про засекречування вказаного вироку не може бути складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України. Адже, відсутні ознаки зловживання службовим становищем та суспільно небезпечні наслідки у вигляді тяжких наслідків. Відомостей, які б свідчили про протилежне, органом досудового розслідування не було встановлено. Вказаним обставинам слідча суддя надала належну оцінку.

Крім того, як вважає колегія суддів, детектив здійснив всебічне, повне та об'єктивне дослідження обставин справи та оцінив належним чином усі докази. А тому, він дійшов правильного висновку про необхідність закриття кримінального провадження.

Слідча суддя ВАКС в оскаржуваній ухвалі прийшла до правильного висновку про відмову в задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження, тому, апеляційну скаргу слід залишити без задоволення, а оскаржувану ухвалу слідчої судді – без змін.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 06.07.2020 у справі № 991/4140/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90279736>.

4.8. Щодо декриміналізації ст. 366-1 КК України, яка встановлювала відповідальність за декларування недостовірної інформації

4.8.1. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 03.07.2023 відмовлено в задоволенні скарги адвоката на постанову про закриття кримінального провадження у частині кримінальних

правопорушень, передбачених ч. 3 ст. 209, ч. 2 ст. 366-2 КК України. Рішення мотивовано тим, що постанова детектива про закриття кримінального провадження в цих частинах є обґрунтованою з огляду на відсутність відповідальності за ст. 209 КК України без предикатного злочину на момент їх вчинення (01.08.2013), а також у зв'язку з визнанням неконституційною ст. 366-1 КК України, якою передбачалася відповідальність за декларування недостовірної інформації в період із 26.10.2014 до 27.10.2020.

Висновок АП ВАКС

Згідно з матеріалами справи вбачається, що 12.05.2023 постановою прокурора САП підслідність у зазначеному кримінальному провадженні за ч. 3 ст. 212 КК України згідно з положеннями ст. 216 КПК України визначена за детективами Бюро економічної безпеки України. З урахуванням того, що слідчий суддя розглядав питання в межах закриття кримінального провадження за ч. 3 ст. 209 та ч. 2 ст. 366-2 КК України, наявність або відсутність даної постанови не мала суттєвого значення для прийняття законного та обґрунтованого рішення. Підсудність кримінальних правопорушень, передбачених вказаними нормами, належить до виключної компетенції слідчих суддів ВАКС, тому жодні інші суди не вправі здійснювати контроль за дотриманням прав та законних інтересів особи в провадженнях щодо злочинів, передбачених ст. 33-1 КПК України.

З огляду на викладені в скарзі обставини та положення ст. 209 КК України (в ред. від 04.07.2013) слідчий суддя дійшов висновку про те, що станом на 01.08.2013 кримінальне правопорушення, передбачене ст. 212 КК України, не могло бути предикатним до злочину, передбаченого ст. 209 КК України. Колегія суддів погоджується з таким та зазначає наступне. З приписів ч. 1 ст. 209 та п. 1 примітки ст. 209 КК України випливає обов'язкова наявність майна, одержаного внаслідок вчинення небезпечного протиправного діяння, що передувало відмиванню доходів (предикат). Таке майно є предметом злочину, передбаченого ст. 209 КК України та обов'язковою ознакою складу цього злочину. Кваліфікація за ст. 209 КК України можлива за умови встановлення факту вчинення предикатного злочину. В іншому випадку, така кваліфікація виключається, оскільки немає підстав стверджувати про наявність майна, отриманого злочинним шляхом, отже і про предмет злочину за ст. 209 КК України. Оскільки, згідно з відомостями представника, легалізації (відмиванню) підпадали кошти, отримані шляхом ухилення від сплати податків, а саме вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 212 КК України, то за змістом п.1 примітки ст. 209 КК України, неможливо дії особи кваліфікувати за ч. 3 ст. 209 КК України, що свідчить про відсутність події кримінального правопорушення. Таким чином, висновки слідчого судді про обґрунтованість закриття кримінального провадження в цій частині колегія суддів вважає вірними, що не спростовується доводами адвоката.

Щодо закриття кримінального провадження в частині недекларування особою інвестиційного доходу, отриманого у 2012 році, слідчим суддею вірно встановлено, що з огляду на декриміналізацію ст. 366-1 КК України (рішення КСУ №13-р/2020 від 27.10.2020), яка встановлювала відповідальність за декларування недостовірної інформації в період з 26.10.2014 до 27.10.2020, виключено можливість притягнення особи за такою. Разом з цим, ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції» для особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, не встановлено обов'язку подавати декларації за доходи, отримані в минулому (раніше попереднього за звітним періодом). Тому, з урахуванням положень ч. 2 ст. 5 КК України, ст. 366-2 КК України в ред. 30.12.2020 (Декларування недостовірної інформації) до діянь особи, вчинених до 2020 року, застосувати

неможливо, відтак закриття провадження в цій частині також є обґрунтованим. Таким чином, з оскаржуваної ухвали вбачається, що слідчим суддею повно та всебічно досліджено обставини, необхідні для вирішення питання законності закриття кримінального провадження у відповідній частині.

Колегія суддів вважає, що слідчим суддею дотримано вимог, передбачених ст. 370 КПК України. Оскаржуване рішення винесене компетентним судом, є обґрунтованим та мотивованим, а відтак і про відсутність підстав для його скасування.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 31.07.2023 у справі № 991/4685/23 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112627926>.

4.8.2. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 30.12.2020 відмовлено у задоволенні скарги адвоката про скасування постанови детектива про закриття кримінального провадження. Рішення слідчого судді обґрунтовано тим, що під час досудового розслідування детективом проведено ряд слідчих (розшукових) та процесуальних дій, за результатами яких не отримано доказів вчинення працівником НАБУ конкретних дій щодо виконання об'єктивної сторони кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, та наявності суб'єктивної сторони його вчинення. У зв'язку з рішенням Конституційного Суду України № 13-р/2020 від 27 жовтня 2020 року, ст. 366-1 КК України, станом на дату винесення постанови, втратила чинність, а тому подальше проведеної перевірки та здійснення досудового розслідування є неможливим.

Висновок АП ВАКС

Як вбачається з матеріалів кримінального провадження, НАБУ було розпочато досудове розслідування у кримінальному провадженні за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України. 26.11.2020 детектив, на підставі п. 2, 4 ч. 1 ст. 284 КПК України, прийняв постанову про закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діях особи складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, та набранням чинності закону, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою.

Під час досудового розслідування кримінального провадження, детективом здійснено перевірку відомостей і фактів, викладених в повідомленні адвоката про вчинення кримінального правопорушення детективом, передбаченого ст. 366-1 КК України. Під час досудового розслідування проведено ряд слідчих (розшукових) та процесуальних дій: огляди, допити свідків, запити, відібрання показань. За результатами досудового розслідування, детективом не отримано доказів, які б вказували на вчинення працівником НАБУ кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України.

Крім того, на час прийняття постанови – 26.11.2020, ст. 366-1 КК України втратила чинність у зв'язку з рішенням Конституційного Суду України № 13-р/2020 від 27.10.2020. А тому, колегія суддів погоджується з висновком як слідчого судді, так і детектива, що подальше досудове розслідування за ст. 366-1 КК України є неможливим, оскільки втрата чинності відповідною статтею КК України виключає будь-яке кримінальне переслідування та продовження досудового розслідування.

Оскільки, продовження досудового розслідування суперечитиме ст. 2, ч. 1 ст. 284 КПК України, згідно з якою наявність відповідних обставин породжує обов'язок слідчого,

прокурора прийняти рішення про закриття провадження, тому підстави для задоволення апеляційної скарги відсутні.

Колегія суддів дійшла висновку, що слідчим суддею ухвалено рішення, яке відповідає вимогам КПК України, а тому підстав для його скасування не вбачає.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 25.01.2021 у справі № 991/10079/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94377458>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 14.04.2021 у справі № 991/1947/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96330259>.

4.9. Встановлені обставини не дозволяють дійти висновку про наявність у діях особи складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-2 КК України

4.9.1. Ухвалою слідчого судді ВАКС від 11.04.2023 року відмовлено у задоволенні скарги НАЗК на постанову детектива НАБУ від 02.03.2023 року про закриття кримінального провадження. Рішення слідчого судді обґрунтовано тим, що детективом вжиті всі необхідні та можливі процесуальні заходи, спрямовані на повне та всебічне з'ясування обставин, однак, встановлені обставини не дозволяють дійти висновку про наявність у діях особи складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-2 КК України. Відсутність відомостей щодо набуття та зберігання криптовалюти, фактів її подальшого перерахування, у зв'язку з втратою персонального ключа до криптогаманця, виключає об'єктивну можливість встановити (не)достовірність відомостей, зазначених особою у декларації.

Висновок АП ВАКС

З матеріалів проваджень вбачається, що 02.03.2023 детектив, розглянувши матеріали кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 366-2 КК України, на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України прийняв рішення у формі постанови про закриття кримінального провадження.

Відповідальність за ст. 366-2 КК України настає за умисне внесення суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей до декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом України «Про запобігання корупції», якщо такі відомості відрізняються від достовірних на суму від 500 до 4000 прожиткових мінімумів для працездатних осіб.

Отже, діяння визнається кримінально караним виключно у випадку, якщо відомості, внесені до декларації, є недостовірними, тобто не відповідають фактичним обставинам, які об'єктивно існують, така невідповідність, тобто відмінність від достовірних, має становити суму не менше 500 прожиткових мінімумів для працездатних осіб, особа усвідомлює їх недостовірність, тобто обізнана про протиправний характер своїх дій.

Колегія суддів зазначає, що саме на детектива покладено обов'язок доведення недостовірності зазначених у декларації відомостей. Враховуючи, що недостовірність відомостей може бути констатована шляхом їх порівняння з достовірними, детектив має довести наявність (відсутність) факту володіння активами та їх вартість.

Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції», які були чинними станом на 01.01.2020, підлягали декларуванню нематеріальні активи, що належать суб'єкту декларування або членам його сім'ї, у тому числі об'єкти інтелектуальної власності, що можуть бути оцінені в грошовому еквіваленті, криптовалюти.

Станом на 31.03.2021 (момент подачі декларації) у суб'єктів декларування був відсутній обов'язок наводити у декларації ідентифікуючі відомості про криптовалюту, порядок підтвердження факту володіння нею та її набуття, а отже і обов'язок суб'єкта декларування зберігати відповідні відомості.

Враховуючи, що порядок підтвердження власності на криптовалюту на той час не був врегульований, єдиним підтвердженням права власності на нього є факт існування у особи доступу до криптогаманця, тобто наявність приватного ключа до нього. У зв'язку з чим, єдиним способом, яким особа могла підтвердити наявність у нього задекларованої криптовалюти, а також підстави їх набуття, а детектив пересвідчитись у достовірності вказаних даних, могла бути фіксація факту наявності у особи доступу до криптогаманців із зазначеною криптовалютою та публічними адресами, на яких первинно зберігалась криптовалюта.

З урахуванням вказаного, відсутність відомостей про публічні адреси криптогаманців та приватних ключів до них виключає можливість з'ясування підстав набуття задекларованої ним криптовалюти, зокрема шляхом майнінгу або через повіреного на підставі договорів доручення.

Колегією судів встановлено, що рішення слідчого судді є законним та обґрунтованим, ухвалене на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, що підтверджені достатніми доказами, дослідженими судом, тому підлягає залишенню без змін.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 09.05.2023 у справі № 991/2399/23 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110761636>.

4.10. Якщо за результатами проведення досудового розслідування слідчим (детективом) було отримано відомості, які свідчать про відсутність складу кримінального правопорушення в діянні, має бути прийнято рішення, передбачене п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК

Ухвалою слідчого судді від 24.05.2021 року відмовлено у задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. В оскаржуваній ухвалі слідчий суддя відзначає, що детектив НАБУ всебічно, повно і неупереджено дослідив обставини кримінального провадження, зміст та форма процесуального рішення детектива (постанова про закриття кримінального провадження) відповідає вимогам ст. 110 КПК України, офіційне розслідування проведене ефективно.

Висновок АП ВАКС

Колегія суддів погоджується із висновком слідчого судді, що особа у своїй скарзі не вказує про те, що він звертався до органу досудового розслідування у кримінальному провадженні із клопотаннями, які спрямовані на реалізацію прав, якими він володіє, чи скаргами до слідчого судді на дії чи бездіяльність, які, за його позицією, допустив детектив НАБУ, а відтак відсутні порушення з боку детектива в цій частині.

Наведені особою ухвали слідчого судді у кримінальному провадженні від 29.03.2017 року зобов'язують вчинити певні дії детектива НАБУ, який здійснює досудове розслідування кримінального провадження або безпосередньо НАБУ.

Дослідивши текст постанови детектива НАБУ про закриття кримінального провадження, колегія суддів відзначає, що в резолютивній частині постанови не зазначено

особу, якій належить виконати постанову, а також місце та час (строки його виконання). Проте, з урахуванням того, що слідчий, прокурор уповноважений на виконання цієї постанови (тобто, може закрити кримінальне провадження самостійно), незазначення відповідальної особи, що виконує постанову, місця та часу виконання (з урахуванням того, що кримінальне провадження має бути закрито у найкоротший строк, беручи до уваги ч. 1 ст. 283 КПК України) не є порушенням вимог щодо змісту, які передбачені КПК України, що має будь-які процесуальні наслідки, та є формальною вимогою, що не впливає на вмотивованість чи обґрунтованість рішення слідчого, прокурора. Колегія суддів погоджується з висновками слідчого судді про те, що постанова детектива НАБУ від 28 квітня 2021 року про закриття кримінального провадження містить усі обов'язкові елементи такого процесуального рішення. Відтак, детектив дотримався процесуального порядку закриття кримінального провадження.

Щодо доводів про те, що текст оскаржуваної постанови містить протиріччя, то вони не відповідають дійсності. Згідно з резолютивною частиною постанови детектива НАБУ про закриття кримінального провадження, кримінальне провадження закрито на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України у зв'язку з встановленням відсутності в діяннях особи складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

Колегія суддів погоджується з висновками слідчого судді про те, що неприбуття особи на допити для встановлення обставин, про які останній вів мову у заяві від 17.03.2020, на які його було викликано у встановленій кримінальним процесуальним законом формі, нівелює доводи особи, яка подала скаргу.

Щодо доводів про порушення слідчим суддею таємниці нарадчої кімнати.

Посилання особи на те, що протягом цього часу слідчий суддя брав участь у розгляді інших справ, що, на його думку, є порушенням таємниці нарадчої кімнати, колегія суддів відхиляє, оскільки кримінальне процесуальне законодавство дозволяє суду здійснювати розгляд інших проваджень після оголошення резолютивної частини рішення, тому що складання його повного тексту не потребує перебування судді у нарадчій кімнаті, як про це стверджує особа, яка подала апеляційну скаргу.

Таким чином, колегія суддів погоджується із висновком слідчого судді про те, що детектив всебічно, повно і неупереджено дослідив обставини кримінального провадження, зміст та форма процесуального рішення детектива (постанова про закриття кримінального провадження) відповідає вимогам ст. 110 КПК України, офіційне розслідування проведене ефективно, а за таких обставин доводи заявника про її необґрунтованість та незаконність не заслуговують на увагу, що вказує на необхідність відмови у задоволенні скарги про скасування постанови детектива про закриття кримінального провадження, ухвала слідчого судді постановлена відповідно до вимог чинного законодавства, із з'ясуванням всіх обставин, які мають значення для вирішення справи.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 02.06.2021 у справі № 991/3178/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97399967>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 24.06.2020 у справі № 991/2115/19 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90049522>; в ухвалі суду від 14.07.2023 у справі № 991/5929/23 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112280144>; в ухвалі суду від 18.09.2020 у справі № 991/6269/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91734984>; в ухвалі суду від 19.07.2021 у справі № 991/4226/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98479063>; в ухвалі суду від 25.11.2022 у справі № 991/1798/22 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107579204>; в ухвалі суду від

12.04.2023 у справі № 991/799/23 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110263902>; в ухвалі суду від 29.04.2021 у справі № 991/1213/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96684717>; в ухвалі суду від 27.02.2020 у справі № 991/700/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87979749>; в ухвалі суду від 09.06.2020 у справі № 991/2763/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89765240>; в ухвалі суду від 02.03.2021 у справі № 991/9599/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95336096>.

4.11. Ухвала слідчого судді про повернення скарги особі може бути оскаржена в апеляційному порядку виключно особою, якій таку скаргу повернуто

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 27.10.2020 залишено без задоволення скаргу ГО «Центр Протидії Корупції» на постанову прокурора САП про закриття кримінального провадження, а скаргу АТ «Нікопольський завод феросплавів» на вищевказане рішення задоволено та скасовано постанову прокурора САП про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Відповідно до ч. 3 ст. 307, ч.ч. 2, 3 ст. 309 КПК України під час досудового розслідування, зокрема можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження. Скарги на інші ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають і заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді.

Доводи прокурора стосовно можливості оскарження ухвали слідчого судді з посиланням на рішення Верховного Суду від 23 травня 2018 року у справі № 490/2455/17 та від 17 квітня 2018 року у справі 490/5563/17, колегія суддів вважає безпідставним, оскільки предметом їх розгляду було застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та застави, як альтернативного запобіжного заходу. Тобто, можливість їх оскарження в суді апеляційної інстанції пов'язана єдиним предметом судового розгляду – вирішенням питання про обрання запобіжного заходу.

Ухвала слідчого судді про повернення скарги особі може бути оскаржена в апеляційному порядку виключно особою, якій таку скаргу повернуто. Оскільки слідчий суддя встановив відсутність права ГО «Центр Протидії Корупції» на оскарження постанови прокурора про закриття кримінального провадження після призначення скарги до розгляду, то відкрите за такою скаргою провадження мало бути закрито. Натомість слідча суддя, не розглядаючи скаргу ГО «Центр Протидії Корупції» по суті, прийняла рішення про залишення такої скарги без задоволення, що, на думку колегії, не є істотним порушенням вимог КПК України та за своїм змістом ухвалою про відмову у задоволенні скарги на постанову прокурора про закриття кримінального провадження.

Крім того, виходячи з положень п. 4 ч. 1 ст. 303 КПК України, де визначено суб'єктів звернення зі скаргами на рішення прокурора про закриття кримінального провадження у системному зв'язку з ст. 309 КПК України, прокурор не наділений повноваженнями оскаржувати рішення слідчого судді стосовно закриття кримінального провадження, а отже, і не наділений правом звернення з апеляційною скаргою щодо таких рішень слідчого судді.

Ухвала слідчого судді ВАКС від 27.10.2020 не є судовим рішенням за результатами розгляду по суті вказаного провадження та прямо не віднесена до ухвал слідчого судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування згідно зі ст. 309 КПК України. А

тому доводи адвокатів щодо можливого порушення права на захист та доступ до суду у разі не розгляду поданих апеляційних скарг колегія вважає неспроможними.

Оскільки апеляційні скарги подані на рішення слідчого судді, яке не підлягає апеляційному оскарженню, а провадження у справі було відкрито, то таке провадження, з огляду на викладене вище, підлягає закриттю відповідно до положень ч. 6 ст. 9 КПК України. Такий висновок узгоджується з правовою позицією, висловленою в ухвалі Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 19 лютого 2019 у справі № 569/17036/18.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 18.11.2020 у справі № 991/7670/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93032058>.

4.12. Оскільки склад злочину, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 364 КК України, за своєю конструкцією є матеріальним, то необхідною ознакою його об'єктивної сторони є наявність причинового зв'язку між зловживанням владою або службовим становищем та істотною шкодою

Слідчий суддя Солом'янського районного суду міста Києва 16.07.2019 своєю ухвалою відмовив у задоволенні скарги на постанову старшого детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України. Ухвала мотивована тим, що старшим детективом НАБУ в рамках досудового розслідування у кримінальному провадженні встановлено відсутність в діях судді ознак складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

Висновок АП ВАКС

Ч. 1 ст. 364 КК України передбачає відповідальність за «Зловживання владою або службовим становищем, тобто умисне, з метою одержання будь – якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб», а ч. 2 ст. 364 КК України – за «Те саме діяння (що й зазначено в ч. 1), якщо воно спричинило тяжкі наслідки».

Згідно з п. 3. Примітки до ст. 364 КК України, істотною шкодою у ст.ст. 364, 365, 367, якщо вона полягає у заподіянні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян.

Оскільки склад злочину, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 364 КК України, за своєю конструкцією є матеріальним, то необхідною ознакою його об'єктивної сторони є наявність причинового зв'язку між зловживанням владою або службовим становищем та істотною шкодою.

Однак, як вірно зазначив у своїй постанові про закриття кримінального провадження старший детектив НАБУ, кинутий в сторону особи блокнот в нього не влучив й істотної шкоди, яку б можна було кваліфікувати згідно примітки до ст. 364 КК України, йому не спричинив.

Слідчий суддя Солом'янського районного суду міста Києва в оскаржуваній ухвалі прийшов до вірного висновку про відсутність ознак складу злочину, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 364 КК України, в діях судді, а тому в старшого детектива

були всі підстави для закриття кримінального провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 04.11.2019 у справі № 760/19974/19 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85389947>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 26.11.2019 у справі № 760/23134/19 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85927041>.

4.13. Кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 364 КК України, є злочином із матеріальним складом і передбачає наявність документально підтверджених збитків

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 17.09.2021 відмовлено в задоволенні скарги на постанову старшого детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Як вбачається із матеріалів кримінального провадження, 18.12.2020 на підставі ухвали слідчого судді Першотравневого районного суду м. Чернівці від 17.12.2020 уповноваженою особою Чернігівського ВП ГУНП в Чернівецькій області за заявою особи внесено відомості до ЄРДР, визначена правова кваліфікація кримінального правопорушення за ч. 1 ст. 364 КК України та розпочато досудове розслідування за фактом можливого зловживання владою та службовим становищем суддями Третьої судової палати Касаційного кримінального суду в складі Верховного Суду.

20.07.2021 старший детектив НАБУ за результатами проведеного досудового розслідування виніс постанову про закриття кримінального провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України у зв'язку з відсутністю ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

Кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 364 КК України, є злочином із матеріальним складом і передбачає наявність документально підтверджених збитків. Закінченим цей злочин визнається, якщо діяння винного спричинило істотну шкоду. П. 3 прим. до ст. 364 КК України визначено, що істотною шкодою у ст.ст. 364, 364-1, 365, 365-2, 367 КК України вважається така шкода, яка у сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

З матеріалів кримінального провадження слідує, що будучи допитаним 28.12.2020 в статусі потерпілого особа зазначила, що дії суддів Верховного Суду заподіяли йому істотну нематеріальну шкоду, яка полягає в порушення його права на оскарження бездіяльності детектива, а також матеріальну шкоду, що полягає у понесені ним витрат на проїзд в сумі 225,73 грн.

Разом з тим, особою не надано жодних доказів на підтвердження заподіяння рішенням колегії суддів істотної матеріальної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам. Фактично з матеріалів провадження вбачається, що всі доводи заявника про нібито зловживання владою з боку колегії суддів Верховного Суду зводяться до незгоди з прийнятими рішеннями.

Таким чином, оцінені старшим детективом НАБУ та перевірені слідчим суддею докази у кримінальному провадженні є достатніми для висновку про відсутність в діях суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду в складі Верховного Суду складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 21.10.2021 у справі № 991/5617/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100475697>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 14.04.2020 у справі № 991/1230/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88778902>; в ухвалі суду від 30.07.2020 у справі № 991/1161/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90719348>.

4.14. При переданні кредитного портфеля на відпрацювання зовнішнім компаніям мала місце помилка, що виявилася у переданні на відпрацювання частини клієнтів Банку

Ухвалою слідчого судді ВАКС 05.02.2020 відмовлено у задоволенні скарги адвоката на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Підставою закриття провадження стало те, що проведеними у ході досудового розслідування слідчими та процесуальними діями наявності складів злочинів в діях службових осіб Банку не встановлено, так як права вимоги банком на користь колекторських компаній не відчужувались, а послуги сплачувались виходячи із суми повернутої боржниками банку заборгованості.

Висновок АП ВАКС

Матеріалами кримінального провадження не підтвердилися припущення про укладення значного правочину правлінням Банку про передачу активів у вигляді прав вимог щодо боржників за кредитними договорами зовнішнім колекторським компаніям.

Також не знайшли свого підтвердження припущення про умисне зловживання службовими особами Банку своїми повноваженнями з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб всупереч інтересам Банку, яке б завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, чи самого Банку та могло бути кваліфіковано за ст. 364-1 КК України.

Матеріалами досудового розслідування встановлено, що при переданні кредитного портфеля на відпрацювання зовнішнім компаніям мала місце помилка, що виявилася у переданні на відпрацювання частини клієнтів Банку, до яких вже були подані позови співробітниками внутрішньої колекторської служби Банку (близько 5-10% клієнтів). Вказана помилка сталася через те, що при визначенні вибірки клієнтів Банку використовувався скрипт без характеристики «судова стадія». Відділ, який готував цю вибірку не бачив в системі внутрішнього електронного документообігу частини інформації про підготовку справ до суду відділом правового стягнення. Помилково передані на відпрацювання боржники, які не відповідали критеріям Положення про акредитацію зовнішніх колекторських компаній, були відізані з роботи зовнішніх компаній через кілька днів після виявлення такої помилки. 26.04.2019 колекторські компанії електронною поштою у відповідь на листи Банку повідомили, що не починали роботу із відповідними боржниками і повернули документацію. Після цього у роботі зовнішніх компаній залишились виключно активи, які відповідали критеріям, затвердженим Правлінням Банку.

Апеляційним переглядом ухвали слідчого судді істотних порушень вимог КПК України, які б давали підстави для скасування оскаржуваної ухвали слідчого судді, колегією суддів не встановлено. У зв'язку з цим, ухвала слідчого судді постановлена відповідно до вимог чинного законодавства, із з'ясуванням всіх обставин, які мають значення для вирішення справи.

4.15. Оскільки у кримінальному провадженні сплив строк досудового розслідування, то дії детектива відповідали вимогам КПК України

Слідчим суддею ВАКС 16.07.2020 постановлено ухвалу про відмову у задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України. Відмовляючи у задоволенні скарги слідчий суддя дійшов висновку, що оскільки у кримінальному провадженні сплив строк досудового розслідування, то дії детектива відповідали вимогам КПК України.

Висновок АП ВАКС

Пунктом 10 ч. 1 ст. 284 КПК України передбачено, що кримінальне провадження закривається у разі, коли строк досудового розслідування, визначений ст. 219 КПК України, закінчився та жодній особі не було повідомлено про підозру.

Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 219 КПК України строк досудового розслідування з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань до дня повідомлення особі про підозру у кримінальному провадженні щодо нетяжкого злочину становить дванадцять місяців. Якщо досудове розслідування злочину до моменту повідомлення особі про підозру неможливо закінчити у строк, зазначений у ч. 2 ст. 219 цього Кодексу, вказаний строк може бути продовжений неодноразово слідчим суддею за клопотанням прокурора або слідчого, погодженого з прокурором (ч. 1 ст. 294 КПК України).

Як вбачається з матеріалів справи, у кримінальному провадженні за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, відомості внесені до Єдиного реєстру досудового розслідування 12.07.2018, строк досудового розслідування, встановлений ст. 219 КПК України, з урахуванням ухвали слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 16.01.2020, мав закінчуватись 21.04.2020.

17.04.2020 детективом НАБУ винесено постанову про закриття кримінального провадження від 12.07.2018 на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України у зв'язку з відсутністю в діяннях особи складу кримінального правопорушення.

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 27.05.2020 постановою детектива НАБУ 17.04.2020 про закриття кримінального провадження була скасована та відповідне рішення засобами поштового зв'язку направлено до НАБУ, яке було отримано уповноваженою особою адресата 09.06.2020.

Відповідно до ч. 5 ст. 115 КПК України встановлено, що при обчисленні строків днями та місяцями не береться до уваги той день, від якого починається строк, а тому строк досудового розслідування у кримінальному провадженні, після скасування постанови про його закриття від 17.04.2020 почав свій відлік із 28.05.2020 та граничним строком досудового розслідування у цьому разі було 31.05.2020. Отже, до зазначеної дати, у разі необхідності, детектив мав звернутися до слідчого судді з клопотанням про продовження строку досудового розслідування.

12.06.2020 детективом НАБУ винесено постанову про закриття кримінального провадження від 12.07.2018 у зв'язку із закінченням строку досудового розслідування, визначеного ст. 219 КПК України.

При цьому, матеріали справи не містять даних щодо повідомлення будь-кому у даному провадженні про підозру та про прийняття слідчим, прокурором рішення про звернення з клопотанням до слідчого судді про продовження строку досудового розслідування, передбаченого ч. 1 ст. 294 КПК України.

Враховуючи підставу закриття кримінального провадження за закінченням строків досудового розслідування, передбачених ст. 219 КПК України, можливість проведення будь-яких процесуальних чи слідчих дій виключається, оскільки проведення таких дій поза строками досудового розслідування є неприпустимим та таким, що може привести до визнання недопустимими доказів, зібраних у справі.

Рішення слідчого судді є законним та обґрунтованим, яке ухвалено на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, що підтверджені достатніми даними, дослідженими судом.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 14.09.2020 у справі № 991/5180/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91538540>

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 08.07.2021 у справі № 991/4219/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98279728>; в ухвалі суду від 13.01.2021 у справі № 991/9926/20 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94142914>.

4.16. Якщо не було події кримінального правопорушення або в діях особи немає складу кримінального правопорушення, то за таких обставин кримінальне провадження не може бути розпочато

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 21.01.2021 відмовлено у задоволенні скарги адвоката на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження. Слідчий суддя обґрунтував своє рішення таким: (1) детектив дотримався процесуального порядку закриття кримінального провадження; (2) детектив правомірно встановив відсутність у діянні п'ятого Президента України такої ознаки елемента об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України, як наслідки – істотної шкоди охоронюваним законом державним чи громадським інтересам; (3) здійснення офіційної кримінально-правової кваліфікації на стадії досудового розслідування належить до дискреційних повноважень детектива та прокурора; (4) не вбачається помилок у кримінально-правовій кваліфікації; (5) скаржник не вказує, яка саме кваліфікація мала б бути правильною; (6) досудове розслідування у кримінальному провадженні за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 111 КК України, здійснюється слідчими ГСУ ДБР.

Висновок ААП ВАКС

Суд погоджується з висновком слідчого судді, що рішення детектива про закриття кримінального провадження є вмотивованим, а досудове розслідування, враховуючи зміст заяви про вчинення злочину, проведено всебічного, повно та об'єктивно з дослідженням всіх обставин справи та оцінки зібраних доказів.

На підставі п. 2 ч. 2 ст. 60 КПК України адвокатом не наведено жодних конкретних обставин, які б свідчили про наявність об'єктивних даних чи обґрунтовану ймовірність вчинення п'ятим Президентом України зловживання владою або службовим становищем, яке

б спричинило істотну шкоду чи тяжкі наслідки охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

Заява про вчинення кримінального правопорушення народного депутата України, скарга слідчому судді та апеляційна скарга містять такі відомості про можливу подію кримінального правопорушення, також не зазначено чому ймовірний намір про отримання (чи сам факт отримання) зовнішньої фінансової допомоги Україною може розцінюватися як завдання шкоди та якому саме суб'єкту.

Наведені відомості щодо самої імовірної телефонної розмови та її наслідків є суб'єктивними припущеннями, з яких не вбачається наявності необхідних ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 364 КК України: ні самої події злочину, ні логічного причинно-наслідкового зв'язку між діянням та негативними наслідками у вигляді істотної шкоди чи тяжких наслідків, які на думку заявника (скаржника, апелянта) настали чи могли настати.

Планування доходів, видатків та фінансування державного бюджету України входить до предмету регулювання закону про державний бюджет на відповідний рік, тобто є компетенцією парламенту України, а здійснення конкретних державних зовнішніх запозичень належить до компетенції Уряду, а не Президента України. Тобто, Президент України не уповноважений ні планувати, ні безпосередньо здійснювати державні, у тому числі зовнішні, запозичення, ні до державного, ні до місцевих бюджетів. Зазначене не входить до його службових повноважень.

Будь-яких відомостей про здійснення впливу на інших службових осіб з боку п'ятого Президента України заявником не наведено та досудовим розслідуванням не встановлено.

Припущення заявника про зв'язок між проханням особи із голосом, схожим на голос п'ятого Президента України, про залучення зовнішньої фінансової допомоги (в формі запозичення) та фінансуванням з державного бюджету України певних державних оборонних замовлень, виконавцями яких є ті чи інші підприємства, не має під собою необхідних фактичних підтверджень та достатніх обґрунтувань.

Якщо не було події кримінального правопорушення або в діях особи немає складу кримінального правопорушення, то за таких обставин кримінальне провадження не може бути розпочато. А якщо через помилку чи з інших причин таке провадження було розпочато, то воно негайно має бути припинено і з позиції вимог правопорядку, і з огляду дотримання інтересів всіх учасників правовідносин (постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 16.05.2019 у справі № 761/20985/18, провадження № 51-8007км18).

Слідчим суддею зроблено обґрунтований висновок про те, що зміст та форма процесуального рішення детектива (постанова про закриття кримінального провадження) відповідає вимогам ст. 110 КПК України, а офіційне розслідування, враховуючи зміст відомостей про кримінальне правопорушення, які викладені у заяві про вчинення злочину, проведене ефективно.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 01.02.2021 у справі № 991/304/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94641475>.

4.17. Відсутність ознак прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на

виконання функцій держави виключає можливість здійснення детективом в межах визначеної законом підслідності досудового розслідування

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 25.03.2021 відмовлено у задоволенні скарги адвоката на рішення детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 369-2 КК України. Постановляючи вказане рішення, слідчий суддя виходив з того, що детективом повно та всебічно досліджено усі обставини кримінального провадження, на підставі яких встановлена відсутність події злочину.

Висновок АП ВАКС

Детективами НАБУ здійснювалося досудове розслідування у кримінальному провадженні за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 369-2 КК України щодо факт можливого впливу з метою одержання неправомірної вигоди колишнім директором ДБР на слідчих ДБР, що здійснювали досудове розслідування у кримінальних провадженнях, в яких у будь-якому правовому статусі перебував п'ятий Президент України, депутат Верховної Ради України.

За результатами проведеного досудового розслідування встановлена відсутність незаконного впливу з метою отримання неправомірної вигоди на колишнього директора ДБР зі сторони посадових осіб Офісу Президента України та в подальшому впливу колишнього директора ДБР на слідчих ДБР, що вказує на відсутність події кримінального правопорушення. Так, допитом свідків, можливих учасників опублікованих у телеграм-каналі розмов встановлено, що на опублікованих у телеграм-каналі розмовах зафіксовано схожі голоси, однак розмов із таким змістом не було, а записи є змонтованими. Будучи допитаним в статусі свідка колишній директор ДБР повідомив, що жодних вказівок про проведення чи утримання від проведення слідчих (розшукових) та процесуальних дій у кримінальних провадженнях, в яких фігурує п'ятий Президент України слідчим ДБР не давав, наголошуючи на незалежності та самостійності слідчих у прийнятті рішень. Такі його покази узгоджуються з отриманими у даному кримінальному провадженні показами як слідчих, так і безпосередньо керівника слідчої групи ДБР. Крім того, за показаннями колишнього директора ДБР телефоном жодних кримінальних проваджень із посадовими особами Офісу Президента України він ніколи не обговорював, факт тиску на себе також не підтвердив. Щодо опублікованих у телеграм-каналі аудіозаписів колишній директор ДБР зазначив, що вони є скомпільованими із фрагментів публічних виступів, інтерв'ю, брифінгів, а також фрагментів незаконного прослуховування у кабінеті директора ДБР. Водночас розмов такого змісту не було.

Детективами НАБУ не встановлено жодних фактів надання посадовими особами Офісу Президента України колишньому директору ДБР неправомірної вигоди у будь-якому вигляді за вчинення тиску на підлеглих чи її пропозиції.

Відсутність ознак прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави виключає можливість здійснення детективом в межах визначеної законом підслідності досудового розслідування. Необхідність у проведенні слідчих дій у кримінальному провадженні є тоді, коли матеріали провадження містять ознаки кримінального правопорушення і не зібрано достатніх доказів, які підтверджують вину особи у його вчиненні або їх недостатньо для висновку про відсутність події злочину, складу злочину. За наявності

достатніх підстав для висновку про відсутність події злочину, кримінальне провадження має бути негайно закрито. Проведення додаткових слідчих дій в такому випадку є неприпустимим.

Колегія суддів погоджується з висновком слідчого судді щодо обґрунтованості закриття кримінального провадження за відсутності події злочину, передбаченого ст. 369-2 КК України. Ухвала слідчого судді про залишення без задоволення скарги адвоката на рішення детектива НАБУ про закриття кримінального провадження є законною та обґрунтованою.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 16.04.2021 у справі № 991/1409/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96330258>.

Аналогічна позиція АП ВАКС викладена в ухвалі суду від 30.06.2022 у справі № 991/8555/21 - <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105088526>.

4.18. Наведені заявниками обставини не вплинули негативно на цільове використання бюджетних коштів та не спричинили негативних наслідків для Державного бюджету України

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 31.03.2021 відмовлено у задоволенні скарги представника на постанову детектива про закриття кримінального провадження за ознаками кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 210, ч. 1 ст. 364, ч. 5 ст. 191 КК України.

Висновок АП ВАКС

Заяви про кримінальне правопорушення не містили жодних даних про вчинення кримінальних правопорушень, а мотиви заяв по суті зводились до того, що Апарат ВРУ всупереч вимогам законодавства не зареєстрований як юридична особа; розпорядження бюджетними коштами на забезпечення діяльності здійснюється не безпосередньо Апаратом ВРУ, а через Управління справами Апарату ВРУ; Управління справами ВРУ незаконно (без згоди ВРУ) створено юридичну особу – Управління адміністративними будинками Управління справами Апарату ВРУ.

У ході досудового розслідування встановлено, що Апарат ВРУ не зареєстрований як юридична особа, а фінансове та матеріальне технічне забезпечення Верховної Ради України здійснюється Апаратом ВРУ через його структурний підрозділ – Управління справами Апарату ВРУ. Зі змісту звіту за результатами проведення зазначеного аудиту вбачається, що наведені заявниками обставини не вплинули негативно на цільове використання бюджетних коштів та не спричинили негативних наслідків для Державного бюджету України; виявлені Рахунковою палатою України порушення стосуються обставин, що не є предметом досудового розслідування у кримінальному провадженні; про них вирішено повідомити Офіс Генерального прокурора для відповідного реагування.

Подальше реагування Офісу Генерального прокурора щодо виявлених Рахунковою палатою порушень не стосується цього кримінального провадження, тому відсутність в матеріалах провадження доказів відповідного реагування не може свідчити про неповноту досудового розслідування. Закриття цього кримінального провадження не позбавляє Офіс Генерального прокурора можливості вживати заходи щодо виявлених Рахунковою палатою порушень у порядку, передбаченому КПК України.

З наведених мотивів оскаржувана ухвала слідчого судді є законною та обґрунтованою.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 19.04.2021 у справі № 991/1677/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96358224>.

4.19. Відсутність ознак суб'єктивної сторони злочину, констатована постановою про закриття кримінального провадження, та не спростована доводами апеляційної скарги та наданими доказами, виключає наявність складу злочину в цілому

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 24.10.2022 відмовлено у задоволенні скарги на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Згідно з витягом з ЄРДР від 17.10.2022 в кримінальному провадженні на підставі ухвал слідчих суддів ВАКС від 26.06.2021 та від 11.02.2022 розслідувались: факт можливого вчинення кримінального правопорушення заступником керівника Управління з розслідування злочинів, вчинених у зв'язку з масовими протестами у 2013-2014 роках Державного бюро розслідувань та виконуючим обов'язки голови Конституційного Суду України; факт можливого вчинення кримінального правопорушення керівником Секретаріату КСУ.

Таким чином, у рамках об'єднаного кримінального провадження досудове розслідування не проводилось щодо обставин можливого вчинення злочину народним депутатом у зв'язку із направленням ним 28.04.2021 депутатського звернення до КСУ, про що в своїй апеляційній скарзі зазначає апелянт, тому доводи апеляційної скарги в цій частині виходять за межі предмета досудового розслідування та не підлягають розгляду Судом.

Адвокати, які представляють інтереси особи, заявили, що для перевірки доводів апеляційної скарги немає необхідності досліджувати матеріали досудового розслідування. За таких умов Суд не може надати іншу оцінку обставинам, які були встановлені слідчим суддею на підставі дослідження матеріалів досудового розслідування, і обмежений дослідженням матеріалів скарги слідчому судді та апеляційної скарги.

Доводами апеляційної скарги (як і доводами скарги слідчому судді) та наданими на їх підтвердження доказами не спростовано тверджень детектива, що скерування особою в порядку ст. 93 КПК України в межах кримінального провадження запиту до КСУ з метою отримання матеріалів, що характеризують особу підозрюваного, не містить ознак зловживання ним владою чи службовим становищем.

Колегія суддів не має можливості надати іншу оцінку обставинам кримінального провадження, на підставі яких слідчий суддя дійшов висновків з огляду на той факт, що Судом повторно не досліджувались матеріали досудового розслідування через позицію учасників судового провадження щодо цього.

Відсутність ознак суб'єктивної сторони злочину, констатована постановою про закриття кримінального провадження, та не спростована доводами апеляційної скарги та наданими доказами, виключає наявність складу злочину в цілому.

Ухвала слідчого судді постановлена відповідно до вимог чинного законодавства, із з'ясуванням всіх обставин, які мають значення для вирішення справи, а відтак вважає постановлене рішення законним і обґрунтованим та не вбачає підстав для його скасування.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 09.11.2022 у справі № 991/4583/22 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107313220>.

4.20. Незгода із кваліфікацією, внесеною уповноваженою особою до ЄРДР щодо ймовірно вчиненого злочину у кримінальному провадженні не може слугувати підставою для скасування постанови детектива про закриття кримінального провадження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 13.04.2021 залишено без задоволення скаргу на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

НАБУ здійснювалося досудове розслідування у кримінальному провадженні за заявою особи щодо ймовірно вчиненого злочину, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

Кримінальне провадження розпочато за заявою особи про вчинення кримінальних правопорушень посадовими особами НКРЗІ, за попередньою змовою з керівництвом АТ «Укрпошта», шляхом прийняття завідомо незаконних нормативно-правових актів, що полягають в отриманні надприбутків в особливо великих розмірах, у тому числі для забезпечення особистих матеріальних інтересів керівництва АТ «Укрпошта». Такі висновки особа зробила з огляду на те, що посадовими особами НКРЗІ прийнято рішення про значне підвищення поштових тарифів для міжнародних відправлень без дотримання Порядку регулювання тарифів на універсальні послуги поштового зв'язку, затвердженого Рішенням НКРЗІ від 23.05.2017 № 260. Крім цього, без будь-якого обґрунтування та без оформлення відповідних рішень було змінено тарифну сітку, що призвело до прихованого додаткового підвищення деяких міжнародних поштових тарифів.

Постановою детектива НАБУ кримінальне провадження було закрито на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, у зв'язку із відсутністю в діях службових осіб НКРЗІ складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

З урахуванням вимог ст.ст. 8-9, 40, 91-94, 284 КПК України, слідчим реалізовано свої повноваження щодо збирання доказів під час досудового розслідування у кримінальному провадженні для встановлення об'єктивних обставин у справі, в обсязі, необхідному для прийняття обґрунтованого процесуального рішення.

З наявних матеріалів судового провадження та наданих пояснень особи вбачається, що останній під час здійснюваного досудового розслідування у кримінальному провадженні за ч. 1 ст. 364 КК України не звертався до уповноваженої особи щодо внесення до ЄРДР відомостей відносно іншої кваліфікації злочинів, яка була викладена у поданій ним заяві про вчинення злочину.

Незгода із кваліфікацією, внесеною уповноваженою особою до ЄРДР щодо ймовірно вчиненого злочину у кримінальному провадженні, не є предметом даного оскарження за п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України, і сама по собі така незгода не може слугувати підставою для скасування постанови детектива про закриття кримінального провадження.

Враховуючи, що апеляційна скарга не містить доводів, які спростовують висновки слідчого судді ВАКС, викладені в ухвалі від 13.04.2021, колегія суддів не вбачає підстав для її задоволення.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 20.05.2021 у справі № 991/2477/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97107541>.

4.21. Висновок слідчого судді щодо незгоди з правовою підставою закриття кримінального провадження (за п. 2 ч. 1 ст. 284 замість п. 1 ч. 1 ст. 284 КПК України), не свідчить про незаконність постанови детектива про закриття провадження в цілому

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 09.03.2023 відмовлено у задоволенні скарги адвоката на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Відповідно до матеріалів судового провадження, кримінальне провадження було розпочато детективами НАБУ на підставі ухвали слідчого судді ВАКС від 13.01.2023, якою було зобов'язано уповноважених осіб НАБУ внести до ЄРДР відомості за заявою юридичної особи про вчинення кримінальних правопорушень від 28.11.2022.

Досудове розслідування у зазначеному кримінальному провадженні було розпочате 17.01.2023 за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 191 КК України, за фактом можливого привласнення, заволодіння активами шляхом незаконної зміни реєстраційних документів товариств службовими особами у змові з суддею Київського районного суду м. Харкова, приватним нотаріусом КМНО, невстановленими службовими особами АРМА протягом 2022 року.

17.02.2023 досудове розслідування у зазначеному кримінальному провадженні було закінчено внаслідок прийняття детективом НАБУ постанови про закриття кримінального провадження за п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, у зв'язку з не встановленням в діянні складу кримінального правопорушення.

Слідчий суддя прийшов до висновку, що у даному випадку кримінальне провадження підлягало закриттю у зв'язку зі встановленням відсутності події кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 284 КПК України), а не у зв'язку зі встановленням відсутності в діянні складу кримінального правопорушення.

Висновок слідчого судді щодо незгоди з правовою підставою закриття кримінального провадження (за п. 2 ч. 1 ст. 284 замість п. 1 ч.1 ст.284 КПК України), не свідчить про незаконність постанови детектива про закриття провадження в цілому, а скасування оскаржуваної ухвали та постанови з такої суто формальної підстави не призведе до іншого, бажаного для скаржника, результату, ніж закриття провадження, оскільки обидві підстави закриття кримінального провадження, визначені п. 1 та п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України відповідають принципу «*nolle prosequi*». А тому такий аргумент апелянта відхиляється.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 02.06.2023 у справі № 991/1928/23 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111373864>.

4.22. Відповідальність за вчинення злочину настає за умови, якщо службова особа прийняла пропозицію, обіцянку або неправомірну вигоду та просила надати таку вигоду для себе чи третьої особи

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 26.05.2020 року відмовлено в задоволенні скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження. Ухвала мотивована тим, що детектив, закриваючи кримінальне провадження надав оцінку зібраним доказам, всебічно, повно та об'єктивно дослідив обставини кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Із заяви про вчинення кримінального правопорушення вбачається, що зловживання службовими особами своїм службовим становищем та отримання неправомірної вигоди полягає в тому, що з'явившись на допит до слідчого прокуратури міста Києва, останній не допитав особу як потерпілого, у зв'язку з його відмовою надати хабар, а намагався допитати як свідка.

При цьому, заява не містить жодних конкретних обставин того, яку суму хабаря вимагав слідчий, чому відмовлявся допитати особу як потерпілого, чому останній не дав покази як свідок та не вказав про вимагання.

Відповідальність за вчинення злочину, передбаченого ст. 368 КК України настає за умови, якщо службова особа прийняла пропозицію, обіцянку або неправомірну вигоду та просила надати таку вигоду для себе чи третьої особи за вчинення чи невчинення такою службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їм влади чи службового становища.

Ні в заяві особи, ні в матеріалах провадження за його скаргою не наведено жодних конкретних відомостей щодо отримання чи вимагання службовими особами прокуратури м. Києва неправомірної вигоди під час здійснення досудового розслідування у кримінальних провадженнях.

Матеріали скарги не містять відомостей, які б свідчили про зловживання владою або службовим становищем всупереч інтересам служби в діях службових осіб прокуратури м. Києва. Також з матеріалів провадження не вбачається наявність у прокурорів та слідчих прокуратури м. Києва мети вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 364 КК України, а саме отримання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб та відсутні обґрунтовані відомості завдання особі будь-якої шкоди за результатами дій чи бездіяльності прокурорів та слідчих прокуратури м. Києва.

Таким чином, колегія суддів погоджується з обґрунтованістю висновку слідчого судді, що рішення детектива про закриття кримінального провадження є вмотивованим, а досудове розслідування проведено всебічного, повно та об'єктивно з дослідженням всіх обставин справи та оцінки зібраних доказів.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 16.06.2020 у справі № 991/3308/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89908638>.

4.23. Відсутність хоча б однієї з обов'язкових ознак складу злочину виключає наявність в діянні особи складу кримінального правопорушення та є підставою до закриття кримінального провадження

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 28.04.2020 року відмовлено в задоволенні скарги Фонду гарантування вкладів фізичних осіб на постанову детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України. Слідчий суддя погодився із законністю та обґрунтованістю висновку детектива про відсутність в діянні особи складу злочину, передбаченого ст. 366-1 КК України.

Висновок АП ВАКС

Ст. 366-1 КК України передбачає відповідальність за подання суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей у декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави. Відповідальність за це кримінальне правопорушення передбачена лише якщо задекларовані відомості відрізняються від достовірних на суму понад 250 прожиткових мінімумів для працездатних осіб, що станом на 01 січня 2016 року складало 344 500 гривень, тому недекларування залишку коштів на рахунках у сумі 163 717 гривень не підлягає розгляду в порядку кримінального судочинства.

Відповідно до ч. 1 ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції» у декларації зазначаються відомості про видатки, а також будь-які інші правочини, вчинені у звітному періоді, на підставі яких у суб'єкта декларування виникає або припиняється право власності, володіння чи користування, у тому числі спільної власності, на нерухоме або рухоме майно, нематеріальні та інші активи, а також виникають фінансові зобов'язання. При цьому, обов'язкового вказуються дані про вид правочину, його предмет. У разі здійснення видатків за фінансовими зобов'язаннями, суб'єкт декларування також вказує дані про вид зобов'язання, його розмір, валюту, дату виникнення зобов'язання, інформацію про особу, стосовно якої виникли такі зобов'язання.

В судовому засіданні прокурор пояснив, що органом досудового слідства були вичерпані всі можливості для встановлення обставин перерахування коштів з рахунку однієї особи на рахунок іншої особи, однак встановити підставу такого перерахування не виявилось можливим, що позбавляло можливості навіть повідомити особу про підозру за ст. 366-1 КК України та стало підставою для закриття кримінального провадження саме за відсутністю складу злочину, оскільки за відсутності підозрюваної особи неправильним є закриття провадження за недоведеністю її участі у скоєнні кримінального правопорушення.

Представник Фонду проти доводів прокурора в цій частині не заперечила та пояснила, що у Фонду дійсно відсутня інформація про підстави перерахування коштів.

Обґрунтовано встановлена відсутність хоча б однієї з обов'язкових ознак складу злочину виключає наявність в діянні особи складу кримінального правопорушення та є підставою до закриття кримінального провадження. Продовження в такому випадку досудового розслідування та проведення слідчих дій є неприпустимим та суперечить завданням кримінального провадження.

Матеріалами справи підтверджуються посилання представника Фонду в тому, що детективи мали можливість і не допитали всіх осіб у даному кримінальному провадженні, які мали безпосереднє відношення до операції з перерахування коштів, а також ними не здійснено тимчасового доступу до меморіального ордера та виписок з рахунків особи. Однак колегія суддів вважає, що здійсненням цих слідчих дій не можливо встановити підставу перерахування коштів з одного рахунку на інший як ознаку об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст.366-1 КК України.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 17.06.2020 у справі № 991/1232/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89962796>.

4.24. Слідчий суддя встановив належні правові підстави для відмови у задоволенні скарги

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 11.02.2021 відмовлено у задоволенні скарги на постанову старшого детектива НАБУ про закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України.

Висновок АП ВАКС

Детектив, оцінюючи докази, зібрані в ході досудового розслідування, ґрунтуючись на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин, встановлених в межах кримінального провадження, дійшов висновку про відсутність в діях працівників НАБУ ознак кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 364 КК України, у зв'язку з чим закрит

кримінальне провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, з чим обґрунтовано погодився слідчий суддя.

Колегія суддів погоджується з висновком слідчого судді про те, що оскаржувана постанова відповідає вимогам ч. 5 ст. 110 КПК України, та детективом було повно та всебічно досліджено усі обставини кримінального провадження. Також, слідчим суддею надано оцінку кожному доводу заявника.

Доводи заявника щодо неповноти проведеного досудового розслідування, передчасність та недостатню вмотивованість постанови не знайшли свого підтвердження, а оскаржувана постанова відповідає вимогам ч. 5 ст. 110 КПК України.

Крім того, слідча суддя надала оцінку доводам скарги щодо невиконання детективом вимог ухвали слідчого судді, якою уповноважених осіб НАБУ було зобов'язано внести відомості до ЄРДР за заявою особи, вимог ухвали суду від 01.10.2020 про скасування постанови від 31.08.2020 про закриття кримінального провадження, доводам скарги щодо невчинення обов'язкових процесуальних дій, в тому числі проведення допитів, призначення експертиз, та іншим, та дійшла висновку, що вказані доводи спростовуються матеріалами кримінального провадження, навівши обґрунтування щодо непідтвердження кожного з них.

Колегія суддів зазначає, що слідчий суддя встановив належні правові підстави для відмови у задоволенні скарги, оскільки факти, викладені у скарзі на постанову від 21.01.2021 р., не знайшли свого підтвердження.

За результатами апеляційного розгляду, колегія суддів дійшла висновку, що слідчим суддею повно та всебічно досліджені матеріали кримінального провадження, внаслідок чого постановлено законну, обґрунтовану та вмотивовану ухвалу про відмову у задоволенні скарги. Істотних порушень кримінального процесуального закону при постановленні оскаржуваної ухвали, що були б підставою для її скасування, колегією суддів не встановлено.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 13.04.2021 у справі № 991/641/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96330260>.

4.25. Виплата особі заробітної плати за час її відсторонення від роботи у зв'язку зі службовим розслідуванням не є зловживанням службовим становищем

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 15.05.2020 року відмовлено в задоволенні скарги на постанову детектива про закриття кримінального провадження. Відмова мотивована тим, що детективи Національного антикорупційного бюро України належно дослідили всі обставини кримінального провадження, провели необхідні процесуальні та слідчі (розшукові) дії для їх встановлення.

Висновок АП ВАКС

Колегія суддів погоджується зі слідчим суддею, що детективи НАБУ за наслідками проведених слідчих та інших процесуальних дій належно дослідили всі обставини кримінального провадження та дійшли обґрунтованого висновку, що виплата особі заробітної плати за час її відсторонення від роботи у зв'язку з службовим розслідуванням не є зловживанням службовим становищем, оскільки не вчиняється з метою отримання неправомірної вигоди тим, хто здійснює таке відсторонення чи третьою особою.

Доводи адвоката про те, що відсторонення особи відбулось з метою приховати вчинений злочин щодо незаконної уступки права вимоги банку до боржників, колегія суддів

відхиляє, оскільки, як зазначає адвокат, органи СБУ розслідують його в іншому кримінальному провадженні, а тому такий злочин неможливо приховати або отримати неправомірну вигоду обмеженням доступу до будь-якої інформації працівника установи.

Очевидна відсутність хоча б однієї ознаки складу злочину, передбаченого ст. 364 КК України, є достатньою підставою для закриття кримінального провадження.

Порушення службовими особами банку строку відсторонення від роботи працівника не свідчить про вчинення ними злочину, передбаченого ст. 364 КК України. Таким чином, колегія суддів дійшла висновку про необхідність залишити ухвалу слідчого судді без змін.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 15.06.2020 у справі № 991/3665/20 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89844148>.

4.26. Кримінальне провадження закривається в разі, якщо набрав чинності закон, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 20.10.2020 відмовлено в задоволенні скарги на постанову прокурора САП про закриття кримінального провадження в частині повідомлення підозри за ч. 1 ст. 255 КК України у зв'язку з набранням чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою».

Висновок АП ВАКС

Детективами НАБУ здійснюється досудове розслідування у кримінальному провадженні, в рамках якого особі повідомлено про підозру, зокрема, у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 255 КК України (в редакції Закону України від 05.04.2001 № 2341-III), а саме участь у злочині, вчинюваному злочинною організацією.

Постановою прокурора САП від 30.09.2020 кримінальне провадження в частині повідомленої підозри особі у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 255 КК України (в редакції Закону України від 05.04.2001 № 2341-III), закрито на підставі п. 4 ч. 1 ст. 284 КПК України, тобто, у зв'язку із набранням чинності законом, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою.

Згідно з ч. 1 ст. 5 КК України, закон про кримінальну відповідальність, що скасовує кримінальну протиправність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності, у тому числі на осіб, які відбувають покарання або відбули покарання, але мають судимість.

Пунктом 4 ч. 1 ст. 284 КПК України регламентовано, що кримінальне провадження закривається в разі, якщо набрав чинності закон, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою.

З огляду на викладені вимоги матеріального та процесуального права, у зв'язку з декриміналізацією діяння, у вчиненні якого підозрювалася особа, прокурором обґрунтовано прийнято рішення про закриття кримінального провадження в цій частині, ухвала слідчого судді є законною та обґрунтованою, відповідає вимогам матеріального та кримінального процесуального закону.

4.27. Дії осіб слід розглядати в аспекті виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, в процесі якого створювались умови для документування можливої злочинної діяльності та схем

Ухвалою слідчого судді ВАКС від 03.06.2021 відмовлено у задоволенні скарги на постанову прокурора про закриття кримінального провадження. Рішення слідчого судді обґрунтовано тим, що постанова прокурора прийнята внаслідок вжиття реальних заходів, спрямованих на всебічне, повне та об'єктивне дослідження та з'ясування всіх обставин справи, внаслідок проведення належних слідчих (процесуальних) дій на підтвердження чи на спростування викладених у заяві про вчинення кримінального правопорушення обставин, за наявності належних доказів, які стосуються кримінального провадження.

Висновок АП ВАКС

Із матеріалів проваджень вбачається, що прокурор, розглянувши матеріали кримінального провадження прийняв рішення у формі постанови про закриття кримінального провадження.

Перевіряючи доводи апеляційної скарги щодо провокації злочину, колегія суддів дійшла висновку, що у матеріалах кримінального провадження відсутні ознаки, притаманні провокації злочину правоохоронними органами, а саме – спонукання до вчинення злочину, з огляду на наступне.

Для визначення провокації злочину Європейський суд з прав людини встановив, зокрема, такі критерії: чи були дії правоохоронних органів активними, чи мало місце з їх боку спонукання особи до вчинення злочину, наприклад, прояв ініціативи у контактах з особою, повторні пропозиції, незважаючи на початкову відмову особи, наполегливі нагадування, підвищення ціни вище середньої; чи був би скоєний злочин без втручання правоохоронних органів; вагомість причин проведення оперативної закупівлі; чи були у правоохоронних органів об'єктивні дані про те, що особа була втягнута у злочинну діяльність і ймовірність вчинення нею злочину була суттєвою.

Відповідно до ч. 3 ст. 271 КПК України під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона б не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні.

На думку колегії суддів, провокацію підкупу слід відмежовувати від правомірних оперативно-розшукових заходів, спрямованих на викриття підкупу. Так, при провокації підкупу винний сам викликає в інших осіб намір вчинити злочин з метою їх викриття. При проведенні ж правомірних оперативно-розшукових заходів під контроль правоохоронних органів беруться вже наявні процеси, пов'язані з посяганням на об'єкт кримінально-правової охорони. Тому проведення оперативно-розшукових заходів у таких випадках є не провокацією; відповідні заходи не ініціюють злочинну поведінку особи, а втручаються у вже триваючу реалізацію злочинного наміру, засвідчуючи при цьому події та факти.

Дослідивши матеріали закритого кримінального провадження колегія суддів приходить до висновку, що орган досудового розслідування втрутився у вже триваючу реалізацію злочинного наміру, оскільки особа будучи вільною від будь-якого впливу з боку детективів НАБУ повідомила іншій особі розмір надання неправомірної вигоди за забезпечення процесу оформлення громадянину В'єтнаму посвідки на тимчасове проживання в Україні, визначила перелік необхідних для цього документів, а також звернулася з проханням проконсультувати її щодо порядку набуття громадянином Ірану громадянства України та отримання ним паспорту громадянина України.

З матеріалів закритого кримінального провадження вбачається, що дії осіб вчинені в межах здійснення оперативно-розшукової діяльності та були спрямовані на викриття підкупу. Крім того, з досліджених матеріалів кримінального провадження вбачається що детективи вчинили ряд процесуальних та слідчих (розшукових) дій з метою пошуку і фіксація фактичних даних про протиправні діяння осіб.

Таким чином, колегія суддів погоджується з доводами слідчого судді, що мало місце виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації.

Прийнята постанова прокурора про закриття кримінального провадження відповідає фактичним обставинам справи, завданням та засадам кримінального провадження, а наведене в ній мотивування є достатнім і релевантним прийнятому рішення, рішення слідчого судді є законним та обґрунтованим, ухвалене на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, що підтверджені достатніми доказами, дослідженими судом.

Детальніше з текстом ухвали АП ВАКС від 10.06.2021 у справі № 991/2830/21 можна ознайомитися за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97573939>.

5. Висновки

Процесуальна можливість оскарження рішень слідчого та прокурора про закриття кримінального провадження регламентована пунктами 3, 4 ч. 1 ст. 303 КПК України, при цьому суб'єктами оскарження відповідного рішення слідчого є заявник, потерпілий, його представник, законний представник, а прокурора – заявник, потерпілий, його представник, законний представник, підозрюваний, його захисник чи законний представник.

Підстави та порядок закриття кримінального провадження встановлені у ст. 284 КПК України, яка, крім іншого, визначає випадки, коли закриття провадження уповноважений здійснювати слідчий, а коли – прокурор. Так, відповідно до ч. 4 ст. 284 КПК України слідчий приймає постанову про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених пунктами 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК України, якщо в цьому кримінальному провадженні жодній особі не повідомлялося про підозру, а прокурор – щодо підозрюваного з підстав, передбачених ч. 1 ст. 284 КПК України.

Також під час розгляду аналізованого виду скарг слідчі судді мають враховувати положення ч. 2 ст. 9 КПК України, яка встановлює, що прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Враховуючи те, що процесуальне рішення

про закриття кримінального провадження має істотне значення для кримінального провадження, слідчі судді при розгляді скарги на відповідні постанови з'ясовують питання дотримання вимог щодо всебічності та повноти дослідження, оскільки така неповнота може призвести до прийняття необґрунтованого рішення про закриття кримінального провадження.

Правова природа оскарження постанов про закриття кримінального провадження слідчого та прокурора передбачає необхідність перевірки не лише дотримання процесуального порядку закриття кримінального провадження посадовими особами органів досудового розслідування, а й підстав його закриття.

За результатами узагальнення судової практики АП ВАКС за період із 05.09.2019 до 30.09.2023 можна зробити висновок про те, що при розгляді скарг на постанови слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження слідчими суддями в цілому правильно застосовується кримінальне процесуальне законодавство, повно та всебічно досліджуються обставини, що мають істотне значення для правильного вирішення справи.

В той же час у діяльності слідчих суддів мали місце й необґрунтовані підходи до розгляду скарг на постанови слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження, трапляються випадки неправильного застосування кримінального процесуального закону, який регулює судовий розгляд таких справ.

1. Поняття поважності причин пропуску процесуальних строків є оціночним, а його вирішення покладається на розсуд суду. Зокрема, під поважними причинами слід розуміти лише ті обставини, які були чи об'єктивно є непереборними, тобто не залежать від волевиявлення особи, пов'язані дійсно з істотними обставинами, перешкодами чи труднощами, що унеможливлювали своєчасне звернення до суду у визначений законом строк.

Вирішуючи питання про те, чи був пропущений відповідний строк, суду слід правильно визначити момент початку перебігу такого строку. У випадку, визначеному ч. 1 ст. 304 КПК України, законодавець визначив початок перебігу строку на оскарження процесуального рішення, оформленого постановою, саме з моменту її отримання особою, прав та інтересів, якої вона стосується.

Тому, строк оскарження для такої особи має обчислюватися з дня отримання копії постанови, незалежно від наявності інших джерел інформування про прийняте процесуальне рішення.

Під час розгляду скарг на постанову слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження, слідчим суддям необхідно враховувати, що скарга повертається, якщо вона подана після закінчення строку, передбаченого ч. 1 ст. 304 КПК України, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку або слідчий суддя за заявою особи не знайде підстав для його поновлення (п. 3 ч. 2 ст. 304 КПК України). Тому, для прийняття рішення про повернення скарги у зв'язку із недотриманням строків звернення до суду, слідчий суддя зобов'язаний встановити дату отримання останнім постанови про закриття кримінального провадження, оскільки саме з зазначеної дати буде починатися строк на її оскарження.

Згідно з ч. 1 ст. 117 КПК України пропущений із поважних причин строк повинен бути поновлений за клопотанням заінтересованої особи ухвалою слідчого судді, суду. Вказаною статтею не передбачено конкретного переліку обставин, що відносяться до поважних і можуть бути підставою для поновлення пропущеного процесуального строку. Отже, у кожному випадку суд повинен з урахуванням конкретних обставин пропуску строку оцінити доводи,

що наведені на обґрунтування клопотання про його поновлення, та зробити мотивований висновок щодо поважності чи неповажності причин пропуску строку, встановити чи є такий строк значним та чи поновлення такого строку не буде втручанням у принцип юридичної визначеності з врахуванням балансу суспільного та приватного інтересу.

Питання про поважність причин пропуску процесуального строку в розумінні ст. 117 КПК України вирішується судом за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів.

Рішення суду не може ґрунтуватися на припущеннях слідчого судді щодо можливої доставки поштової кореспонденції протягом певного періоду, і її доставка в певний можливий період не свідчить про час її отримання.

2. Відповідно до ч. 4 ст. 304 КПК України слідчий суддя, суд відмовляє у відкритті провадження лише у разі, якщо скарга подана на рішення, дію чи бездіяльність слідчого, прокурора, що не підлягає оскарженню.

Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 304 КПК України рішення слідчого, дізнавача про закриття кримінального провадження можуть бути оскаржені. Тому, якщо слідчим суддею встановлено, що особою пропущено строк на звернення до суду зі скаргою на постанову про закриття кримінального провадження, це є підставою для повернення скарги, а не підставою для відмови у відкритті провадження.

3. Оскільки слідчі судді ВАКС здійснюють судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності ВАКС та скарги на постанови про закриття кримінальних проваджень, які стосуються злочину і не є підсудним ВАКС, не можуть здійснювати судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні щодо злочину, не віднесеного до підсудності вказаного суду. Тому, відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 304 КПК України, скарга повертається особі, яка її подала.

4. Пропуск процесуального строку у зв'язку з нестворенням ВАКС не є поважною причиною для його поновлення, очікування настання даної події не позбавляло можливості скажника належним чином звернутись до належного суду за захистом свого права.

5. За змістом ст. 376 КПК України дата оголошення судового рішення, в тому числі й ухвали слідчого судді, безпосередньо пов'язується з датою виходу суду з нарадчої кімнати і саме з цієї дати, яка зазначається у вступній частині ухвали, розпочинається перебіг строку на апеляційне оскарження. Оголошення слідчим суддею в порядку ч. 2 ст. 376 КПК лише резолютивної частини ухвали має місце переважно у виняткових випадках та жодним чином не впливає на визначений процесуальним законом порядок обчислення строку апеляційного оскарження. У випадку необізнаності у заінтересованих осіб з мотивами прийнятого слідчим суддею рішення, вказане за їх клопотанням може бути визнано поважною причиною пропуску строку апеляційного оскарження та підставою для його поновлення в порядку, передбаченому ч. 1 ст. 117 КПК України.

6. Постановлення слідчим суддею за результатами розгляду скарги резолютивної частини ухвали з послідуєчим проголошенням повного тексту судового рішення не є порушенням таємниці нарадчої кімнати.

7. За вимогами п. 1, 3 ч. 2 ст. 304 КПК України скарга повертається, якщо її подала особа, яка не має права подавати скаргу, та вона подана після закінчення строку,

передбаченого частиною першою цієї статті, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку або слідчий суддя за заявою особи не знайде підстав для його поновлення.

Для того, щоб встановити чи має особа право подавати скаргу, слідчий суддя має встановити процесуальний статус цієї особи на підставі доданих до скарги документів (заявник, потерпілий, представник чи законний представник потерпілого), які надавали б йому право оскаржувати рішення слідчого (детектива), прокурора про закриття кримінального провадження. При цьому, відповідно до ч. 1 ст. 92 ЦК України «юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону».

Якщо особа, яка подала скаргу не спростувала доводи слідчого судді щодо відсутності у неї процесуального статусу, то, відповідно, така особа не має права подавати скаргу. Скарга з підстав, визначених п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України, вважатиметься поданою належним суб'єктом у разі подання її заявником, потерпілим, його представником чи законним представником.

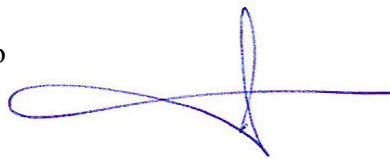
8. З метою забезпечення дотримання засади законності в частині всебічності та повноти дослідження обставин кримінального провадження, у ході розгляду скарги на постанову про закриття кримінального провадження слідчий суддя має вживати достатніх заходів щодо постановлення законного, обґрунтованого рішення. Розгляд скарг без витребування та відсутності матеріалів кримінального провадження унеможлиблює аналіз правильності підстав закриття кримінального провадження та призводить до прийняття необґрунтованого рішення.

9. Необхідність у проведенні слідчих дій у кримінальному провадженні є тоді, коли матеріали провадження містять ознаки кримінального правопорушення і не зібрано достатніх доказів, які підтверджують вину особи у його вчиненні або їх недостатньо для висновку про відсутність події злочину, складу злочину. За наявності достатніх підстав для висновку про відсутність події злочину, кримінальне провадження має бути негайно закрито. Проведення додаткових слідчих дій в такому випадку є неприпустимим.

10. Враховуючи важливість інституту закриття кримінального провадження для належної реалізації прав осіб, пов'язаних із вчиненням кримінального правопорушення, ухвали слідчих суддів, які постановляють за результатами розгляду скарги на постанову про закриття кримінального провадження, мають містити відповіді на всі доводи скаржника, які зумовили звернення до слідчого судді.

ПОГОДЖЕНО

Голова Апеляційної палати Вищого
антикорупційного суду



Олександр СЕМЕННИКОВ

Начальник управління з організаційного
забезпечення Апеляційної палати Вищого
антикорупційного суду



Надія ОРЛОВА

Начальник відділу документообігу (канцелярія),
судової статистики та узагальнення судової практики
управління з організаційного забезпечення Апеляційної
палати Вищого антикорупційного суду



Ольга БАГНЮК

Виконавець: головний спеціаліст відділу документообігу (канцелярія)
судової статистики та узагальнення судової практики
управління з організаційного забезпечення Апеляційної
палати Вищого Антикорупційного суду



Світлана МАЗУР