

До Конституційного Суду України

01033 Україна м. Київ вул. Жилинська, 14.
inbox@ccu.gov.ua

юридичної особи як суб'єкта права на конституційне звернення відповідно до ст. 43 Закону України «Про Конституційний Суд»

Адвокатське об'єднання «Бастіон»

61003 м Харків, пл. Конституції 1, 3-й під., 6-й пов., оф. 36-07
ЄДРПОУ: 38633122
Тел.: 0959387652, 0577645470
E-мейл: aobastion@mail.ru

КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗВЕРНЕННЯ

про необхідність тлумачення положень статті 291 КПК України

Судова практика щодо тлумачення положень статті 291 Кримінального процесуального кодексу (далі –КПК) України з огляду на певну новизну концепції кодексу та недостатню, як вважає суб'єкт звернення, узгодженість його положень, викликало суперечливу судову практику, котра, з огляду на неможливість касаційного оскарження рішень слідчого судді, позбавляє можливості визначитися з правовою позицією судів вищих інстанцій, що, в свою чергу, не залишає іншого шляху щодо отримання правової визначеності, як звернення до Конституційного суду України із проханням про тлумачення вищевказаної статті Кримінального процесуального кодексу України.

Введення в дію відповідно до Закону 13 квітня 2012 року № 4651-VI нового Кримінального процесуального кодексу (далі –КПК) - публікація - офіційне видання газета *Голос України* від 19.05.2012/ № 90-91 /мало концептуально змінити кримінальне судочинство. До суду, з огляду на декларування змагальності в кримінальному процесі в частині 2 ст. 22 нового Кримінального процесуального кодексу

(і практичну її повну відсутність через позбавлення захисту прав

- *допитати свідків з огляду на норми ст. 67; ч.3, 8 ст. 95 КПК ч., котрі не зобов'язують свідка з'являтися до захисника, не дають захиснику можливості попередити допитуваного про кримінальну відповідальність за ст. 383 Кримінального Кодексу, а отримані захистом пояснення не визнають доказом;*
- *провести експертизу (див. роз'яснення Мін'юсту України від 18.02.2013 р. «Використання спеціальних знань у відповідності з новим Кримінально-процесуального кодексу України»);*
- *отримати реальний доступ до речових доказів навіть через банальну відсутність за КПК скласти протокол про спосіб отримання захистом певної речі)*

мало за позицією авторів кодексу позитивно вплинути на процес, так як, на їх думку, з боку суддів ліквідується упередженість і прихильність до позиції обвинувачення через попереднє ознайомлення суддів з матеріалами, наданими цією стороною.

Разом з тим суд повністю позбавився і можливості визначитися з позицією захисту, оскільки всі клопотання захисту по закінченні попереднього розслідування викидаються, позаяк обвинувачення долучати до справи їх не зобов'язане, а захист не може надати їм статусу доказів. Обвинувачення навіть не зобов'язане надати до суду докази, отримані в результаті проведення слідчих дій, вказаних в ухвалах слідчого судді за результатом оскарження захистом бездіяльності слідчого!

За нормами КПК досудове слідство має закінчуватися складанням обвинувального акту та реєстру матеріалів досудового розслідування, порядок складення котрих регламентується ст. 291 КПК наступного змісту:

Стаття 291. Обвинувальний акт і реєстр матеріалів досудового розслідування

1. Обвинувальний акт складається слідчим, після чого затверджується прокурором. Обвинувальний акт може бути складений прокурором, зокрема якщо він не погодився з обвинувальним актом, що був складений слідчим.

2. Обвинувальний акт має містити такі відомості:

1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;

2) дані про відомості кожного обвинуваченого (прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство);

3) дані про відомості кожного потерпілого (прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство);

4) прізвище, ім'я, по батькові та квінти посади слідчого, прокурора;

5) виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення з посиланням на положення закону і статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність та формулювання обвинувачення;

6) обставини, які обтяжують чи пом'якшують покарання;

7) розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням;

7-1) підстави застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичної особи, які прокурор вважає встановленими;

8) розмір витрат на залучення експерта (у разі проведення експертизи під час досудового розслідування);

9) дату та місце його складення та затвердження.

3. Обвинувальний акт підписується слідчим та прокурором, який його затвердив, або лише прокурором, якщо він склав його самостійно.

4. До обвинувального акта додається:

1) реєстр матеріалів досудового розслідування;

2) цивільний позов, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування;

3) розписка підозрюваного про отримання копії обвинувального акта, копії цивільного позову якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування, і реєстру матеріалів досудового розслідування (крім випадку, передбаченого частиною другою статті 297-1 цього Кодексу);

4) розписка або інший документ, що підтверджує отримання цивільним відповідачем копії цивільного позову, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування не до підозрюваного;

5) довідка про юридичну особу, щодо якої здійснюється провадження, в якій вказується: найменування юридичної особи, її юридична адреса, розрахунковий рахунок, ідентифікаційний код, дата і місце державної реєстрації.

Поводячись на інші документи до початку судового розгляду зборони твоя.

Текст статті 291 КПК не зобов'язує сторону обвинувачення вказувати, які саме докази будуть використані нею для підтвердження вини обвинуваченого. Саме цей факт викликав неоднозначну судову практику з даного питання та, як на думку особи, що звертається, ігнорування норм міжнародного права, зокрема, п. «а» ч.3 ст. 6 (Право на справедливий суд) Конвенції про захист прав і основоположних свобод.

Частина суддів при ухваленні рішень, посилаючись на вищевказану конвенцію, приходять до висновку, що обвинувачений має знати характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього, тобто про те, які докази стали підставою пред'явлення підозри в скоєнні злочину.

Наприклад:

Ухвала судді Центрально-Міського районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області Мазурчак В.М., в справі № 177/2826/13-к від 23 січня 2015 року (<http://www.revestr.court.gov.ua/Review/433869>), копія з додається) містить наступні висновки:

початок цитати

Відповідно до п.1) ч.3 ст.42 КПК України обвинувачений має право знати, вчиненні якого кримінального правопорушення його обвинувачують. Та думку суду, це право включає можливість знати причини, чому особу обвинувачують, тобто це право включає знати докази.

Цими словами, обвинуваченому в обвинувальному акті слід вказати причини обвинувачення - докази та їх зміст.

Обвинувачений не зобов'язаний самостійно в'ясувати доказову базу звинувачення (прокурора).

Відповідно до ч.4 ст.42 КПК України обвинувачений має право брати участь під час судового розгляду у допиті свідків обвинувачення або вимагати їхнього допиту. Відсутність у обвинувальному акті посилань на показання свідків унеможлиблює право обвинуваченого на захист, він не може визначитись чи слід йому вимагати допиту конкретного свідка сторони обвинувачення чи слід спростовувати показання даного свідка чи ні. При цьому, обвинувачений не зобов'язаний вичислювати матеріали досудового розслідування - показання свідків, ці показання йому мають бути доведені в обвинувальному акті. Обвинувачений просто не знає які докази йому потрібно спростовувати.

На наступній стадії - стадії судового розгляду обвинувачений цих прав уже не має, що порушує його право на захист.

Таке завуальзоване обвинувачення обмежує не лише право обвинуваченого на знання причин (доказів), чому його обвинувачують, а й обмежує суд у якісному проведенні підготовчого судового засідання.

Суд не може завершити підготовче судове засідання у спосіб призначення судового розгляду та не може визначитись із колом доказів, які слід досліджувати у майбутньому, зокрема чи слід викликати свідків, яких саме, чи вживається обвинувачення на їх показання чи ні.

Відповідно до п.а) ч.3 ст.6 (Право на справедливий суд) Конвенції про захист прав і основоположних свобод, яка чинна в Україні на підставі Закону України "Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції" кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права: а) бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього. Відсутність вказівки в обвинувальному акті на причини обвинувачення (наявні у стороні обвинувачення докази та їх зміст) є порушенням даної норми конвенції. Відповідно до ч.2 ст.8 КПК України принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.

Обвинувальний акт повинен відповідати не лише ч.3 ст.42 КПК України, а й даній нормі конвенції.

Суд вважає за неприпустиме спрямування в суд обвинувальних актів без знання доказів у справі, оскільки це виключає повноваження сторони обвинувачення на стадії завершення досудового розслідування, це обов'язок сторони обвинувачення виявити (зібрати) докази та надати оцінку усім доказам в збудованості.

Суд не вважає за законне самостійно за стороною обвинувачення визначати докази, якими сторона обвинувачення доводить склад злочину.

кінець цитати

Аналогічну позицію зайняла Колегія суддів судової палати в кримінальних справах апеляційного суду Черкаської області (Провадження № 11-кп/793/267/14 Справи № 705/73/14-к від 15 квітня 2014 року, <http://www.revestr.court.gov.ua/Review/38759351>, копія додається) в ухвалі котрої зазначено таке:

початок цитати

Відповідно та за змістом ст. 231 КПК України в обвинувальному акті повинно бути викладено фактичні обставини кримінального правопорушення, визначаються дані, які стали приводом та підставами початку досудового розслідування; обставини кримінальної події, як їх було встановлено під час досудового розслідування; місце, час, способи, мотиви й наслідки кримінального правопорушення, вчиненого підозрюваним; під ознаки якого кримінального закону вони підпадають; показання підозрюваного по суті пред'явленої підозри; доводи, наведені ним на свій захист, результатами їх перевірки; визначаються докази в певній формі певною мірою, з наведенням аркушів кримінального провадження; наявність обставин, що обтяжують або пом'якшують відповідальність підозрюваного.

кінець цитати

Можливо навести ще ряд судових рішень з аналогічною позицією, зокрема ухвалу від 22 липня 2015 року судді Зарічного суду м. суми Клименко А.Ю. (Справа № 591/4699/15-к, Провадження № 1-кп/591/293/15 <http://www.rezumy.court.gov.ua/Review/47181488>, копія додається)

початок цитати

Статтею 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» передбачено те, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і державної свободи та практику Європейського суду з прав людини - як джерело права.

Європейський суд з прав людини у справі «Абрамаєн проти Росії» від 09 жовтня 2008 року, зазначив, що у тексті підпункту «а» п. 3 ст. 6 Конвенції вказано на необхідність приділяти особливу увагу роз'ясненню «обвинувачення» особі, стосовно якої порушено кримінальну справу. Деталі вчинення злочину можуть відігравати вирішальну роль під час розгляду кримінальної справи, оскільки саме з моменту доведення їх до відома підозрюваного він вважається офіційно письмово повідомленим про фактичні та юридичні підстави пред'явленого йому обвинувачення (рішення від 19 грудня 1989 року у справі «Камасінські проти Австрії», п. 79).

Крім того, Європейський суд з прав людини нагадує, що положення підпункту «а» п. 3 ст. 6 Конвенції необхідно аналізувати у світлі більш загальної норми про право на справедливий судовий розгляд, передбаченої п. 1 цієї статті. У кримінальній справі надання повної, детальної інформації щодо пред'явленого особі обвинувачення та, відповідно, про правову кваліфікацію, яку суд може дати відповідним фактам, є важливою передумовою забезпечення справедливого судового розгляду (рішення від 25 березня 1999 року у справі «Пелісьє та Сассі проти Франції», п. 52; рішення від 25 липня 2000 року у справі «Маттоціа проти Італії», п. 58; рішення від 20 квітня 2006 року у справі «І.Н. та інші проти Австрії», п. 34).

Справедливість під час провадження у справі необхідно спіновати, беручи до уваги розгляд справи в цілому (рішення від 01 березня 2001 року у справі «Даллос проти Угорщини» п. 47). Крім того, право бути поінформованим про характер і причини обвинувачення потрібно розглядати у світлі права обвинуваченого мати можливість підготуватися до захисту, гарантованого підпунктом «в» п. 3 ст. 6 Конвенції (рішення у справі «Пелісьє та Сассі проти Франції», п. 54, а також «Даллос проти Угорщини», п. 47).

Однак, в даному випадку всі вищезазначені вимоги кримінального процесуального закону та вимоги перелічених рішень Європейського суду, які є обов'язковими для застосування судами України, органами досудового розслідування були порушені.

кінець цитати

та ряд інших.

Поряд з даною практикою існує інша, діаметрально протилежна позиція, за котрою суди вважають, що перелік доказів в обвинувальному акті є порушенням принципу змагальності, з огляду на що перелік доказів в обвинувальному акті є неприпустимим.

Зокрема, суддя Залізничного районного суду м. Львова Колодяжний С.Ю. в ухвалі в справі № 462/4240/14-к від 11 червня 2015 року (копія витяг із реєстру судових рішень <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45394162> додається) вказує наступне:

початок цитати

Таким чином неприпустимим є зазначення в обвинувальному акті відомостей про перелік і зміст доказів обвинувачення. Таке розкриття доказів обвинувачення було б грубим порушенням Європейської конвенції в сфері та основоположних свобод, оскільки п.3 ст.6 Конвенції гарантує кожному право на справедливий, неупереджений та всесторонній суд, а повідомлення про докази тих чи інших обставин до судового розгляду справи є неприпустимим та є прямим втручанням сторони обвинувачення в судочинство.

кінець цитати

Аналогічно є позиції судді Комінтернівського районного суду м. Харкова Буцького В.В., (провадження №1-кп/641/391/2015; справа №641/6950/15-к, належним чином завірена копія додається) котрий в ухвалі від 07 липня 2015 року вказує наступне:

Відповідно до ч. 4 ст. 110 КПК України обвинувальний акт є процесуальним документом, яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і яким завершується досудове розслідування. Обвинувальний акт повинен відповідати вимогам, передбаченим ст. 291 КПК України, яка, в свою чергу, містить вичерпний перелік відомостей, які повинен містити обвинувальний акт та документів що до нього додаються і вони є обов'язковими для виконання слідчим і прокурором. При цьому, стаття 291 КПК України містить заборону надання суду інших документів, окрім передбачених даною статтею, до початку судового розгляду.

Крім того, посилення на докази в обвинувальному акті суперечить загальним засадам кримінального провадження а саме рівності перед судом; презумпції невинуватості; змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; безпосередності дослідження показань, речей і документів.

Таким чином, судова практика щодо трактування положень ст. 291 КПК України судами України є в певній мірі суперечливою, головне питання, щодо котрого правники не дійшли повної згоди – це питання про те, чи має обвинувальний висновок містити лише формальний висновок сторони обвинувачення про наявність в діях обвинуваченого складу злочину чи обвинувальний акт має містити аналіз, на підставі саме яких наявних у обвинувачення доказів зроблено висновок про склад злочину в діях обвинуваченого.

З огляду на викладене, на підставі положень ст. 43 Закону України «Про Конституційний Суд».

прошу:

Дати офіційне тлумачення положень статті 291 Кримінального процесуального кодексу України відносно до питань:

- чи має сторона обвинувачення при складанні обвинувального акту і реєстру матеріалів досудового розслідування керуватися лише нормами статті 291 Кримінального процесуального кодексу України чи має поряд з цим враховувати і практику Європейського суду з прав людини - як джерело права?
- чи має обвинувальний акт та реєстр матеріалів досудового розслідування містити перелік доказів, котрі стали підставою для притягнення особи до

кримінальної відповідальності, оскільки «характер і причини обвинувачення потрібно розглядати у світлі права обвинуваченого мати можливість підготуватися до захисту» чи навпаки «повідомлення про докази тих чи інших обставин до судового розгляду справи є неприпустимим то є прямим втручанням сторони обвинувачення в судочинство»?

- Чи є перелік даних, котрі має містити обвинувальний акт і реєстр матеріалів досудового розслідування, вказані в статті 291 Кримінального процесуального кодексу України вичерпним та таким, що не підлягає розширювальному тлумаченню?

Додатки: 1. Текст статті 291 Кримінального процесуального кодексу України із зазначенням джерел їх опублікування;

2. Тексти рішень судів, на які містить посилання конституційне звернення

- Ухвала судді Центрально-Міського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області Мазурчак В.М., в справі № 177/2826/13-к від 23 січня 2015 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44338697>):
- Ухвала Колегії суддів судової палати в кримінальних справах апеляційного суду Черкаської області (Провадження № 11-кп/793/267/14, справа № 705/73/14-к від 15 квітня 2014 року, <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38759351>)
- Ухвала від 22 липня 2015 року судді Зарічного суду м. суми Клименко А.Ю. (Справа № 591/4699/15-к, Провадження № 1-кп/591/293/15 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47181488>),
- Ухвала від 11 червня 2015 року судді Залізничного районного суду м. Львова Колодяжного С.Ю., в справі № 462/4240/14-к від 11 червня 2015 року (копія витяг із реєстру судових рішень <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45390162>)
- Ухвала від 07 липня 2015 року судді Комінтернівського районного суду м. Харкова Буцького В.В. (провадження №1-кп/641/391/2015; справа №641/6950/15-к).

3. Завірена копія свідцтва про реєстрацію адвокатського об'єднання.

4. Дві копії Конституційного звернення з вищевказаними додатками.

всього додатків на _____ аркушах.

З повагою.

Голова
Адвокатського об'єднання

О.О. Невольніченко

02.03.2016 р.