

**ДО КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**  
01033, Україна, м. Київ, вул. Жилянська, 14

**Суб'єкт права на конституційне звернення:** **Калінін Віталій Юрійович**

**Представник суб'єкта права на конституційне звернення:** **Адвокат**  
**Пашинський Микола Миколайович**

«29» січня 2016 року

**КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗВЕРНЕННЯ**  
**про офіційне тлумачення пункту 2 частини 1 статті 445, частини 1 статті 5**  
**Кримінального процесуального кодексу України та частини 1 статті 58**  
**Конституції України**

Я, Калінін Віталій Юрійович, є громадянином України та як суб'єкт права на конституційне звернення, керуючись пунктом 2 статті 150 Конституції України та відповідно до пункту 4 частини 1 статті 13 та статей 42, 43 Закону України «Про Конституційний Суд України»,

**Прошу Конституційний Суд України:**

Надати офіційне тлумачення положень пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012р. № 4651-VI (Голос України, 2012, 05, 19.05.2012 N 90-91) (надалі – КПК) у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. N 192-VIII (Голос України, 2015, 02, 26.02.2015 N 35) щодо повноважень Верховного Суду України переглядати судові рішення касаційного суду постановлені до 28 березня 2015 року з підстав пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України у взаємозв'язку з частиною 1 статті 5 Кримінального процесуального кодексу України та частиною 1 статті 58 Конституції України. А саме:

**Д). Стаття 445 Підстави для перегляду судових рішень Верховним Судом України.**

1. Підставами для перегляду судових рішень Верховним Судом України, що набрали законної сили, є:

[...]

2) неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої цим Кодексом, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень.

### **II) Стаття 5. Дія Кодексу в часі**

1. Процесуальна дія проводиться, а процесуальне рішення приймається згідно з положеннями цього Кодексу, чинними на момент початку виконання такої дії або прийняття такого рішення.

### **III) Стаття 58 Конституції України.**

Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

### **Предмет необхідного тлумачення:**

1) Чи має громадянин право на звернення до Верховного Суду України з підстав пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. N 192-VIII, якщо рішення касаційної інстанції по його справі було прийнято до 28 березня 2015 року?

2) Чи має Верховний Суд України повноваження переглядати та скасовувати судові рішення касаційного суду постановлені до 28 березня 2015 року з підстав пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. N 192-VIII?

### **Обґрунтування необхідності в офіційному тлумаченні.**

Офіційне тлумачення положень пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. N 192-VIII є необхідним у зв'язку з наявністю неоднозначного їх застосування Верховним Судом України:

1). В одному випадку, судовою палатою у кримінальних справах Верховного Суду України, 25 червня 2015 року розглянуто та задоволено заяву заступника Генерального прокурора України у справі № 5-111кc15, де рішення касаційним судом було постановлено 19 березня 2015 року (тобто до набрання чинності Законом № 192-VIII - 28 березня 2015 р.) і вирішено, що відповідно до пункту 2 частини першої статті 445 КПК підставою для перегляду судових рішень Верховним Судом України у цій справі є неоднакове застосування судом касаційної інстанції норми, передбаченої статтею 384 КПК (*Додаток №4*).

2). В іншому випадку, судовою палатою у кримінальних справах Верховного Суду України, у тому ж складі, 17 грудня 2015 року було розглянуто мою справу №5-187кс(15)15, яка є аналогічною справі № 5-111кс15 та постановлено рішення про відмову у задоволенні заяви захисника Калініна Ю.В. і скасування, зокрема, ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 20 листопада 2014 року щодо засуджених Калініна Ю.Ю. і Калініна В.Ю. у зв'язку з тим, що Закон України від 12 лютого 2015 року № 192-VIII «Про забезпечення права на справедливий суд», який набрав чинності 28 березня 2015 року, дає підстави на перегляд лише ухвал суду касаційної інстанції, постановлені 28 березня 2015 року і пізніше. Оскільки, колегія суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ розглянула справу щодо Калініна Ю.Ю. і Калініна В.Ю. 20 листопада 2014 року, тому Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України не має повноважень переглядати судові рішення з підстав пункту 2 частини 1 статті 445 КПК до 28 березня 2015 року (Додаток №5).

Неоднозначність застосування Верховним Судом України наведених норм, що стало підставою для відмови у задоволенні заяви мого батька (Калініна Ю.В.) у справі №5-187кс(15)15 на відміну від прийнятої 25 червня 2015 року, тією ж колегією суддів Верховного Суду України постанови у ідентичній справі № 5-111кс15, становить несумісну зі статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (ратифіковану Законом України від 17.07.1997 N 475/97-ВР) (надалі – Конвенція) «Несправедливість» та «Відмову у правосудді».

Відмова судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України у задоволенні заяви мого захисника Калініна Ю.В. з підстав неможливості перегляду на підставі пункту 2 частини 1 статті 445 КПК ухвали касаційної інстанції постановленої до 28 березня 2015 року, є обмеженням (відмовою) мого права на доступ до правосуддя, оскільки по суті заява мого захисника, виходячи з тексту постанови від 17 грудня 2015 року по справі №5-187кс(15)15, не розглядалась.

Про неоднозначність застосування вказаних норм вказуються і деякі судді Верховного Суду України: Пошва Б.М. та Короткевич М.Є., які також 17 грудня 2015 року приймали рішення у моїй справі №5-187кс(15)15, однак не погоджуються з більшістю суддів, виклавши окремі думки стосовно прийнятої Верховним Судом України постанови від 17 грудня 2015 року у справі №5-187кс(15)15, які розміщені на офіційному веб-сайті Верховного Суду України ([http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/3D67301E9E31B3AEC2257F260043CEC1](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/3D67301E9E31B3AEC2257F260043CEC1)) (Додаток № 6-8).

Відтак, з метою забезпечення реалізації моїх конституційних прав та свобод, є необхідність у офіційному тлумаченні Конституційним Судом України пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012р. № 4651-VI у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. № 192-VIII у взаємозв'язку з частиною 1 статті 5 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012р. № 4651-VI та частиною 1 статті 58 Конституції України.

### **Обґрунтування позиції суб'єкта конституційного звернення.**

У справі № 5-111кс15, яка є ідентичною справі №5-187кс(15)15, Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України, виконуючи вимоги частини четвертої статті 455 КПК, сформувала правовий висновок застосування статті 384 КПК, що зводиться до такого: у разі недотримання прокурором, судом вимог статті 384 КПК щодо обов'язку роз'яснити обвинуваченому у вчиненні злочину, за який передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі, можливість та особливості розгляду кримінального провадження стосовно нього судом присяжних, це буде порушенням права на захист та справедливий, незалежний і безсторонній судовий розгляд гарантований статтею 6 Конвенції та безумовною підставою для скасування судових рішень вищими судами.

На мою думку, правовий висновок постановлений судовою палатою у кримінальних справах Верховного Суду України у постанові від 25 червня 2015 року у справі № 5-111кс15 щодо невиконання прокурором вимог статті 384 КПК став обов'язковим не тільки для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму права, але і для всіх судів загальної юрисдикції (частина перша статті 458 КПК 2012 року), в тому числі і для самого Верховного Суду України.

Вважаю що, під час розгляду 17 грудня 2015 року моєї справи №5-187кс(15)15, судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України **порушила принцип *res iudicata***, тобто юридичної визначеності, оскільки правильно скасувавши ухвалу касаційної інстанції від 19 березня 2015 року, в аналогічній справі № 5-111кс15, яка також була постановлена до набрання чинності Законом України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. № 192-VIII, тобто до 28 березня 2015 року, в той же час залишила в силі судові рішення у мої справі №5-187кс(15)15, де допущені такі ж порушення вимог статті 384 КПК.

Враховуючи те, що у справі № 5-111кс15 Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України сформувала висновок, що порушення права передбаченого статті 384 КПК свідчить про невиконання прокурором, судом вимог статті 6 Конвенції, тому повинна була дотримуватись практики Суду і щодо часових меж звернення до суду з підстав порушення конвенційних норм, в тому числі і статтею 6 Конвенції.

Статтями 13 і 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» від 23.02.2006р. № 3477-IV передбачено, що при розгляді справ суди застосовують Конвенцію та практику Суду як джерело права та змінюють практику застосування національного закону відповідно до Рішення цього Суду.

Тому вважаю, щодо заяви Калініна Ю.В. (мого батька) та інших подібних заяв, повинна застосовуватися практика Європейського Суду, як це і передбачено статтями 7, 8, 9 КПК.

Так, статтею 8 КПК передбачено, що кримінальне провадження здійснюється з додержанням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

**Принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.**

Стаття 9 КПК додатково конкретизує зміст статті 8 КПК, зокрема, що під час кримінального провадження суд, прокурор зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Обидві норми статей 8 і 9 КПК передбачають застосування норм КПК у кримінальному провадженні з урахуванням практики Європейського Суду.

Європейський Суд повторює, що згідно з його тривалою та усталеною практикою до компетенції Суду не належить розгляд стверджуваних помилок щодо питань факту або права, яких припустилися національні суди, якщо тільки такі помилки не порушили права та свободи, що охороняються Конвенцією (наприклад, рішення у справах «Гарсія Руїс проти Іспанії» (Garcia Ruiz v. Spain) [ВП], заява № 30544/96, п. 28, ECHR 1999-I; та «Перес проти Франції» (Perez v. France) [ВП], заява № 47287/ 99, п. 82, ECHR 2004-I), наприклад, коли, як виняток, можна стверджувати, що помилки становлять несумісну зі статтею 6 Конвенції «несправедливість».

В рішенні по справі «Дюлоран проти Франції» (заява N 34553/97 від 21.03.2000р.) Суд встановив порушення права на справедливий суд, оскільки єдиною причиною, чому касаційний суд Франції ухвалив оскаржуване рішення про залишення касаційної скарги заявниці без задоволення як неприйнятної, був результат «une erreur manifeste d'appréciation» («явної помилки в оцінці»). Ідея, що лежить в основі цього поняття «erreur manifeste d'appréciation» (концепція адміністративного права Франції) у тому вигляді, в якому воно використовується у контексті пункту 1 статті 6 Конвенції, безсумнівно полягає у тому, що якщо помилка національного суду щодо питань права або факту є настільки очевидною, що її можна кваліфікувати як «явну помилку» (тобто помилку, якої не міг би припуститися розумний суд), вона може порушити справедливість провадження.

В рішенні по справі «Хамідов проти Росії» (заява N 72118/01 від 15.11.2007р.) Європейський Суд вказав, що безпідставність висновку національних судів щодо фактів була «такою разючою та відчутною», що Суд постановив, що провадження, на яке скаржився заявник, мало вважатися «грубим свавіллям».

В рішенні по справі «Анджелькович проти Сербії» (заява N 1401/08 від 09.04.2013р.) Суд встановив, що свавільність рішення національного суду, яке в принципі не мало правових підстав за національним законодавством та не мало жодного зв'язку між встановленими фактами, застосованим правом та результатами провадження, становила «відмову у правосудді».

Я, також, повністю погоджуюсь з доводами судді Верховного Суду України Пошви Б.М., викладеними в окремій думці, зокрема із обґрунтуваннями з приводу того, що Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України у справі №5-187кс(15)15 (як і в подібних) мала застосувати критерій оцінки «якості закону», відповідно до практики Суду, а не погоджуватись із вузьким тлумаченням дії Закону № 192-VIII в часі, даного в науковому висновку члена Науково-консультативної ради при Верховному Суді України.

А також з доводами судді Верховного Суду України Короткевич М.Є. викладеними в окремій думці, який вказав: *«Згідно з Конституцією України, зміст і спрямованість діяльності нашої держави визначають права і свободи людини та їх гарантії, а не захист суду від процесуальних наслідків постановлення ним незаконного судового рішення. Вимоги до судових рішень зафіксовано у статті 370 КПК – це законність, обґрунтованість і вмотивованість, і вони стосуються ухвалення судових рішень за будь-якою процедурою. Держава не може захищати судові рішення від перегляду його в установленому порядку, а незаконне судове рішення – від можливості скасування його судом вищої інстанції за правилами*

відповідного провадження. Положення ж статті 445 КПК якраз і встановлюють особливі підстави для перегляду незаконного судового рішення з метою виправлення серйозних судових помилок».

Вважаю, що доводи суддів Пошви Б.М. та Короткевич М.Є. викладені в їх окремих думках, підлягають врахуванню при розгляді мого звернення.

Окремо, хотів звернути увагу на Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012, в п. 2.2 якого Конституційний Суд вказав: «2.2. Відповідно до частини першої статті 55 Конституції України права і свободи людини і громадянина захищаються судом, отже, держава зобов'язана гарантувати кожному захист його прав і свобод у судовому порядку; ...

Згідно з частинами першою, другою статті 24 Основного Закону України громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом; не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

[...]

Рівність та недопустимість дискримінації особи є не тільки конституційними принципами національної правової системи України, а й фундаментальними цінностями світового співтовариства, на чому наголошено у міжнародних правових актах з питань захисту прав і свобод людини і громадянина, зокрема у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 року (статтях 14, 26), Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (статті 14), Протоколі N 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (статті 1), ратифікованих Україною та у Загальній декларації прав людини 1948 року (статтях 1, 2, 7).

Гарантована Конституцією України рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод. У правовій державі звернення до суду є універсальним механізмом захисту прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб».

Тому, такий різний підхід вищої судової інстанції до розгляду двох ідентичних справ є, на мій погляд, неприпустимим сам по собі, зважаючи на правову вагомість цієї проблеми, так як обмеження у праві громадян на перегляд

справи судом найвищої інстанції, які оскаржують судові рішення, ухвалені до 28 березня 2015 року, суперечить засадам кримінального провадження, конституційним нормам та гарантіям пункту 1 статті 6 та статті 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Враховуючи вищевикладене, керуючись п. 2 ст. 150 Конституції України, п. 4 ч. 1 ст. 13 та ст.ст. 42, 43 Закону України «Про Конституційний Суд України»,

### **ПРОШУ СУД:**

1. Надати офіційне тлумачення положень пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012р. № 4651-VI у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. N 192-VIII, у взаємозв'язку з частиною 1 статті 5 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012р. № 4651-VI та частиною 1 статті 58 Конституції України в контексті наступних питань:

1) Чи має громадянин право на звернення до Верховного Суду України з підстав пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. N 192-VIII, якщо рішення касаційної інстанції по його справі було прийнято до 28 березня 2015 року?

2) Чи має Верховний Суд України повноваження переглядати та скасовувати судові рішення касаційного суду постановлені до 28 березня 2015 року з підстав пункту 2 частини 1 статті 445 Кримінального процесуального кодексу України у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. N 192-VIII?

### **Перелік документів та матеріалів, що додаються:**

1. Витяг статті 5 та статті 445 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012р. № 4651-VI (Офіційне опублікування: Голос України, 2012, 05, 19.05.2012 N 90-91) - 2 арк.

2. Витяг частини 1 статті 58 Конституції України (Офіційне опублікування: Відомості Верховної Ради України, 1996, N 30 (23.07.96), ст. 141; Офіційний вісник України, 2010, N 72/1 (01.10.2010), ст. 2598) - 1 арк.

3. Витяг положень Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015р. N 192-VIII (Офіційне опублікування: Голос України, 2015, 02, 26.02.2015 N 35) - 1 арк.

4. Роздруківка з Єдиного державного реєстру судових рішень постанови Верховного Суду України від 25 червня 2015 року у справі №5-111кц15 за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/46449623> – 4 арк.

5. Копія постанови Верховного Суду України від 17 грудня 2015 року у справі №5-187кц(15)15 – 4 арк.



6. Роздруківка з офіційного веб-сайту Верховного Суду України посилання на постанову від 17.12.2015р. у справі №5-187кс15 та окремі думки ([http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/3D67301E9E31B3AEC2257F260043CEC1](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/3D67301E9E31B3AEC2257F260043CEC1)) – 1 арк.
7. Роздруківка з офіційного веб-сайту Верховного Суду України Окремої думки судді ВСУ Пошви Б.М. стосовно постанови ВСУ у справі №5-187кс(15)15 за заявою захисника Калініна Ю.В. – 4 арк.
8. Роздруківка з офіційного веб-сайту Верховного Суду України Окремої думки судді ВСУ Короткевич М.Є. стосовно постанови ВСУ від 17.12.2015р. у справі №5-187кс(15)15 за заявою захисника Калініна Ю.В. – 3 арк.
9. Витяг статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (ратифіковану Законом України від 170.07.1997 N 475/97-ВР) – 1 арк.
10. Витяг статті 13 і 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» від 23.02.2006р. N 3477-IV – 2 арк.
11. Витяг статей 7, 8, 9 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012р. № 4651-VI – 1 арк.
12. Роздруківка (витяг) пунктів 61, 62 з рішення Великої палати Європейського суду з прав людини по Справі «Бочан проти України (№ 2)» (Заява № 22251/08) від 05.02.2015р. розміщеного за посиланням: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974\\_a43](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_a43), в яких наведено посилання на практику Європейського суду з прав людини - 1 арк.
13. Роздруківка Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012 за посиланням: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12> - 5 арк.
14. Копія Договору про надання правової допомоги від 29.01.2016р.
15. Ордер серія КВ № 081110 від 01.02.2016р. виданого Адвокатським об'єднанням «Фортіс» на адвоката Пашинського М.М.
16. Копія свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю №1919 гр. Пашинському М.М. від 26.02.2004р.

Дане Конституційне звернення і додатки до нього подається у 3-х примірниках.

**В.Ю. Калінін**