

УДК 343.131.5

Обмеження права на судове оскарження на стадії досудового розслідування за КПК 2012 р. як чинник порушення прав приватних осіб

М. Л. Белкін,

кандидат юридичних наук, адвокат,
директор Адвокатського бюро Марка Белкіна «Еталон»

Л. М. Белкін,

кандидат технічних наук,
юридичний радник, ст. науковий співробітник
Адвокатського бюро Марка Белкіна «Еталон»

Аналізуються обмеження права на оскарження на стадії досудового розслідування за КПК 2012 р. як чинника порушення прав осіб. Наголошено на тому, що КПК 2012 р. є значним кроком назад у цій сфері навіть порівняно з КПК 1960 р. Показано, що у такому стані справ зацікавлена насамперед сторона слідства, оскільки відсутність дієвого судового контролю створює можливості для владного свавілля. Запропоновані зміни до КПК 2012р.

Ключові слова: досудове розслідування, слідчий суддя, оскарження до суду, апеляційне оскарження, рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора.

Belkin M. L., Belkin L. M. Ограничение права на судебное обжалование на стадии досудебного расследования по УПК 2012 г. как фактор нарушения прав частных лиц

Анализируются ограничения права на обжалование на стадии досудебного расследования по УПК 2012 г. как фактора нарушения прав частных лиц. Отмечено, что УПК 2012 г. является значительным шагом назад в этой сфере даже по сравнению с УПК 1960 г. Показано, что в таком положении дел заинтересована, прежде всего, сторона следствия, поскольку отсутствие действенного судебного контроля создает возможности для властного произвола. Предложены изменения в УПК 2012 г.

Ключевые слова: досудебное расследование, следственный судья, обжалование в суд, апелляционное обжалование, решения, действия или бездействие следователя или прокурора.

Belkin M., Belkin L. Restrictions on the right to appeal under preliminary investigation by the CPC 2012 as a factor of infringement of persons

The article is devoted to the analysis of limitations of the right to appeal at the stage of preliminary investigation on the CPC of 2012 as a factor of violation of the rights of private individuals. It is noted that the CPC of 2012 is a significant step back in this sphere even in comparison with the Criminal Procedure Code of 1960. It is shown that in this state of affairs, the side of the investigation is primarily interested, since the lack of effective judicial control creates opportunities for power arbitrariness. Proposed changes to the Code of Criminal Procedure of 2012.

Key words: pre-trial investigation, investigative judge, appeal to court, appeal appeal, decisions, actions or omission of the investigator or prosecutor.

© Белкін Марк Леонідович – кандидат юридичних наук, адвокат, директор Адвокатського бюро Марка Белкіна «Еталон»

© Белкін Леонід Михайлович – кандидат технічних наук, юридичний радник, ст. науковий співробітник Адвокатського бюро Марка Белкіна «Еталон»

Судовий контроль за законністю досудового розслідування є важливим чинником законності останнього¹. Так, О.А. Вакулік, Ю.І. Азаров гарантії судового контролю безпосередньо пов'язують із конституційними гарантіями права на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ст. 55 Конституції України)². А.Ф. Бондюк дійшов висновку, що судовий контроль за діями органів досудового слідства у кримінальному провадженні є незамінним для забезпечення гарантій прав осіб, а прокурорський нагляд не виправдовує сподівань на його ефективність, оскільки прокуратура разом із слідством знаходиться по один бік кримінального провадження і має очевидно обвинувальний ухил³. До речі, це чітко встановлено у рішенні Європейського суду з прав людини від 30.03.2004 р. у справі «Меріт проти України» (заява № 66561/01), де у п. 62 вказано, що скарги до прокурора насправді не можуть розглядатися як «ефективні» та «доступні», оскільки статус прокурора за національним законодавством України та його участь у кримінальному провадженні проти заявника не надають достатньої гарантії для незалежного та безстороннього розгляду скарги заявника. С. Чванкін наголошує, що слідчий суддя виступає гарантом забезпечення законності проведення досудового розслідування⁴. Отже, проблематика ефективного судового контролю на стадії досудового розслідування є актуальною для наукових досліджень.

Після прийняття КПК 2012 р. публікації присвячені переважно питанням, що і як можна оскаржувати на стадії досудового слідства⁵. Натомість практично не досліджуються можливості оскарження, що втрачені навіть порівняно із КПК 1960 р. (з урахуванням змін), а також пов'язані з такими втраченими можливостями небезпеки для прав і свобод людини. Щоправда, О.А. Вакулік, Ю.І. Азаров коротко звертають увагу на неможливість оскаржити рішення про початок досудового розслідування⁶. Такі недоліки прогнозувалися ще в публікації одного з авторів статті⁷. Ю. Григоренко наполягає, що обмеження прав на

¹ Вакулік О.А., Азаров Ю.І. Початок досудового розслідування у кримінальному провадженні: навч. посіб. Київ: «Центр учбової літератури», 2015. 184 с.; Бондюк А.Ф. Історичні передумови виникнення інституту слідчого судді: розвиток судового контролю та прокурорського нагляду // Судова та слідча практика в Україні. 2016. Вип. 1. С. 71-75; Чванкін С. Інколи прокурори просто перелічують ризики, передбачені КПК, зовсім не обґрунтовуючи їх / Інтерв'ю : О. Писарев // Закон & Бізнес. 2017. № 12 (1310). URL: http://zib.com.ua/ua/128136-golova_assu_sergiy_chvankin_inkoli_prokurori_prosto_perelich.html; Белкін М.Л. Актуальні питання оскарження постанов про порушення кримінальної справи в світлі рішень Європейського суду з прав людини (на прикладі статті 212 Кримінального кодексу України) // Адвокат. 2009. № 6 (105). С. 4-10.

² Белкін М.Л. Цит. праця. С. 117.

³ Там само. С. 75.

⁴ Там само.

⁵ Горбачевський В.Я. Слідчий суддя, його функції та повноваження // Реформи законодавства України в умовах євроінтеграції: Матеріали VI Всеукр. науково-теоретич. конф. «Реформи законодавства України в умовах євроінтеграції». Ч 1. 30.10.2014 р. Київ: Нац. акад. внутр. справ. 2014. С. 119-120; Вакулік О.А., Азаров Ю.І. Цит. праця.

⁶ Там само. С. 132.

⁷ Белкін Л. Проект Кримінального процесуального кодексу України: нова назва чи нова суть? // Юридична газета. 2012. № 7 (299). С. 25-26.

оскарження дозволяє стороні обвинувачення вчиняти сумнівні чи прямо незаконні дії з метою спонукати зацікавлених осіб «домовлятися»⁸.

При прийнятті КПК 2012 р. було втрачено (порівняно з КПК 1960 р.) цілу низку механізмів, які дозволяли уникати порушень прав громадян на стадії досудового слідства або значно зменшити ризики таких порушень. Це стосувалося як стадії порушення кримінальних справ, так і стадії безпосередньо досудового слідства. Одним із таких втрачених механізмів є механізми судового контролю, який значно ослаблений за КПК 2012 р., хоча небезпеки таких порушень з боку органів досудового кримінального провадження значно зросли. Спостерігається значне обмеження права на оскарження на стадії досудового розслідування за КПК 2012 р. навіть порівняно із КПК 1960 р. Розглянемо деякі аспекти цієї проблеми.

1. Нищівного удару по захисту прав громадян завдала відмова від оскарження факту відкриття кримінального провадження (за КПК 1960 р. – порушення кримінальної справи). Так, у Рішенні Конституційного Суду України від 30.01.2003 р. № 3-рп/2003, яким визнані такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), ті положення КПК України, які унеможливають розгляд судом на стадії досудового слідства скарг на постанови слідчого, прокурора стосовно приводів, підстав і порядку порушення кримінальної справи щодо певної особи, вказано: «Постанова про порушення кримінальної справи щодо певної особи, винесена з недодержанням вимог КПК України... може породити наслідки, які виходять за межі кримінально-процесуальних відносин, і завдати такої шкоди конституційним правам і свободам внаслідок несвоєчасного судового контролю, що поновити їх буде нездійсненним»⁹. До речі, ці правові позиції є чинними і дотепер, тому норми КПК 2012 р., які унеможливають оскарження відкриття кримінального провадження, також є неконституційними.

Відсутність судового контролю на цій стадії кримінального процесу призводить до абсолютного свавілля при внесенні інформації до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР). При цьому не справдилися очікування прихильників ліквідації стадії «порушення кримінальної справи» (з усуненням можливості оскарження відповідної постанови), що така ліквідація виключить можливість для органів дізнання чи досудового слідства уникати кримінальних розслідувань по певних категоріях справ¹⁰. У результаті склався парадокс – відсутність стадії «порушення кримінальної справи» значно обмежило права підозрюваних, у тому числі потенційних, оскільки поставлені перешкоди оскарженню у суді постанови про порушення кримінальної справи, але не розширило права потерпілих, оскільки нібито автоматичний початок досудових розслідувань правоохоронці включають, коли їм це вигідно, а коли невигідно – виключають.

⁸ Григоренко Ю. Коли строк стає «розумним»? Встановлення процесуальних строків у кримінальному провадженні як засіб реалізації ст. 6 ЄКПЛ // Юридична газета. 2016 . № 43 (541). С. 35.

⁹ URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03>

¹⁰ Белкін Л. Практика невнесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань: Запровадження автоматичного початку досудових розслідувань себе не виправдало // Юридична газета. 2013. № 35-36 (377-378). С. 14-15.

Відсутність судового контролю за КПК 2012 р. виключає можливість перешкодити здійсненню кримінального провадження навіть тоді, коли воно очевидно суперечить закону. Так, автори були залучені на стороні захисту до кримінального провадження № 42016051390000088 від 27.10.2016 р, розпочатого за ч. 1 ст. 364-1 КК України відповідно нібито до «повідомлення засобів масової інформації». Однак відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 477 КПК 2012 р. ця правова кваліфікація належить до кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення, які можуть бути розпочаті слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого. Крім того, згідно з ч. 4 ст. 26 КПК України кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення розпочинається лише на підставі заяви потерпілого.

При зверненні до суду таке кримінальне провадження мало б бути негайно закрито. Однак усі клопотання слідчому щодо закриття незаконно відкритого провадження залишилися без задоволення. Більше того, жодним чином не реагував на це порушення прокурор. Тобто справдилася викладена вище позиція ЄСПЛ щодо неефективності прокурорського контролю за досудовим розслідуванням з точки зору охорони прав громадян.

Особливим свавіллям відрізняються органи досудового розслідування податкових «нібито» злочинів. Наприклад, М.Л. Белкін вказував на систематичні скасування у судовому порядку постанов про порушення кримінальних справ (у період закріпленої у КПК 1960 р. можливості їх оскарження) за ст. 212 КК України. Типові підстави для скасування: відсутність актів перевірки, відсутність узгоджених платниками податкових повідомлень-рішень, відсутність обґрунтованих вказівок на наявність умислу¹¹. Прийняття Податкового кодексу України (ПК України) та КПК 2012 р., на жаль, усунуло ці запобіжники. В результаті на 71 % збільшилася кількість позасудових скарг на відкриття кримінальних проваджень проти бізнесу з боку органів фіскальної служби¹². В результаті скасування судового контролю за відкриттям кримінальних проваджень працівники податкової міліції творять дивні речі.

Так, слідчим відділом фінансових розслідувань ЦО з обслуговування великих платників ведеться кримінальне провадження № 32015100110000354 за ст. 205 «Фіктивне підприємництво», ст. 209 «Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» КК України. При цьому за ст. 209 КК України слідство ведеться без встановлення предикатного злочину, який повинен передувати легалізації, у той час як Верховний Суд України прямо вказував на неможливість такої кваліфікації, а щодо ст. 205 КК, то, як видно з ухвали слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 21.04.2016 р. у справі № 760/6647/16-к, незаконною діяльністю, встановлення якої є обов'язковим за диспозицією ст. 205 КК, слідство вважає здійснення «нібито інвестиційних виплат» фізичним особам за рахунок проведення операцій з цінними паперами, деривативами та корпоративними

¹¹ Белкін М.Л. Цит. праця.

¹² URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-regions/2058874-biznesombudsmena-zavalili-skargami-na-podatkovu.html>

правами¹³. Однак проведені операції фіктивними вважатися не можуть, оскільки мав місце реальний рух грошей і цінних паперів назустріч одне одному. При цьому проведення операцій з цінними паперами, деривативами та корпоративними правами саме по собі незаконним бути не може, оскільки не заборонено жодним законодавством.

Л.М. Белкін повідомляє, що слідчі ДПІ у Печерському районі м. Києва зареєстрували кримінальне провадження № 32014100060000219 за фактом нібито умисного ухиляння від сплати податків на підставі інформаційно-аналітичної довідки¹⁴, тобто без проведення будь-якої податкової перевірки, складання акту перевірки та офіційного донарахування податків. Варто зазначити, що використанням інформаційно-аналітичних довідок чи інших подібних матеріалів, прямо не передбачених податковим законодавством як підстави для донарахування податків, податкові органи не гребували і раніше. Однак тоді вони робили це обережніше, оскільки жорстко контролювалося судами. Так, в ухвалі Апеляційного суду м. Києва від 21.01.2009 р. (справа № 10-64/09) підтримана позиція суду першої інстанції, відповідно до якої інформаційно-аналітична довідка, на підставі якої був зроблений висновок про заниження сплати податку на прибуток і яка, на думку слідства, є одним із доказів, який вказує на ознаки злочину, **не є належним, встановленим чинним законодавством документом, згідно з яким встановлюється податкове зобов'язання платника податку.**

Останнім часом помітним трендом стало ведення слідства щодо нібито податкових злочинів органами іншими, ніж органи податкової міліції: Головне слідче управління Національної поліції України (далі – ГСУ НП; справа № 12015000000000541, див. ухвалу Печерського районного суду м. Києва від 04.04.2017 р. № 757/18460/17-к¹⁵), Генеральна прокуратура України (справа № 42014000000000375, див. ухвалу Печерського районного суду м. Києва від 23.02.2017 р. № 757/10834/17-к¹⁶) тощо, де взагалі відсутні будь-які посилання на будь-які обґрунтування встановлених податкових ухилень). Наприклад, вивчення матеріалів справи № 757/10834/17-к засвідчило, що у справі відсутні будь-які обґрунтування нібито встановленого ухилення від сплати податку на додану вартість в сумі 9,8 млн. грн.

Отже, заслуговує на підтримку позиція тих судів, які приймають до розгляду скарги про незаконність відкриття кримінального провадження безпосередньо на підставі ст. 8 Конституції України¹⁷.

2. У системному зв'язку із відсутністю «автоматичного» початку досудового розслідування на підставі ст. 214 КПК 2012 р. знаходиться також неможливість оскарження ухвали слідчого судді про відмову в задоволенні скарги на бездіяльність прокурора чи слідчого щодо невнесення заяви до ЄРДР.

Так, згідно із ст. 236-2 КПК 1960 р. постанова судді за наслідками розгляду скарги на постанову прокурора, слідчого, органу дізнання

¹³ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58340438>

¹⁴ Белкін Л. «Азаровська» податкова може «реформуватися» тільки у гірший бік // Юридична газета. 2016. № 6 (504). С. 32-33.

¹⁵ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65824207>

¹⁶ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64993934>

¹⁷ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33690815>

про відмову в порушенні кримінальної справи підлягала перевірці в апеляційному порядку. Натомість за КПК 2012 р. оскаржити аналогічну ухвалу неможливо. А це означає, що, відмовляючи заявнику, слідчий суддя не ризикує тим, що його ухвала буде скасована. Водночас суддя місцевого суду не хоче сваритися з прокурором, тому не задовольняє скарги, якщо прокурор заперечує. Найчастіше це має місце, коли потенційним підозрюваним може стати працівник правоохоронного органу. Так, ухвалою Печерського районного суду м. Києва від 26.09.2016 р. за наслідками розгляду справи № 757/36166/16-к відмовлено у задоволенні скарги на бездіяльність прокурора щодо невнесення до ЄРДР заяви про вчинення кримінального правопорушення слідчим податкової міліції (слідчий суддя Підпалій В.В.). При цьому ухвала «обґрунтована», зокрема, тим, що заява про вчинення кримінального порушення без зазначення прізвища особи, яка вчинила правопорушення, не може розглядатися такою заявою. Зазначене є очевидно незаконним, виходячи з того, що якщо висувати такі вимоги, то неможливо відкрити кримінальне провадження за фактом вчинення кримінального правопорушення. Наприклад, у випадку таємного викрадення майна заявник заздалегідь не знає, хто це майно викрав, тож, на думку судді, й подати заяву не може. Не кажучи вже про те, що у заяві точно вказано, хто, на думку заявника, вчинив кримінальне правопорушення (точно вказано прізвище слідчого), таке твердження судді руйнує засади порушення кримінальних проваджень «за фактом». Тобто суддя готовий був написати, що завгодно, аби не сваритися з прокурором. І оскаржити це неможливо.

Про систематичну відмову судами у задоволенні скарг на невнесення до ЄРДР відомостей про дії працівників міліції (поліції), які (дії) містять ознаки кримінального правопорушення, повідомляє ресурс «Дорожний контроль»¹⁸.

3. Відповідно до норми п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК 2012 р. оскаржити процесуальну бездіяльність, види якої перелічені у цій нормі, можуть заявник, потерпілий, його представник чи законний представник, підозрюваний, його захисник чи законний представник, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, володілець тимчасово вилученого майна. Однак якщо кримінальне провадження здійснюється «за фактом», то формально у справі немає підозрюваного, хоча, як правило, особливо в економічних справах, відомо, хто є потенційним підозрюваним. Більше того, щодо таких осіб нерідко застосовуються засоби кримінального примусу: обшуки, огляди приміщень, вилучення та/або арешт майна, призначення різноманітних перевірок тощо, хоча формально, не маючи статусу учасників кримінального провадження, вони практично нічого не можуть оскаржити.

Наприклад, у Постанові Пленуму Верховного Суду України від 11.02.2005 р. № 1 «Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи» вказувалося на те, що відповідно до

¹⁸ Белкін Л. Практика невнесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань: Запровадження автоматичного початку досудових розслідувань себе не виправдало // Юридична газета. 2013. № 35-36 (377-378). С. 14-15; URL: <http://roadcontrol.org.ua/node/2711>

процесуального законодавства, якщо на момент порушення кримінальної справи встановлено особу, яка вчинила злочин, справу має бути порушено щодо цієї особи. У зв'язку з цим Пленум визнав правильною практику тих судів, котрі приймають до провадження і розглядають на досудових стадіях процесу скарги на постанови про порушення кримінальної справи за фактом учинення злочину, якщо за обставинами справи особі, яка порушила справу, була відома підозрювана у вчиненні злочину особа.

На даний момент втрачена можливість такої процесуальної ідентифікації особи, коли кримінальне провадження спеціально ведеться «за фактом», щоб позбавити потенційного підозрюваного права на законний судовий захист, а також щоб не почався перебіг строків досудового розслідування.

У цьому контексті слід звернути увагу на те, що неможливість оскарження відкриття кримінального провадження часто породжує потребу звертатися до слідчого чи прокурора з клопотанням про її закриття. При цьому якщо рішення слідчого чи прокурора про закриття кримінального провадження може бути оскаржене (пункти 3, 4 ч. 1 ст. 303 КПК 2012 р.), то постанова про відмову в закритті оскарженню не підлягає. Це дозволяє слідчому безкінечно розтягувати справу, не доводячи її до суду, і весь час тримати причетних осіб у напрузі. Більше того, згідно із ч. 1 ст. 308 КПК 2012 р. підозрюваний, обвинувачений, потерпілий мають право оскаржити прокурору вищого рівня недотримання розумних строків слідчим, прокурором під час досудового розслідування. Одна якщо у справі формально немає підозрюваного чи обвинуваченого, то наполягати на встановленні розумних строків нема кому, що також сприяє безкарному затягуванню кримінального провадження.

4. Згідно із ч. 2 ст. 303 КПК 2012 р. скарги на інші, ніж згадані у ч. 2 ст. 303, 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 із ст. 314-316 цього Кодексу. Зазначена норма спонукає недобросовісних слідчих до прийняття постанов, які суттєво обмежують права осіб, у тому числі тих, що взагалі не мають жодного відношення до даного кримінального провадження, але ці постанови не можна оскаржити.

Так, останнім часом помітним трендом стало прийняття слідчими різноманітних слідчих органів постанов про повну зупинку обігу цінних паперів (ЦП) певних емітентів та покладання на Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР) обов'язку реалізовувати ці постанови шляхом прийняття власних рішень Комісії про зупинення обігу. В результаті були заморожені активи сотень власників ЦП, які (власники) не мали жодного відношення до розслідуваних кримінальних правопорушень¹⁹. Прокурори такий підхід схвалюють. На даний момент відомі 4 хвили таких зупинок.

Перша хвиля – рішення НКЦПФР від 28.08.2014 р. № 1149, прийняте «на виконання» постанови слідчого – лейтенанта податкової міліції Мірошникова Є.М., винесеної в рамках досудового розслідування

¹⁹ Белкін Л. Обмеження права власності не по-європейськи // Юридична газета. 2015. № 6 (452). С. 30-32.

№ 32014100000000133. Було повністю зупинено обіг ЦП 20 емітентів, у тому числі Одеського НПЗ, ФК «Металіст», ПАТ «Крушинський птахівничий комплекс», 5 корпоративних інвестиційних фондів (КІФ), тобто цілком реальних емітентів, а не обов'язково тих, які деякі «фахівці» фондового ринку називають технічними. Тоді даний кримінальний процес пов'язували зі справою олігарха Курченка С.В. Однак під заборону потрапили ЦП емітентів, які ніколи не контролювалися опальним олігархом, але головне – ЦП власників, які ніде і ніколи не були пов'язані з опальним олігархом.

Друга хвиля – рішення НКЦПФР від 20.08.2015 р. №№ 1149 та 1330, прийняті «на виконання» постанови слідчого СБУ старшого лейтенанта юстиції Алексенка Д.Г., винесеної в рамках досудового розслідування № 22014101110000209. Було повністю зупинено обіг ЦП 20 емітентів і ще додатково 8 пайових інвестиційних фондів (ПІФ) ТОВ КУА АПФ «Даліз-Фінанс». Серед них ЦП 10 КІФ та 13 ПІФ (включаючи 8 згаданих), з них 2 диверсифікованих, тобто тих, які залучали гроші пересічних дрібних вкладників.

Третя хвиля – рішення НКЦПФР від 07.06.2016 р. № 642, прийняте «на виконання» постанови старшого слідчого відділу фінансових розслідувань ЦО з обслуговування великих платників лейтенанта податкової міліції Онищенко М.В., винесеної в рамках досудового розслідування № 32015100110000354. Було повністю зупинено обіг ЦП 16 емітентів, зокрема ПП «Метал-сервіс» – емітента житлових облігацій – забудовника, наприклад, житлового комплексу Park Stone на проспекті Героїв Сталінграда у м. Києві²⁰, а також 3 КІФ.

Особливо цікавим виглядає втручання у право власності на ЦП слідчих «реформованої» національної поліції, чого «не реформована» міліція собі не дозволяла. Так, четверта хвиля – рішення НКЦПФР від 22.11.2016 р. № 1133 – здійнялася «на виконання» постанови старшого слідчого ГСУ НП підполковника поліції Колотигіної Т.В., винесеної в рамках досудового розслідування № 42016000000001331. Було повністю зупинено обіг ЦП 27 емітентів (це антирекорд), у тому числі 4 КІФ та 5 ПІФ, серед них фонди, які інвестували в реальні будівельні проекти.

Цинізм ситуації полягає у тому, що вважається, що такі постанови слідчого не можуть бути оскаржені в порядку КПК 2012 р., а адміністративні суди при оскарженні відповідного рішення НКЦПФР, як правило, вважають, що Комісія вчиняла законно, тому що повинна була формально виконати постанову слідчого. В результаті емітенти і власники ЦП повністю позбавлені права на судовий захист, що в принципі суперечить ст. 6 і 13 Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. щодо права на справедливий судовий розгляд та щодо права на ефективний засіб правового захисту. Так, ухвалою Святошинського районного суду м. Києва від 16.06.2015 р. у справі № 759/7341/15-к відмовлено у задоволенні скарги на бездіяльність слідчого щодо скасування постанови від 28.08.2014 р., в частині зобов'язання НКЦПФР про зупинення внесення змін до системи

²⁰ URL: <http://parkstone.kiev.ua/news/nkcbfr-razblokirovala-bumagi-chp-metall-servis>

депозитарного обліку щодо цінних паперів у кримінальному провадженні, № 320141000000000133. Відмова мотивована тим, що така скарга не розглядається в порядку ст. 303 КПК 2012 р.²¹ Ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 30.08.2016 р. залишено без змін ухвалу слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 04.07.2016 р., якою відмовлено у відкритті провадження за скаргою на постанову слідчого Онищенко М.В. про зупинення обігу цінних паперів з мотивів неможливості такого оскарження. Ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 03.04.2017 р.²² залишено без змін ухвалу слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 01.03.2017²³ р. у справі № 757/12204/17-к, якою відмовлено у відкритті провадження за скаргою на бездіяльність слідчого щодо скасування постанови, прийнятою у кримінальному провадженні № 42016000000001331, про зупинення обігу ЦП.

При цьому посилання судів на можливість розгляду таких постанов під час підготовчого провадження за правилами ст. 314-316 КПК 2012 р. не мають практичного значення, оскільки такі справи слідчі тягнуть роками і не збираються передавати до суду. Наприклад, провадження № 22014101110000209 триває більше двох років, і створюється враження, що інтерес до цього провадження зник. Ця проблема, до речі, перегукується із зазначеною вище вадою КПК 2012 р. щодо неможливості будь-яких судових оскаржень особами, що формально не мають статусу в кримінальному провадженні, однак їх права явно порушуються. Зокрема, в ухвалі слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 06.06.2016 р. по справі № 757/13977/16-к, де розглядалося клопотання про зняття арешту з майна, за якими арешти були накладені ще у 2014 р. з подачі того ж слідчого Алексенка Д.Г., зауважено, що «слідчий в судові засіданні неодноразово не з'явився, не повідомив про свою позицію щодо скасування арешту майна»; «слідчий фактично не підтримав позицію щодо необхідності збереження арешту» тощо²⁴.

5. Така ж проблема виникає у випадку неможливості оскарження ухвал слідчих суддів про дозволи на різноманітні обшуки, огляди, тимчасові доступи до речей та документів, розкриття банківської таємниці тощо. Це заохочує органи податкової міліції без будь-яких обмежень вилучати купу документів. Так, за статистичними даними, зібраними Л.М. Белкіним у його монографії²⁵, лідером по кількості доступів та арештів речей і документів серед органів досудового розслідування є податкова міліція: у середньому 2,5 рази на одне кримінальне провадження (слідчі СБУ – 1 доступ на 1 провадження, прокуратури – 1 доступ на 6 проваджень, ОВС – 1 доступ на 9 проваджень). За іншими статистичними даними, у середньому на 540 подань органів податкової міліції до суду щодо проведення обшуків, виїмок, арештів банківських рахунків та розкриття банківської таємниці припадає 1 кримінальна справа, надіслана до суду з обвинувальним

²¹ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/45835899>

²² URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65971282>

²³ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65179717>

²⁴ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58224537>

²⁵ Белкін Л.М. Забезпечення законності в діяльності органів виконавчої влади: адміністративно-правовий вимір. Ужгород: Бреза, 2014. С 202.

висновком. Звертаючись з тисячами подань щодо обмеження конституційних прав громадян, органи податкової міліції фактично займаються постійним шантажем бізнес-структур.

Отже, КПК 2012 р., звужуючи право на судовий контроль, містить суттєві небезпеки для прав і свобод громадян, нічого не пропонуючи взамін потерпілим. Необхідно, як мінімум, у ст. 303 КПК 2012 р. передбачити право на оскарження постанов органів досудового розслідування, прийняття яких (постанов) прямо не передбачено КПК, а також терміново відновити право на оскарження відкриття кримінального провадження та/або ввести право на оскарження відмови у закритті кримінального провадження.

Belkin M., Belkin L. Restrictions on the right to appeal under preliminary investigation by the CPC 2012 as a factor of infringement of persons

The article is devoted to the analysis of limitations of the right to appeal at the stage of preliminary investigation on the CPC of 2012 as a factor of violation of the rights of private individuals. It is noted that the CPC of 2012 is a significant step back in this sphere even in comparison with the Criminal Procedure Code of 1960. It is shown that in this state of affairs, the side of the investigation is primarily interested, since the lack of effective judicial control creates opportunities for power arbitrariness. Proposed changes to the Code of Criminal Procedure of 2012.

The article notes that the judicial review of the legality of pre-trial investigation is an important factor legality of the latter. Therefore, it is clear that restricting this right of appeal can cause irreparable damage to the rights of individuals. This has repeatedly found that the complaint to the prosecutor not really be regarded as «effective» and «available» because the status of the prosecutor for the national legislation of Ukraine and his participation in the criminal proceedings against the applicant did not provide sufficient guarantees for independent and impartial review the complaints. The above position repeatedly confirmed in the decisions of the European Court of Human Rights.

The article highlighted the following aspects denial of appeal: the rejection of the possibility of challenging the fact of opening criminal proceedings (unconstitutionality installed in such denial Constitutional Court of Ukraine of 30.01.2003 № 3-пн/2003, which is actually in force today); inability to appeal decisions of the investigating judge to deny the appeal of the inaction of the prosecutor or investigator's failure to make statements on the Unified Register of pre-trial investigation (usually in a way covered from prosecution, law enforcement officials and senior officials of the public administration); the inability of any appeals of potential suspects, especially when criminal proceedings is «in fact» to deprive people of the right to legitimate judicial protection, and that has not started preliminary investigation period of time; abuse of party investigation the adoption of resolutions not covered CPC of 2012 (no mention of CPC of 2012), and on these grounds not mentioned in the list of those subject to appeal, which in turn is seen as the inability to appeal (noticeable trend in this respect was the adoption investigators investigating various resolutions to full stop circulation of securities of certain issuers and relying on the National Commission on securities and stock market duty to implement these decisions by making their own decisions on Commission upynennya treatment. As a result, hundreds of owners of frozen assets securities (owners) had no relation to investigations of criminal offenses. Prosecutors endorse this approach); inability to appeal decisions of investigative judges of permits for various searches, surveys, temporary accesses to the objects and documents, disclosure of bank secrecy, etc., which leads to the abuse of the adoption of resolutions (the investigating judge simply did not quarrel with prosecutors and meet their wishes as reality judges no risk because their decisions can not be undone).

So, based on analysis of the practice of criminal proceedings brought CPC of 2012, narrowing the right to judicial review, contains significant danger to the rights and freedoms without offering anything in return victims. Proposed Priority urgent measures to improve the CPC of 2012: at least in art. 303 CPC of 2012 to provide the right to appeal rulings of the preliminary investigation, the

adoption of which (regulations) expressly provided CPC of 2012 and quickly restore the right to challenge the opening of criminal proceedings and/or introduce the right to challenge the refusal of the close of the criminal proceedings.

Key words: pre-trial investigation, investigative judge, appeal to court, appeal appeal, decisions, actions or omission of the investigator or prosecutor.

УДК 343.123.1.001.73

Повідомлення про підозру: правозастосовні аспекти

В. Н. Кубальський,

кандидат юридичних наук, доцент,

науковий співробітник Інституту держави і

права ім. В. М. Корецького НАН України

Розглянуто проблемні аспекти правозастосування при повідомленні про підозру, а саме: правові наслідки складання та вручення повідомлення особі про підозру не уповноваженими відповідно до правил підслідності особами та визначення конкретного моменту, з якого особа набуває статусу підозрюваного у кримінальному провадженні.

Ключові слова: кримінальне провадження, повідомлення про підозру, підозрюваний, слідчий, прокурор, підслідність.

Кубальський В. Н. Сообщение о подозрении: правоприменительные аспекты

Рассмотрены проблемные аспекты правоприменения при сообщении о подозрении, а именно: правовые последствия составления и вручения сообщения о подозрении неуполномоченными в соответствии с правилами подследственности лицами и определения конкретного момента, с которого лицо приобретает статус подозреваемого в уголовном производстве.

Ключевые слова: уголовное производство, сообщение о подозрении, подозреваемый, следователь, прокурор, подследственность.

Kubalskiy Vladislav. Notification of suspicion: enforcement aspects

The scientifically-legal analysis of some most in inquisitional practice issues of the day, related to the notification of suspicion, is carried out. Attention is focused on the problematic aspects of law enforcement in the notification of suspicion, namely, the legal consequences of drawing up and delivering a suspicion notice by unauthorized persons in accordance with the rules of jurisdiction and determining the specific moment from which a person acquires the status of a suspected in criminal proceedings.

Key words: criminal proceedings, notification of suspicion, suspected, investigator, public prosecutor, jurisdiction.

З прийняттям Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. (далі – КПК) на стадії досудового розслідування кримінальних правопорушень виникають проблеми, обумовлені недоліками в регламентації

© Кубальський Владислав Нарцизович – кандидат юридичних наук, доцент, науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України