



В. І. Маринів*, В. В. Смірнова**

ПРОБЛЕМИ АПЕЛЯЦІЙНОГО РОЗГЛЯДУ СКАРГ НА ПОСТАНОВИ ПРО ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ

Міжнародним співтовариством визнано: найбільш дієво й ефективно права і свободи людини може захистити тільки суд, оскільки він діє на засадах незалежності, гласності, відкритості, приймає рішення лише на підставі закону й відповідно до передбаченої процедури. Повною мірою вказані обставини впливають й на забезпечення прав і свобод людини під час досудового провадження по кримінальних справах.

Захист прав і свобод людини не може визнаватися надійним без надання зацікавленим особам права на оскарження до суду процесуальних рішень та дій посадових осіб, що здійснюють досудове слідство. Вказане зумовлено перш за все тим, що суд у силу своєї незалежності, відсутності відомчих інтересів у питаннях боротьби зі злочинністю являється надійним гарантом дотримання прав особи, яка потрапляє у сферу кримінального судочинства. Під таким контролем досудове слідство стає більш прогнозованим, більш прозорим та якісним. Зібрані докази та проведені в такій процесуальній формі слідчі дії викликають більшу довіру при розгляді справи по суті в суді.

Ще однією гарантією дотримання прав особи в кримінальному судочинстві є перевірка судових рішень вищестоящими інстанціями, однією з яких є апеляційна.

У науці кримінального процесу перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку досліджували М. М. Гродзинський, А. Л. Рівлін, В. К. Случевський, М. С. Строгович, І. Я. Фойницький. Серед сучасних дослідників слід назвати Ю. М. Грошевого, О. Ю. Костюченко, В. Т. Маляренка, П. П. Пилипчука, М. І. Сірого та інших.

На думку М. С. Строговича, в основі апеляції закладена ідея, яка полягає в тому, що сторонам надано право і можливість до набрання законної сили вироком, винесеним судом, оскаржувати цей вирок, вказуючи на порушення при провадженні у справі і неправильність самого вироку, а суд вищого рівня (апеляційний) за наявності апеляційного подання повинен повно і всебічно перевірити законність і обґрунтованість оскарженого вироку, який може набрати законної сили і бути приведеним до виконання лише якщо його перевірено апеляційним (касаційним) судом¹.

Разом із тим, в апеляційному порядку може бути переглянутим не тільки вирок, а й інші рішення суду. Зокрема, це стосується рішень про порушення кримінальної справи.

Слід зазначити, що в процесуальній літературі це питання майже не досліджувалося у порівнянні з апеляційним переглядом вироків суду. Тому *метою статті* є дослідження сутності апеляційного розгляду скарг на постанови стосовно порушення кримінальної справи.

© Маринів В. І., Смірнова В. В., 2008

* доцент кафедри кримінального процесу Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого (м. Харків), кандидат юридичних наук, доцент

** суддя Апеляційного суду Донецької області

¹ Строгович М. С. Уголовный процесс: Учебник. — М., 1946. — С. 30.



У січні 2007 року КПК України доповнений низкою статей, які регулюють порядок здійснення судочинства по розгляду скарг на постанови про порушення кримінальної справи².

Віднесення до компетенції суду вирішення питання про законність порушення кримінальної справи, на наш погляд, є прогресивним і позитивним явищем, спрямованим на захист прав особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину чи інтересів якої стосується порушена кримінальна справа.

Разом з тим, необхідно звернути увагу на недосконалість деяких норм КПК України, а саме ст. 236⁷, 236⁸, 382. Хоча законодавча новела діє на протязі незначного проміжку часу, однак судова практика вже засвідчує, що він потребує доопрацювання і подальшого вдосконалення.

Зокрема, хотілося б зупинитися на наступних проблемах.

Так, ст. 382 КПК України встановлює порядок апеляційної перевірки постанов судді, яка здійснюється з додержанням вимог глави 30 КПК України, у склад якої входить вказана стаття.

Таким чином, законодавчо визначено, що на розгляд апеляцій на постанови судді, які винесені в порядку, передбаченому ст. 236⁸ КПК України, поширюється загальний порядок розгляду справ, встановлений зазначеною главою.

У ст. 382 КПК України зазначено, що апеляції на постанови, винесені в порядку, передбаченому ст. 236⁸ КПК України, розглядаються не пізніше, як через сім діб після їх надходження до апеляційного суду, і що відповідні матеріали для розгляду таких апеляцій невідкладно витребувються апеляційним судом.

У ч. 6 ст. 349 КПК України чітко не визначений порядок подачі апеляцій на вказані судові рішення, на відміну від ч. 5 ст. 349 КПК України, якою зазначено, що апеляції на ухвали чи постанови судді, винесені в порядку, передбаченому ст. 52⁵, 165², 165³, 177, 205 КПК України, подаються безпосередньо до апеляційного суду.

Як свідчить судова практика, більша частина апеляцій по справах, розглянутих у порядку ст. 236⁸ КПК України, подається до апеляційного суду безпосередньо, а менша частина надходить до апеляційного суду із кримінальними справами з суду першої інстанції.

Відповідно до ч. 3 ст. 353 КПК України, питання про відновлення строку на апеляційне оскарження вирішується у судовому засіданні судом, який розглядав справу. У той же час апеляції, як зазначено вище, як правило, надходять безпосередньо до апеляційного суду. Таким чином, потребує законодавчого вирішення питання про те, який суд у даному випадку є компетентним відновлювати строк на апеляційне оскарження.

Кримінально-процесуальним законом, а саме ст. 382 КПК України не визначено, які саме матеріали мають бути витребувані судом і які документи повинні бути додані до апеляції.

Судова практика Апеляційного суду Донецької області складається наступним чином: для розгляду апеляцій (які надійшли безпосередньо до апеляційного суду) витребувються матеріали кримінальної справи, яка знаходиться у провадженні слідчого та провадженні, яке заведено у суді.

На відміну від витребування матеріалів у суді, викликає деякі труднощі практика витребування матеріалів кримінальної справи від органів досудового слідства. Як правило, причиною цього є відсутність необхідних відомостей про орган, в провадженні якого перебуває кримінальна справа. Між тим, кримінально-

² Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо оскарження постанови про порушення кримінальної справи: Закон України від 14.12.2006 р. // ОВУ. — 2007. — № 2. — Ст. 60.



процесуальний закон на осіб, які мають право на принесення апеляції, не покладає обов'язок вказувати на такі відомості, що є, безперечно, суттєвим недоліком та впливає на своєчасність розгляду такої апеляції.

Встановлене законом правило невідкладного витребування відповідних матеріалів не містить змісту та форми цієї дії, і, як свідчить судова практика, матеріали витребуються без складання будь-якого процесуального документа, що в свою чергу створює особі, у провадженні якої знаходиться кримінальна справа, можливість ухилитися від виконання вимоги суду. Крім того, кримінально — процесуальним законом не визначено, хто несе відповідальність за надання матеріалів: прокурор, начальник слідчого відділу, слідчий чи орган дізнання. Крім того, закон не містить строку виконання вимоги суду, у той час як апеляція повинна бути розглянута у 7-добовий термін.

Також слід зазначити, термін розгляду апеляцій протягом 7 днів є явно недостатнім навіть при самому сумлінному ставленні до вимог апеляційного суду про витребування відповідних матеріалів. Викликає труднощі в такий короткий строк сповістити заінтересованих осіб про дату слухання справи в апеляційному суді.

Крім цього, матеріали досудової перевірки, що містяться в матеріалах кримінальної справи і які витребуються апеляційним судом, можуть налічувати кілька томів (особливо по справах про злочини, передбачені ст. ст. 212, 205, 209 КК України). Безумовно, є проблема вивчити матеріали, які містяться, скажімо в 5 томах, за 1-2 доби до слухання справи, при тому, що у судді в провадженні є й інші справи, призначені до апеляційного розгляду місцевими судами. А передбачити кількість апеляцій на постанови судів, які винесені в порядку, встановленому ст. 236⁸ КПК України, що надійдуть до апеляційного суду, взагалі неможливо.

На наш погляд, з урахуванням практики апеляційного суду, найприйнятнішим строком, протягом якого може бути розглянута апеляція, є 15 діб, а матеріали повинні бути надані органами досудового слідства протягом 48 годин.

Згідно ч. 3 ст. 236⁷ КПК України, якщо обґрунтування порушення прав та інтересів особи визнано суддею недостатнім, суддя приймає рішення про відмову у відкритті провадження з розгляду справи.

Зі змісту цієї статті можна прийти до висновку, що рішення про відмову у відкритті провадження може бути прийнято судом лише при розгляді справи за скаргою саме на постанову про порушення кримінальної справи за фактом вчинення злочину і відповідно не може бути прийнято при розгляді скарги на постанову про порушення кримінальної справи щодо особи.

Таким чином, законодавчо не вирішено, в яких випадках суд може відмовити у відкритті провадження за скаргою, крім випадку, зазначеного у ч. 3 ст. 236⁷ КПК України.

Законодавець також не визначив зміст скарги по справах даної категорії та не вказав, чи пов'язаний суд при розгляді справи доводами особи (заявника), чи розглядає питання в повному обсязі.

У ч. 3 ст. 236⁷ КПК України передбачено, що відмова у відкритті провадження не позбавляє права повторно звертатися до суду. Таким чином, можна дійти до висновку, що вказана постанова не підлягає апеляційному оскарженню, між тим пряма вказівка на це в законі відсутня, що призводить до того, що окремі судді зазначають в постановках на можливість такого оскарження.

Право суду винести постанову про відкриття провадження в порядку, передбаченому ст. 236⁷ КПК України, негативно оцінено з боку практичних робітників органів досудового слідства. Так, О. Гарник, слідчий з особливо



важливих справ Генеральної прокуратури України, задає обґрунтоване питання: яким чином суд, маючи інформацію щодо обставин справи тільки від особи, відносно якої порушена кримінальна справа і яка не несе ніякої відповідальності за достовірність наданої інформації, без наявності даних по даному поводу від слідчого і прокурора, може мати всі дані щодо кола потерпілих або осіб, за заявою яких порушена кримінальна справа, з тим, щоб після винесення такої постанови надати його копію визначеному в законі колу осіб³.

Такої ж думки додержується В. Паровий, старший прокурор відділу нагляду за додержанням законів органами СБУ Генеральної прокуратури України, який вважає, що суддя після розгляду скарги має право одноособово на підставі суб'єктивних доводів скаржника винести постанову про відкриття провадження за нею, при цьому не володіючи достовірною інформацією про кримінальну справу, її обставини і не заслухавши коло учасників, передбачених кримінально-процесуальним законодавством⁴.

По справах даної категорії, як ми вважаємо, повинен проводитися попередній розгляд з наданням до суду матеріалів кримінальної справи, у тому числі і для встановлення кола учасників даного судового процесу та створення можливості заслуховувати їхні пояснення.

Аналогічну позицію займає суддя, голова Острозького районного суду Рівненської області С. Штогун, що звертає увагу на те, що без вивчення суддею матеріалів кримінальної справи неможливо визначитись: з аргументованістю скарги, колом осіб, які підлягають виклику в судове засідання і пропонує вихід із даної ситуації — запровадження попереднього розгляду скарги та матеріалів кримінальної справи суддею⁵.

Невизначеність у законі ускладнює розгляд справ указаної категорії.

Також виникає питання, чи може бути підставою для скасування судового рішення неявка в судове засідання потерпілого чи особи, за заявою якої порушена кримінальна справа, у тому випадку, коли ця особа не зазначена в скаргі, постанові про відкриття провадження по справі, та якій не направлялась копія вказаної постанови, і яка, звісно, не сповіщалась судом про дату розгляду справи. На нашу думку, це є суттєвим порушенням вимог кримінально-процесуального закону, яке суперечить одному із провідних принципів кримінального процесу — принцип змагальності, посягає на права потерпілих від злочинів на судовий захист.

Правильно зазначає О. М. Дроздов, що залучення до процедури розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи потерпілого вимагає надання останньому ефективних процесуальних правозахисних засобів, які є складовими відповідних юридичних режимів і мають свою специфіку. Потерпілому в ході судового розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи повинно бути завчасно повідомлено про всі наявні у нього права та надана можливість реально скористатись ними під час розгляду справи⁶.

Суд приймає до розгляду скаргу на постанову про порушення кримінальної справи протягом усього часу перебування справи у провадженні органу дізнання, слідчого, прокурора до моменту закінчення досудового слідства. Між тим законодавчо не вирішено, яке процесуальне рішення повинен прийняти суддя,

³ Гарник О. Слідство. Діагноз — параліч // Дзеркало тижня. — 2007. — № 7 (636). — 24 лютого-2 березня.

⁴ Паровий В. Участь прокурорів у справах за скаргами осіб на постанови про порушення кримінальних справ // Юридичний вісник України. — 2007. — 28 липня — 3 серпня.

⁵ Штогун С. Новий порядок оскарження до суду постанови про порушення кримінальної справи. Проблеми та перспективи // Вісник прокуратури. — 2007. — 7 (73).

⁶ Дроздов О. М. Оскарження постанови про порушення кримінальних справ // Юридичний вісник України. — 2007. — № 9-10. — С. 14-15.



коли така скарга надійшла після закінчення досудового слідства й тому судді приймають рішення як про відмову у відкритті провадження у зазначених випадках, так і про залишення без задоволення скарги. На останні судові рішення надходять апеляції за тих підстав, що згідно ст. 236⁸ КПК України таке судове рішення підлягає апеляційному оскарженню.

Таким чином, правова невизначеність створює перешкоди для правильного застосування кримінально-процесуального закону як судами першої, так і апеляційної інстанції.

Ще однією проблемою є невизначеність строку оскарження постанови про порушення кримінальної справи. На нашу думку, слід встановити в законодавстві, що постанова про порушення кримінальної справи може бути оскаржена протягом п'яти днів з моменту отримання копії постанови.

Також слід звернути увагу на наступне питання. За ст. 236⁸ КПК України про відкриття провадження за скаргою на постанову про порушення кримінальної справи суддя протягом доби від дня надходження скарги до суду виносить постанову.

Однак деякі судді виносять постанови про прийняття справи до свого провадження, що не може розглядатися самостійною підставою для скасування остаточного рішення в апеляційному порядку, якщо вищезазначена постанова містить в собі всі ознаки, передбачені ст. 236⁸ КПК України.

Мають місце випадки, коли такі постанови про відкриття провадження судьями не виносяться. Чи є це підставою для скасування судового рішення в апеляційному порядку? На нашу думку, неприйняття судового рішення про відкриття провадження по справі є суттєвим порушенням вимог кримінально-процесуального закону, оскільки постанова про відкриття провадження є важливим процесуальним документом, у якому зазначаються:

- 1) час і місце судового розгляду скарги;
- 2) список осіб, явка яких у судові засідання є обов'язковою;
- 3) дії, які необхідно вчинити сторонам для забезпечення розгляду скарги;
- 4) строк подання до суду матеріалів, на підставі яких було прийнято рішення

про порушення кримінальної справи.

Копії даної постанови згідно до ст. 236⁷ КПК України повинні бути направлені зацікавленим особам.

У постанові про відкриття провадження суддя вирішує питання про доцільність зупинення слідчих дій у справі на час розгляду скарги. Ця норма викликає найбільше дискусій як серед практиків, так і серед учених.

Апеляційний суд при розгляді апеляції по справах даної категорії, скасовуючи судове рішення і направляючи справу на новий судовий розгляд, з огляду на вищевказану норму закону, не вирішує питання про скасування рішення суду в постанові про відкриття провадження про зупинення слідчих дій. Судова практика свідчить, що по одних і тих же справах неодноразово скасовуються судові рішення в апеляційному порядку, справа по розгляді скарги знаходиться в провадженні суду тривалий час, і це може негативно позначитися на результатах досудового слідства, особливо у випадку необхідності невідкладного проведення слідчих дій.

Вбачається, що законодавець повинен чітко визначитись з даних питань.

Ст. 236⁸ КПК України не конкретизовано, яким чином необхідно повідомляти особу, яка подала скаргу на постанову про порушення кримінальної справи та присутність якої визнана суддею обов'язковою, про час і місце розгляду скарги, які повинні бути в справі відомості про саме належне повідомлення, з дотриманням передбаченого цим законом 5-денного строку її розгляду.



Зазначене ускладнює апеляційний розгляд вказаних справ при перевірці судових рішень про закриття провадження з розгляду скарги на підставі неявки без поважних причин у судове засідання особи, яка подала скаргу та присутність якої визнано суддею обов'язковою.

У ч. 5 ст. 236⁸ КПК України зазначено, що матеріали, які подаються до суду, мають бути описані, прошиті та пронумеровані із зазначенням посади та прізвища особи, яка склала опис. Між тим, як повинен діяти суддя в межах строку розгляду скарги, якщо такі матеріали надійшли не описані, не пронумеровані та без зазначення даних посадової особи, законодавець не визначився, тому при апеляційному розгляді виникає питання, чи може це бути підставою для скасування постанови.

Згідно до ч. 6 ст. 236⁸ КПК України у разі неподання без поважних причин до суду матеріалів, на підставі яких було прийнято рішення про порушення кримінальної справи у встановлений судом строк, суддя вправі визнати відсутність цих матеріалів підставою для скасування постанови про порушення кримінальної справи.

Невизначеність правових критеріїв, за якими суд може визнавати причини неподання матеріалів, важливих з огляду на суттєвість юридичних наслідків такого неподання, також створює труднощі при розгляді скарг місцевими судами, так і при розгляді апеляцій.

Крім того, справедливий зауваження викликає тенденція, закладена у ч. 9 ст. 236⁸ КПК України: "Обов'язок доведення правомірності порушення справи покладається на прокурора, неявка якого в судове засідання не перешкоджає розгляду справи". А якщо прокурор не з'явився з поважних причин? Між тим, в апеляціях прокурори як на підставу скасування судового рішення посилаються на неявку в судове засідання з поважних причин, у тому числі у зв'язку із неповідомленням про дату слухання справи. Подібною імперативністю не позначені інші статті чинного КПК України⁷.

Згідно до ст. 236⁸ КПК України суддя, задовольняючи скаргу, скасовує постанову про порушення справи і виносить постанову про відмову в порушенні кримінальної справи

Законодавцем не конкретизовано, яким чином суддя, задовольняючи скаргу, повинен мотивувати своє рішення про відмову в порушенні кримінальної справи з огляду на те, що виключний перелік таких підстав визначений у ст. 6 КПК України. Зазначене також викликає труднощі при апеляційному розгляді.

Крім того, необхідно підкреслити, що у п. 11 ст. 6 КПК України серед обставин, які виключають провадження в кримінальній справі, не зазначена чинна постанову суду, винесена про відмову в порушенні кримінальної справи по тому факту, що також свідчить про непослідовність законодавця.

Як зазначає О. М. Дроздов, у КПК України слід передбачити необхідність вручення сторонам копії постанови судді, винесеної за результатами скарги на постанову про порушення кримінальної справи, бо яким же чином можна аргументовано оскаржити таку постанову, не маючи її копії⁸.

Велике значення для своєчасного поновлення порушених прав особи, інтересів якої стосується порушена кримінальна справа, має оперативність та якість здійснення правосуддя, у тому числі розгляду апеляцій на постанови судді, винесені в порядку, передбаченому ст. 236⁸ КПК України.

⁷ Паровий В. Участь прокурорів у справах за скаргами осіб на постанови про порушення кримінальних справ // Юридичний вісник України. — 2007. — 28 липня — 3 серпня.

⁸ Дроздов О. О. За скаргами осіб на постанови про порушення кримінальних справ // Юридичний вісник України. — 2007. — 3-16 березня.



Практика розгляду справ даної категорії в апеляційних судах не є однозначною.

Так, деякі судді, скасовуючи постанову місцевого судді, якою було відмовлено в задоволенні скарги на постанову про порушення кримінальної справи, скасовують і відповідну постанову про порушення кримінальної справи, та приймають рішення про відмову в порушенні кримінальної справи.

Інші судді колегій, встановивши такі ж порушення вимог кримінально-процесуального закону при порушенні кримінальної справи, на які місцевий суддя не звернув уваги, приймали рішення про скасування таких постанов і повернення справ на новий судовий розгляд.

Вважаємо, що саме такі рішення відповідають вимогам ст. 366 КПК України, а винесення апеляційних рішень про скасування постанов про порушення кримінальної справи і відмову в порушенні кримінальної справи суперечить вимогам зазначеного кримінально-процесуального закону, згідно якого апеляційний суд постановляє свою ухвалу, скасовуючи повністю чи частково ухвалу чи постанову суду першої інстанції. Таким чином, законодавчо не передбачено прийняття вищезазначених рішень апеляційним судом.

Отже, у різних апеляційних судах судова практика з окреслених питань складається неоднозначно, що може порушити права і свободи людини. На всій території України кримінально-процесуальний закон повинен застосовуватись і виконуватись однаково.

Вирішення окреслених проблем сприятиме подальшому удосконаленню кримінально-процесуального законодавства. На наш погляд, КПК України слід доповнити окремою главою, в якій повинні бути визначені повноваження суддів апеляційного суду при перевірці судових рішень, винесених у порядку ст. 236⁸ КПК України, а також по інших справах при здійсненні судового контролю на стадії досудового провадження (ст. ст. 165², 165³, 177, 205, 236², 236⁶ КПК України).

*Стаття рекомендована до друку кафедрою кримінального процесу
Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого
(протокол № 6 від 27 грудня 2007 року)*

