



Верховний
Суд

Правові позиції щодо проблем кримінального та кримінально-процесуального права: огляд судової практики ККС ВС в антикорупційних справах. Межі істотності порушення КПК (практика ВС)

Олександра Яновська

Суддя Верховного Суду у Касаційному кримінальному суді,
доктор юридичних наук, професор

II Антикорупційний форум ААУ

26 квітня 2024 року

Стаття 369 КК не виключає, що пропозиція неправомірної вигоди може виражатися не лише у конкретній сумі грошей або чітко визначеному майні, але й у встановленні інших параметрів предмету неправомірної вигоди, наприклад, у вигляді долі від отриманого прибутку або частки у майні підприємства, проценті від доходів тощо, якщо окреслені в пропозиції параметри дозволяють визначити предмет і розмір неправомірної вигоди за виконання або настання певних умов. Такий спосіб визначення неправомірної вигоди не виключає сам по собі наявність корупційного злочину, у тому числі й передбаченого ст. 369 КК.

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 30.01.2024 у справі № 164/963/16-к (провадження № 51-348км23)
<https://reyestr.court.gov.ua/Review/116993775>

Питання до обговорення

Невизнання вини (доведення відсутності події чи складу злочину – п.1, 2 ч.1 ст. 284 КПК) та провокація (недоведеність вини обвинуваченого наявними недопустимими доказами – ч.1 ст.373 КПК): дві стратегії захисту

Сторона захисту не може одночасно відстоювати позицію невизнання вини та доводити наявність провокації з боку правоохоронних органів. Або особа не визнає, що вона вчинила злочин. Або визнає, що вчинила його, але довести її вину не можна тому, що всі докази є отриманими внаслідок провокації і відповідно є недопустимими.

Провокація

Для розгляду Судом скарг про провокацію, розроблено два критерії: матеріальний і процесуальний аспекти щодо підбурення («Матановіч проти Хорватії» (Matanović v. Croatia), § 122; «Раманаускас проти Литви (№ 2)» (Ramanauskas v. Lithuania (no. 2)), § 55).

Перший критерій стосується заходів, які вживаються безпосередньо на етапі здійснення контролю за вчиненням злочину, а друга група - це процесуальні гарантії на стадії розгляду справи судом.

Провокація

Ключовим для ЄСПЛ є оцінка того, чи відбувся би злочин, якби не дії працівників міліції. В зв'язку із цим перед проведенням контролю за вчиненням злочину працівник правоохоронних органів повинен переконатись, що

- має достатню інформацію щодо причетності особи до вчинення злочину;
- агенти вступають в злочин лише на етапі його підготовки або вчинення;
- поведінка агентів є пасивною.

До другої групи критеріїв визначення провокації належать процесуальні гарантії, які надаються на етапі розгляду справи судом. Якщо особа в ході розгляду справи за її обвинуваченням обгрунтовано заявляє про те, що докази було отримано шляхом провокації з боку працівників правоохоронних органів, зазначена скарга повинна бути детально розглянута судом. Не можна без оцінки таких скарг автоматично визнавати допустимими докази, отримані в результаті контролю за злочином. При цьому, тягар доведення законності дій працівників правоохоронних органів лежить на стороні обвинувачення (прокуратурі).

Межі істотності порушення КПК

Позитивістське тлумачення: будь-яке процесуальне порушення призводить до отримання недопустимих доказів

Тлумачення, що ґрунтується на практиці ЄСПЛ: порушення процесуального закону оцінюється із урахуванням впливу на загальну справедливість судового розгляду

Порушення загальної справедливості судового розгляду визначається такими факторами:

- Істотне порушення фундаментальних прав та свобод людини, зокрема права на захист
- Відсутність належних та достатніх процесуальних гарантій захисту порушених прав
- Вагомість доказу, що отриманий із порушенням процесуального закону

...суд, вирішуючи питання про вплив порушень порядку проведення процесуальних дій на доказове значення отриманих у їх результаті відомостей, повинен насамперед з`ясувати вплив цих порушень на ті чи інші конвенційні або конституційні права людини, зокрема встановити, наскільки процедурні недоліки "зруйнували" або звузили ці права або ж обмежили особу в можливостях їх ефективного використання.

Постанова ВП ВС від 31.08.2022 у справі
№ 756/10060/17

Постанови керівника органу досудового розслідування про визначення слідчого або групи слідчих, старшого групи слідчих, які здійснювали досудове розслідування, можуть бути надані прокурором та оголошені під час судового розгляду, якщо під час дослідження доказів в учасників провадження виникне сумнів у їх достовірності з огляду на те, що ці докази було зібрано неуповноваженими особами. Якщо це питання не ставилося в суді першої інстанції, а виникло під час апеляційного чи касаційного розгляду, такі процесуальні документи можуть бути надані суду апеляційної або касаційної інстанції в межах перевірки доводів, викладених в апеляційній чи касаційній скаргах.

Детальніше з текстом постанови ОП від 14.02.2022 у справі № 477/426/17 (провадження № 51-4963кмо20) можна ознайомитися за посиланням – <https://reestr.court.gov.ua/Review/103525190>.

Запис телефонних розмов з обвинуваченим, які зробив свідок на диктофон або на пам'ять телефону та передав органу досудового розслідування, не можуть бути оцінені як матеріали негласної слідчої (розшукової) дії.

За наявності обґрунтованих сумнівів щодо достовірності таких записів, які входять до сукупності ключових доказів, покладених в основу обвинувального вироку, учасники судового провадження мають право просити суд призначити відповідну експертизу цих документів.

Детальніше з текстом постанови ВС від 02.12.2022 у справі № 758/1780/17 (провадження № 51-4254км21) можна ознайомитися за посиланням <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107805025>.

Окрема думка – <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107834095>.

Допустимим доказом визнається відеозапис, здійснений поліцейськими телефоном у публічному місці, якщо особа, яку знімали, не заперечувала перебігу подій, відображених на ньому, і своєї участі в цих подіях, а також цим відеозаписом, а саме перервою в його здійсненні, обґрунтовувала свої доводи щодо провокації з боку працівників поліції. Існування внутрішніх інструкцій Національної поліції України щодо використання відеореєстраторів не свідчить про заборону поліцейським використовувати власні мобільні телефони

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 26.03.2024 у справі № 749/630/21 (провадження № 51-3823км23)
<https://reyestr.court.gov.ua/Review/118071689>

Якщо в апеляційній скарзі порушується питання про невідповідність висновків місцевого суду фактичним обставинам кримінального провадження, то апеляційний суд повинен детально перевірити матеріали провадження. Ухвалюючи рішення, відмінне за змістом від рішення місцевого суду, яким погіршується становище засудженого у зв'язку з перекваліфікацією дій останнього на більш тяжкий злочин, апеляційний суд не може обмежитися дослідженням меншої сукупності доказів порівняно з тією сукупністю, яку дослідив місцевий суд. Надання апеляційним судом іншої оцінки доказам, які він не досліджував безпосередньо, суперечить вимогам кримінального процесуального закону.

Детальніше з текстом постанови ВС від 19.01.2022 у справі № 404/2605/20 (провадження № 51-3472км21) можна ознайомитися за посиланням – <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102634463>

Якщо перегляд вироку місцевого суду був ініційований стороною обвинувачення з метою доведення необхідності застосування закону про більш тяжке кримінальне правопорушення, то, враховуючи обставини судового розгляду, апеляційний суд повинен із власної ініціативи реалізувати право на повторне дослідження доказів за відсутності клопотань сторін про це.

Детальніше з текстом постанови ВС від 01.08.2022 у справі № 640/7928/17 (провадження № 51-3413км21) можна ознайомитися за посиланням <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105624070>.

Відсутність обґрунтованого клопотання сторони кримінального провадження про дослідження доказів за умови, що в оскарженому вироку суд дав оцінку всім доказам, на неправильну оцінку яких посилається сторона на стадії апеляційного оскарження вироку, не зумовлює обов'язку апеляційного суду повторно досліджувати обставини, встановлені під час кримінального провадження, та не створює передумов для використання апеляційним судом свого права дослідити нові докази за наявності підстав, регламентованих положеннями ч. 3 ст. 404 КПК. За відсутності мотивованого клопотання про повторне дослідження доказів, яке обов'язково має відповідати положенню ч. 3 ст. 404 КПК, апеляційний суд не повинен досліджувати ці докази, оскільки протилежно, без дотримання принципів, закріплених у приписах зазначеної норми процесуального закону, може перетворити апеляційний перегляд судового рішення на повторний розгляд кримінального провадження по суті, що фактично нівелює принцип інстанційності судочинства

Детальніше з текстом постанови ВС від 21.12.2022 у справі № 759/5737/17 (провадження № 51-2899км20) можна ознайомитися за посиланням <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108225763>.

ВИСНОВКИ

- Порушення процесуального закону оцінюються із урахуванням їх впливу на загальну справедливість судового розгляду та не обов'язково призводять до отримання недопустимих доказів
- Сторони мають бути активними в реалізації своїх процесуальних прав та доведенні власних правових позицій
- Незгода сторони із оцінкою судом наявних в справі доказів не є самостійною та достатньою підставою для перевірки судових рішень в апеляційному та касаційному порядку



Верховний
Суд

Дякую за увагу!