**ОКРЕМА ДУМКА**

**ЧЛЕНА ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ**

**ШВЕЦОВОЇ ЛАРИСИ АНАТОЛІЇВНИ**

**щодо рішення Вищої ради правосуддя від 8 липня 2021 року   
№ 1511/0/15-21 «Про скасування повністю рішення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів від 16 травня 2019 року № 149дп-19 про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурора відділу організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, яке здійснюється слідчими територіального управління Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Полтаві, що поширює свою діяльність на Харківську область, прокуратури Харківської області Жеваго Вадима Віталійовича (нині – прокурор відділу процесуального керівництва досудовим розслідуванням злочинів у сфері службової діяльності, яке здійснюється слідчими територіального управління Державного бюро розслідувань управління процесуального керівництва у кримінальних провадженнях слідчих територіального управління Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Полтаві, що поширює свою діяльність на Харківську область, та слідчих регіональної прокуратури прокуратури Харківської області) і накладення на нього дисциплінарного стягнення у виді догани та закриття дисциплінарного провадження»**

Рішенням Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів   
(далі – КДКП, Комісія) від 16 травня 2019 року № 149дп-19 прокурора відділу організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, яке здійснюється слідчими територіального управління Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Полтаві, що поширює свою діяльність на Харківську область, Прокуратури Харківської області Жеваго Вадима Віталійовича притягнуто до дисциплінарної відповідальності та накладено на нього дисциплінарне стягнення у виді догани.

Постановляючи рішення, Комісія дійшла висновку, що слідчий Жеваго В.В., незважаючи на неодноразове скасування слідчими суддями його постанов про відмову у визнанні ОСОБА2 потерпілим чи закриття кримінального провадження № \_\_\_\_, відкритого за заявою ОСОБА2, належних висновків не зробив і наполегливо та свідомо допускав ігнорування вимог чинного законодавства, чим порушував права скаржника ОСОБА2.

КДКП зазначила, що внаслідок невиконання Жеваго В.В. своїх службових обов’язків порушено права ОСОБА2, зокрема не визнано його потерпілим, та не розглянуто клопотання про призначення експертизи у справі, що підриває авторитет як самого слідчого Жеваго В.В., органів прокуратури, так і держави загалом, оскільки прокурори під час здійснення своїх повноважень представляють інтереси держави.

Вказане рішення КДКП було предметом розгляду Вищої ради правосуддя на підставі статті 53 Закону України від 21 грудня 2016 року   
№ 1798-VІІІ «Про Вищу раду правосуддя».

Рішенням Вищої ради правосуддя від 24 вересня 2019 року   
№ 2546/0/15-19 залишено без змін рішення Комісії від 16 травня 2019 року   
№ 149дп-19 про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурора відділу організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, яке здійснюється слідчим територіального управління Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Полтаві, що поширює свою діяльність на Харківську область, Прокуратури Харківської області Жеваго В.В.

Не погодившись із рішенням Вищої ради правосуддя, ОСОБА1 оскаржив його до Верховного Суду. Рішенням Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 23 вересня 2020 року, залишеним без змін Постановою Великої Палати Верховного Суду від 11 березня 2021 року, рішення Вищої ради правосуддя від 24 вересня 2019 року про залишення без змін рішення КДКП від 16 травня 2019 року № 149дп-19 «Про накладення на прокурора відділу організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, яке здійснюється слідчими територіального управління Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Полтаві, що поширює свою діяльність на Харківську область, прокуратури Харківської області ОСОБА1 дисциплінарного стягнення»  скасовано, справу направлено на новий розгляд до Вищої ради правосуддя.

Рішенням від 8 липня 2021 року Вища рада правосуддя скасувала рішення КДКП від 16 травня 2019 року № 149дп-19, оскільки ухвала слідчого судді Червонозаводського районного суду міста Харкова від   
8 листопада 2018 року виконана слідчим Жеваго В.В. у повному обсязі, тому висновки КДКП про допущення порушень слідчим Жеваго В.В. під час кримінального провадження, а саме невиконання ним службових обов’язків, не підтвердились. У діях слідчого Жеваго В.В. відсутній склад дисциплінарного проступку, передбаченого пунктом 1 частини першої статті 43 Закону України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII «Про прокуратуру», а саме невиконання службових обов’язків.

Вважаю за необхідне висловити окрему думку із зазначеного питання.

Вищою радою правосуддя встановлено, що ухвалою Червонозаводського районного суду міста Харкова від 8 листопада 2018 року скаргу ОСОБА2 задоволено, постанову слідчого в особливо важливих справах другого слідчого відділу слідчого управління прокуратури Харківської області Жеваго В.В. від 5 жовтня 2018 року про відмову у визнанні потерпілим у кримінальному провадженні № \_\_\_\_ від 7 квітня 2016 року скасовано. Зобов’язано слідчого в слідчого в особливо важливих другого слідчого відділу слідчого управління прокуратури Харківської області Жеваго В.В. розглянути клопотання ОСОБА2 про призначення судово-психологічної експертизи.

Відповідно до статті 220 Кримінального процесуального кодексу України (далі ­– КПК України) клопотання сторони захисту, потерпілого і його представника чи законного представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, про виконання будь-яких процесуальних дій та у випадках, установлених цим Кодексом, іншої особи, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування, або її представника слідчий, дізнавач, прокурор зобов’язані розглянути в строк не більше трьох днів з моменту подання і задовольнити їх за наявності відповідних підстав.

Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка заявила клопотання. Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка заявила клопотання, а у разі неможливості вручення з об’єктивних   
причин – надсилається їй.

Однак слідчий Жеваго В.В. вказане судове рішення проігнорував, про що свідчить його відповідь від 28 листопада 2018 року № 17/2-417-16, згідно з якою ОСОБА2 повідомлено, що судове рішення надійшло на адресу прокуратури 27 листопада 2018 року, проте постановою від 28 листопада 2018 року відмовлено у визнанні ОСОБА2 потерпілим, у зв’язку із чим відсутні підстави для розгляду його клопотання в порядку статті 220 КПК України.

Крім того, Вищою радою правосуддя встановлено, що в Єдиному державному реєстрі судових рішень наявна ухвала слідчого судді Червонозаводського районного суду міста Харкова від 26 квітня 2019 року, відповідно до якої постанову слідчого Жеваго В.В. від 28 листопада 2018 року про відмову у визнанні потерпілим ОСОБА2 скасовано.

Ухвала слідчого судді мотивована тим, що слідчий прокуратури лише посилався на положення статті 55 КПК України, а саме на відсутність даних, які б свідчили про те, що ОСОБА2 завдано моральної, фізичної та майнової шкоди, однак не зазначив, які саме матеріали досудового розслідування дають підстави для такого висновку, які слідчі дії були проведені для встановлення відсутності чи наявності завданої шкоди.

Заявник без статусу потерпілого не наділений правом збирання доказів,   
на відміну від сторін кримінального провадження, що передбачено частиною першою статті 93 КПК України, відповідно до якої збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у порядку, передбаченому цим Кодексом.

Крім того, за даними Єдиного державного реєстру судових рішень, ухвалою слідчого судді Червонозаводського районного суду міста Харкова   
від 1 лютого 2019 року постанову слідчого Жеваго В.В. від 11 грудня   
2018 року про закриття кримінального провадження № \_\_\_\_   
від 7 квітня 2016 року скасовано.

Слідчий суддя зазначив, що під час досудового розслідування слідчим допущені істотні недоліки, усунення яких потребує виконання слідчих та інших процесуальних дій, спрямованих на збирання та перевірку доказів, зміст оскаржуваної постанови не відповідає вимогам статті 110 КПК України.

Вважаю, що слідчий суддя не маж можливості надавати конкретні вказівки слідчому у провадженні чи зобов’язувати його здійснювати слідчі дії, адже слідчий є самостійним у своїй процесуальній діяльності. Слідчий суддя наділений лише правом судового контролю та оцінки зібраних слідством доказів на етапі розслідування й не може переймати на себе функції слідства.

Однак Велика Палата Верховного Суду зазначила, що судовим рішенням не встановлено факту порушення прав ОСОБА2 у кримінальному провадженні як передумови для визнання його потерпілим, таке судове рішення не зобов’язує слідчого при повторному вирішенні цього питання прийняти конкретне процесуальне рішення, а саме визнати особу потерпілою у кримінальному провадженні. Скасування постанови слідчого про відмову у визнанні потерпілим автоматично не наділяє заявника статусом потерпілої особи у кримінальному провадженні.

Відповідно до практики Європейського суду з прав людини розслідування не буде ефективним доти, доки всі докази не будуть ретельно вивчені, а висновки не будуть обґрунтовані. Органи влади завжди повинні добросовісно намагатися з’ясувати, що трапилось, та не повинен покладатися на поспішні і необґрунтовані висновки для закриття кримінальної справи або використовувати такі висновки для закриття кримінальної справи, або використовувати такі висновки як підставу для своїх рішень.

Виходячи із практики Європейського суду з прав людини, розслідування буде ефективним, якщо органи державної влади здійснять усі заходи для отримання всіх наявних доказів, які стосуються події, зокрема показань очевидців та експертних висновків тощо.

Слідчі судді не мають достатніх процесуальних механізмів для здійснення якісного судового контролю під час досудового розслідування, що призводить до порушення прав учасників кримінального провадження та інших осіб, які в подальшому констатує у своїх рішеннях Європейський суд з прав людини.

Відсутність ефективних інструментів здійснення судового контролю за виконанням судових рішень (ухвал) слідчого судді, суду досить часто призводить до невиконання таких рішень, зволікання з їх виконанням або взагалі до повного ігнорування.

Отже, кількість постанов слідчого Жеваго В.В., скасованих слідчими суддями Червонозаводського районного суду міста Харкова з підстав допущення слідчим низки порушень чинного кримінального процесуального законодавства (скасовано шість постанов), зокрема у зв’язку з невжиттям всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення, нез’ясуванням та непроведенням перевірки всіх обставин, про які зазначено в заяві про вчинення кримінального правопорушення, свідчить про проведення слідчим Жеваго В.В. неповного досудового розслідування та передчасність його висновків, ігнорування клопотання ОСОБА2 про призначення судово-психологічної експертизи. Вказане в сукупності свідчить, що КДКП обґрунтовано встановлено низку порушень у діях слідчого Жеваго В.В., а твердження його скарги не спростовують встановлених дисциплінарним органом обставин.

Враховуючи викладене, у рішенні Вищої ради правосуддя від   
24 вересня 2019 року № 2546/0/15-19 зазначені підстави та мотиви прийняття оскаржуваного рішення та надано належну оцінку всім доводам скарги   
Жеваго В.В.

**Член Вищої ради правосуддя Л.А. Швецова**