**УКРАЇНА**

**ВИЩА РАДА ПРАВОСУДДЯ**

**ПЕРША ДИСЦИПЛІНАРНА ПАЛАТА**

**УХВАЛА**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 7 лютого 2020 року | Київ | 334/1дп/15-20 |

Про відкриття дисциплінарної справи стосовно судді Заводського районного суду міста Миколаєва Павлової Ж.П. та відмову у відкритті дисциплінарної справи стосовно судді Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В.

Перша Дисциплінарна палата Вищої ради правосуддя у складі головуючого – Шапрана В.В., членів Краснощокової Н.С., Шелест С.Б., розглянувши висновок доповідача – члена Першої Дисциплінарної палати Вищої ради правосуддя Маловацького О.В. за результатами попередньої перевірки дисциплінарної скарги Гулака Михайла Михайловича на дії судді Заводського районного суду міста Миколаєва Павлової Жанни Петрівни та судді Миколаївського апеляційного суду Куценко Оксани Василівни,

встановила:

23 липня 2019 року за вхідним № Г-4259/0/7-19 до Вищої ради правосуддя надійшла дисциплінарна скарга Гулака М.М. на дії судді Заводського районного суду міста Миколаєва Павлової Ж.П. та судді Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В. під час розгляду справи № 487/3793/19.

Згідно із протоколом автоматизованого розподілу матеріалу між членами Вищої ради правосуддя від 23 липня 2019 року № Г-4259/0/7-19 зазначену скаргу передано для розгляду члену Вищої ради правосуддя Овсієнку А.А.

Відповідно до протоколу повторного автоматизованого розподілу матеріалу між членами Вищої ради правосуддя від 16 жовтня 2019 року № Г-4259/0/7-19 зазначену скаргу передано для розгляду члену Вищої ради правосуддя Маловацькому О.В.

За результатами попередньої перевірки дисциплінарної скарги член Першої Дисциплінарної палати Вищої ради правосуддя Маловацький О.В. запропонував відкрити дисциплінарну справу стосовно судді Заводського районного суду міста Миколаєва Павлової Ж.П. та відмовити у відкритті дисциплінарної справи стосовно судді Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В.

Здійснивши попередню перевірку скарги, заслухавши доповідача – члена Першої Дисциплінарної палати Вищої ради правосуддя Маловацького О.В., Перша Дисциплінарна палата Вищої ради правосуддя дійшла висновку про наявність підстав для відкриття дисциплінарної справи стосовно судді Заводського районного суду міста Миколаєва Павлової Ж.П. та відмови у відкритті дисциплінарної справи стосовно судді Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В. з огляду на таке.

У скарзі Гулака М.М. зазначено, що суддею Заводського районного суду міста Миколаєва Павловою Ж.П. та суддею Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В. під час розгляду справи № 487/3793/19 прийняті незаконні, на його думку, рішення, якими порушено його права та відмовлено у доступі до правосуддя відповідно.

Зокрема, скаржник вказав, що 12 липня 2019 року під час проведення досудового розслідування слідчий другого слідчого відділу слідчого управління Територіального управління Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Миколаєві, ОСОБА\_1 за погодженням із прокурором військової прокуратури Одеського гарнізону Південного регіону України ОСОБА\_2 звернувся до Заводського районного суду міста Миколаєва з клопотанням про продовження відповідно до вимог частини п’ятої статті 194 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) строку дії обов’язків ОСОБА\_3, якому 20 травня 2019 року Заводським районним судом міста Миколаєва обраний запобіжний захід у виді тримання під вартою з можливістю внесення застави. Термін дії ухвали слідчого судді закінчується 15 липня 2019 року. Однак слідчий суддя Заводського районного суду міста Миколаєва Павлова Ж.П. призначила судове засідання на 16:00 15 липня 2019 року. Цього дня суддею винесено ухвалу про продовження терміну дії запобіжного заходу до 15 вересня 2019 року, незважаючи на те, що строки досудового розслідування продовжено до 18 серпня 2019 року (постанову про продовження строку досудового розслідування до 18 серпня 2019 року, яка, на думку захисту, є незаконною, суд за клопотанням прокурора долучив до матеріалів під час судового засідання).

Крім того, слідчий суддя під час дослідження матеріалів не взяв до уваги витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР), у якому не зазначено особу, якій повідомлено про підозру, та про продовження строку досудового розслідування до 18 серпня 2019 року.

Не погодившись з ухваленим рішенням слідчого судді Заводського районного суду міста Миколаєва Павлової Ж.П., адвокат ОСОБА\_4 17 липня 2019 року звернувся до Миколаївського апеляційного суду з апеляційною скаргою на необґрунтоване судове рішення.

18 липня 2019 року суддя судової палати у кримінальних справах Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В. постановила ухвалу про відмову у відкритті апеляційного провадження.

Цю ухвалу скаржник вважає протиправною, оскільки предметом перегляду судових рішень у зазначеній справі є неоднакове застосування норм кримінального процесуального закону, наведених у пунктах 1, 2, 17 частини першої статті 7, частині першій статті 303, частині третій статті 307, частині першій статті 309, частині четвертій статті 399 КПК України, щодо можливості апеляційного перегляду рішення слідчого судді, не передбаченого переліком ухвал слідчого судді, що можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, однак прийнятого слідчим суддею поза межами повноважень, передбачених КПК України.

Вважає, що апеляційний суд залишив поза увагою, що положення частини четвертої статті 399 КПК України, якою він керувався, стосуються відмови у відкритті апеляційного провадження за апеляційними скаргами на судові рішення, які прямо визначені нормами КПК України, тобто на рішення, які слідчий суддя, суд мають право ухвалювати згідно із законом. Також, посилаючись на статтю 309 КПК України, апеляційний суд проігнорував той факт, що зі змісту резолютивної частини оскаржуваної ухвали слідчого судді не вбачається відсутність можливості подати заперечення проти цієї ухвали під час підготовчого провадження в суді, хоча така альтернатива апеляційному оскарженню прямо передбачена частиною третьою зазначеної статті.

Під час попередньої перевірки суддям було запропоновано надати пояснення.

У наданих до Вищої ради правосуддя поясненнях суддя Заводського районного суду міста Миколаєва Павлова Ж.П. зазначила, що 12 липня 2019 року слідчий другого слідчого відділу слідчого управління Територіального управління Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Миколаєві, ОСОБА\_1 за погодженням із прокурором військової прокуратури Одеського гарнізону Південного регіону України ОСОБА\_2 в межах досудового розслідування у кримінальному провадженні № 42019161010000128 від 17 квітня 2019 року звернувся із клопотанням про продовження на два місяці, до 15 вересня 2019 року, строку запобіжного заходу ОСОБА\_3, підозрюваному у вчиненні злочину, передбаченого частиною третьою статті 368 Кримінального кодексу України (далі – КК України), з покладенням на підозрюваного таких обов’язків: прибувати за першою вимогою до слідчого, прокурора чи суду; не відлучатися з міста Одеси без дозволу слідчого, прокурора або суду; повідомляти слідчого, прокурора чи суд, залежно від стадії кримінального провадження, про зміну свого місця проживання або роботи; утримуватись від спілкування зі свідками з приводу обставин вчиненого ним кримінального правопорушення; здати на зберігання до органу досудового розслідування свій паспорт для виїзду за кордон; носити електронний засіб контролю (копію клопотання додано до пояснень).

За результатами розгляду клопотання за участю всіх учасників кримінального провадження, у тому числі підозрюваного ОСОБА\_3 та його захисника адвоката ОСОБА\_4, слідчий суддя 15 липня 2019 року постановила ухвалу про задоволення клопотання та продовження строку запобіжного заходу ОСОБА\_3, підозрюваному у вчиненні злочину, передбаченого частиною третьою статті 368 КК України, до 15 вересня 2019 року, тобто в межах строку досудового розслідування, визначеного постановою військової прокуратури Одеського гарнізону Південного регіону України від 13 липня 2019 року.

17 липня 2019 року адвокат підозрюваного ОСОБА\_4 на зазначену ухвалу слідчого судді від 15 липня 2019 року подав апеляційну скаргу.

Ухвалою судді судової палати у кримінальних справах Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В. від 18 липня 2019 року захиснику ОСОБА\_4, який діяв в інтересах підозрюваного ОСОБА\_3, відмовлено у відкритті апеляційного провадження за апеляційною скаргою на ухвалу слідчого судді Заводського районного суду Миколаєва від 15 липня 2019 року (копію додано до пояснень).

Таким чином, як стверджує суддя, ухвала Заводського районного суду міста Миколаєва від 15 липня 2019 року постановлена нею відповідно до норм матеріального права з дотриманням норм процесуального права, а строк дії обов’язків підозрюваного ОСОБА\_3 продовжено в межах строку досудового розслідування.

Доданими до пояснень судді документами підтверджуються повідомлені нею обставини розгляду клопотання, крім тієї, що обов’язки на підозрюваного ОСОБА\_3 нею покладено в межах строку досудового розслідування у кримінальному провадженні № 42019161010000128 від 17 квітня 2019 року, продовженого постановою військової прокуратури Одеського гарнізону Південного регіону України від 13 липня 2019 року, оскільки відповідно до наданої судом копії цієї постанови строк досудового розслідування продовжено до 18 серпня 2019 року, тоді як ухвалою слідчого судді Павлової Ж.П. обов’язки на підозрюваного покладено до 15 вересня 2019 року, тобто поза межами строку досудового розслідування.

Суддя Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В. у наданих поясненнях зазначила, що з ухвали слідчого судді Заводського районного суду міста Миколаєва від 15 липня 2019 року вбачається, що в межах досудового розслідування у кримінальному провадженні № 42019161010000128 від 17 квітня 2019 року за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого частиною третьою статті 368 КК України, за підозрою ОСОБА\_3 20 травня 2019 року слідчий суддя Заводського районного суду міста Миколаєва задовольнила клопотання слідчого та застосувала до підозрюваного запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з можливістю внесення застави. Водночас вказаною ухвалою на підозрюваного покладено певні обов’язки в разі внесення за нього застави.

Підозрюваний ОСОБА\_3 звільнений з-під варти у зв’язку із внесенням застави у розмірі 250 000 гривень.

Відповідно до частини п’ятої статті 194 КПК України на підозрюваного ОСОБА\_3 покладені певні обов’язки. Згідно із приписами частини шостої статті 194 КПК України обов’язки, визначені судом, можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого на строк не більше двох місяців, а в разі необхідності цей строк може бути продовжений за клопотанням прокурора.

Слідчим другого слідчого відділу слідчого управління Територіального управління Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Миколаєві, ОСОБА\_1 подано слідчому судді клопотання про продовження строку дії обов’язків, передбачених частиною п’ятою статті 194 КПК України, покладених на підозрюваного ОСОБА\_3 ухвалою слідчого судді Заводського районного суду міста Миколаєва від 20 травня 2019 року. Слідчим суддею вказане клопотання задоволено, продовжено строк дії обов’язків, покладених на підозрюваного ОСОБА\_3, до 15 вересня 2019 року.

Не погодившись із прийнятим слідчим суддею рішенням, захисник ОСОБА\_4 в інтересах ОСОБА\_3 звернувся до Миколаївського апеляційного суду з апеляційною скаргою.

Суддя зауважила, що статтею 309 КПК України визначено вичерпний перелік ухвал слідчого судді, які підлягають оскарженню в апеляційному порядку під час досудового розслідування. Зокрема, під час досудового розслідування можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про:

1) відмову у наданні дозволу на затримання;

2) застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або відмову в його застосуванні;

3) продовження строку тримання під вартою або відмову в його продовженні;

4) застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або відмову в його застосуванні;

5) продовження строку домашнього арешту або відмову в його продовженні;

6) поміщення особи в приймальник-розподільник для дітей або відмову в такому поміщенні;

7) продовження строку тримання особи в приймальнику-розподільнику для дітей або відмову в його продовженні;

8) направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи або відмову у такому направленні;

9) арешт майна або відмову у ньому;

10) тимчасовий доступ до речей і документів, яким дозволено вилучення речей і документів, які посвідчують користування правом на здійснення підприємницької діяльності, або інших, за відсутності яких фізична особа - підприємець чи юридична особа позбавляються можливості здійснювати свою діяльність;

11) відсторонення від посади або відмову у ньому;

11-1) продовження відсторонення від посади;

12) відмову у здійсненні спеціального досудового розслідування;

13) закриття кримінального провадження на підставі частини дев’ятої статті 284 цього Кодексу.

Під час досудового розслідування також можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження або на рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про закриття кримінального провадження на підставі пункту 9-1 частини першої статті 284 цього Кодексу, про скасування повідомлення про підозру чи відмову у задоволенні скарги на повідомлення про підозру, повернення скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора або відмову у відкритті провадження за нею.

Суддя також звернула увагу, що цей перелік є вичерпним і розширеному тлумаченню не підлягає, а тому ухвала слідчого судді, постановлена за результатами розгляду клопотання слідчого про продовження строку дії обов’язків, передбачених частиною п’ятою статті 194 КПК України, не підлягає оскарженню в апеляційному порядку.

При цьому суддя зазначила, що посилання ОСОБА\_3 на норми Конституції України та загальні засади кримінального провадження як на підставу для апеляційного перегляду ухвали слідчого судді є надуманими, оскільки правова позиція, викладена у постанові Верховного Суду України від 12 жовтня 2017 року у справі № 5-142кс-(15)17, стосується перевірки законності апеляційним судом постановлених слідчим суддею ухвал, що не передбачені кримінальними процесуальними нормами, а оскаржуване захисником рішення постановлено слідчим суддею в межах її компетенції відповідно до загальних засад кримінального провадження в порядку, визначеному частиною шостою статті 194 КПК України.

Відповідно до частини першої статті 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права (частина перша статті 129 Конституції України). Виключно законами України визначаються судоустрій і судочинство. Порядок здійснення правосуддя регламентується відповідним процесуальним законодавством України. Процесуальні акти і дії суддів, які стосуються вирішення питань підвідомчості судам спорів, порушення і відкриття справ, підготовки їх до розгляду, судовий розгляд справ у першій інстанції, в касаційному і наглядовому порядку та прийняття у них судових рішень належать до сфери правосуддя і можуть бути оскаржені лише в судовому порядку відповідно до процесуального законодавства України. Позасудовий порядок оскарження актів і дій суддів, які стосуються здійснення правосуддя, неможливий (рішення Конституційного Суду України від 23 травня 2001 року у справі № 6-рп/2001).

У Висновках № 3 (2002) та № 11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи зазначено, що є неприйнятною можливість притягнення судді до відповідальності за здійснення своїх обов’язків, крім випадку умисного правопорушення при здійсненні судових функцій. Для того щоб виправдати дисциплінарне провадження, порушення має бути серйозним та кричущим.

Отримані під час попередньої перевірки відомості не дають підстав для висновку про наявність у діях судді Миколаївського апеляційного суду Куценко О.В. під час розгляду справи № 487/3793/19 ознак дисциплінарного проступку. Відомостей, які б свідчили про порушення суддею вимог кримінального процесуального законодавства під час вирішення питання про відкриття апеляційного провадження, перевіркою не встановлено, а доводи скарги у цій частині фактично зводяться до незгоди із судовим рішенням, що не може бути підставою для відкриття дисциплінарної справи стосовно судді, оскільки відповідно до пункту 4 частини першої статті 45 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» у відкритті дисциплінарної справи має бути відмовлено, якщо суть скарги зводиться лише до незгоди із судовим рішенням.

Стосовно дій судді Заводського районного суду міста Миколаєва Павлової Ж.П. перевіркою встановлено таке.

Постановою Верховної Ради України від 21 жовтня 2004 року № 2107-IV Павлова Жанна Петрівна обрана безстроково на посаду судді Заводського районного суду міста Миколаєва.

20 травня 2019 року слідчий суддя Заводського районного суду міста Миколаєва задовольнила клопотання слідчого та обрала стосовно ОСОБА\_3 запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з можливістю внесення застави (18 травня 2018 року ОСОБА\_3 повідомлено про підозру у вчиненні злочину).

Станом на 15 липня 2019 року підозрюваний ОСОБА\_3 звільнений з-під варти у зв’язку з внесення застави у розмірі 250 000 гривень.

У судовому засіданні 15 липня 2019 року під час розгляду клопотання слідчий суддя дійшла висновку про можливість продовження ОСОБА\_3 строку дії покладених на нього обов’язків до 15 вересня 2019 року.

Разом із цим постановою військової прокуратури Одеського гарнізону Південного регіону України від 13 липня 2019 року строк досудового розслідування у кримінальному провадженні № 42019161010000128 від 17 квітня 2019 року відповідно до пункту 1 частини третьої статті 294 КПК України продовжено до трьох місяців, тобто до 18 серпня 2019 року.

Отже, ухвалою слідчого судді Павлової Ж.П. від 15 липня 2019 року у справі № 487/3793/19 продовжено строк запобіжного заходу ОСОБА\_3, підозрюваному у вчиненні злочину, передбаченого частиною третьою статті 368 КК України, до 15 вересня 2019 року, тобто поза межами строку досудового розслідування, визначеного постановою військової прокуратури Одеського гарнізону Південного регіону України від 13 липня 2019 року до 18 серпня 2019 року.

Згідно із частинами першою – третьою статті 197 КПК України строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою не може перевищувати шістдесяти днів. Строк тримання під вартою обчислюється з моменту взяття під варту, а якщо взяттю під варту передувало затримання підозрюваного, обвинуваченого, – з моменту затримання. У строк тримання під вартою включається час перебування особи в медичному закладі під час проведення стаціонарної психіатричної експертизи. У разі повторного взяття під варту особи в тому самому кримінальному провадженні строк тримання під вартою обчислюється з урахуванням часу тримання під вартою раніше. Строк тримання під вартою може бути продовжений слідчим суддею в межах строку досудового розслідування в порядку, передбаченому цим Кодексом.

Відповідно до частини сьомої статті 194 КПК України обов’язки, передбачені частинами п’ятою та шостою цієї статті, можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого на строк не більше двох місяців. У разі необхідності цей строк може бути продовжений за клопотанням прокурора в порядку, передбаченому статтею 199 цього Кодексу. Після закінчення строку, в тому числі продовженого, на який на підозрюваного, обвинуваченого були покладені відповідні обов’язки, ухвала про застосування запобіжного заходу в цій частині припиняє свою дію і обов’язки скасовуються.

Із вказаного вбачається, що ухвалою від 15 липня 2019 року у справі № 487/3793/19 суддя Павлова Ж.П. на порушення вимог статей 194, 197 КПК України продовжила ОСОБА\_3 строк дії покладених на нього обов’язків поза межами строку досудового розслідування.

За змістом положень чинного КПК України основним завданням слідчого судді є здійснення судового захисту прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному процесі, забезпечення законності і обґрунтованості обмеження конституційних прав і свобод людини на досудових стадіях кримінального провадження.

Покладення на підозрюваного обов’язків із порушенням вимог КПК України, зокрема поза межами строків досудового розслідування, вказує на необґрунтоване обмеження/порушення конституційних прав і свобод людини.

Зазначене свідчить про наявність у діях судді Павлової Ж.П. ознак дисциплінарних проступків, передбачених підпунктом «а» пункту 1 та пунктом 4 частини першої статті 106 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Керуючись статтями 43–46 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», Перша Дисциплінарна палата Вищої ради правосуддя

**ухвалила:**

відкрити дисциплінарну справу стосовно судді Заводського районного суду міста Миколаєва Павлової Жанни Петрівни.

Відмовити у відкритті дисциплінарної справи стосовно судді Миколаївського апеляційного суду Куценко Оксани Василівни.

Ухвала оскарженню не підлягає.

**Головуючий на засіданні**

**Першої Дисциплінарної палати**

**Вищої ради правосуддя В.В. Шапран**

**Члени Першої Дисциплінарної**

**палати Вищої ради правосуддя Н.С. Краснощокова**

**С.Б. Шелест**