

проект

Прокурору Генеральної прокуратури України,
що здійснює процесуальне керівництво досудовим
розслідуванням кримінального провадження
№ 42014100000000209
С.М.Капишину

Адвоката Нікітіна С.П.
(захисника підозрюваного
Портнова Андрія Володимировича)

**Клопотання
про закриття кримінального провадження № 42014100000000209**

У провадженні Головного слідчого управління Генеральної прокуратури України знаходиться кримінальне провадження №42014100000000209 від 06.03.2014.

29 грудня 2014 року в рамках зазначеного кримінального провадження старшим слідчим в особливо важливих справах першого слідчого відділу управління з розслідування особливо важливих справ Головного слідчого управління Генеральної прокуратури України С.Божило стосовно А.В.Портнова було складено повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч.3 ст.191 Кримінального кодексу України, яке було погоджено старшим прокурором другого відділу управління процесуального керівництва у кримінальних провадженнях слідчих центрального апарату Генеральної прокуратури України І.Юр'євою.

24 лютого 2015 року заступником Генерального прокурора України О.В.Баганцем було складено повідомлення про зміну раніше повідомленої підозри стосовно А.В.Портнова.

Згідно з позицією сторони обвинувачення, обставини кримінального правопорушення, що розслідується в рамках цього кримінального провадження, полягають у тому, що:

«Портнов А.В. після призначення його на посаду заступника Глави Адміністрації Президента України, з метою збереження права бути членом Вищої ради юстиції по квоті вищих навчальних юридичних закладів, а також з метою заволодіння коштами вищих навчальних закладів, шляхом безпідставної виплати заробітної плати (інших виплат), вирішив не

звільнятися із займаних ним викладацьких посад у вищих навчальних закладах. У подальшому Портнов А.В. у період з 02.04.2010 по 20.02.2014, після працевлаштування в Адміністрації Президента України, перебуваючи на посадах заступника Глави Адміністрації Президента України - Керівника Головного управління з питань судової реформи та судоустрою, Радника Президента України - Керівника Головного управління з питань судоустрою Адміністрації Президента України, Радника Президента України, Першого заступника Глави Адміністрації Президента України, не зважаючи на те, що фактично припинив займатися викладацькою діяльністю у державних вузах України, а саме: у Київському національному університеті ім. Т.Шевченка та Київському національному економічному університеті ім. В.Гетьмана, діючи з корисливих мотивів, повторно, маючи на меті збереження права бути членом Вищої ради юстиції по квоті вищих навчальних юридичних закладів та з метою заволодіти державними коштами, умисно не звернувся до керівництва вказаних вищих учбових закладів із заявою про звільнення із займаних посад. У зв'язку з цим Портнову А.В. було безпідставно нараховано у вигляді заробітної плати (інших виплат) у Київському національному університеті імені Т. Шевченка в загальній сумі 94 577,07 грн. та у Київському національному економічному університеті ім. В. Гетьмана в загальній сумі 43 061,95 грн., а всього державних коштів в загальній сумі 137 639,02 грн., якими він заволодів, зловживаючи службовим становищем».

Вважаю, що зазначене кримінальне провадження підлягає закриттю з наступних підстав.

1. Згідно з повідомленням про підозру А.В.Портнов, перебуваючи на посадах в Адміністрації Президента України, *«фактично припинив займатися викладацькою діяльністю у державних вузах України, а саме: Київському національному університеті ім. Т.Шевченка та Київському національному економічному університеті ім. В.Гетьмана».*

Таке твердження сторони обвинувачення нічим не підтверджується і повністю не відповідає дійсності, оскільки А.В.Портнов постійно виконував свої обов'язки зі здійснення викладацької діяльності, організації роботи кафедри, проведення нарад, участі у розробці та погодженні проектів документів, що стосуються питань діяльності кафедри, здійснення наукової роботи тощо.

Також, враховуючи, що аргументи про порушення А.В.Портновим трудового законодавства фактично покладені в основу повідомлення про підозру, необхідно звернути увагу на те, що профільним органом державної влади (Державною інспекцією України з питань праці) була проведена спеціальна перевірка на предмет дотримання законодавства про працю в Київському національному університеті імені Тараса Шевченка. Згідно акту

цієї перевірки в результаті її проведення не виявлено порушень законодавства про працю в діях співробітників Університету (а значить і в діях А.В.Портнова в тому числі), що також повністю спростовує доводи сторони обвинувачення, в тому числі твердження, що А.В.Портнов *«фактично припинив займатися викладацькою діяльністю»*.

Такі твердження спростовуються й тими фактами, що у випадку припинення виконання А.В.Портновим роботи він очевидно мав би бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності або звільнений з займаних посад, чого, як відомо, не відбувалося.

2. У повідомленні про підозру зазначено, що А.В.Портнов діяв, зокрема, з метою *«збереження права бути членом Вищої ради юстиції по квоті вищих навчальних юридичних закладів»*.

Такі твердження сторони обвинувачення не відповідають дійсності й взагалі позбавлені сенсу, оскільки законодавство не передбачає і не передбачало можливості втрати права займати посаду члена Вищої ради юстиції у випадку звільнення з викладацької посади. Перелік підстав для припинення повноважень члена Вищої ради юстиції чітко зазначений у статті 18 Закону України «Про Вищу раду юстиції» і такий перелік є вичерпним відповідно до рішення Конституційного Суду України від 17 квітня 2008 року № 7-рп/2008. У цьому переліку відсутня така підстава як звільнення із викладацької посади чи будь-яка інша з формулюванням, подібним до описаного у повідомленні про підозру.

Крім того, слід зазначити, що в законодавстві не містилося й не міститься і будь-яких положень, які б передбачали неможливість призначення членом Вищої ради юстиції за квотою з'їзду представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ особи, яка не є представником викладацького чи наукового складу, тобто членом ВРЮ може бути призначена будь-яка особа, яка не є співробітником навчального закладу або наукової установи.

Таким чином, перебування чи не перебування А.В.Портнова на посадах в вищих навчальних закладах жодним чином не впливало на його діяльність на посаді члена Вищої ради юстиції, а відтак і не могло бути мотивом діяння, яке ставиться йому у вину органами досудового розслідування.

3. У повідомленні про підозру зазначено, що А.В.Портнов діяв *«з корисливих мотивів та з метою заволодіти державними коштами»*.

Окрім загальної абсурдності твердження щодо наявності умислу у А.В.Портнова заволодіти державними коштами у сумі менше 140 тис.грн. протягом 4 років шляхом «не подання заяви про звільнення», слід зазначити, що заробітна плата в Київському національному університеті імені Тараса Шевченка, яка призначалася А.В.Портнову і якою він нібито незаконно

заволодів, нараховувалася на банківський картковий рахунок. Відповідні кошти А.В.Портнов ніколи не використовував, оскільки навіть не отримував у користування банківську карту, що дає доступ до рахунку, і яка перебувала в розпорядженні співробітників Університету. Більше того, згідно банківської виписки співробітники Університету лише одного разу здійснили операцію по зняттю готівки з картки на суму 800 гривень, а вся інша сума, якою А.В.Портнов нібито заволодів, на сьогоднішній день продовжує залишатися на банківському рахунку.

Той факт, що протягом 5 років після того, як у А.В.Портнова на думку сторони обвинувачення виник умисел на заволодіння державними коштами, він не здійснив жодних дій щодо розпорядження ними, також однозначно вказує на відсутність у нього зазначеного умислу.

4. У повідомленні про підозру взагалі не вказано в чому полягає *«повторність»* дій А.В.Портнова, а навпаки, зазначено, що способом вчинення злочину, що начебто мав місце, фактично був єдиний факт бездіяльності у вигляді *«не звернення до керівництва вищих навчальних закладів із заявою про звільнення із займаних посад»*, абсурдність якого очевидна. Крім того, у тексті повідомлення про підозру постійно зазначається про кримінальне правопорушення в однині. Разом з цим, згідно з чч.1,3 ст.32 КК України повторністю злочинів визнається вчинення двох або більше злочинів, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК України, чи передбачених різними статтями КК України у випадках, передбачених в **Особливій частині КК України**.

5. У повідомленні про підозру згадується, що А.В.Портнов здійснив заволодіння чужим майном *«шляхом зловживання службовим становищем»*, при цьому взагалі не зазначено, яким саме чином було здійснено зловживання і яким саме службовим становищем.

Необхідно зазначити, що згідно з правовою доктриною та судовою практикою застосування статті 191 КК України – зловживання службовим становищем як спосіб заволодіння майном означає, що особа порушує свої повноваження і використовує організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції всупереч інтересам служби для незаконного і безоплатного звернення чужого майна, при цьому обов'язковим елементом об'єктивної сторони даного діяння є те, що воно здійснюється саме в межах повноважень, наданих особі за посадою або у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків, а майно, яким винна особа заволодіває, знаходиться в його оперативному управлінні в силу саме службового становища суб'єкта злочину.

Посади в Адміністрації Президента України, які займав А.В.Портнов, стосувалися виключно роботи у сфері реформування правової системи

України і ніяким чином не стикалися з питаннями науки і освіти. Більш того, в його повноваження ніколи не входило надання вказівок ні керівництву або працівникам вищих навчальних закладів, ні будь-яким іншим службовим або посадовим особам, за винятком прямо підлеглих співробітників в Адміністрації Президента України, як не було в А.В.Портнова і будь-яких інших владно-розпорядчих чи інших повноважень щодо впливу на службових осіб навчальних закладів.

Таким чином, оскільки службові повноваження і службове становище А.В.Портнова абсолютно ніяк не були пов'язані із закладами освіти, в яких він працював, їх службовими особами або заробітною платою, нарахованою йому, в цьому випадку очевидно відсутній склад злочину, передбачений ч.3 ст.191 КК України (як і будь-який інший), навіть якщо б обставини, на які сторона обвинувачення вказує в повідомленні про підозру, мали місце.

Крім викладеного, наголошую, що вказані в повідомленні про підозру обставини навіть теоретично не можуть бути кваліфіковані як «заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим становищем», або як будь-який інший злочин, передбачений Кримінальним кодексом України, оскільки останнім не встановлена кримінальна відповідальність за «невчасне припинення трудових відносин» або за «заволодіння» власною заробітною платою. Подібні звинувачення є очевидно надуманими та позбавленими правового змісту.

Вищевикладене однозначно свідчить про відсутність у діяннях А.В.Портнова складу будь-якого, в тому числі інкримінованого йому, кримінального правопорушення.

Відповідно до ч.5 ст.28, ч.1 ст.283 КПК України кожен має право, щоб обвинувачення щодо нього в найкоротший строк або стало предметом судового розгляду, або щоб відповідне кримінальне провадження щодо нього було закрито.

Згідно з п.2 ч.1 ст.284 КПК України кримінальне провадження закривається в разі, якщо встановлена відсутність в діянні складу кримінального правопорушення.

Ч.4 ст.284 КПК України передбачає, що закриття кримінального провадження щодо підозрюваного з підстав, передбачених частиною першою цієї статті, приймає прокурор у формі постанови.

Згідно зі ст.220 КПК України клопотання сторони захисту про виконання будь-яких процесуальних дій прокурор зобов'язаний розглянути в строк не більше трьох днів з моменту подання і задовольнити їх за наявності відповідних підстав.

На підставі викладеного та керуючись ст.ст. 28, 220, 283, 284 КПК України,

ПРОШУ:

1. Закрити кримінальне провадження № 42014100000000209 від 06.03.2014 за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч.3 ст.191 Кримінального кодексу України, у зв'язку з встановленням відсутності в діянні Андрія Володимировича Портнова складу кримінального правопорушення на підставі п.2 ч.1 ст.284 КПК України.

2. Вручити копію постанови за результатами розгляду цього клопотання в порядку та строк, передбачені законом.

Додатки:

- посвідчені копії ордеру, свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю та договору про надання правової допомоги від 03.03.2014 р.;
- нотаріально посвідчена копія довіреності ;
- копія відповіді Держпраці України №32-21/01-1659;
- копія відповіді КНУ ім.Т.Шевченка №02/889-26;
- копія виписки з банку.

Захисник - адвокат

Нікітін С.П.