

РОЛЬ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КЕРІВНИКА – ПРОКУРОРА СПЕЦІАЛІЗОВАНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПРОКУРАТУРИ НА ДОСУДОВІЙ СТАДІЇ ПРОЦЕСУ

ЗВІТ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ ДОСЛІДЖЕННЯ

Дослідження проведене командою
Експертного центру з прав людини
за ініціативи, організаційної
та фінансової підтримки програми
«Права людини і правосуддя»
Міжнародного фонду «Відродження»

Авторський колектив

Белоусов Юрій

кандидат соціологічних наук, Виконавчий директор Експертного центру з прав людини

Венгер Володимир

кандидат юридичних наук, науковий співробітник Центру дослідження проблем верховенства права та його втілення в національну практику України, Національний університет «Києво-Могилянська академія», керівник програми «Права людини та правосуддя» Експертного центру з прав людини

Орлеан Андрій

доктор юридичних наук, доцент, провідний науковий співробітник юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, керівник програми «Права людини у досудовому розслідуванні» Експертного центру з прав людини

Яворська Васирина

менеджерка програми «Права людини і правосуддя» Міжнародного фонду «Відродження»

Дослідники, залучені до підготовки інструментарію дослідження та збору даних під час польового етапу:

Мітько Вікторія

адвокатка

Чупров Віктор

експерт

Також вдячні за коментарі та допомогу у проведенні дослідження:

Керівництву та співробітникам

Спеціалізованої антикорупційної прокуратури

Сергію Деркачу

експерту Антикорупційної ініціативи ЄС в Україні

Абревіатури та скорочення

НАБУ

Національне антикорупційне бюро України

БПД

безоплатна правова допомога

GREKO

Група держав проти корупції

ДБР

Державне бюро розслідувань

Дослідження

дослідження ролі прокурора загальної прокуратури як процесуального керівника 2017 року¹

ЄРДР

Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ

Європейський суд з прав людини

КК

Кримінальний кодекс України

КПК

Кримінальний процесуальний кодекс України

НАБУ

Національне антикорупційне бюро України

НАЗК

Національне агентство запобігання корупції

ОЕСР

Організація економічної співпраці та розвитку

САП

Спеціалізована антикорупційна прокуратура

¹ Белоусов Ю. та ін. Прокурор: керує? координує? наглядає? розслідує : Звіт за результатами дослідження «Роль прокурора на досудовій стадії кримінального процесу» / Белоусов Ю., Венгер В., Мітько В., Орлеан А., Суценко В., Яворська В. ; за заг. ред. Белоусова Ю. — К. : СТ-Друк, 2017. — 268 с.

ЗМІСТ

Абревіатури та скорочення.....	3
--------------------------------	---

Резюме звіту

Ключові висновки та рекомендації	7
--	---

Вступ

.....	16
-------	----

Розділ 1

Загальні засади діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури	17
---	----

1.1 Завдання, функції та підслідність	17
---	----

1.2 Організаційно-правові засади діяльності САП	23
---	----

1.2.1. Структура САП	24
----------------------------	----

1.2.2. Порядок відбору, призначення та звільнення	26
---	----

1.2.3. Навчання	33
-----------------------	----

1.3 Особливості взаємодії САП та НАБУ	33
---	----

1.3.1. Структурна узгодженість САП та НАБУ	34
--	----

1.3.2. Взаємодія САП з регіональними підрозділами НАБУ	37
--	----

1.3.3. Особливості територіальної взаємодії САП та НАБУ в контексті створення Антикорупційного суду	38
--	----

1.3.4. Механізми взаємодії	40
----------------------------------	----

1.3.5. Перетинання повноважень між керівниками органу досудового розслідування та прокурорами САП	42
--	----

Розділ 2

Інститут процесуального керівництва в Спеціалізованій антикорупційній прокуратурі.....	46
---	----

2.1 Особливості сприйняття прокурорами САП своєї ролі процесуального керівника	46
---	----

2.2	Принципи процесуального керівництва та гарантії їх забезпечення	49
2.2.1.	Незалежність	49
2.2.2.	Незмінність	53
2.2.3.	Неупередженість та об'єктивність	56
2.3	Система обліку в діяльності процесуального керівника — прокурора САП та його навантаження	58

Розділ 3

Особливості реалізації функції процесуального керівництва прокуратурами САП на різних стадіях досудового розслідування..... **62**

3.1	Роль прокурора САП у випадках затримання підозрюваної особи	62
3.1.1.	Особливості правового регулювання затримання	62
3.1.2.	Проблеми відповідності Конституції України спеціальної підстави затримання	63
3.1.3.	Посилання на спеціальну та загальні підстави затримання у протоколі.	64
3.1.4.	Позиція прокурорів щодо застосування спеціальної підстави затримання та щодо отримання дозволу суду на затримання	65
3.1.5.	Поширеність та обґрунтованість затримань	66
3.1.6.	Використання затримання в тактичних цілях при проведенні розслідування	68
3.1.7.	Обізнаність прокурора про затримання та узгодження з ним цього рішення	68
3.1.8.	Проблема визначення моменту фактичного затримання особи під час обшуку ..	69
3.2	Роль прокурора САП на етапі повідомлення про підозру	71
3.2.1.	Своєчасність та обґрунтованість повідомлення про підозру	71
3.2.2.	Підготовка та вручення тексту повідомлення про підозру	76
3.3	Роль прокурора САП при обранні\продовженні\скасуванні запобіжних заходів ..	78
3.3.1.	Роль прокурора САП на етапі ініціювання клопотань про обрання запобіжних заходів	78
3.3.2.	Підтвердження клопотання конкретними доказами	80
3.3.3.	Обґрунтування ризиків	81
3.3.4.	Представлення клопотання у суді	85
3.3.5.	Особливості застосування домашнього арешту	89
3.3.6.	Проблеми зміни та продовження обраного запобіжного заходу	91
3.4	Роль прокурора САП при застосуванні інших заходів забезпечення кримінального провадження	95
3.4.1.	Особливості застосування заходів забезпечення щодо «корупційних» кримінальних проваджень	95
3.4.2.	Особливості обґрунтування та змісту клопотань про арешт майна	98
3.4.3.	Непропорційне обмеження права власності та зловживання	101

3.5	Роль прокурора САП при збиранні доказів	103
3.5.1.	Сприйняття ролі прокурора на етапі збирання доказів.	103
3.5.2.	Планування збирання доказів	105
3.5.3.	Надання прокурором вказівок та доручень детективу.	107
3.5.4.	Особливості безпосередньої участі прокурора у проведенні слідчих дій	109
3.5.5.	Забезпечення належності й допустимості доказів. Збирання доказів, що виправдовують обвинуваченого або пом'якшують його вину	111
3.5.6.	Діяльність прокурора щодо укладення угоди	113
3.6	Роль прокурора САП на етапі завершення розслідування кримінального провадження	114
3.6.1.	Закриття кримінальних проваджень	115
3.6.2.	Особливості складання обвинувального акта	118

Розділ 4

Роль прокурора САП у забезпеченні прав та гарантій підозрюваної особи124

4.1	Думка учасників процесу щодо ролі процесуальних керівників у забезпеченні прав підозрюваної особи.	124
4.2	Роль прокурора у перевірці можливих порушень права підозрюваної особи на свободу	128
4.3	Роль прокурора у забезпеченні права підозрюваної особи на захист.	133
4.4	Роль прокурора САП у протидії неналежному поведженню із затриманими особами	136
4.5	Проблеми підслідності злочинів, пов'язаних із можливими порушеннями прав людини в діяльності НАБУ	138

КЛЮЧОВІ ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ

Дослідження «Роль процесуального керівника — прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури на досудовій стадії кримінального процесу» проводилось протягом 2017—2018 років.

Дослідження реалізовувалось дослідницькою групою Експертного центру з прав людини спільно та за підтримки програмної ініціативи «Права людини і правосуддя» Міжнародного фонду «Відродження», за сприяння Спеціалізованої антикорупційної прокуратури.

Первинна концепція та методологія дослідження розроблялась дослідницькою групою Експертного центру з прав людини спільно із програмною ініціативою «Права людини і правосуддя» Міжнародного фонду «Відродження».

Основною метою дослідження є комплексне оцінювання процесуального керівництва досудовим розслідуванням як однієї з основних функцій прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. Під час дослідження проаналізовані різні аспекти практичної діяльності процесуальних керівників — прокурорів САП, а також чинники, що впливають на їхні рішення та дії на досудовому розслідуванні в цілому та окремих його етапах зокрема.

Дослідження сфокусоване на аналізі:

- структури, функцій, підслідності та особливостей забезпечення інституційної незалежності прокурорів САП;
- принципів здійснення процесуального керівництва в САП;
- ролі прокурора на етапі затримання підозрюваної особи, повідомлення їй про підозру, обрання запобіжного заходу та заходу забезпечення;
- діяльності прокурора на етапі збирання доказів та завершенні досудового розслідування;
- ролі прокурора у забезпеченні дотримання прав та свобод підозрюваної особи.

Дослідження складалося з двох основних етапів:

- а) кабінетного огляду;
- б) польового дослідження.

Кабінетний огляд проводився з метою аналізу національного законодавства, що регламентує здійснення прокурорами САП функції процесуального керівництва на стадії досудового розслідування кримінальних правопорушень у цій сфері.

У межах польового дослідження використовувався набір якісних та кількісних методів збирання даних, а саме: інтерв'ю, фокус-групи, контент-аналіз, аналіз статистики, експертне опитування.

У межах польового дослідження проведено 3 інтерв'ю та 5 фокус-груп з різними учасниками системи кримінальної юстиції:

- 1 фокус-група з прокурорами — процесуальними керівниками САП;

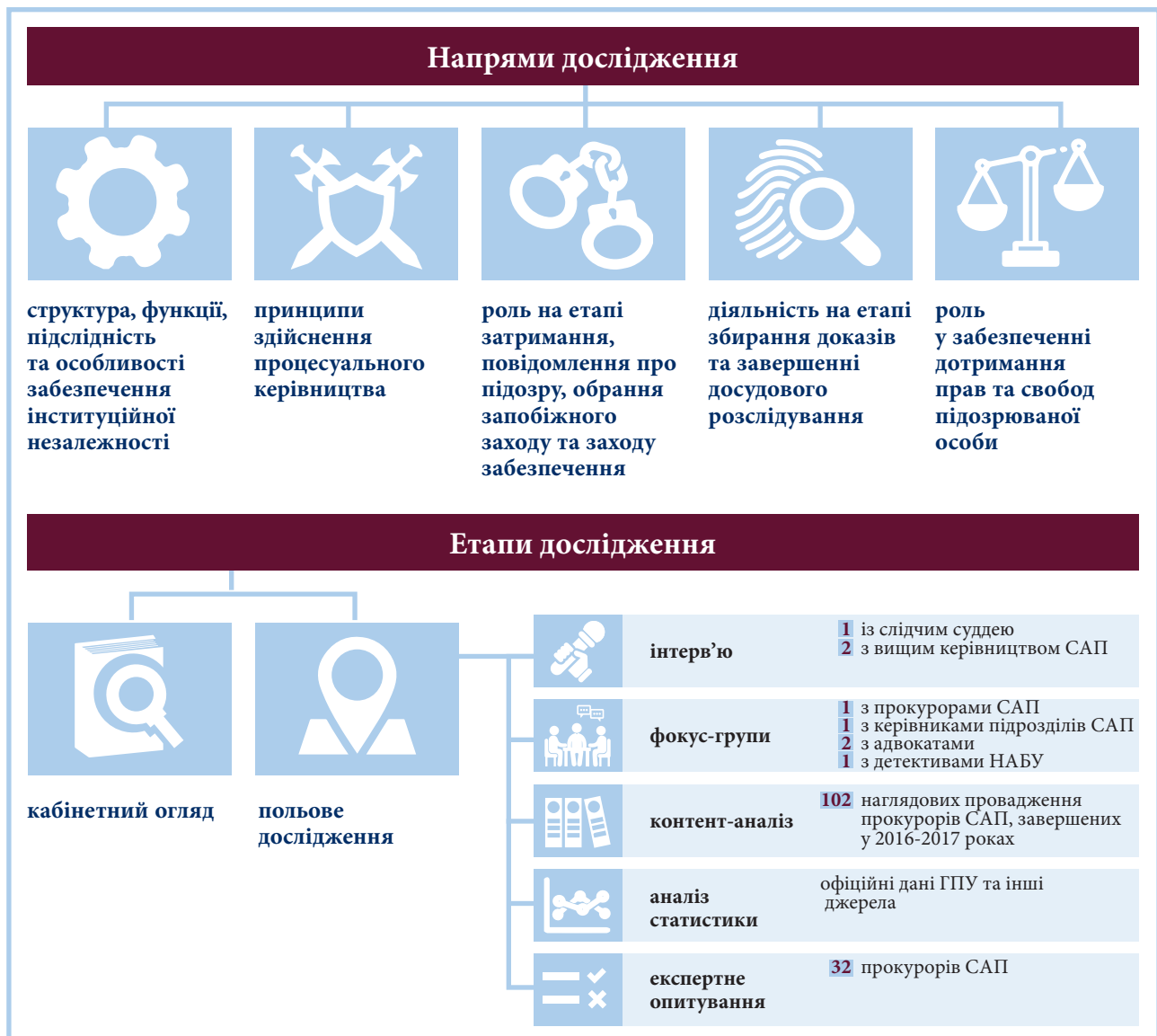
- 1 фокус-група з керівниками управлінь та відділів САП;
- 2 фокус-групи з адвокатами;
- 1 фокус-група з детективами НАБУ.

- 1 інтерв'ю із слідчим суддею;
- 2 інтерв'ю з вищим керівництвом САП.

За допомогою контент-аналізу польовими дослідниками проаналізовано:

- 102 наглядових провадження прокурорів САП, які обирались з числа направлених до суду із обвинувальним актом та закритих у 2016-2017 роках (що сягає 37% від загальної кількості проваджень цієї категорії).

Задля забезпечення максимального розуміння думки самих процесуальних керівників у процесі дослідження проведено експертне опитування 32 прокурорів САП, котрі здійснюють процесуальне керівництво у кримінальних провадженнях.



У результаті проведеного дослідження виявлено (key findings):

Загальні засади діяльності Спеціальної антикорупційної прокуратури

1. Чинне законодавство передбачає підвищені гарантії незалежності САП, що знаходить своє відображення в особливостях процедур відбору, призначення та звільнення прокурорів, процедур фінансування, організаційній відокремленості від ГПУ. Водночас САП не є повністю незалежною від ГПУ структурою в організаційному плані, адже саме структурні підрозділи останньої надають допомогу САП з питань кадрового, матеріально-технічного, аналітичного та правового забезпечення, координації міжнародно-правової діяльності, охорони державної таємниці, зв'язків із громадськістю та засобами масової інформації тощо. Як наслідок, не виключається можливість створення певних перешкод з боку ГПУ, а також витoku інформації під час проходження документів через канцелярію ГПУ, направлення запитів про міжнародну правову допомогу тощо.
2. Законодавство передбачає чітку підслідність кримінальних проваджень НАБУ, та, відповідно, САП. Водночас попри передбачену КПК заборону доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності НАБУ, іншому органу досудового розслідування, такі випадки практикуються ГПУ та призводять до повернення обвинувальних актів з підстав порушення підслідності. Крім того, трапляються і випадки визначення підслідності за іншим (ніж НАБУ) органом досудового розслідування самим керівником САП.
3. Наявна структурна неузгодженість між САП та НАБУ, що створює перешкоди для взаємодії між процесуальним керівником та детективом у кримінальному провадженні. Зокрема, наявність складної багаторівневої внутрішньої структури НАБУ обумовлює значні втрати часу детектива на різного роду погодження з численними керівниками.
4. Внаслідок неузгодженості КПК із Конституцією України в частині визначення суб'єкта, відповідального за організацію досудового розслідування, наявний перетин повноважень між процесуальним керівником та керівником органу досудового розслідування.
5. Між САП та НАБУ підписано Меморандум про співпрацю, яким врегульовано особливості взаємодії у сфері зовнішньої комунікації, а також у кримінальних провадженнях. Подібний підхід до врегулювання щоденної практики взаємодії між органом досудового розслідування та прокуратурою є позитивним. Водночас потребує уточнення правова природа цього документа та його узгодження з чинним кримінально-процесуальним законодавством.

Інститут процесуального керівництва в САП

1. Переважна більшість прокурорів САП сприймають роль процесуального керівника як реального організатора процесу досудового розслідування, на відміну від прокурорів загальних прокуратур.

2. Попри суб'єктивне сприйняття себе більш незалежними, ніж прокурори загальних прокуратур, доволі поширеними для прокурорів САП є практики неформального погодження основних процесуальних рішень із своїм керівництвом. З одного боку, така практика може свідчити про надання підтримки керівництвом САП прокурору у конкретному кримінальному провадженні, а з іншого, цей механізм не виключає можливості втручання у процесуальну незалежність процесуальних керівників.
3. Наявна практика формального призначення старшими групи виключно керівників відділів створює загрози адміністративного втручання у кримінальні провадження.
4. Практики депреміювання, на відміну від звичайних прокуратур, не поширені в САП, натомість можливість застосування такого інструменту адміністративного тиску на процесуального керівника не виключена.
5. Дослідження показало, що, на відміну від загальних прокуратур, запроваджена система статистичного обліку не впливає на змістовну діяльність процесуального керівника САП. Прокурори САП, зокрема, вказали на відсутність в їх роботі практики «ручного корегування» показників закриття проваджень, встановлених показників щодо щомісячної кількості проваджень, що мають бути направлені до суду тощо.
6. Відсутні негативні наслідки для прокурора з боку керівництва САП за правомірні дії в інтересах підозрюваної особи (наприклад, за закриття кримінального провадження, звільнення затриманої особи без оголошення про підозру тощо). У межах дослідження з'ясовано, що прокурорам САП, на їхню думку, не загрожує безумовне покарання за отримання виправдувального вироку у кримінальному провадженні, на відміну від практик роботи загальних прокуратур.
7. В умовах швидкого зростання навантаження на процесуальних керівників, в САП не напрацьовано чіткі критерії обґрунтування їх необхідної штатної чисельності.

Особливості реалізації функції процесуального керівництва на різних стадіях досудового розслідування

Роль прокурора САП на етапі затримання та повідомлення про підозру

1. КПК надає детективам НАБУ та прокурорам САП додаткову підставу для здійснення затримання особи (п. 3 ч. 1 ст. 208). Дослідження засвідчило про поширеність практики затримань особи детективами НАБУ через тривалий час після вчинення злочину за цією підставою. При цьому, на думку окремих учасників процесу та експертів, така практика суперечить положенням Конституції України.
2. У роботі детективів НАБУ та прокурорів САП не виявлено практики нереєстрації фактів затримання, що є поширеною в діяльності слідчих та оперативних підрозділів поліції.
3. Наявні непоодинокі випадки зазначення у протоколі затримання одразу двох або навіть трьох підстав затримання, передбачених ст. 208 КПК. Це насамперед, не дає змоги виокремити основну підставу затримання. Крім того, такі підстави іноді є взаємовиключними. Подібна практика може свідчити про неналежне обґрунтування затримання.
4. Прокурори та детективи не завжди беруть до уваги наявність ризиків можливої втечі особи як необхідної умови для здійснення її затримання в порядку, передбаченому п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК.

5. Наявна різна практика фіксації часу фактичного затримання особи у разі проведення обшуку. Детективи та прокурори САП в окремих випадках обліковують час затримання особи з моменту початку обшуку (коли її було фактично обмежено в можливості залишити місце проведення обшуку), а в інших випадках — вже після його завершення.
6. Як свідчить дослідження, детективи та прокурори САП намагаються зібрати якомога більше доказів до моменту повідомлення про підозру. Причинами обрання такої тактики прокурори називають насамперед незацікавленість детективів у продовженні активного розслідування вже після повідомлення про підозру та ймовірність знищення доказів підозрюваними. Водночас подібна практика за певних умов може розглядатися як порушення права фактично підозрюваної особи на захист внаслідок відсутності в неї чітко визначеного процесуального статусу. Отже, ця проблема потребує подальшого опрацювання, визначення критеріїв дотримання оптимального балансу між інтересами слідства та забезпеченням права фактично підозрюваної особи на захист.
7. Повідомлення про підозру переважно складається детективом та, як правило, доопрацьовується прокурором. Проте доволі поширеними для прокурорів САП є випадки самостійного складання ними цього документа. Вручення повідомлення про підозру переважно делегується детективу та здійснюється без участі прокурора.

Роль прокурора САП при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження

1. На думку інших учасників кримінального провадження, прокурори САП загалом здійснюють більш якісну та ретельну підготовку клопотань та їх обґрунтування в суді порівняно із прокурорами загальних прокуратур.
2. Водночас у діяльності САП поширена практика направлення до суду клопотань про обрання запобіжних заходів у вигляді тримання під варту, що може свідчити про недостатній рівень усвідомлення прокурором САП виключного характеру застосування цього запобіжного заходу
3. Дослідження показало, що прокурори та детективи не завжди додають до клопотання про обрання запобіжного заходу необхідні матеріали, що підтверджують викладені факти та обставини.
4. Переважно прокурори САП самостійно обґрунтовують клопотання в суді. Водночас є випадки, коли детективи НАБУ беруть участь у цьому процесі. Подібна практика щодо застосування запобіжних заходів може розглядатися як порушення КПК, адже роль детектива саме в обґрунтуванні такого клопотання під час судового розгляду законодавством не визначена.
5. Прокурори САП не завжди додають до клопотання про застосування арешту майна докази обставин, на які вони посилаються (у частині доведення підстав необхідності застосування такого заходу).
6. Поширеною є практика ініціювання розгляду клопотань про накладення арешту на майно без участі власників майна. Такі дії прокурори САП обґрунтовують специфікою злочинів, що належать до їх компетенції, та високими ризиками втрати майна. Водночас в окремих ситуаціях така практика може спричинити суттєве обмеження, а іноді й непропорційне втручання у право власності.
7. Дослідження показало, що прокурори САП не завжди вживають належних заходів щодо захисту права власності особи у випадках неповернення вилученого майна, а також вилучення майна, не зазначеного в ухвалі слідчого судді.

Роль прокурора у збиранні доказів

1. Основне навантаження щодо збирання доказів лягає на детективів. Водночас прокурори САП, на відміну від прокурорів загальних прокуратур, є більш включеними до цього процесу. Зокрема, вони беруть участь у плануванні та визначенні стратегії розслідування.
2. Реальна участь прокурора САП у проведенні слідчих дій або самостійне їх проведення є винятком. Як правило, вони беруть участь у допиті підозрюваної особи, допиті свідка, обшуку, а також огляді.
3. Прокурори САП використовують вказівки, як правило, як інструмент впливу на детектива в тих випадках, коли він не працює належним чином або ухиляється від визначеної прокурором лінії збирання доказів. При цьому, на відміну від поширеної практики серед прокурорів загальних прокуратур, вони не надають вказівки для забезпечення певного рівня статистичних показників

Роль прокурора на етапі завершення розслідування кримінального провадження

- Прокурори САП не бояться приймати рішення про закриття кримінальних проваджень після вручення повідомлення про підозру та впевнені, що у випадку прийняття ними законного рішення покарання не будуть. Подібний підхід у діяльності САП значно відрізняється від поширених загальних прокуратурах практик автоматичного віднесення всіх (навіть законних) випадків закриття кримінальних проваджень після вручення повідомлення про підозру до «професійних» порушень та карання за це процесуальних керівників. Така практика може свідчити як про зміну сприйняття самими прокурорами інституту повідомлення про підозру, так і про відсутність у діяльності САП практик безумовного покарання за такі рішення.

Роль прокурора щодо забезпечення прав та свобод підозрюваної особи

1. Прокурори САП краще усвідомлюють необхідність забезпечення прав підозрюваних осіб порівняно з прокурорами загальних прокуратур. За словами прокурорів, їх спонукають приділяти увагу дотриманню прав осіб такі причини: необхідність забезпечення допустимості доказів; унеможливлення притягнення невинної особи до відповідальності; унеможливлення притягнення самого прокурора до відповідальності у зв'язку із порушенням прав підозрюваної особи. Крім того, цьому сприяє й більш кваліфікована робота детективів НАБУ, які добре обізнані з вимогами чинного кримінально-процесуального законодавства.
2. Водночас у діяльності САП та НАБУ виявлено випадки використання затримання та тримання під вартою як інструменту схилення підозрюваної особи до співпраці або ж покарання за відмову у співпраці. Подібний підхід, з урахуванням практики ЄСПЛ, є порушенням права підозрюваних осіб на свободу.
3. Під час дослідження виявлені випадки залучення прокурорами САП адвокатів системи БПД до участі в окремій слідчій чи процесуальній дії у справах, де підозрювана особа мала власного адвоката. У випадках відсутності нагальної необхідності проведення слідчих та процесуальних дій, подібна практика є намаганням усунути адвоката, котрий має активну позицію щодо захисту свого клієнта, та є порушенням права особи на захист.

4. Під час дослідження не було отримано даних щодо застосування катувань та інших форм неналежного поводження щодо підозрюваної особи з боку детективів НАБУ чи прокурорів САП. Водночас окремі учасники фокус-груп повідомили про випадки несвоечасного надання підозрюваним особам медичної допомоги, що за певних обставин (стан здоров'я потерпілого, його вік тощо) може розглядатись як неналежне поводження.
5. На прокурорів САП покладено повноваження щодо здійснення процесуального керівництва за фактами перевищення службових повноважень детективами НАБУ, включаючи випадки застосування насильства (ч. 2 ст. 365 КК). Ця законодавча норма не відповідає міжнародним стандартам ефективного розслідування, зокрема визначеним у практиці ЄСПЛ, адже саме прокурори САП здійснюють й процесуальне керівництво у провадженнях детективів НАБУ, котрі підозрюються у вчиненні такого порушення.

Ключові рекомендації за результатами дослідження

Щодо структури САП, підслідності проваджень та особливостей взаємодії із НАБУ

1. З метою уникнення випадків здійснення досудового розслідування іншими органами у кримінальних провадженнях, виключна підслідність яких належить НАБУ та САП, забезпечити взаємодію різних правоохоронних органів та координацію їх роботи.
2. Узгодити внутрішні структури САП та НАБУ, передбачивши можливість спеціалізації підрозділів за напрямками. Передбачити дієвий механізм взаємного погодження структур.
3. Посилити гарантії організаційної незалежності САП від ГПУ, зокрема в частині здійснення кадрового, матеріально-технічного та фінансового забезпечення, а також у сфері міжнародно-правової співпраці.
4. Розмежувати функції керівника органу досудового розслідування та процесуального керівника в частині організації досудового розслідування. Визначити їх ролі та повноваження у кримінальному провадженні.
5. Належно нормативно врегулювати наявний механізм взаємодії між НАБУ та САП у кримінальному провадженні, закріплений у Порядку взаємодії, співпраці та координації дій під час проведення досудового розслідування та нагляду за дотриманням законів під час досудового розслідування (так званому «Меморандумі»). Поширити позитивну практику спільної розробки та використання детальних алгоритмів взаємодії між органами досудового розслідування та прокуратури.
6. Розглянути можливість запровадження електронного дос'є прокурора на заміну наглядовому провадженню та інтеграції такого дос'є у майбутньому в систему електронного кримінального провадження.

Щодо розбудови гарантій дотримання основних принципів здійснення процесуального керівництва

7. Посилити гарантії незалежності процесуального керівника у кримінальному провадженні шляхом:
 - призначення старшими груп прокурорів у конкретних кримінальних провадженнях тих процесуальних керівників, які фактично виконуватимуть ці функції (а не лише керівників відділів);
 - мінімізації практик узгодження процесуальних рішень із керівництвом.
8. Розробити та впровадити ефективну систему оцінки діяльності процесуального керівника у кримінальному провадженні, яка спиратиметься на позитивний досвід САП щодо відмови від використання статистичних показників як основного критерію оцінки.
9. Визначити чіткі критерії розрахунку оптимального навантаження на процесуальних керівників, що обумовлюватимуть обґрунтування необхідної штатної чисельності САП.

Щодо змістовної якісної роботи процесуального керівника

10. Розробити та запровадити єдиний порядок та стандарти затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення.
11. Посилити контроль САП за законністю затримання, зокрема в частині:
 - чіткого зазначення детективами НАБУ конкретних підстав у протоколі затримання;
 - належного зазначення часу та місця фактичного затримання особи у разі проведення обшуку;
 - належного обґрунтування ризиків можливої втечі особи як необхідної умови для здійснення її затримання в порядку, передбаченому п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК.Забезпечити практику застосування тримання під вартою як виключного запобіжного заходу.
12. Розвивати практику ініціювання тримання під вартою лише у виключних випадках.
13. Підвищити якість обґрунтування клопотань про застосування запобіжних заходів, у тому числі щодо підтвердження викладених фактів та обставин необхідними матеріалами.
14. Забезпечити обґрунтування в суді клопотання про обрання запобіжного заходу виключно прокурором.
15. Посилити роль прокурора щодо захисту права власності при застосуванні арешту майна:
 - забезпечити належне обґрунтування підстав застосування;
 - ініціювати розгляд таких клопотань без участі власників майна лише у виняткових випадках;
 - вживати ефективних заходів щодо своєчасного повернення вилученого майна.
16. Вжити заходів щодо:
 - використання механізму залучення прокурором чи детективом адвокатів системи БПД (за наявності власного захисника) до участі в окремій слідчій чи процесуальній дії лише у виключних випадках;
 - своєчасного забезпечення медичної допомоги затриманим особам;
 - здійснення повідомлення особи про підозру в розумні строки задля належного забезпечення права особи на захист.
17. Виключити можливість здійснення процесуального керівництва прокурорами САП у кримінальних правопорушеннях, відповідальність за які передбачено ч. 2 ст. 365 КПК, у разі їх вчинення працівниками НАБУ. Віднести цей склад злочину до підслідності ДБР.

Вступ

Протягом кількох останніх років Експертний центр з прав людини спільно із Міжнародним фондом «Відродження» та за його фінансової підтримки провів низку досліджень щодо дотримання прав людини у сфері кримінальної юстиції України. Одне із таких досліджень стосувалося ролі прокурора — процесуального керівника на етапі досудового розслідування. У ході останнього з'ясовано низку системних проблем, характерних для місцевих та регіональних прокуратур, та прийнято рішення про необхідність дослідження особливостей ролі прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури під час досудового розслідування. Адже практична робота прокурорів у межах цілком нового підрозділу могла набути нових цікавих для розповсюдження на всю прокуратуру практик.

САП разом із НАБУ та НАЗК утворюють коло основних інституцій, покликаних протидіяти корупції в Україні.

При цьому САП становить самостійну ланку системи прокуратури України й по суті забезпечує ефективність й законність розслідувань, що проводяться детективами НАБУ, й подальшу реалізацію у суді результатів цих розслідувань. Наявність цього органу була однією з ключових вимог Євросоюзу та інших західних партнерів. Питання надання Україні подальшої допомоги та встановлення безвізового режиму для поїздок українців до ЄС безпосередньо залежали від успіху створення цієї структури.

Створена в достатньо складних умовах САП працює протягом доволі невеликого періоду часу, проте вже зараз можна спостерігати її конкретні практичні напрацювання й відмінності від роботи звичайних прокуратур різних рівнів.

Зважаючи на покладені на САП функції, в нашому дослідженні ми пропонуємо зосередитись на реалізації її працівниками найбільш важливих з покладених на них повноважень. Насамперед, нас цікавить комплексне вивчення ролі процесуального керівника — прокурора САП на етапі досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Цей аналітичний звіт є логічним продовженням завершеного у 2017 році дослідження¹ щодо ролі процесуального керівника — прокурора загальної прокуратури. Зважаючи на те, що в попередньому дослідженні вже ґрунтовно описані міжнародні стандарти та положення чинного законодавства, що регламентують виконання прокурором незалежно від його спеціалізації функції процесуального керівництва, у цьому звіті ми переважно акцентуємо увагу саме на особливостях, що стосуються процесуальних керівників — прокурорів САП.

¹ Белоусов Ю. та ін. Прокурор: керує? координує? наглядає? розслідує : Звіт за результатами дослідження «Роль прокурора на досудовій стадії кримінального процесу» / Белоусов Ю., Венгер В., Мітько В., Орлеан А., Сущенко В., Яворська В. ; за заг. ред. Белоусова Ю. — К. : СТ-Друк, 2017. — 268 с.

Розділ 1

Загальні засади діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури

1.1

Завдання, функції та підслідність

Передумови створення САП нерозривно пов'язані із високим рівнем корупції в Україні. За даними *Transparency International*, у 2012 і 2013 роках Україна за рівнем корупції посіла 144 місце серед 176 (177 у 2013), охоплених дослідженням держав². У затверджених у 2014 році відповідним законом «Засадах державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки» підкреслено той факт, що «саме корупція є однією з причин, що призвела до масових протестів в Україні наприкінці 2013 року — на початку 2014 року».

Одним із найбільш обговорюваних в цей період шляхів покращення ефективності протидії корупції правоохоронними засобами була інституційна реформа органів, що здійснюють досудове розслідування та кримінальне переслідування у справах про корупційні злочини.

Важливість дієвої спеціалізації правоохоронних органів з боротьби проти корупції та стандарти функціонування таких спеціалізованих інституцій передбачені міжнародними договорами (ст. 36 Конвенції ООН проти корупції та ст. 20 Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією) та наданими Україні рекомендаціями з боку міжнародних організацій (Стамбульський план дій ОЕСР та GRECO).

Відповідно до наведеної у згаданих Засадах державної антикорупційної політики в Україні оцінки ситуації, що мала місце у 2014 році, більша частина рекомендацій GRECO, наданих за результатами першого і другого раундів оцінювання, не були виконані. З антикорупційних рекомендацій Плану дій з лібералізації візового режиму з Європейським Союзом (ЄС) імplementована лише невелика частина, що стосувалась криміналізації корупції. Першочергового виконання потребували Ключові рекомендації GRECO та ЄС щодо утворення антикорупційних інституцій, проведення реформ прокуратури, державної служби, створення систем контролю щодо запобігання конфлікту інтересів та доброчесності активів посадовців.

² ІНДЕКС КОРУПЦІЇ CPI-2013 // СайтTransparency International Україна [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiji-cpi-2013/ІНДЕКС>
ІНДЕКС КОРУПЦІЇ CPI-2012 // СайтTransparency International Україна [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiji-cpi-2012/>

За результатами аналізу ситуації у 2014 році, для того, аби в Україні відбулися реальні антикорупційні зміни, Transparency International Україна закликала Уряд, Парламент та Президента зробити п'ять негайних кроків. Перший з них передбачав належний запуск роботи нових антикорупційних органів із забезпеченням необхідними ресурсами на створення інституцій та добір кваліфікованих кадрів³.

На необхідності здійснення цього кроку наполягав Міжнародний валютний фонд. Від створення спеціальних антикорупційних органів безпосередньо залежала перспектива запровадження безвізового режиму із країнами Європейського Союзу, а також отримання країною фінансової допомоги.

У результаті прийняття 14 жовтня 2014 року пакету антикорупційних законодавчих актів, серед яких закони України «Про запобігання корупції», «Про прокуратуру», «Про Національне антикорупційне бюро України» та низка інших, була створена нормативна база для роботи НАЗК, НАБУ та САП.

Нова законодавча база дала змогу започаткувати діяльність САП, відправною точкою утворення якої став відповідний наказ ГПУ від 22 вересня 2015 року.

Функціонально САП віднесено до одного з елементів системи прокуратури разом із ГПУ, регіональними, місцевими та військовою прокуратурами⁴. При цьому утворена у структурі Генеральної прокуратури САП набувала статусу самостійного структурного підрозділу⁵.

Основні функції САП, як і прокуратури у цілому, визначені ст. 131-1 Конституції України⁶, якою до таких віднесено:

- 1) підтримання публічного обвинувачення в суді;
- 2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку;
- 3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Закон України «Про прокуратуру», своєю чергою, визначає специфіку реалізації САП кожної із зазначених функцій. Так, зокрема, **питання нагляду й процесуального керівництва** для САП стосуються лише оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування, що проводяться НАБУ. **Підтримання публічного обвинувачення** також здійснюється лише у провадженнях, в яких оперативно-розшукова діяльність та досудове розслідування здійснювалось НАБУ. **Представництво інтересів громадянина або держави в суді** обмежено передбаченими Законом випадками, пов'язаними із корупційними або пов'язаними з корупцією правопорушеннями⁷.

12 квітня 2016 року Генеральний прокурор затвердив Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру, яке визначає **основні завдання САП**:

- виконання вимог закону під час приймання, реєстрації, розгляду та вирішення заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, своєчасне внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань;
- забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування НАБУ кримінальних правопорушень та оскарження незаконних судових рішень на стадії досудового розслідування і судового розгляду;

³ ІНДЕКС КОРУПЦІЇ CPI-2014 // Сайт Transparency International Україна [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiji-cpi-2014/>

⁴ Ст. 8 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

⁵ Ч. 5 ст. 8 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

⁶ Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 02 червня 2016 року. № 1401-VIII [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1401-19/print1470816136775720>.

⁷ Ч. 5 ст. 8 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

- забезпечення в межах компетенції відшкодування збитків, завданих кримінальними правопорушеннями;
- забезпечення застосування належної правової процедури до кожного учасника кримінального провадження;
- здійснення у межах реалізації функцій САП міжнародного співробітництва⁸.

На сьогодні САП має чітко визначені у нормативних актах завдання та функції. Вони не відрізняються від основних завдань та функцій прокуратури в цілому, проте мають пов'язані із основним напрямом діяльності установи особливості, що свідчить про наявність певної функціональної автономності цієї структури.

Підслідність кримінальних проваджень

Як ми вже зазначали, САП здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, а також представництво в суді у провадженнях, що розслідуються НАБУ. Відповідно, підслідність НАБУ фактично й визначає сферу прикладання зазначених функцій САП.

Підслідність проваджень детективів НАБУ визначено в ч. 5 ст. 216 КПК. Це злочини, передбачені такими *статтями КК*:

Ст. 191	Привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем	Ст. 366-1	Декларування недостовірної інформації
Ст. 206-2	Протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації	Ст. 368	Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою
Ст. 209	Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом	Ст. 368-2	Незаконне збагачення
Ст. 210	Нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням	Ст. 369	Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі
Ст. 211	Видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону	Ст. 369-2	Зловживання впливом
Ст. 354 стосовно працівників юридичних осіб публічного права	Підкуп працівника підприємства, установи чи організації	Ст. 410	Викрадення, привласнення, вимагання військовослужбовцем зброї, бойових припасів, вибухових або інших бойових речовин, засобів пересування, військової та спеціальної техніки чи іншого військового майна, а також заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем
Ст. 364	Зловживання владою або службовим становищем		

⁸ Наказ Генерального прокурора від 12.04.2016 року № 149.

Також має бути наявною хоча б одна з трьох умов:



Розглянемо основні категорії підслідних НАБУ осіб:

Особи, підслідні НАБУ	
Вибірні посадові особи вищого рівня Президент України, повноваження якого припинено, народний депутат України, депутат Верховної Ради Автономної Республіки Крим, депутат обласної ради, міської ради міст Києва та Севастополя, посадова особа місцевого самоврядування, посаду якої віднесено до першої та другої категорій посад	Вище керівництво органів виконавчої влади Прем'єр-міністр України, член Кабінету Міністрів України, перший заступник та заступник міністра, Голова Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Антимонопольного комітету України, Голова Фонду державного майна України, його перший заступник та заступник
Керівники та члени вищих державних органів Голова НБУ, його перший заступник та заступник, член ЦВК, член Ради НБУ, Секретар РНБО України, його перший заступник та заступник, член Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Постійний Представник Президента України в АРК, його перший заступником та заступник	Вище керівництво прокуратури й органів правопорядку прокурори органів прокуратури, зазначені у п. 1-4, 5-11 ч. 1 ст. 15 Закону України «Про прокуратуру»; особа вищого начальницького складу державної кримінально-виконавчої служби, органів та підрозділів цивільного захисту, вищого складу Національної поліції, посадова особа митної служби, якій присвоєно спеціальне звання державного радника податкової та митної справи III рангу і вище, посадова особа органів державної податкової служби, якій присвоєно спеціальне звання державного радника податкової та митної справи III рангу і вище; військовослужбовець вищого офіцерського складу ЗСУ, СБУ, Державної прикордонної служби, Державної спеціальної служби транспорту, Національної гвардії та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України
Найвищі посади державної служби державний службовець, посада якого належить до категорії «А»	Патронатні служби вищих посадових осіб держави радник або помічник Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України
Судді та вищі посади судової влади суддя, суддя Конституційного Суду України, присяжний (під час виконання ним обов'язків у суді), Голова, заступник Голови, член, інспектор Вищої ради правосуддя, Голова, заступник Голови, член, інспектор Вищої кваліфікаційної комісії суддів України	Керівники суб'єктів великого публічного підприємництва керівники суб'єктів великого підприємництва — у статутному капіталі якого частка державної або комунальної власності перевищує 50 відсотків

Як бачимо, насамперед, НАБУ та САП займаються розслідуванням найбільш суспільно небезпечних службових злочинів, вчинених високопосадовцями країни.

Передача розслідуваних ГПУ проваджень до САП

Неодноразові зміни законодавства щодо підслідності породжували низку проблем, пов'язаних із великою кількістю розслідуваних ГПУ проваджень, що мали бути спрямовані для завершення розслідування до САП та НАБУ. Фактично за Перехідними положеннями попередньої редакції КПК ці справи мали би бути переданими до САП, починаючи з 30 листопада 2017 року. Натомість одна лише їх кількість була здатна фізично заблокувати роботу САП та НАБУ. Колапс не відбувся через те, що до КПК були знову внесені зміни, що набирали чинності з 15 грудня 2017 року. Ними передбачалась необхідність завершення ГПУ розслідуваних нею до формування НАБУ проваджень. У результаті попередні законодавчі положення діяли лише в період між 30 листопада та 15 грудня 2017 року. Протягом цих двох тижнів до САП направлено низку проваджень цієї категорії. Частина з них завершена НАБУ під керівництвом прокурорів САП, а інші повернуті до відповідних підрозділів ГПУ.

Можливості розширення меж підслідності

Навіть у разі відсутності розглянутих умов підслідності, передбачена можливість визначення прокурором САП підслідності за НАБУ. Обов'язковою умовою такого процесуального рішення є: 1) вчинення злочину, перелік яких передбачено абзацом першим ч. 5 ст. 216 КПК; 2) відповідним злочином було заподіяно або могло бути заподіяно тяжкі наслідки охоронюваним законом свободам та інтересам фізичної або юридичної особи, а також державним чи суспільним інтересам.

Прокурор:

«...Були у нас випадки, коли визначали підслідність ..., там були кримінальні провадження, які розслідувались слідчими СБУ більше року, а вже завершували розслідування детективи НАБУ».

Передбачається, що детективи НАБУ з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття злочинів, які віднесені цією статтею до його підслідності, за рішенням Директора НАБУ та за погодженням із прокурором САП можуть також розслідувати злочини, що віднесені до підслідності слідчих інших органів⁹.

Крім того, наявна загальна для всіх процесуальних керівників можливість самостійної зміни підслідності. Так, відповідно до ч. 10 ст. 216 КПК у випадках, коли встановлено інші злочини, вчинені особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, і які не підслідні тому органу, який здійснює у кримінальному провадженні досудове розслідування, прокурор, який здійснює нагляд за досудовим розслідуванням, у разі неможливості виділення цих матеріалів в окреме провадження своєю постановою визначає підслідність цих злочинів¹⁰.

За словами прокурорів САП, опитаних під час проведення фокус-групи, такі випадки час від часу трапляються.

⁹ Ч. 5 ст. 216 КПК.

¹⁰ Ч. 10 ст. 216 КПК.

Прокурор:

«Якщо є розкрадання за ст. 191, що є нашою підслідністю, але із застосуванням фіктивних фірм (ст. 205 КК — ред.). За ст. 205 не наша підслідність, проте ми її визначаємо все-таки за детективом, оскільки це є злочин, пов'язаний із розкраданням, бо через ту фірму кошти виводились. Приватні підприємці, які скоїли злочин по 205-й, вони є маленький ланцюжок у тому всьому витку. Але для того, щоб довести вину основного фігуранта, нам потрібно буде використати їх покази».

Конкуренція із суміжними підрозділами щодо підслідності

Попри передбачену ч. 5 ст. 36 КПК можливість зміни підслідності Генеральним прокурором, керівником регіональної прокуратури, їх першими заступниками та заступниками, КПК прямо забороняє доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності НАБУ, іншому органу досудового розслідування. При цьому спір про підслідність у кримінальному провадженні, що може належати до підслідності НАБУ, вирішує Генеральний прокурор або його заступник¹¹.

Під час фокус-груп прокурори САП звертали увагу на випадки повернення обвинувальних актів та інші проблеми, що виникають на етапі судового розгляду справ у випадках, коли провадження, що належать до компетенції НАБУ та САП, розслідувалися іншими органами, а їх процесуальне керівництво здійснювалось іншими прокуратурами.

Прокурор:

«... Ми бачимо, що суд може визнати докази в таких провадженнях неналежно зібраними. Є випадки, коли прокуратура закінчила провадження, де суб'єкти були НАБУ, скерувала в суд обвинувальний акт, а суд повернув і написав чітко, що не той орган розслідував. Це поодинокі випадки. Але я знаю, що в територіальних органах прокуратури не один випадок такий був».

Задля уникнення подібних випадків використовується практика створення спільних груп, до складу яких залучають представників різних правоохоронних органів: детективів, слідчих і прокурорів.

Прокурор:

«Провадження має підслідність за НАБУ, але до складу групи детективів включається або слідчий з регіону, або в групу прокурорів включається ще й прокурор із того регіону. Проте загалом провадження вважається таким, що проведено детективами НАБУ».

Загальне правило, згідно з яким у кримінальних провадженнях щодо злочинів, передбачених ст. 209 КК, досудове розслідування здійснюється слідчим того органу, який розпочав досудове розслідування або до підслідності якого відноситься суспільно небезпечне протиправне діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, не розповсюджується на випадки, коли ці злочини віднесено згідно із цією статтею до підслідності НАБУ¹².

¹¹ Ч. 5. ст. 218 КПК.

¹² Ч. 9 ст. 216 КПК.

Зазначене свідчить про те, що законодавство передбачає чітку підслідність кримінальних проваджень НАБУ та, відповідно, САП. Водночас попри передбачену КПК заборону доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності НАБУ, іншому органу досудового розслідування, такі випадки на практиці наявні та зумовлюють повернення обвинувальних актів з підстав порушення підслідності.

1.2

Організаційно-правові засади діяльності САП

Важливим підґрунтям належного функціонування САП є забезпечення її інституційної незалежності. Цей орган повинен бути максимально автономним від загальної системи прокуратури та інших державних органів із максимальним обмеженням можливості зовнішнього впливу на нього в цілому та на його окремих працівників високопосадовцями ГПУ та будь-яких інших державних установ. Інституційна незалежність САП, по-суті, має забезпечуватись низкою інструментів, починаючи від організаційної побудови, функціонального спрямування та механізму кадрового наповнення, закінчуючи порядком фінансування й матеріально-технічного забезпечення.

Так, зокрема, певним запобіжником щодо впливу на високопосадовців САП виступає передбачене ч. 6 ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року положення про те, що керівник САП, його перший заступник і заступник в межах строку, на який їх було призначено, без їх згоди не можуть бути переведені до іншого підрозділу ГПУ або до регіональної чи місцевої прокуратури.

Згідно з положеннями ч. 3 ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року передбачається, що САП розміщується в службових приміщеннях НАБУ або в службових приміщеннях ГПУ (регіональної чи місцевої прокуратури), що розташовані окремо від інших службових приміщень ГПУ (регіональної чи місцевої прокуратури). Сьогодні це цілком окреме від інших підрозділів прокуратури та від НАБУ приміщення, що фізично відокремлює прокурорів САП від ГПУ та об'єктивно зменшує можливість впливу на структуру в цілому.

Водночас САП не є повністю незалежною від ГПУ структурою в організаційному плані, адже саме структурні підрозділи останньої надають допомогу САП з питань кадрового, матеріально-технічного, аналітичного та правового забезпечення, координації міжнародно-правової діяльності, охорони державної таємниці, зв'язку із громадськістю та засобами масової інформації тощо.

Й хоча фінансування САП здійснюється окремо від фінансування ГПУ та передбачається законом про державний бюджет, не виключається можливість використання певного тиску або ж перешкоджання діяльності САП, наприклад, шляхом затримок із здійсненням виплат за окремими статтями витрат, несвоечасного матеріально-технічного забезпечення та ін.

Виникають питання й щодо можливого витоку інформації під час реєстрації та відправлення вхідної та вихідної кореспонденції САП, бо усі документи йдуть через канцелярію ГПУ.

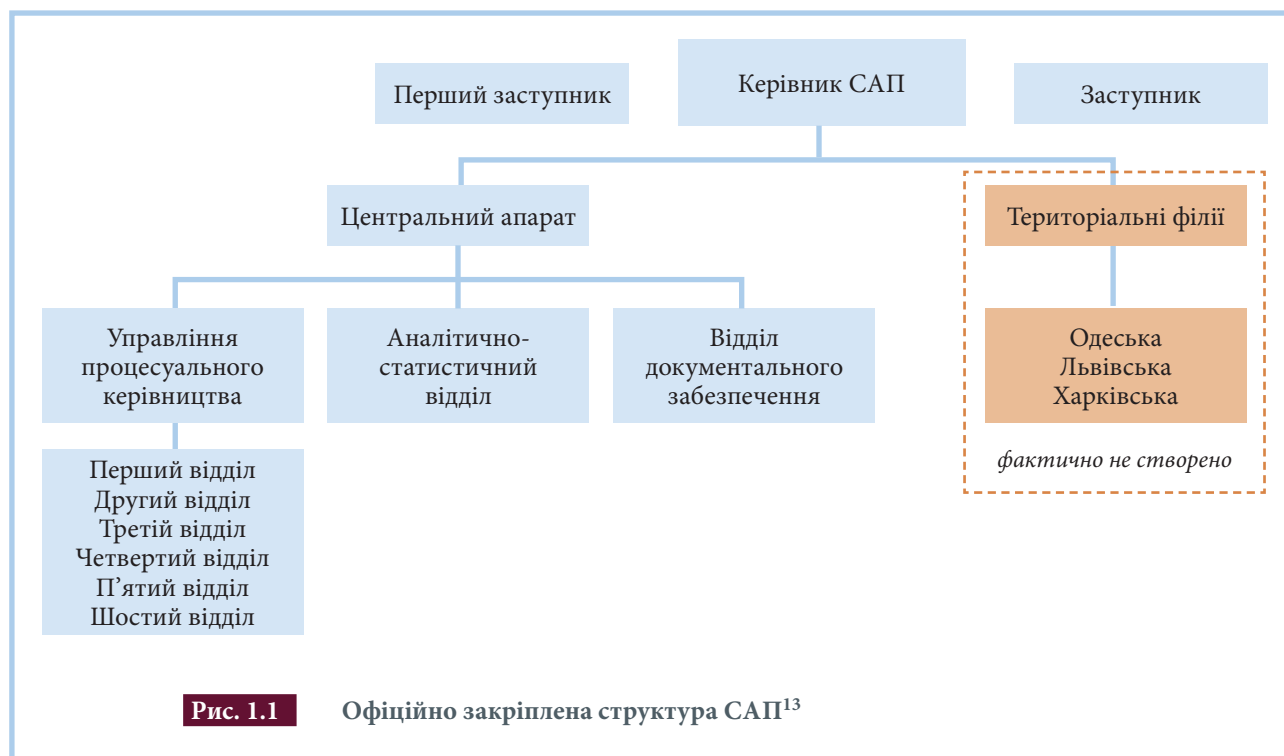
Певна організаційна залежність САП від ГПУ проявляється й у питаннях міжнародно-правової допомоги. Так, зокрема, усі запити про надання міжнародної правової допомоги у провадженнях

САП також мають надсилатися через департамент міжнародно-правового співробітництва ГПУ, що також створює додаткову загрозу можливого витоку надзвичайно важливої для справи інформації. У подальшому описі окремих аспектів організаційно-правових засад діяльності САП ми розкриємо й інші інструменти, що мають значення для забезпечення інституційної незалежності цього органу.

1.2.1 Структура САП

Звернемося до закріпленої наказом ГПУ від 22 вересня 2015 року офіційної структури САП, яку відповідно до вимог ч. 1 ст. 7 Закону України «Про прокуратуру» погоджена з директором НАБУ.

Структура САП включає в себе Управління процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення та представництва в суді, а також два відділи: Аналітично-статистичний та Документального забезпечення.



До загальної структури САП має входити центральний апарат, а також територіальні філії в тих самих містах, в яких розташовані територіальні управління НАБУ¹⁴.

Зважаючи на те, що САП є структурним підрозділом ГПУ, допоміжні підрозділи останньої здійснюють різні види її забезпечення: кадрове, організаційне, матеріально-технічне, аналітичне, правове, координації міжнародно-правової діяльності, охорони державної таємниці, зв'язок із громадськістю та засобами масової інформації.

¹³ Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Генеральної прокуратури України, затверджене наказом ГПУ від 12 квітня 2016 року № 149.

¹⁴ Ч. 4. ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

Робота працівників відділів САП організовується за предметним принципом відповідно до розподілу функціональних повноважень, який здійснюється начальниками відділів та затверджується керівником САП.

Загалом для здійснення ефективної роботи у САП передбачено низку адміністративних посад¹⁵.



Законом передбачено, що керівник САП підпорядковується безпосередньо Генеральному прокурору. Прокурорами вищого рівня для керівників управлінь, відділів та їх заступників, прокурорів САП є керівник САП, його перший заступник та заступник, для заступника та першого заступника керівника САП — керівник САП¹⁶.

Заступник Генерального прокурора — **керівник САП**¹⁷ наділений як зовнішньо-представницькими й загальноорганізаційними повноваженнями щодо кадрового, інформаційно-аналітичного, статистичного та іншого забезпечення діяльності САП, так і певними процесуальними повноваженнями. Зокрема, саме він визначає після початку досудового розслідування прокурора (або групу прокурорів та прокурора для керівництва такою групою).

За дорученням керівника САП, його першого заступника та заступника ці відділи САП можуть здійснювати процесуальне керівництво та підтримання державного обвинувачення і в інших кримінальних провадженнях, розслідуваних детективами НАБУ, а також представництво інтересів громадян або держави в суді, що відбувається до початку діяльності усіх підрозділів (відділів) детективів Головного підрозділу детективів НАБУ.

Аналітично-статистичний відділ виконує низку завдань, що логічно впливають з його назви, та поряд з іншим вивчає питання щодо своєчасності, повноти та достовірності внесення даних до Єдиного реєстру досудових розслідувань, забезпечує формування зведеної звітності про результати роботи прокурора і органів досудового розслідування тощо.

Відділ документального забезпечення опікується питаннями документообігу (у тому числі документів із грифом обмеження доступу «Для службового користування»).

Структурні підрозділи виконують й інші функції, що впливають із покладених на них завдань та доручень керівництва САП.

Положенням про САП передбачено, що:

- заступник Генерального прокурора — керівник САП відповідає за належну організацію роботи з виконання покладених на САП завдань;

¹⁵ Ч 3 ст. 39 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

¹⁶ Ч. 5. ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

¹⁷ Ч. 8. ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

- перший заступник та заступник керівника САП, начальник управління та начальники відділів відповідають за належне виконання підлеглими працівниками службових обов'язків;
- прокурори відділів та головні спеціалісти відповідають за належне виконання функціональних обов'язків, своєчасне та якісне виконання доручень керівництва САП, управління та відділів.

Аналіз **практичної побудови організаційної структури САП** показав деякі неузгодженості із нормативно закріпленими положеннями:

- по-перше, передбачені Положенням про САП територіальні підрозділи не були створені. Фактично функцію процесуального керівництва здійснюваних НАБУ проваджень у регіонах може бути доручено процесуальному керівнику будь-якого з підрозділів управління процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення та представництва в суді САП;
- по-друге, закріплена відповідним наказом та погоджена з директором НАБУ структура САП лишилась неузгодженою із перебудованою пізніше структурою НАБУ. Зокрема, за нормативно-правовою базою САП, перший — шостий відділи Управління процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення та представництва в суді забезпечують процесуальне керівництво та підтримання державного обвинувачення у кримінальних провадженнях, що розслідуються детективами першого — шостого підрозділу (відділу) детективів Головного підрозділу детективів НАБУ¹⁸. Натомість на практиці ідея підпорядкованості кожного підрозділу детективів НАБУ конкретному підрозділу САП не реалізована. Структура НАБУ побудована в дещо інший спосіб, ніж попередньо планувалося, зі створенням чотирьох основних підрозділів, один з яких має територіальні управління в Одеському, Харківському та Львівському регіонах. Фактично провадження детективів будь-якого підрозділу може потрапити до будь-кого з менш завантажених на цей час процесуальних керівників будь-якого з відділів Управління процесуального керівництва САП.

Більш детально питання структурної узгодженості між САП та НАБУ розглядається у розділі 1.3.

1.2.2 Порядок відбору, призначення та звільнення

За опублікованими на момент початку дослідження даними, штат Спеціалізованої антикорупційної прокуратури в цей період налічував 45 працівників, із яких 38 прокурорів, 36 з яких здійснювали процесуальне керівництво¹⁹. Також у цьому, присвяченому потребам професійної підготовки САП дослідженні зазначається, що середній вік прокурора САП становив 33 роки, а стаж – понад 8 років прокурорської діяльності. Практично всі прокурори САП, за єдиним винятком, не припиняли прокурорського стажу перед призначенням²⁰.

Згідно із законодавством прокурором САП може бути призначена особа, яка має вищу юридичну освіту, стаж роботи в галузі права не менше п'яти років та володіє державною мовою²¹. Ці вимоги є

¹⁸ П. 5 Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Генеральної прокуратури України, затвердженого наказом ГПУ від 12 квітня 2016 року № 149.

¹⁹ Потреби професійної підготовки Спеціалізованої антикорупційної прокуратури [Експертний висновок] / А. Галай, С. Деркач. – Київ: Антикорупційна ініціатива Європейського Союзу в Україні, 2017. – 64 с., с. 18.

²⁰ Там само. — С. 19.

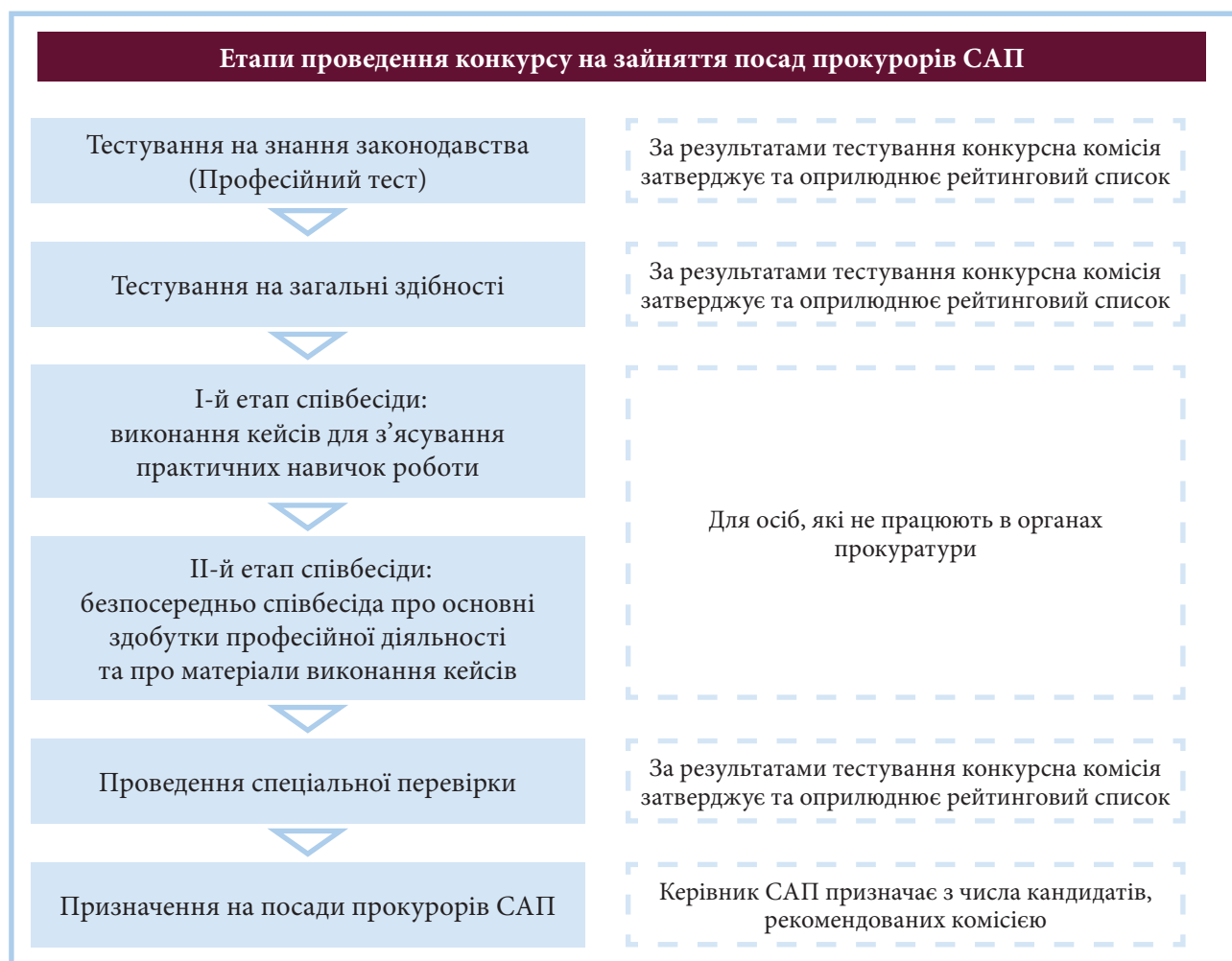
²¹ Ч. 5 ст. 27 Закону України Про прокуратуру 2015 року.

аналогічними й до прокурорів Генеральної прокуратури, при тому, що для прокурорів регіональної та місцевої прокуратури вимоги щодо стажу є нижчими (3 та 2 роки відповідно).

Водночас є й специфічні критерії відбору саме для працівників САП. Так, зокрема, на службу до САП не можуть бути прийняті особи, які протягом п'яти років до дня набрання чинності цим Законом працювали (проходили службу), незалежно від тривалості, у спеціально уповноважених підрозділах по боротьбі з корупцією в органах прокуратури, Міністерства внутрішніх справ, податкової міліції, Служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах та митних органах²².

Крім того, на відміну від загальних правил щодо призначення на адміністративні посади у ГПУ, законом передбачено обмеження щодо тривалості призначення прокурора на адміністративну посаду САП — *п'ять років*²³. Аналогічне строкове обмеження для адміністративних посад передбачене лише для керівників регіональних та місцевих прокуратур.

Попри те, що ст. 3 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року до основних засад діяльності прокуратури віднесено прозорість, що поряд з іншим забезпечується відкритим і конкурсним зайняттям посади прокурора, до цього часу не усунуто правову невизначеність із процедурою відбору прокурорів ГПУ та регіональних прокуратур (процедура не була прописана в законі).



²² П. 3-1. Перехідних положень до Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

²³ Ч. 4 ст. 39 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

Процедура відбору прокурорів САП передбачена ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року та деталізована у Порядку проведення відкритого конкурсу з відбору кандидатів на зайняття посад прокурорів САП (затверджений заступником Генерального прокурора — керівником САП 11 серпня 2016 року). Цим Порядком визначено, що конкурс на зайняття посад прокурорів САП складається з тестування на знання законодавства (професійний тест), тестування загальних здібностей та співбесіди. За результатами конкурсу після проведення спеціальної перевірки заступник Генерального прокурора — керівник САП призначає на посади прокурорів цієї прокуратури з числа кандидатів, рекомендованих конкурсною комісією.

Зазначену процедуру проведення конкурсу призначення на зайняття посад прокурорів САП можна порівняти лише з аналогічними процедурами для посад прокурорів місцевих прокуратур, оскільки питання добору кандидатів та їх призначення на посаду прокурорів регіональних та ГПУ законом не врегульоване.

Процедура призначення на посаду прокурора САП порівняно із призначенням на посаду прокурора місцевої прокуратури має дві основні особливості:

- 1) відсутність обов'язку попереднього проходження кандидатом спеціальної підготовки в Національній академії прокуратури України;
- 2) обов'язкове проходження кандидатом співбесіди про основні здобутки професійної діяльності та про виконання кейсів (практичних письмових завдань) з метою з'ясування навичок практичної роботи.

До того ж тести на знання законодавства для прокурорів САП відрізнялись тематичною спрямованістю та більшою складністю від тестів, що використовувались для набору прокурорів місцевих прокуратур.

Конкурс на рядові посади прокурорів САП вперше проведений наприкінці 2015 — початку 2016 року, вдруге — протягом 2016 року та втретє — у 2017 році. Його проводили на базі Національної академії прокуратури України.

Проведенню конкурсного відбору на посади рядового складу передували процедури призначення на *адміністративні посади в САП*.

Згідно з ч. 2 ст. 81 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року, призначення на адміністративну посаду в САП здійснюється за результатами відкритого конкурсу.

На посади заступника Генерального прокурора — керівника САП; першого заступника керівника САП та заступника керівника САП призначення здійснюється Генеральним прокурором, а на посади керівника підрозділу САП та заступника керівника підрозділу САП — керівником САП. Участь у конкурсі можуть брати особи, які відповідають загальним вимогам до кандидатів на посаду прокурора, передбаченим, в ст. 27 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року.

Законом передбачено, що організація та проведення конкурсу здійснюються конкурсною комісією, до складу якої входять:

- 1) чотири особи, визначені Радою прокурорів України;
- 2) сім осіб, визначених Верховною Радою України.

Проте на момент проведення першого конкурсу замість зазначених положень закону, діяли *Перехідні положення*, згідно з п. 5-1 яких призначення на адміністративні посади у САП здійснювалось Генеральним прокурором за результатами відкритого конкурсу у порядку, передбаченому ст. 8-1 цього Закону, конкурсною комісією, до складу якої входили: а) чотири особи, визначені Генеральним прокурором (а не Радою прокурорів України, як за законом має відбуватись у майбутньому); б) сім осіб, визначених Верховною Радою України.

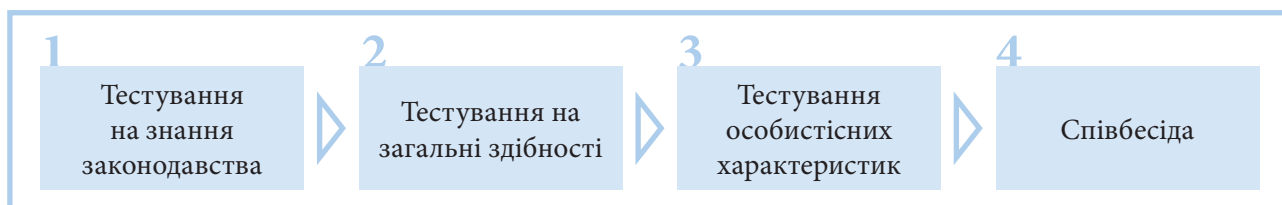
Конкурс на рядові посади прокурорів САП			
	2015 р.	2016 р.	2017 р.
Подали документи	349 осіб	391 особа	383 особи
За результатами тестування на знання законодавства, успішно подолали бар'єр у 80 балів та пройшли до наступного етапу	149 осіб	174 особи	133 особи
За результатами тестування загальних здібностей до співбесід було допущено	75 осіб	86 осіб	63 особи
За результатами співбесід рекомендовано до призначення на посади прокурорів САП	12 осіб	15 осіб	49 особи

Перший конкурс з відбору кандидатів на адміністративні посади в САП був розпочатий 7 жовтня 2015 року.

Відбір кандидатів проводився на зайняття посад:

- заступника Генерального прокурора — керівника САП;
- першого заступника керівника САП;
- заступника керівника САП;
- начальника управління процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення та представництва в суді;
- начальників відділів у складі управління процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення та представництва в суді (6 вакантних посад);
- начальника аналітично-статистичного відділу;
- начальника відділу документального забезпечення.

Відбір на адміністративні посади в САП проходив у чотири етапи²⁴:



²⁴ Сайт Генеральної прокуратури України // Режим доступу: <https://archive.is/ky3CL>.

До конкурсу було допущено 282 кандидати²⁵, з яких 232 — особи, які на той час або раніше були співробітниками прокуратури²⁶. Це були особи, які відповідали вимогам ч. 1 (щодо наявності громадянства України, вищої юридичної освіти та володіння державною мовою) та ч. 3 ст. 27 Закону України «Про прокуратуру».

Не допускались до участі у конкурсі особи, які, відповідно до ч. 31 розділу XIII Закону України «Про прокуратуру» протягом п'яти років до дня набрання чинності Законом України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII працювали (проходили службу), незалежно від тривалості, у спеціально уповноважених підрозділах по боротьбі з корупцією в органах прокуратури, Міністерства внутрішніх справ, податкової міліції, Служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах та митних органах. Так само не могли стати кандидатами і особи, щодо яких є інформація про існування обмежень для призначення на посади прокурорів, встановлених ч. 5 ст. 27 Закону України «Про прокуратуру», а також законами України «Про очищення влади» та «Про запобігання корупції».

Після тестів до співбесіди були відібрані 128 претендентів, з яких на посаду антикорупційного прокурора претендували 24 особи²⁷. 27 листопада комісія відібрала сімох кандидатів на вищу посаду²⁸. Того ж дня комісія методом голосування визначила двох конкурсанти, яких подала Генеральному прокурору. У ЗМІ наголошувалось, що робота комісії проходила в атмосфері тиску і скандалів²⁹. Генеральний прокурор після співбесіди 30 листопада 2015 року призначив керівника САП³⁰. За результатами конкурсу, після співбесід у грудні 2015 року були призначені кандидати на всі вакантні адміністративні посади в САП.

Звільнення з посад САП

На прокурорів САП поширюються загальні засади звільнення прокурора, передбачені ч. 1 ст. 51 Закону України «Про прокуратуру». Так, зокрема, прокурор звільняється з посади у разі:

- 1) неможливості виконувати свої повноваження за станом здоров'я;
- 2) порушення ним вимог щодо несумісності, передбачених ст. 18 цього Закону;
- 3) набрання законної сили судовим рішенням про притягнення прокурора до адміністративної відповідальності за корупційне правопорушення, пов'язане з порушенням обмежень, передбачених Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції»;
- 4) неможливості переведення на іншу посаду або відсутності згоди на це у зв'язку з безпосереднім підпорядкуванням близькій особі;
- 5) набрання законної сили обвинувальним вироком суду щодо нього;
- 6) припинення громадянства України або набуття громадянства іншої держави;
- 7) подання заяви про звільнення з посади за власним бажанням;

²⁵ Сайт Генеральної прокуратури України // Режим доступу: <https://archive.is/AQEqx>.

²⁶ До конкурсу в антикорупційну прокуратуру допустили 280 кандидатів // Українська правда. — 29 жовтня 2015 // Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2015/10/29/7086857/>.

²⁷ Антикорупційним прокурором хочуть стати 24 людини // Українська правда. — 12 листопада. — 2015 р. // Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2015/11/12/7088481/>.

²⁸ Залишилося сім претендентів на посаду антикорупційного прокурора: Біографія та майно кандидатів // Тиждень.ua. — 27 листопада. — 2015 р. // Режим доступу: <http://tyzhden.ua/News/152592>.

²⁹ Комісія вибрала Шокіну двох кандидатів на антикорупційного прокурора // Українська правда. — 27 листопада. — 2015 р. // Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2015/11/12/7088481/>.

³⁰ Віктор Шокін призначив керівника САП / Управління зв'язків із громадськістю та ЗМІ ГПУ. — 30.11.2015 // Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=166100.

- 8) неможливості подальшого перебування на тимчасово вакантній посаді;
- 9) ліквідації чи реорганізації органу прокуратури, в якому прокурор обіймає посаду, або в разі скорочення кількості прокурорів органу прокуратури.

Рішення щодо звільнення прокурора САП за загальними підставами приймає керівник САП³¹.

Водночас звільнення прокурора САП з посади, як і прокурора інших прокуратур, може бути також застосоване як дисциплінарне стягнення у разі встановлення в його діях ознак дисциплінарного правопорушення³². Підставами притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності у порядку дисциплінарного провадження є:

- 1) невиконання чи неналежне виконання службових обов'язків;
- 2) необґрунтоване зволікання з розглядом звернення;
- 3) розголошення таємниці, що охороняється законом, яка стала відомою прокуророві під час виконання повноважень;
- 4) порушення встановленого законом порядку подання декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру;
- 5) вчинення дій, що порочать звання прокурора і можуть викликати сумнів у його об'єктивності, неупередженості та незалежності, у чесності та непідкупності органів прокуратури;
- 6) систематичне (два і більше разів протягом одного року) або одноразове грубе порушення правил прокурорської етики;
- 7) порушення правил внутрішнього службового розпорядку;
- 8) втручання чи будь-який інший вплив прокурора у випадках чи порядку, не передбачених законодавством, у службову діяльність іншого прокурора, службових, посадових осіб чи суддів, у тому числі шляхом публічних висловлювань стосовно їх рішень, дій чи бездіяльності, за відсутності при цьому ознак адміністративного чи кримінального правопорушення;
- 9) публічне висловлювання, яке є порушенням презумпції невинуватості³³.

За результатами дисциплінарного провадження Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів може прийняти рішення про неможливість подальшого перебування особи на посаді прокурора (крім Генерального прокурора) у разі:

- 1) якщо дисциплінарний проступок, вчинений прокурором, має характер грубого порушення;
- 2) якщо прокурор вчинив дисциплінарний проступок, перебуваючи у статусі прокурора, який притягувався до дисциплінарної відповідальності³⁴.

Водночас законодавство містить додаткові гарантії для прокурорів САП, які займають адміністративні посади. Так, зокрема, на відміну від своїх колег, які займають адміністративні посади в інших прокуратурах, прокурори САП не можуть бути звільнені за вчинення дисциплінарного правопорушення. Звільнення прокурорів САП, які займають адміністративні посади, можливе виключно з підстав, передбачених ч. 1 ст. 51 Закону України «Про прокуратуру»³⁵, які були наведені нами вище.

³¹ Ч. 2 ст. 51 Закону України «Про прокуратуру».

³² Ч. 1 ст. 49 Закону України «Про прокуратуру».

³³ Ч. 1 ст. 43 Закону України «Про прокуратуру».

³⁴ Ч. 4 ст. 49 Закону України «Про прокуратуру».

³⁵ Ч. 1 ст. 41 Закону України «Про прокуратуру».

Як приклад можна навести рішення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів від 22 червня 2018 року, яким були встановлені підстави для притягнення керівника САП Холодницького Н.І. до дисциплінарної відповідальності, передбачені п. 1, 3, 5, 6 та 8 ч. 1 ст. 43 цього Закону.

Водночас Комісія дійшла висновку про неможливість звільнення керівника САП через те, що жодна із встановлених нею підстав для притягнення його до дисциплінарної відповідальності (п. 1, 3, 5, 6 та 8 ч. 1 ст. 43) не передбачена ч. 1 ст. 51 Закону України «Про прокуратуру», що визначає загальні підстави для звільнення прокурора. Відтак, Комісія прийняла рішення щодо накладання на керівника САП дисциплінарного стягнення у вигляді догани³⁶.

З огляду на зазначене положення про те, що звільнення з адміністративних посад САП здійснюється виключно з підстав, передбачених ч. 1 ст. 51 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року, передбачені п. 2-3 ч. 1 ст. 41 цього Закону підстави звільнення прокурорів з адміністративних посад у зв'язку із переведенням на посаду до іншого органу прокуратури або із неналежним виконанням прокурором, який обіймає адміністративну посаду, посадових обов'язків, установлених для відповідної адміністративної посади, не розповсюджуються на прокурорів, котрі обіймають адміністративні посади в САП.

На додаток до загальних положень, що стосуються всіх прокурорів, у п. 6 ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року передбачено, що керівник САП, його перший заступник і заступник в межах строку, на який їх було призначено, без їх згоди не можуть бути переведені до іншого підрозділу ГПУ або до регіональної чи місцевої прокуратури, що також виступає додатковою гарантією інституційної незалежності САП.

Інші питання просування по службі та звільнення прокурорів САП окремо в нормативних актах не визначені. Вони регламентуються загальними положеннями Закону України «Про прокуратуру» 2015 року й ґрунтовно описані в опублікованому у 2017 році дослідженні ролі прокурора на досудовій стадії кримінального процесу³⁷.

У звіті GRECO 2017 року порушується проблема відсутності у законодавстві можливості оскаржити рішення стосовно кар'єрного просування прокурорів. GRECO рекомендує запровадити більш детальне регулювання підвищення/кар'єрного просування прокурорів для забезпечення уніфікованих, прозорих процедур, що ґрунтуватимуться на чітких і об'єктивних критеріях, зокрема попередніх досягненнях кандидата, та забезпечити, щоб будь-які рішення стосовно підвищення/кар'єрного зростання були обґрунтовані і могли бути оскаржені³⁸. Зазначені питання є актуальними як для всієї системи прокуратури так, зокрема, і для САП.

Зазначене свідчить про те, що порядок відбору, призначення та звільнення для прокурорів САП має низку особливостей, чітко визначених законом. Так, особливістю відбору та призначення прокурорів САП є відсутність обов'язку попереднього проходження кандидатом спеціальної підготовки в Національній академії прокуратури. Натомість обов'язковим є проходження співбесіди, котра не проводиться при відборі та призначенні прокурорів місцевих прокуратур. Законом передбачений особливий порядок звільнення та переведення до іншого підрозділу ГПУ або до регіональної чи місцевої прокуратури осіб, що займають адміністративні посади САП, що виступає додатковою гарантією інституційної незалежності САП.

³⁶ Висновок Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів «Про наявність дисциплінарного проступку в діях заступника Генерального прокурора — керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури Генеральної прокуратури України Холодницького Назара Івановича» від 22 червня 2018 року.

³⁷ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 42-44.

³⁸ Запобігання корупції серед народних депутатів, суддів та прокурорів. Звіт за результатами оцінки України 23 червня 2017 року. Ухвалено на 76-му пленарному засіданні GRECO (Страсбург, 19-23 червня 2017 року) // Режим доступу: [ftp://91.142.175.4/2017/%D0%BC%D1%96%D0%B6%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D1%96%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B3%D1%80%D0%B0%D0%BC%D0%B8/GrecoEval4Rep\(2016\)9-P3-en-Ukraine_ukr.pdf](ftp://91.142.175.4/2017/%D0%BC%D1%96%D0%B6%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D1%96%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B3%D1%80%D0%B0%D0%BC%D0%B8/GrecoEval4Rep(2016)9-P3-en-Ukraine_ukr.pdf).

Професійна підготовка прокурорів САП здійснюється на загальних для всіх прокурорів підставах. Водночас, як уже зазначалось, кандидати в прокурори САП не проходять обов'язкової спеціальної підготовки в Національній академії прокуратури перед призначенням на посаду.

Повноваження з організації проведення навчально-методичних заходів, заходів щодо підвищення ділової та професійної кваліфікації працівників САП покладено на першого заступника керівника САП. Вирішення питань підвищення кваліфікації також віднесено й до компетенції начальників відділів САП. На практиці, на відміну від прокурорів всіх інших рівнів, навчання прокурорів САП на сьогодні не здійснюється Національною академією прокуратури. Робота з підвищення ділової та професійної кваліфікації працівників САП організовується з урахуванням значного (не менше 5 років) досвіду роботи прокурорів САП її керівництвом спільно із різними міжнародними структурами (IDLO, OCID, EUAM, IRZ, EUACI).

Процесуальні керівники систематично беруть участь у спеціалізованих практичних тренінгах, де тренерами виступають визнані міжнародні та вітчизняні експерти (переважно практики). Вони відпрацьовують проблеми процесуального керівництва розслідуванням різних злочинів. Нерідкими є виїзди із ознайомчими візитами за кордон (Латвія, США, Угорщина, Чехія, Нідерланди та інші країни), де прокурори САП вивчають передовий досвід роботи зарубіжних, аналогічних САП України структур.

У спеціальному дослідженні, проведеному за підтримки Антикорупційної ініціативи Європейського Союзу в Україні³⁹, були ґрунтовно оцінені сучасні потреби прокурорів САП у навчанні. Автори д дослідження дійшли висновку про те, що сучасна САП «потребує цілеспрямованого комплексу навчальних заходів, заснованого на методах неформальної освіти дорослих професіоналів». Вони з'ясували низку тем, за якими у прокурорів САП наявні потреби у проведенні навчання, а також потреби у періодичному оновленні їхніх цінностей та компетентності. Також виділили низку тем, що мають бути опрацьованими спільно із представниками суміжних інституцій або інших антикорупційних органів (НАБУ, НАЗК, АРМА, судді або слідчі судді, котрі розглядають антикорупційні кримінальні провадження). Серед таких тем, зокрема: формування цінностей персоналу протидії корупційній злочинності; кваліфікація корупційних злочинів; питання діяльності на досудовому слідстві та використання його матеріалів у судовому процесі; питання супроводу виявлення та повернення корупційних активів, використання міжнародно-правових інструментів тощо⁴⁰.

1.3

Особливості взаємодії САП та НАБУ

Як вже нами зазначалося, чинне законодавство України визначає особливу сферу діяльності САП, що обумовлює особливості реалізації її функцій у тісній співпраці з НАБУ.

³⁹ Потреби професійної підготовки Спеціалізованої антикорупційної прокуратури [Експертний висновок] / А. Галай, С. Деркач. – Київ: Антикорупційна ініціатива Європейського Союзу в Україні, 2017. – 64 с.

⁴⁰ Там само, С.47.

Фактично ці дві державні інституції мають утворювати єдину цілісну систему, що здійснюватиме належне розслідування корупційних злочинів в Україні. Ефективність функціонування цієї системи напряду залежить від злагодженості дій САП та НАБУ, як її основних структурних елементів, що своєю чергою передбачає наявність сталих зв'язків та каналів комунікації між ними, а також спільного бачення перспектив та особливостей розслідування підслідних їм правопорушень.

У межах цього розділу ми проаналізуємо окремі інституційні особливості взаємодії між САП та НАБУ, в той час як конкретні проблеми, що виникають під час взаємодії між прокурором та детективом, будуть розглянуті більш детально у розділах 2 та 3 цього звіту.

1.3.1 Структурна узгодженість САП та НАБУ

Чинне законодавство містить низку положень, що передбачають узгодженість структур та взаємного розташування САП та НАБУ. Так, зокрема, Закон України «Про прокуратуру» передбачає, що САП може розташовуватися у службових приміщеннях НАБУ (*наразі САП перебуває у самостійному приміщенні — ред.*), а її територіальні філії мають розташовуватися в тих самих містах, в яких розташовані територіальні управління НАБУ⁴¹. Крім того, визначення структури і штату САП в обов'язковому порядку погоджується з Директором НАБУ⁴², попри те, що Керівнику САП не надано повноважень взаємного погодження структури НАБУ⁴³.

Своєю чергою Положення про САП закріплює структурну відповідність цієї установи та НАБУ, адже згідно з цим нормативно-правовим актом *перший — шостий відділи Управління процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення та представництва в суді САП* забезпечують процесуальне керівництво та підтримання державного обвинувачення у кримінальних провадженнях, що розслідуються детективами *першого — шостого підрозділу (відділу) детективів Головного підрозділу детективів НАБУ*⁴⁴.

Під час фокус-групи детективи НАБУ зазначили, що на початку утворення обох антикорупційних органів передбачалося здійснити певне закріплення відділів САП за відповідними відділами НАБУ задля забезпечення ефективної взаємодії між цими інституціями під час досудового розслідування.

Детектив:

«Коли тільки створювалось Бюро, було визначено структуру САП з шести відділів. І планувалось, що буде шість відділів так само в Бюро. Думаю, що планувались відповідне закріплення відділів САП за відділами Бюро...».

На думку окремих детективів, на початку створення НАБУ структура цього органу була більш простою, але згодом вона трансформувалася й перетворилася на складне багаторівневе утворення, що призвело до зниження її ефективності.

⁴¹ Ч. 3, 4 ст. 8 Закону України «Про прокуратуру».

⁴² Ч. 3 ст. 7 Закону України «Про прокуратуру».

⁴³ Можливість позбутись такого узгодження закладена у законопроекті «Про внесення змін до ст. 7 Закону України про прокуратуру» (щодо забезпечення діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури), зареєстрованого за № 7271 від 9.11.2017, який активно підтримував Керівник САП.

⁴⁴ П. 5 Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Генеральної прокуратури України, затвердженого наказом ГПУ від 12 квітня 2016 року № 149.

Детектив:

«Первинно в Бюро були відділи. «Відділ», в дужках «(підрозділ)». І фактично були керівники відділів, які зараз є керівниками підрозділів. Структуру змінили, вони реформувались в підрозділи. І потім ще є головний підрозділ. Тобто з часом нарослилась ця структура. Вона відповідає фактично структурі центральних апаратів інших правоохоронних органів. На мою персональну думку, вона менш ефективна».

В Експертному аналізі діяльності НАБУ, проведеному у 2018 році групою фахівців з України, Європейського Союзу та США, також підкреслюється недосконалість організаційної структури цього органу:

«Детектив, який працює у відділі одного з чотирьох підрозділів Головного підрозділу детективів, може мати до п'яти керівників над собою: керівника відділу або його заступника, керівника підрозділу детективів або його заступника, керівника Головного підрозділу, першого заступника Директора НАБУ, Директора НАБУ. Відділ детективів налічує в середньому 15 детективів. Кількість керівників в структурних одиницях детективів викликає запитання щодо ефективної організації роботи, оскільки такі керівники переважно здійснюють нагляд за роботою детективів та виконують адміністративні функції»⁴⁵.

Прокурори САП прямо відзначають, що багаторівневість структури НАБУ створює зайві перешкоди для розслідування внаслідок необхідності погодження детективами своїх рішень у низки керівників.

Прокурори:

«Найкраща організацій роботи НАБУ, на мій погляд, була на самому початку. Набрали 70 детективів, один одразу ж звільнився, залишилось 69. Їх поділили на 10 груп. Визначили керівника групи. Це був неформальний старший. Визначали так, у кого найбільший досвід роботи. І також враховували, хто як на співбесіді себе проявив. Їм дали в підпорядкування групу детективів. Більше керівництва ніякого не було. Дуже короткий шлях до вирішення будь-якого питання, як побутового, адміністративного, так і процесуального питання, цей шлях був дуже короткий у детектива».

«Яка структура на цей час? Що бідний детектив має зробити? Шлях інформації і управлінських рішень, як це відбувається? Посада: детектив Національного бюро другого відділу детективів другого підрозділу детективів головного підрозділу детективів. Відповідно до цієї ж назви посади структура: заступник керівника відділу, керівник відділу, заступник керівника підрозділу, керівник підрозділу, заступник керівника головного підрозділу, керівник головного підрозділу, заступник та голова НАБУ. Вісім керівників. От такий шлях».

«Детектив дає довідку, що у нього є в провадженні. Дається довідка заступнику керівника відділу. Заступник керівника відділу бере того детектива до керівника відділу. Потім ідуть до заступника керівника підрозділу. І потім може до керівника НАБУ дійдуть, може не дійдуть. Приходять вони на заслуховування у відділ, наприклад, і з прокурором визначаються або із заступником керівника САП визначаються. І весь цей бюрократичний процес займає багато сил, багато часу, і він є неефективним».

⁴⁵ Експертний аналіз діяльності Національного антикорупційного бюро України (березень 2018 р.) . Режим доступу: https://nabu.gov.ua/sites/default/files/page_uploads/25.04/nabu_assessment_report_ukr.pdf

«Детективи розслідують всупереч цьому бюрократичному монстру, із величезним прошиарком керівників. ГПД (Головний підрозділ детективів НАБУ) — 242 особи по штату. Там майже 40 керівників, які не розслідують провадження. Вони ж не сидять у вакуумі, а займають час детективів. Вони постійно із кимось спілкуються. Вони відволікають ще сорок людино-днів роботи НАБУ в день. Вільних від спілкування з керівниками залишилось лише 160 детективів.

Найбільш ефективним є розслідування, коли керівники НАБУ не знають про це провадження, забули про нього. От у нас є одне провадження, воно увійшло в таке безнадійне на закриття, але там трапився такий детектив в ньому (до речі, без досвіду роботи), і став він збирати, збирати докази. І стало зрозуміло, що ця справа піде до суду ще й з дуже непоганими доказами. Так ми до останнього не казали про те, що вона перейшла з розряду на закриття у розряд перспективних керівникам оцим, бо одразу буде 500 довідок, 500 доповідей!!! Найкраще ми працюємо, коли напряду процесуальний керівник із детективом!!!».

Крім того, прокурори зазначили, що наявність великої кількості адміністративних посад фактично призводить до зменшення частки оперативних працівників, які безпосередньо займаються розслідуваннями злочинів.

Прокурор:

«Це тривалість. Бідні детективи завантаженні цією адміністративною роботою. Вони не те, що сконцентровані на розслідуванні, вони розслідують всупереч цьому бюрократичному монстру, який, на жаль, був створений. І виникає така позиція, що існування керівництва такого прошиарку керівників. ГПД (Головний підрозділ детективів НАБУ) — 242 особи по штату. Там майже 40 керівників, які не розслідують провадження».

Водночас інші детективи НАБУ навпаки підтримують існування саме такої структури свого органу й не вбачають проблем у погодженні документів, стверджуючи про автономність керівників нижчої ланки (начальників відділів) у прийнятті значної кількості процесуальних рішень.

Детективи:

«У нас в підрозділі керівник відділу приймає сам рішення: хто буде старший групи і в кому напрямку рухатись. Є керівник управління. Це чотири відділи. Він контактує з чотирма керівниками відділів, які йому доповідають про стан справ і він приймає ключові рішення. У нас не так, як в Спеціалізованій антикорупційній прокуратурі, що кожен рух погоджує керівник і без його відома нічого не відбувається. Дійсно, самі ключові моменти ми узгоджуємо. Говорити про доцільність чи не доцільність — я вважаю, що доцільно. Колективом з 60 чоловік все одно повинен бути один головний керівник».

«Відділ в середньому 12-15 людей. Є керівник відділу і є в нього заступник. Дві людини на 15 чоловік — це керівний склад. Вони є керівниками органу досудового розслідування з усіма повноваженнями».

Отже, можна стверджувати, що на практиці ідея закріплення кожного підрозділу детективів НАБУ за конкретним підрозділом САП (доволі перспективна у разі запровадження чіткої спеціалізації таких підрозділів), реалізована не була. Фактично провадження детективів будь-якого підрозділу може потрапити до будь-кого з менш завантажених на цей час процесуальних керівників будь-якого з відділів Управління процесуального керівництва САП. Подібна практика, на нашу думку, може створювати перешкоди у спеціалізації прокурорів та налагодженні сталої взаємодії між прокурорами та детективами під час досудового розслідування.

1.3.2 Взаємодія САП з регіональними підрозділами НАБУ

1.3

Як ми вже згадували, структура САП згідно із затвердженим Положенням про цей орган передбачає, окрім центрального апарату, ще й територіальні філії, що мають бути утворені в тих же містах, що й територіальні підрозділи НАБУ. Наразі НАБУ має територіальні підрозділи в трьох областях України — Львівській, Одеській та Харківській. Територіальні філії САП до цього часу не створені.

У межах дослідження ми спробували проаналізувати думку як прокурорів, так і детективів щодо особливостей організації їх роботи в регіонах, а також взаємодії між собою у цій категорії кримінальних проваджень.

Згідно з чинною структурою НАБУ його територіальні підрозділи входять у ролі окремих відділів до складу четвертого підрозділу детективів⁴⁶.

Детектив:

«Серед чотирьох підрозділів є один підрозділ (четвертий — ред.), який має територіальне управління. Це — Одеське, Харківське, Львівське територіальне управління. Їх юрисдикція поширюється на прилеглі 4-5 областей. А решта підрозділів — всі детективи дислоковані в місті Києві».

Під час фокус-груп детективи НАБУ вказували на наявність певних проблем для їх колег, що працюють в регіонах, через відсутність територіальних філій САП. Ці проблеми, у першу чергу, пов'язані із складнощами у погодженні процесуальних документів, ознайомленням прокурора із матеріалами кримінального провадження тощо.

Задля вирішення цих проблем у складі четвертого підрозділу детективів працюють детективи, які фактично розташовані у місті Києві. Основне завдання цих детективів полягає у забезпеченні взаємодії з прокурорами та судом у провадженнях, що здійснюються в регіонах.

Детектив:

«В нашому четвертому підрозділі є п'ять детективів, які також дислокуються в місті Києві. І на нас покладається основний обов'язок — зв'язок між ними (регіональними детективами — ред.) і САПом».

«У нас специфіка підрозділу в тому, що абсолютна більшість детективів знаходяться на місцях. І коли інформація реєструється в певне кримінальне провадження, то є необхідність включення до цього провадження мене, оскільки я перебуваю в центральному апараті і є можливість оперативної співпраці з САП, оскільки їх на місцях немає, з Апеляційним судом».

«Ті люди, які вивели це провадження (регіональні детективи — ред.), вони можуть бути старшими і здійснювати ті слідчі дії. А ця взаємодія з прокурором і судом, така концепція, що цю взаємодію забезпечують детективи і підрозділи, місце перебування яких у Києві».

⁴⁶ Режим доступу: https://nabu.gov.ua/sites/default/files/page_uploads/19.04/struktura_nacionalnogo_antikorupciynogo_byuro_ukrayiny.pdf.

Водночас у разі необхідності отримання певної методичної допомоги чи поради, вирішення організаційних питань регіональні детективи приїжджають до Києва.

Детектив:

«Інколи приїжджаєш, звичайно, до Києва з організаційних питань чи з питань досудового слідства. І на цьому етапі ми всі ці матеріали вивчаємо, копії робимо необхідні і т.і.»

Прокурор:

«Керівники НАБУ в Києві, вони поставили роботу таким чином, що детективи працюють на рівні регіонів, але якщо потрібна методична якась робота, порадити щось, то вони приїжджають сюди в НАБУ, і основні моменти відбуваються в НАБУ. Відповідно, потрібно наше спілкування, ті ж самі робочі наради, де ми зустрічаємося. В більшості це в САПі це все ми обговорюємо».

Крім того, зі слів детективів, їх регіональні колеги часто виконують різного роду доручення на проведення тієї чи іншої слідчої чи процесуальної дії у провадженнях, що розслідуються детективами центрального апарату НАБУ.

Детективи:

«На них також покладається обов'язок: пошуки, збір інформації».

«Оперативна робота. І вони можуть виконувати наші вказівки. Наприклад, якщо є необхідність допитати. І вони можуть допитати, вони можуть тимчасовий доступ зробити. Якись такі дії, які не потребують обізнаності з усіма матеріалами справи».

Подібну думку озвучили й прокурори. При цьому вони вказали на те, що регіональні детективи фактично не ведуть самостійних проваджень, а працюють як оперативні працівники, які збирають матеріали, необхідні для оголошення підозри. Після цього усі матеріали кримінального провадження передаються ними до центрального апарату НАБУ.

Прокурор:

«Ті детективи, які на місцях, їхня головна функція — оперативне здобуття інформації. Вони як опери на місцях. І навіть ті провадженнях, де вони є головними в розслідуванні, старший детектив десь з Харкова чи зі Львова, вони до підозри і після підозри передають в центральний апарат».

1.3.3 Особливості територіальної взаємодії САП та НАБУ в контексті створення Антикорупційного суду

Під час фокус-груп прокурори САП висловили думку про те, що питання створення регіональних філій напряму залежить від питання створення Антикорупційного суду.

У цьому контексті важливо уточнити, що у період до створення Антикорупційного суду виконання повноважень слідчих суддів у досудовому розслідуванні підслідних НАБУ проваджень здійснюється

виключно слідчими суддями Солом'янського районного суду міста Києві (за місцем знаходження НАБУ). Водночас розгляд справ по суті відбувається в суді, в межах територіальної юрисдикції якого було вчинено злочин⁴⁷.

КПК містить винятки з цього правила, що стосуються саме НАБУ. Зокрема йдеться про випадки, коли правопорушення вчинене у межах територіальної юрисдикції суду за місцем знаходження відповідного територіального управління НАБУ, яке здійснювало досудове розслідування у цьому кримінальному провадженні. У таких випадках кримінальне провадження здійснюється судом іншої адміністративно-територіальної одиниці, який є найбільш територіально наближеним до суду за місцезнаходженням відповідного територіального управління НАБУ⁴⁸.

Отже, фактично наявна ситуація, в якій прокурори САП беруть участь у судових засіданнях на досудовій стадії виключно у місті Києві, а на етапі судового розгляду проваджень по суті вони від-ряджаються в інші регіони України.

Зі слів самих прокурорів, подібна ситуація ще не є для них критичною, хоча й створює певні організаційні труднощі. Водночас, з урахуванням поступового збільшення кількості кримінальних проваджень, що направляються до суду, а також беручи до уваги великий обсяг кримінальних проваджень, навантаження на прокурорів у цьому напрямі їх діяльності постійно зростатиме.

Прокурори:

«На даний час ще не є критичним кількість проваджень, які слухаються в регіонах. Поки що це є незручність, але маємо можливість їхати з Києва у будь-який регіон на один-два дні підтримати обвинувачення. Якщо справ буде дуже значна кількість з регіону, це буде ускладнено».

«Солом'янський суд розглядає тільки на стадії досудового слідства, тобто запобіжний захід і надання дозволів на тимчасовий доступ, на обшуки. Справи по суті слухаються за місцем вчинення злочину. І місце вчинення злочину це є, наприклад, місто Сватово. Людина виїхала у вівторок в обід, приїхала в четвер після обіду. Коли приїхали туди, не з'явився захисник. Дві доби пішло на те, щоб з'їздили. Був незручний час, із Сватово не можна було потрапити, їхали з пересадкою через Харків. Тобто, два дні пішло на добирання, пішло багато бюджетних коштів на все це. І коли приїхали, засідання відклали, бо захворів захисник або не з'явився ще хтось, і поїхали назад. Через три тижні знов призначили».

При цьому прокурори не вважають, що створення територіальних філій САП вирішить проблему. Єдиним виходом з цієї ситуації, на їхню думку, є створення окремого Антикорупційного суду, який буде розташований в місті Києві. Як аргументи на користь своєї думки прокурори вказували не лише незалежність цього суду від зовнішнього тиску, а й його спеціалізацію на підслідних НАБУ провадженнях, що потребують глибокої обізнаності суддів у особливостях економічних злочинів.

Прокурор:

«До специфіки. Суд, наприклад, Запорізький, в якому все життя судді розглядали справи: крадіжка, наркотики, зброя, якийсь хабар місцевого значення. І тут приходиться справа на розкрадання декількох мільярдів гривень на підприємстві, наприклад, «Запоріжсталь» через фіктивні підприємства з використанням офшорних компаній, з міжнародними зв'язками

⁴⁷ Ч. 1 ст. 32 КПК.

⁴⁸ Ч. 3 ст. 32 КПК.

і т.д. Ці три суді сидять і дивляться на цю справу. Яка у них перша реакція? «Давайте тягнути, може за неефективністю заберуть до іншого суду. Нащо це нам треба».

Крім того, прокурори акцентували увагу й на тому факті, що провадження їх категорії мають слухатися колегіально. Однак, внаслідок неукомплектованості місцевих суддів, а також їх завантаженості розглядом кримінальних правопорушень інших категорій, розгляд антикорупційних справ значно затягується.

Прокурори:

«Зараз дуже часто тиражується в ЗМІ, що суд блокує наші справи. Насправді, це моє особисте переконання, справи суд не блокує. Просто судова система зараз перебуває настільки в розваленому вигляді, що в судах наші справи розглядаються колегіально. Це є три судді, які мають стаж роботи в галузі права п'ять років. У зв'язку з прийняттям пенсійної реформи, всі судді, які мають досвід, вони просто пішли. Якщо людина може отримувати більшу пенсію, вона піде на пенсію».

«Виходить так, що недоукомплектований штат суду, а якщо укомплектований, то там або є одна трійка. Але крім справ НАБУ колегіально слухаються й інші справи загальнокримінального характеру. Це є крадіжки, інші побутові злочини, злочини, пов'язані з посяганням на життя і т.д. В принципі, пересічного громадянина цікавлять його побутові питання: чи буде посаджений в тюрму хтось, хто в нього здійснив крадіжку з квартири. І те, що у нас склалася така ситуація з судом, це не вина якогось конкретно-го суду, це є системна проблема, яка по суті не вирішується. І для того, щоб виховати того суддю, який має досвід, то потрібен значний період часу. Це реалії нашої правової системи, що суд може розглядати справу НАБУ в тому складі, який він є, раз в місяць, максимум».

З урахуванням зазначеного можна зробити висновок, що, на думку прокурорів, створення Антикорупційного суду дасть змогу значно підвищити ефективність розслідування антикорупційних злочинів в цілому внаслідок його спеціалізації на економічних злочинах, наявності достатньої кількості суддів та додаткових гарантій їх захисту від зовнішнього тиску. При цьому, з їх слів, фактично відпадає потреба у створенні територіальних філій САП, адже усі провадження як на досудовому розслідуванні, так й на етапі судового розгляду будуть розглядатися єдиним судом, розташованим у м. Києві.

1.3.4 **Механізми взаємодії**

Під час спільної діяльності САП та НАБУ дійшли необхідності упорядкування своєї взаємодії шляхом вироблення певних правил, що знайшли своє закріплення у Меморандумі. Цим документом фактично закріплені взаємні обов'язки сторін у межах кримінального провадження, що не знайшли свого відображення у КПК.

Детектив:

«Насправді це дуже важливий документ для нас і для них, впорядковує дуже багато моментів. Особисто моя думка, що це необхідний і правильний новітній інструмент по взаємодії».

Як приклад упорядкування взаємодії можна навести процес узгодження між сторонами тексту повідомлення про підозру. Чинний КПК передбачає, що у разі складення повідомлення слідчим він має погодити його з прокурором⁴⁹. Однак кодекс не містить жодних вказівок щодо форми такого погодження, процедури направлення на погодження, термінів тощо.

Наявність подібних правил, на думку детективів, дає змогу уникнути й певних зловживань з боку прокурора у випадках, коли він відмовляється погоджувати повідомлення про підозру, не наводячи жодних аргументів.

Детективи:

«Розбираємо, як воно має бути і як воно на практиці. По-перше, кодексом не врегульовано цей момент. Відповідно, ми врегулювали його меморандумом. Якщо ми чітко слідуємо меморандуму, то ми передаємо вам проект, припустимо, в паперовому вигляді він буде, з матеріалами провадження. Ви не погоджуєте, а пишете нам, чого ви не погоджуєте, і повертаєте. Протягом певного часу, у вас є три дні на вивчення цього повідомлення».

«У взаємодії органу досудового розслідування з прокурором завжди є небезпека того, що оскільки прокурор має подавляючі повноваження порівняно зі слідчим, то ними можна зловживати. І тому цей меморандум — це шлях до формалізації цих відносин. Припустимо, якщо ми не маємо цього меморандуму і передаємо прокурору повідомлення про підозру, то по кодексу він може просто забути про нього і ніколи нам не дати відповіді, він погоджує чи не погоджує».

Детективи також акцентували увагу на тому, що фактично вони звертаються до Меморандуму у випадках наявності розбіжностей у позиціях з прокурором щодо особливостей розслідування того чи іншого провадження, використовуючи його як інструмент фіксації своєї взаємодії.

Детективи:

«Я зі своєї практики скажу. Він мабуть більше для нас важливий в тих випадках, коли є розбіжності з прокурором. Тому що коли у нас одне бачення розвитку справи, то там немає проблем: «Я відредагую. Не треба мені десять томів, привези мені один, два, три, самі важливі, з допитами». Проблеми немає.

Але коли прокурор говорить про те, що тут взагалі немає підстав для підозри, для затримання і так далі, а ми настоюємо на тому, що тут є підстави, тоді ми складаємо проект підозри, спрямовуємо її прокурору. Він повинен провести нараду, коли прочитає. Ми повинні обмінятися думками, чому ми вважаємо, що тут є підстава, чому він вважає, що ні, якісь вказівки нам надати. Тобто, він у нас працює зараз там, де є конфлікт. Там, де все добре, в принципі, у нас немає необхідності до нього звертатись».

«Фіксується процес нашої діяльності. Ми спрямували, воно зафіксовано листом, що ми спрямували всі матеріали. Вони нам дають відповідь в письмовому вигляді, вони це фіксують. Коли виникає якесь питання, це все через півроку можна підняти і показати, хто що робив для того, щоб воно знайшло своє відображення на якомусь етапі».

⁴⁹ Ч. 1 ст. 277 КПК.

Прокурори САП, своєю чергою, також наголосили на важливості Меморандуму як інструменту впорядкування співпраці між двома структурами. Зокрема, вони наголосили на обов'язку, згідно з Меморандумом, повідомляти один одному про заплановані слідчі та процесуальні дії задля уникнення різного роду непорозумінь.

Прокурор:

«Навіщо потрібен меморандум? Для того, щоб бути в курсі справи. Справ у кожного з нас багато. Вони згідно меморандуму повідомляють про проведення слідчих дій, про заплановані обшуки, про заплановані допити, про необхідність прийняти участь прокурора в якихось слідчих діях. Для того, щоб тримати всіх у курсі, щоб не було такого: вони пішли на обшук, а ми сидимо і не знаємо, що вони проводять обшук. Вони щось порушили, незаконно обшукали. У них не було на те рішення або ще щось. А потім приходять до тебе як до процесуального керівника (приходять не до нас, а до керівництва САП) і кажуть: «А що ж у тому провадженні»? А вони сидять і не знають, що проводився обшук навіть».

Крім того, на думку прокурорів, Меморандум є важливим інструментом для упорядкування й зовнішньої комунікації НАБУ та САП із засобами масової інформації.

Прокурор:

«Меморандум більше для взаємодії і комунікації, а не для того, щоб ефективність якось підвищити. Для того, щоб там були встановлені порядки взаємовідносин зі ЗМІ для того, щоб була якась єдина комунікативна стратегія, щоб не було непорозумінь у позиції, а щоб була єдина висловлена позиція, і щоб вона сприймалась саме так, як у нас сприймається. А не так, що один сказав одне, а інший — інше. І воно по ЗМІ вже рознеслося як війна між САП і НАБУ».

1.3.5 Перетинання повноважень між керівниками органу досудового розслідування та прокурорами САП

На сьогодні в чинному законодавстві України наявна певна колізія щодо повноважень прокуратури та органів досудового розслідування з організації процесу досудового розслідування. Так, згідно зі змінами до Конституції, що відбулися 2016 року, організація досудового розслідування покладається на прокуратуру⁵⁰. Однак подібні зміни не були інкорпоровані до чинного КПК, що до цього часу покладає організацію досудового розслідування на керівника органу досудового розслідування⁵¹. Останній для цього наділений значними повноваженнями, включно із правом ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування, надавати вказівки слідчому, погоджувати проведення слідчих дій тощо.

У другому та третьому розділах звіту ми більш детально зосередимося на аналізі ролі процесуального керівника на досудовому розслідуванні, а також особливостях взаємодії детектива та прокурора у конкретних кримінальних провадженнях. У межах цього розділу розглянемо лише загальні проблеми, що виникають у взаємодії між двома інституціями у сфері організації досудового розслідування.

⁵⁰ Ст. 131-1 Конституції України.

⁵¹ Ст. 39 КПК.

Отже, внаслідок подібної неузгодженості повноважень на практиці виникають доволі серйозні протиріччя між прокуратурою та органом досудового розслідування, зокрема щодо визначення перспектив розслідування, планування тих чи інших слідчих та процесуальних дій, погодження процесуальних рішень та ін.

Прокурори:

«...У них так: «Оця справа перспективна, ми її будемо розслідувати, а ця справа не перспективна, ми її розслідувати не будемо». Ти даєш вказівки, вони кажуть: «Вказівки не вдалось за можливе виконати».

«Внесені до ЄРДР САП самостійно — це не дуже цікаво, бо ми, НАБУ, внесли 33 провадження набагато цікавіші, а оце провадження керівництва САП — воно неперспективне».

«Як правило, детектив не визначає перспективність. Там визначає перспективність і розставляє пріоритети керівник. А так як керівників багато, то ефективності нема. Вони між собою не можуть визначитися, яке перспективне, а яке — не перспективне, що ми розслідуємо, а що ми — не розслідуємо».

Аналіз матеріалів наглядових проваджень підтверджує факт існування подібних конфліктів. Подекуди вони можуть підніматись на все вищі й вищі посадові сходинки й доходити аж до рівня керівників НАБУ та САП, про що свідчать наявні в проаналізованих нами провадженнях матеріали офіційного листування між ними.

Так само, як і звичайні слідчі поліції, детективи мають узгоджувати свої дії щодо збирання доказів не лише із прокурором — процесуальним керівником, а й із керівником відділу (котрий, як вже зазначалось, має величезну вертикаль керівників зверху). Відсутність чітких стримуючих механізмів впливу таких керівників, обумовлює наявність проблем, пов'язаних із двома напрямками підпорядкування детектива.

Більш того, дані дослідження свідчать, що трапляються випадки, коли керівник органу досудового розслідування фактично повністю перебирає на себе повноваження, що мав би здійснювати прокурор як процесуальний керівник в частині організації та планування розслідування у конкретному кримінальному провадженні.

Детектив:

«... Перш за все ми (НАБУ — ред.) складаємо план досудового розслідування, який ми вважаємо у відділі прийнятним. Я, як керівник відділу, призначаю старшого слідчого, ми збираємося, визначаємо дату судового засідання і слідчі дії, які повинні бути. Після цього він бере цей план, їде до прокурора, показує йому наш варіант, прокурор надає свої пропозиції. Тоді ми це все узгоджуємо і підписуємо план з двох сторін».

Цей приклад яскраво демонструє, що в цьому випадку саме керівник органу досудового розслідування фактично й виконує роль реального керівника процесом розслідування, визначаючи навіть дати судового засідання, а також необхідні слідчі дії.

Як можна побачити, у наведеному прикладі план розслідування все одно погоджується з прокурором, який надає свої пропозиції, однак, на нашу думку, роль прокурора мала б бути більш проактивною.

Наявність значних повноважень у керівника органу досудового розслідування щодо своїх підлеглих, у тому числі щодо їх дій у межах кримінального провадження, часто зумовлює орієнтацію детективів саме на вказівки свого безпосереднього керівника, а не прокурора щодо здійснення тих чи інших процесуальних та слідчих дій.

Детектив:

«... Якщо є такий конфлікт (між прокурором та керівником органу досудового розслідування — ред.), то об'єктивно мабуть більшість детективів прислуховуються до керівника відділу».

Фактично можна дійти висновку, що процесуальні відносини між прокурором та детективом лише віддзеркалюють наявність певних інституційних конфліктів між двома інституціями, що своєю чергою обумовлені відсутністю чіткого розмежування їх повноважень на етапі досудового розслідування.

1. Чинне законодавство передбачає підвищені гарантії незалежності САП, що знаходить своє відображення в особливостях процедур відбору, призначення та звільнення прокурорів, процедур фінансування, організаційну відокремленість від ГПУ. Водночас САП не є повністю незалежною від ГПУ структурою в організаційному плані, адже саме структурні підрозділи останньої надають допомогу САП з питань кадрового, матеріально-технічного, аналітичного та правового забезпечення, координації міжнародно-правової діяльності, охорони державної таємниці, зв'язку із громадськістю та засобами масової інформації тощо. Як наслідок, не виключається можливість створення певних перешкод з боку ГПУ, а також витоку інформації під час проходження документів через канцелярію ГПУ, направлення запитів про міжнародну правову допомогу тощо.
2. Законодавство передбачає чітку підслідність кримінальних проваджень НАБУ, та, відповідно, САП. Водночас попри передбачену КПК заборону доручати здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, віднесеного до підслідності НАБУ, іншому органу досудового розслідування, такі випадки практикуються ГПУ та призводять до повернення обвинувальних актів з підстав порушення підслідності. Крім того, трапляються і випадки визначення підслідності за іншим (ніж НАБУ) органом досудового розслідування самим керівником САП.
3. Наявна структурна неузгодженість між САП та НАБУ, що створює перешкоди для взаємодії між процесуальним керівником та детективом у кримінальному провадженні. Зокрема, наявність складної багаторівневої внутрішньої структури НАБУ обумовлює значні втрати часу детектива на різного роду погодження з численними керівниками.
4. Внаслідок неузгодженості КПК із Конституцією України в частині визначення суб'єкта, відповідального за організацію досудового розслідування, наявний перетин повноважень між процесуальним керівником та керівником органу досудового розслідування.
5. Між САП та НАБУ підписано Меморандум про співпрацю, яким врегульовано особливості взаємодії у сфері зовнішньої комунікації, а також у кримінальних провадженнях. Подібний підхід до врегулювання щоденної практики взаємодії між органом досудового розслідування та прокуратурою є позитивним. Водночас потребує уточнення правова природа цього документа та його узгодження з чинним кримінально-процесуальним законодавством.

Розділ 2

Інститут процесуального керівництва в Спеціалізованій антикорупційній прокуратурі

2.1

Особливості сприйняття прокурорами САП своєї ролі процесуального керівника

Одну з основних функцій прокуратури в статті 131-1 Конституції України тепер визначено, як: *«організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням та вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку»*. Таке формулювання вочевидь свідчить про роль прокурора — процесуального керівника як активної центральної фігури в розслідуванні кримінальних проваджень.

По-суті, тепер метою діяльності прокурора — процесуального керівника є організація та процесуальне керівництво всім досудовим розслідуванням, а завданням є спрямування роботи детектива, прийняття ключових рішень у кримінальному провадженні, пріоритизація розслідування кримінальних проваджень тощо.

Під час дослідження ми спробували з'ясувати, як бачать свою роль у кримінальному провадженні самі процесуальні керівники САП. З'ясувалось, що понад 70% респондентів не погодились із твердженням про те, що сьогодні процесуальний керівник виконує ті ж функції, що й наглядовий прокурор за попередньою редакцією КПК. Тільки 19% прокурорів САП все ще продовжують ототожнювати теперішню роль прокурора з тією, що існувала раніше (рис. 2.1).

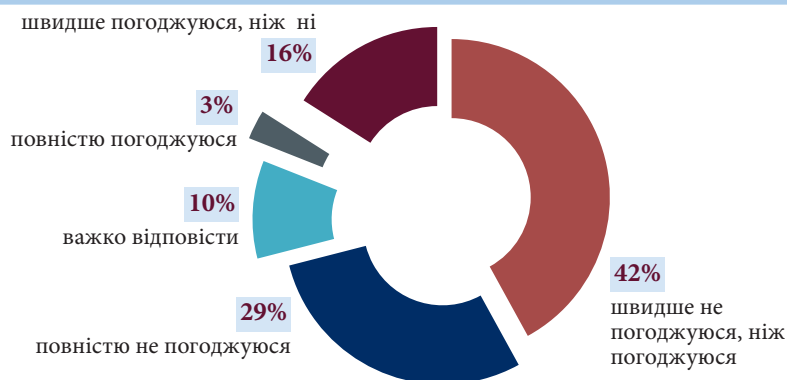
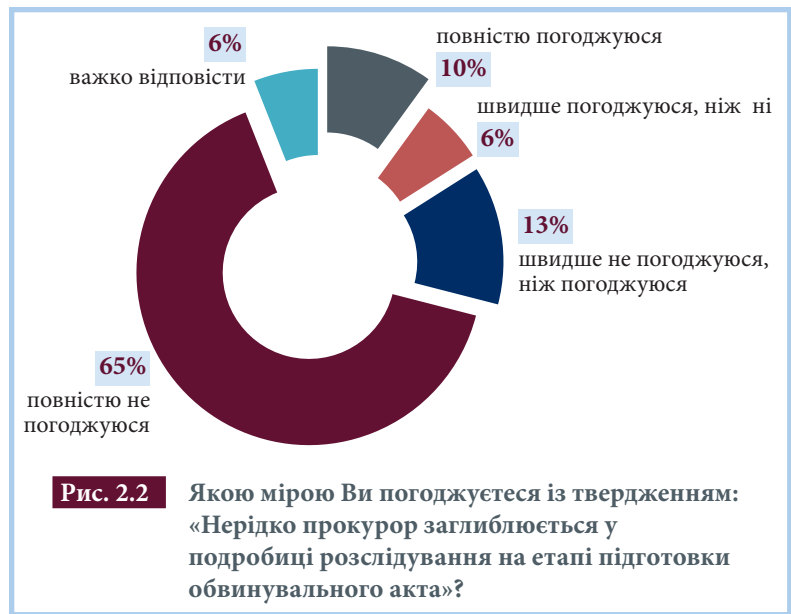


Рис. 2.1 Якою мірою Ви погоджуєтесь із твердженням: «Процесуальний керівник виконує ті ж функції, що й наглядовий прокурор за попередньою редакцією КПК?»

Примітним є й те, що близько 80% респондентів заперечили тезу про те, що прокурор заглиблюється у подробиці розслідування на етапі підготовки обвинувального акта (рис. 2.2). Таким чином, прокурори САП стверджують, що вони переважно не вдаються до очікування готового результату розслідування від детектива й діють проактивно.

Для порівняння варто зазначити, що понад половину (51%) опитаних нами під час попереднього дослідження прокурорів загальних прокуратур навпаки підтверджували тезу, що прокурор заглиблюється у подробиці розслідування вже на етапі підготовки обвинувального акта⁵².



З іншого боку, детективи вважають, що випадки, коли прокурор відсторонено спостерігає за розслідуванням до моменту його завершення, хоча й не часто, проте трапляються.

Детектив:

«... Приємно бачити, коли прокурор зацікавлений в досудовому розслідуванні, і він разом з тобою вникає в суть досудового розслідування, і на первинній стадії він розбирається. Тоді ти відчуваєш, що він завжди поряд, і легше проходить досудове розслідування. Інша ситуація, коли ти проводиш півтора року досудове розслідування, дуже складне, а потім за два тижні треба вкласти все в голову прокурору, що відбулося, і скільки ти всього знаєш: які транзакції там були, і що це все означає. Він просто фізично не може цього зробити».



При цьому майже 80% респондентів тією чи іншою мірою підтримали твердження про те, що прокурор разом із детективом погоджує план розслідування та всі необхідні процесуальні рішення (рис. 2.3).

Ілюстративними щодо ролі процесуального керівника були й висловлювання під час проведення фокус-груп прокурорів — процесуальних керівників САП, котрі визначали свою роль в розслідуванні як центральну.

⁵² Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 65.

Прокурори:

«...Прокурор є «мозковим центром», особою, яка визначає напрями: куди рухатись, як рухатись, в який спосіб; і особа, яка по своїй суті повинна забезпечити законність, прийняти будь-які незаконні дії...».

«...Прокурор є основною, центральною дійовою особою, а орган досудового розслідування — це його інструмент».

Причому для процесуального керівника — прокурора САП, на відміну від прокурорів місцевих та регіональних прокуратур, зважаючи на дещо інший характер його завантаження реалізувати функцію такого «мозкового центру» є більш реальним завданням.

Прокурор:

«Тут ми маємо таку можливість з огляду на те, що справ у нас не так багато. Так, вони набагато об'ємніші, набагато більше фігурантів, але кожне клопотання, яке іде до слідчого судді місцевого суду, до слідчого судді апеляційного суду, кожне клопотання проходить через процесуального керівника».

При цьому важливою складовою діяльності прокурорів продовжує залишатись оцінювання та корегування процесуальних рішень детектива.

Прокурор:

«...Прокурор в цьому процесі є таким досудовим арбітром у вирішенні питання застосування запобіжних заходів за наявності підстав для цього, затримання особи, відповідно погодження інших слідчих дій, бо за результатами розгляду кримінальної справи питають прокурора в суді».

У цілому, на думку самих прокурорів САП, вони мають кращі умови для практичної реалізації своїх процесуальних повноважень, ніж прокурори загальних прокуратур.

Прокурор:

«Нас брали на роботу і казали, що нам від вас не потрібно, щоб ви приходили в дев'ять і уходи в дев'ять. Нам від вас потрібен результат. Як ви його будете досягати — це ваші питання. Треба буде допомога — ми вам допоможемо. Треба організаційно допомогти із детективами, заслухати, відпустити — допоможемо. Але від вас вимагається результат — якісна робота. Всі зацікавлені у притягненні до відповідальності винних осіб і скеровуванні справ до суду. Виключно всі...».

Зазначене свідчить про те, що запровадження на досудовому розслідуванні оновленої ролі прокурора — процесуального керівника, наділеного повноваженнями центральної фігури в розслідуванні кримінальних проваджень, в умовах САП відбувається дещо швидше, ніж у загальних прокуратурах. Переважна більшість прокурорів САП сприймають роль процесуального керівника як реального організатора процесу досудового розслідування, на відміну від прокурорів загальних прокуратур.

Принципи процесуального керівництва та гарантії їх забезпечення

2.2.1 Незалежність

Загальні гарантії незалежності прокурора передбачені ст. 16 Закону «Про прокуратуру» та забезпечуються:

- 1) особливим порядком його призначення на посаду, звільнення з посади, притягнення до дисциплінарної відповідальності;
- 2) порядком здійснення повноважень, визначеним процесуальним та іншими законами;
- 3) заборобою незаконного впливу, тиску чи втручання у здійснення повноважень прокурора;
- 4) установленим законом порядком фінансування та організаційного забезпечення діяльності прокуратури;
- 5) належним матеріальним, соціальним та пенсійним забезпеченням прокурора;
- 6) функціонуванням органів прокурорського самоврядування;
- 7) визначеними законом засобами забезпечення особистої безпеки прокурора, членів його сім'ї, майна, а також іншими засобами їх правового захисту.

Згідно з ч. 5 ст. 81 Закону України «Про прокуратуру» Генеральний прокурор, його перший заступник та заступники не мають права давати вказівки прокурорам САП та здійснювати інші дії, які прямо стосуються реалізації прокурорами САП їх повноважень. Письмові накази адміністративного характеру, що стосуються організації діяльності САП, видаються за обов'язковим погодженням керівника САП.

Зазначене положення підвищує гарантії незалежності та безсторонності процесуальних керівників САП. Адже нейтралізує наявні для інших (крім прокурорів САП) процесуальних керівників передбачені ч. 6 ст. 36 КПК можливості втручання у виконання їх процесуальних повноважень у кримінальному провадженні Генерального прокурора, керівника регіональної прокуратури, керівника місцевої прокуратури, їх перших заступників та заступників.

Також, згідно зі ст. 480 КПК, прокурора САП віднесено до категорії осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження. Ст. 481 передбачено, що письмове повідомлення про підозру цій категорії осіб здійснюється виключно Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора).

У межах дослідження ми проаналізували думки самих прокурорів САП, а також інших учасників кримінального провадження щодо їх сприйняття реалізації принципу незалежності у практичній діяльності прокурорів.

Як видно з діаграми (рис. 2.4), загалом близько 86% опитаних прокурорів САП вважають себе тією чи іншою мірою незалежними (47% скоріше незалежними, ніж залежними, й 39% цілком незалежними). Ще 14% прокурорів САП вагалися з відповіддю. В аналогічному опитуванні 41% прокурорів загальних прокуратур навпаки вважали себе залежними й лише 37% певною мірою незалежними⁵³.

⁵³ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 72.

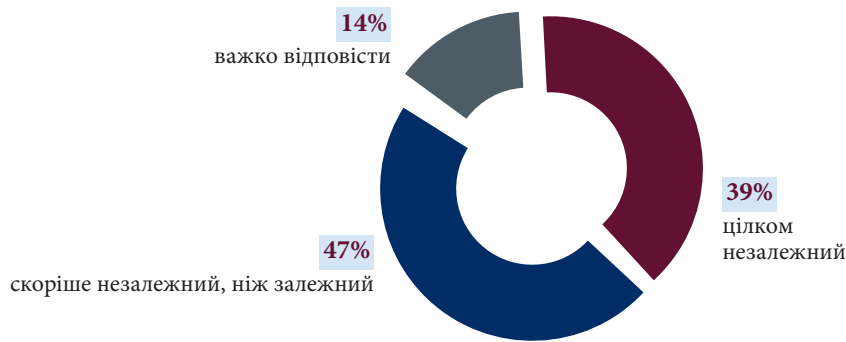


Рис. 2.4 Наскільки, на Вашу думку, Ви є незалежними від будь-якого зовнішнього впливу під час виконання Вами обов'язків процесуального керівника?

Під час опитування прокурори САП зазначили наявність певних важелів впливу на свої рішення як процесуальних керівників у керівника САП та його заступників, керівника відділу та керівника управління (рис. 2.5). Проте майже всі опитані прокурори наголосили, що керівництво ГПУ не має на них жодних важелів впливу.

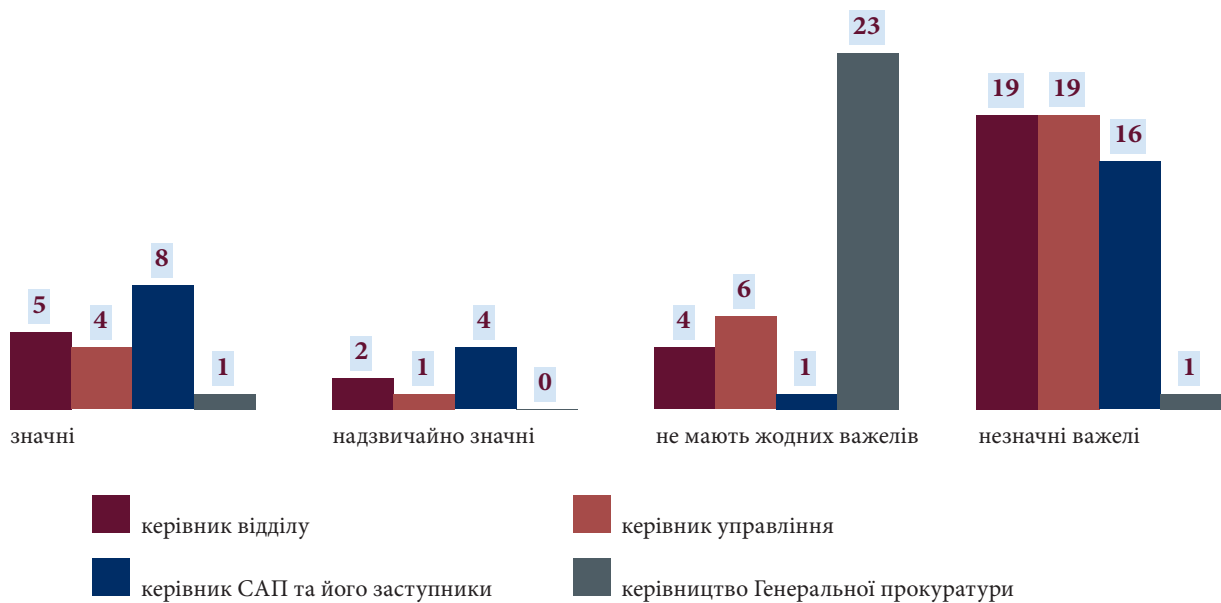


Рис. 2.5 Наскільки значні важелі впливу на Ваші рішення чи дії у ролі процесуального керівника мають перелічені особи?

Під час фокус-групи прокурори САП зазначали значно меншу залежність від керівництва (ніж це має місце для прокурорів загальних прокуратур), проте підтверджували, що й вони таки узгоджують свої ключові рішення із керівництвом.

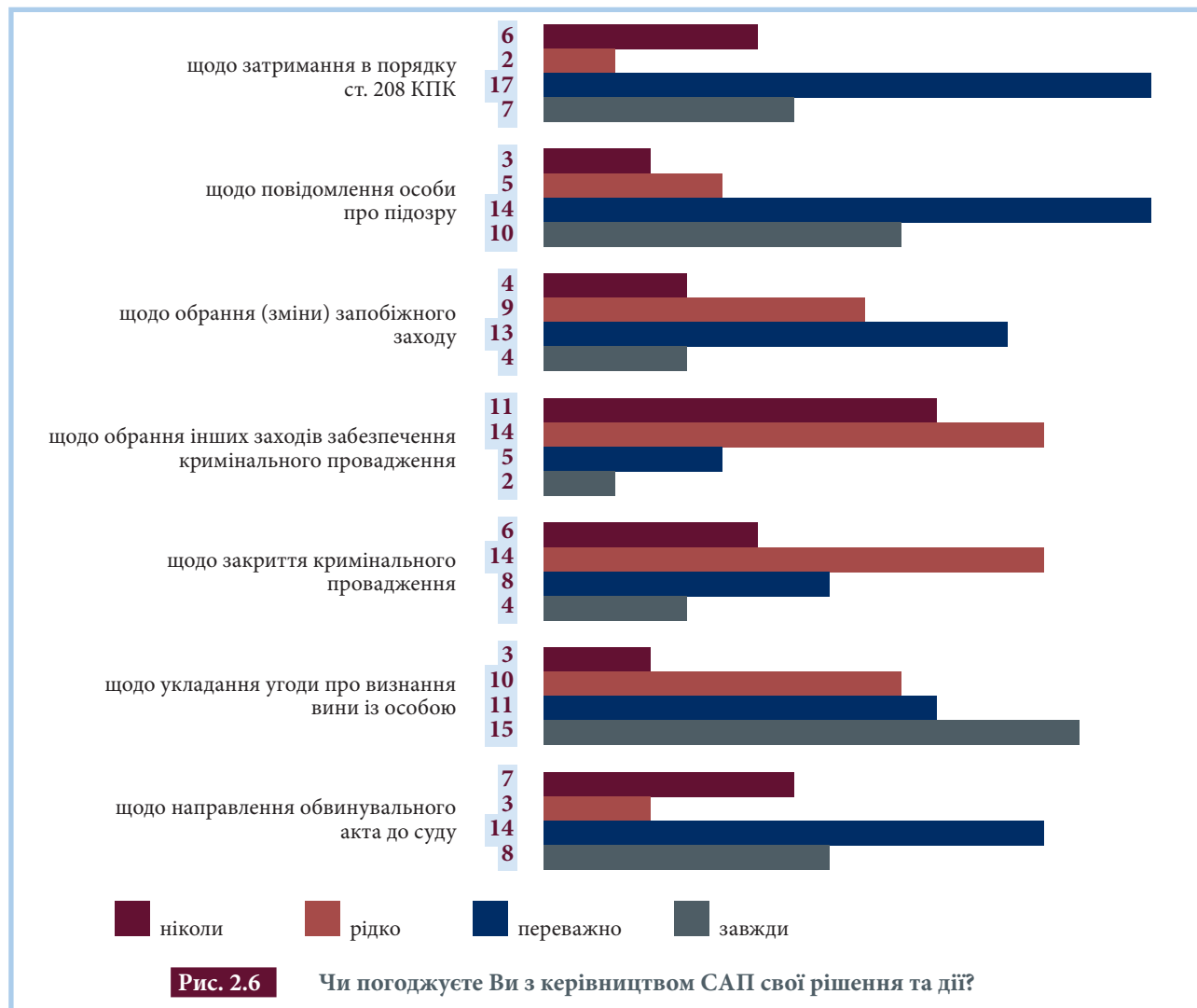
Прокурори:

«...У порівнянні з регіональними ланками, місцевими прокуратурами і САП різниця кардинальна. Тому що тут дійсно доступність керівництва надто висока, враховуючи і актуальність кримінальних проваджень, і відповідну категорію осіб, які підлягають

притягненню до кримінальної відповідальності, більшість з яких якраз потребує відповідного погодження на рівні заступника Генерального прокурора відповідно до Глави 37 Кримінально-процесуального кодексу України та Закону про прокуратуру».

«...Ієрархія адміністративних посад тої ж самої регіональної прокуратури значно більш розгалужена, і поки ти дійдеш до верхньої ланки керівництва, твоя особиста незалежна думка може змінитися навіть не через те, що у тебе є ризик щодо незалежності, а через плюралізм думок. Коли фактично у тебе 10 думок твоїх керівників, твоя незалежна позиція фактично розмивається...».

Більшість опитаних прокурорів, як це видно з діаграми (рис. 2.6), зазначили що завжди або переважно погоджують із керівництвом САП свої рішення та дії щодо укладення угоди про визнання вини із особою, щодо затримання та щодо повідомлення особи про підозру. Менше (хоча також досить часто) погоджують рішення та дії щодо закриття кримінального провадження, обрання (заміни) запобіжного заходу, направлення обвинувального акта до суду. Лише рішення щодо обрання інших заходів забезпечення кримінального провадження прокурори найчастіше не погоджують або погоджують інколи.



Узгодження своїх рішень із керівниками прокурори САП описують скоріше як добровільне звернення за порадою.

Прокурори:

«Погоджень немає. Жодного разу не було жодної заборони щодо повідомлення чи не повідомлення про підозру. Впевнений в своїх силах, впевнений в своїх доказах — ідеши. Якщо впевнений, але хочеш отримати ще деяку підтримку, перестрахуватись, психологічну підтримку з огляду на те: «От, дивіться, я назбирав те і те, і на мою думку це доводить і це, і це» Розклав усе по полицкам. Вони кажуть: «Так що ж тут дивитись? Звичайно, треба іти до суду з обвинувальним актом». І ти так: «Ну все, відлягло»».

«Якби ви бачили останнє заслуховування по одному з найбільш резонансних проваджень. Зібрались, і керівництво САП нам каже: «Здобули нові докази, встановили? А, ну тоді до суду». Все. Як, така справа і хвилина?! «А що ви ще хочете? Підозру я бачив. Все».

«Не кажуть тобі: «Підписуй негайно підозру, бо я так вирішив». І жодного випадку не було, щоб хтось забрав у прокурора провадження і сказав: «Раз ви не хочете, я сам візьму на себе відповідальність, але підпишу». Немає такого».

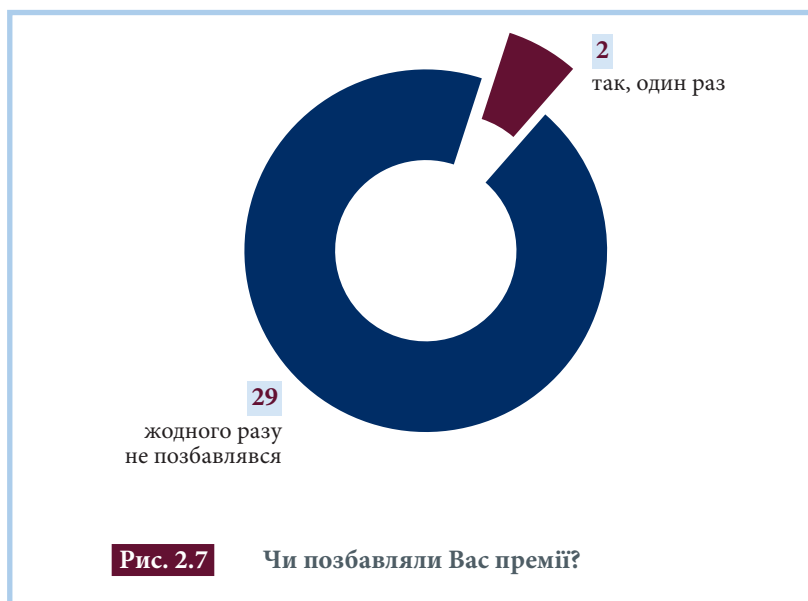
У прокурорів САП спостерігається відсутність культивованого в прокурорах місцевих та регіональних прокуратур страху отримати виправдувальний вирок.

Прокурор:

«...Ми несемо відповідальність за результати справи. Не за те, що ми отримуємо виправдувальний вирок. В наших умовах це дуже ймовірно і з нашими досить складними справами. Якщо їх боятись, то складна справа до суду взагалі ніколи не дійде. Тому перенесли акценти. І тепер ми відповідаємо від початку і до кінця».

Варто звернути увагу на те, що поширені в загальних прокуратурах практики «депреміювання» не розповсюджені в САП. Водночас двоє з 31 опитаних нами прокурорів таки зазначили, що були позбавлені премії, як це видно з діаграми (рис. 2.7).

Інші учасники кримінального провадження під час фокус-груп ставили під сумнів реалізацію принципу самостійності прокурора на практиці та наводили приклади уникнення прокурами самостійного прийняття рішень у провадженнях.



Адвокати:

«Те, що я помічаю, то під час процесу: вони просять перерву — дзвонять та отримують якісь інструкції, або переносять засідання, коли незрозуміло, куди рухається справа. Потім, отримавши інструкції, повертаються до розгляду».

«Я впевнений в тому, що основні моменти по провадженням приймаються керівництвом САП».

Детективи:

«Щодо таких випадків, коли закривається провадження, вони без керівництва цього рішення точно самостійно не приймають».

«...Є інші провадження, такі як незаконне збагачення високопосадовців, керівників органів центральної влади, де рішення навіть про тимчасовий доступ приймає заступник керівника САП».

Певним свідченням наявності механізмів контролю керівником САП процесуальних дій та рішень прокурорів є запровадження типової для загальних прокуратур практики направлення до суду клопотань лише після їх скріплення гербовою печаткою, яка зберігається у керівника та ставиться виключно ним особисто. Цю практику описано в матеріалах Висновку Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів «Про наявність дисциплінарного проступку в діях заступника Генерального прокурора – керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури Генеральної прокуратури України Холодницького Назара Івановича» від 22 червня 2018 року.

Отже, попри суб'єктивне сприйняття себе більш незалежними, ніж прокурори загальних прокуратур, доволі поширеними для прокурорів САП є практики неформального погодження основних процесуальних рішень із своїм керівництвом. З одного боку, така практика може свідчити про надання підтримки керівництвом САП прокурору у конкретному кримінальному провадженні, а з іншого, цей механізм не виключає можливості втручання у процесуальну незалежність процесуальних керівників.

2.2.2 Незмінність

Передбачене ч. 2 ст. 37 КПК положення про те, що «прокурор здійснює свої повноваження у кримінальному провадженні з його початку до завершення», так само як і на інших, розповсюджується й на прокурорів САП.

Варто зазначити, що загалом, рядові прокурори САП позитивно ставляться до запровадження принципу незмінності. Вони підкреслюють очевидні переваги, пов'язані із відмовою від передбаченого попереднім законодавством поділу прокурорів на тих, котрі наглядають, й тих, котрі підтримують обвинувачення в суді.

Прокурори:

«... Раніше відповідального фактично не було. Один прокурор наглядав, інший пішов підтримав, третій — перекваліфікував в суді, а четвертий оскаржив. Суд звільнив від кримінальної відповідальності. Справедливість відбулась...».

«Зараз це поклали на одну особу, й тепер ми вже не просто наглядаємо десь згори, тепер вже вся відповідальність за цю справу на конкретному прокурорі».

На практиці дотримання принципу незмінності обмежується наявністю низки винятків. Для кримінальних проваджень САП поширені випадки, коли замість закріпленого за конкретним провадженням процесуального керівника письмове повідомлення про підозру низці передбачених ст. 481 КПК осіб⁵⁴ має здійснювати лише керівник САП як заступник Генерального прокурора.

Проте найбільша кількість винятків у реалізації принципу незмінності пов'язана із створенням груп прокурорів. У кримінальних провадженнях САП, відповідно до ч. 8. ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» 2015 року, після початку досудового розслідування заступник Генерального прокурора — керівник САП визначає прокурора, який здійснює повноваження прокурора у конкретному кримінальному провадженні. При цьому керівник САП може визначити групу прокурорів, які здійснюють повноваження прокурорів в особливо складному кримінальному провадженні, а також прокурора для керівництва такою групою.

На практиці старшим групи переважно призначають керівника відділу. До групи включають всіх прокурорів цього відділу. Цікаво, що фактично провадженням займається та за нього відповідає не керівник відділу, який формально закріплений за всіма провадженнями відділу, а один з цієї групи — прокурор, котрого неформально закріплено відповідальним за це провадження.

Самі керівники відділів здійснюють процесуальне керівництво лише в кількох з фактично закріплених за ними провадженнях.

Прокурор:

«... Усі керівники так само як і ми є старшими керівниками в групах, і вони точно так само підписують підозри, обвинувальні акти, клопотання про запобіжні заходи, і точно так само беруть на себе відповідальність. Не ховаються».

Крім того, до групи можуть бути включеними начальник управління та заступники керівника САП. А у випадку, коли його участь є обов'язковою за КПК, й сам керівник САП.

Прокурор:

«...Як правило, є відділ і всі прокурори відділу включаються до всіх проваджень, плюс заступник керівника або керівник САП, в залежності від категорії справи. Де є наші суб'єкти спеціальні, які потребують дозволів заступника Генерального прокурора для заходів забезпечення кримінального провадження, то включається керівник САП. Якщо немає потреби, рядова справа середня якась, то обмежуються заступником керівника чи начальником управління».

Створення групи прокурорів справді виправдане у разі одночасного проведення низки процесуальних дій, наприклад обшуків. Адже, зважаючи на необхідність запобігти розповсюдженню інформації, обшуки в одному провадженні переважно доцільно проводити паралельно — одночасно в кількох місцях. Й у разі потреби забезпечити присутність прокурора на кожному з них без групи тут не обійтись. Аналізуючи матеріали проваджень, ми неодноразово зустрічали випадки проведення кількох паралельних допитів та обшуків.

⁵⁴ Адвокату, депутату місцевої ради, депутату Верховної Ради Автономної Республіки Крим, сільському, селищному, міському голові.

Крім того, за словами самих прокурорів, така необхідність може виникати у випадках, коли відбувається затримання кількох співучасників, щодо яких слід одночасно отримати санкції.

Прокурор:

«... Коли багато осіб затримуються, багато санкцій, багато скарг, група необхідна для того, щоби забезпечити участь у всіх судах».

Аналіз матеріалів кримінальних проваджень свідчить про те, що лише у 52% випадків при розгляді клопотання про обрання запобіжного заходу присутній той самий прокурор, який погодив клопотання та повідомлення про підозру. При цьому у 33% випадків при розгляді клопотання про обрання запобіжного заходу присутній прокурор, котрий не погоджував (не складав) ані клопотання ані повідомлення про підозру. Ще у 15% випадків хоча б на одному з цих етапів (7% на етапі повідомлення про підозру, та 8% — на етапі погодження (складання) клопотання) долучався інший прокурор.

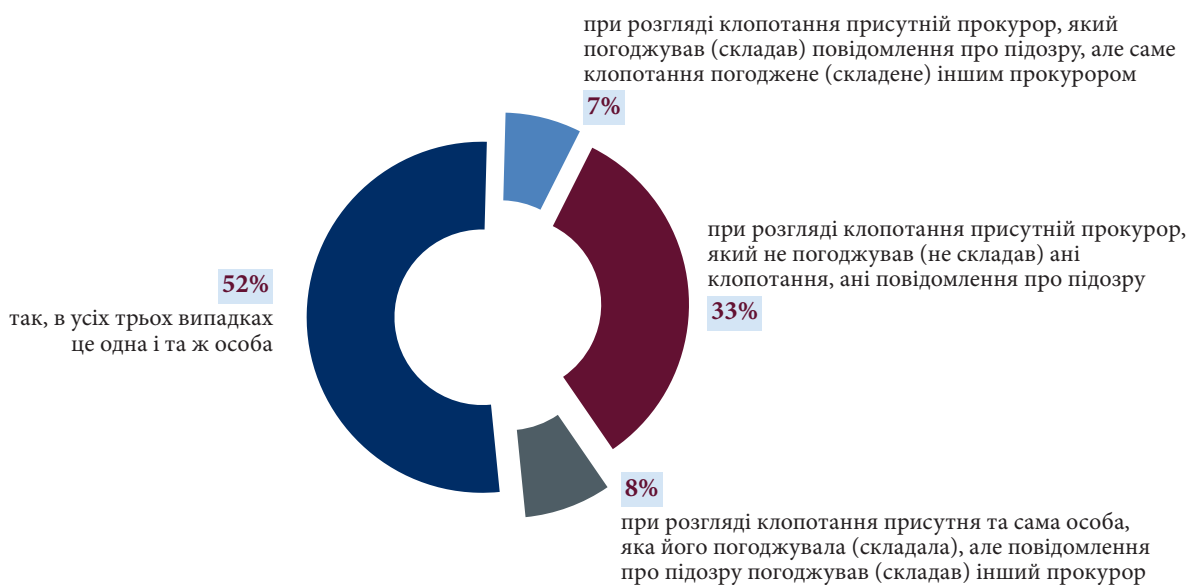


Рис. 2.8

Чи збігається ПІБ прокурора, присутнього при розгляді клопотання про обрання запобіжного заходу, з ПІБ прокурора, який погодив клопотання та повідомлення про підозру?

Зазначене свідчить про те, що дотримання принципу незмінності в практиці САП має низку винятків, насамперед пов'язаних із необхідністю участі в окремих процесуальних діях в деяких провадженнях керівника САП та із практикою створення груп прокурорів у всіх кримінальних провадженнях.

Зважаючи на складність підслідних САП проваджень, для більшості з них об'єктивно існує потреба у створенні групи прокурорів. Натомість виникають сумніви щодо доцільності практики формального закріплення виключно керівників відділів старшими групи прокурорів у всіх провадженнях відділу, при тому, що реально функції старшого у цих провадженнях виконують інші працівники відділу. Подібна практика, на нашу думку, не сприяє готовності прокурорів брати на себе всю повноту відповідальності за рішення та дії у провадженнях, де вони фактично не є старшими групи.

Крім того, такий підхід фактично надає прокурору, що займає адміністративну посаду (у цьому випадку керівника відділу), можливість втручатися у будь-які провадження своїх підлеглих, що створює загрозу їх незалежності.

2.2.3 Неупередженість та об'єктивність

Неупередженість та об'єктивність визначені основними засадами діяльності прокуратури⁵⁵. Адже прокурор, відповідно до ч. 2. ст. 9 КПК, зобов'язаний всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень.

Об'єктивність у контексті кримінального провадження слід розуміти як засади, що характеризує повноту та всебічність розслідування, використання усіх передбачених законом форм та методів доказування. Неупередженість — як відсутність у прокурора стереотипів та упереджень стосовно як учасників кримінального провадження, так і процесу розслідування в цілому (йдеться про те, що прокурор у кримінальному провадженні має виявляти як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання)⁵⁶. Спираючись на таке розуміння, зазначимо особливості реалізації цих засад прокурорами САП.

Насамперед тут варто зауважити, що прокурори САП порівняно із прокурорами звичайних регіональних або місцевих прокуратур мають значно більші ресурси для проведення об'єктивного розслідування та самі це зазначають.

Прокурор:

«... Створені всі умови для того, щоб ми були процесуальними прокурорами в чистому розумінні цього слова. Це є ідея, яка закладена в цей КПК. Кількість кримінальних проваджень дозволяє нам якісно і у повному обсязі вникати в кожне кримінальне провадження і забезпечувати його ефективність і законність».

Досліджуючи загальні прокуратури, ми з'ясували, що чинниками, що здатні негативно впливати на неупередженість та об'єктивність процесуального керівника там, є поширення практик автоматичного покарання прокурорів за дії в інтересах підозрюваної особи (наприклад, закриття кримінального провадження, звільнення затриманої особи без оголошення про підозру, ініціювання заміни запобіжного заходу на більш м'який тощо), а також за отримання виправдувального вироку у кримінальному провадженні⁵⁷. Натомість за словами прокурорів САП, їх нинішні умови роботи є цілком іншими й не передбачають покарань за подібні рішення. Вони наголошують на відсутності у них страху в прийнятті законних рішень на користь підозрюваної особи.

Прокурор:

«... У цьому році я прийняв щодо однієї особи рішення про закриття за недоведеністю, вже на тому етапі, коли нами було відкрито матеріали стороні захисту і сторона захисту надала мені свої матеріали. Я був дуже здивований, що за їх розслідуванням стосовно особи вже після підозри, орган досудового розслідування не спромігся зібрати такі документи, які були на поверхні та явно свідчили про те, що особа виконувала чисто технічну функцію. Йшлося про те, що ми висунули підозру за два його підписи. Захист зміг мене переконати в тому, що це була його робота, що він не міг не поставити ці підписи...».

⁵⁵ Ст. 3 Закону «Про прокуратуру» 2015 року.

⁵⁶ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 85.

⁵⁷ Там само.

Крім того, опитування прокурорів САП показало, що вони не змушені підлаштовуватись під досягнення певних статистичних показників. 42% опитаних прокурорів зазначили, що забезпечення певних показників роботи не має для них жодного значення, а ще 45% — що лише іноді цікавляться статистикою для себе (рис. 2.9).



Прокурор:

«Якщо було раніше (під час роботи в загальній прокуратурі — ред.), наприклад якщо в минулому році стільки-то розслідувань посадових злочинів направили до суду, стільки-то було стягнень, стільки-то було повернено збитків державі, то в цьому році не може бути менше. Повинно бути більше, але менше не може бути, інакше нас всіх розгонять, або розгонять половину, або когось звільнять. Цього тягаря на нас немає».

Дослідження свідчить й про те, що прокурори САП приділяють значну увагу питанням належності та допустимості зібраних доказів. Вони не відмовляються аналізувати та використовувати докази, що виправдовують обвинуваченого або пом'якшують його вину, про що зазначається у підрозділі 3.5 цього дослідження. Це певною мірою свідчить про рівень їх об'єктивності та неупередженості під час реалізації таких процедур.

Зацікавленість прокурора у відшкодуванні державі заподіяної внаслідок кримінального правопорушення шкоди та в засудженні особи, котра його вчинила, не слід виключати. У розумних межах вона звісно повинна бути присутньою. Проте це не має впливати на об'єктивність прийняття рішень прокурором. На наявності подібних ситуацій наполягають захисники.

Адвокат:

«У мене було два випадки, коли мене вели до прокурора, що значить, що він володів справою, мені казали, що умови такі: хай підозрюваний сплатить певну суму в бюджет (мова йшла про те, що клієнт завдав збитки), і ми проситимемо обрання запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою. «...» Ну, якщо не сплачуєш — то як знаєш. Відшкодуєш збитки — будемо говорити. Вони прямо говорять, що їх мета — наповнення бюджету та відшкодування збитків».

Крім того, в розділі 4 наведені виявлені під час дослідження окремі випадки упередженості чи не-об'єктивності процесуальних керівників САП, пов'язані із використанням затримання та тримання під вартою як інструменту схилення підозрюваної особи до співпраці або ж як покарання за відмову в такій співпраці.

Зі слів прокурорів САП, важливим чинником, що зменшує ризики їх упередженості та необ'єктивності, є чітке усвідомлення того факту, що їх дії завжди є предметом більш пильної уваги й оцінки.

Прокурор:

«...Категорія справ — посадові особи, політичні посадові особи, і всі прекрасно усвідомлюють, що політична кон'юнктура поміняється. «...» І кожен прекрасно розуміє, що тому, що ти підписуєш, оцінка буде дана. Кожен розуміє, що якщо ти зробиш якесь незаконне рішення... я думаю, що без підстав не підпишуть, бо оцінка буде дана. Якщо на районному рівні із 100 проваджень 99,9 — не буде дана, то тут із десяти — десять буде дана».

Викладене свідчить про те, що прокурорам САП не загрожує покарання у випадках прийняття тих чи інших законних процесуальних рішень на користь особи, яка притягується до кримінальної відповідальності, на них «не тиснуть» статистичні показники.

Відсутність тиску статистичних показників та відповідальності за вчинення законних дій на користь підозрюваної особи створюють умови для того, щоби прокурори САП були об'єктивними та неупередженими. Проте дослідженням виявлено інші практики, що загрожують об'єктивності та неупередженості. Йдеться про випадки надмірної спрямованості на відшкодування державі заподіяних збитків, а також схилення підозрюваної особи до співпраці.

2.3

Система обліку в діяльності процесуального керівника — прокурора САП та його навантаження

Забезпечення належної організації роботи щодо ведення первинного обліку та статистичної звітності про результати прокурорсько-слідчої діяльності САП віднесено до компетенції Аналітично-статистичного відділу⁵⁸.

При цьому начальники відділів управління процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення та представництва в суді забезпечують своєчасне, повне й об'єктивне внесення відомостей про результати роботи відділів до інформаційно-аналітичної системи «Облік та статистика органів прокуратури», Єдиного реєстру досудових розслідувань⁵⁹. Заступник Генерального прокурора — керівник САП контролює ведення та аналіз статистичних даних, організовує вивчення

⁵⁸ Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Генеральної прокуратури України, затвердженого наказом ГПУ від 12 квітня 2016 року № 149, п. 5.2.

⁵⁹ Там само, п. 6.5.1.

і узагальнення практики застосування законодавства та інформаційно-аналітичне забезпечення підлеглих прокурорів з метою підвищення якості здійснення ними своїх функцій⁶⁰.

Будь-які особливості обліку та статистики для САП нормативними актами не передбачені. Урегулювання цих питань аналогічне й для інших підрозділів ГПУ та прокуратури в цілому. Ґрунтовно системи обліку та статистики в діяльності органів прокуратури описані в опублікованому у 2017 році дослідженні ролі прокурора на досудовій стадії кримінального процесу⁶¹.

Натомість прокурори відзначають цілком інше ставлення керівництва САП до статистичних показників.

Прокурори:

«Відбувається та сама фіксація нашої роботи. Просто до Форми П відношення змінилось. Раніше якщо це була електронна система ЄСС, зараз це система ОСО, так само автоматична. Якщо ми будемо повертатись назад, робити порівняння, в порівняльному рівні тебе за кожну цифру спросять, в тому числі негласні розшукові дії, чому там що було. Ці питання виникали в прокуратурі завжди. Тут до мене жодного разу за весь час роботи не було питання з приводу якихось цифр. І у мене є самосвідомість, що треба внести свої результати. Після того як вніс, більше про них вже не думаю».

«Як раніше було: «Машина закривається... Дані треба внести, летить з тими картками в область, в області за хабар вносить картки, там не вистачає, він докупає у сусіда за рибу, за котлету, «пішли, я тебе коньяком пригощу», купує, доставляє собі, іде до генерала в області, здається. Приїжджає — все, не викинули з роботи, працюємо далі. А я кажу: «А наступного місяця що»? — «Ну-то вже таке, розберемося». І місяць ми нічого не робимо».

«Кінець місяця, сьогодні останній день звіту. Як ви бачите, ніхто нікуди не спішить».

На відміну від прокурорів загальних прокуратур⁶², прокурори САП не намагаються забезпечити відповідність статистичних показників показникам попередніх років та зберегти навантаження на певному рівні (рис. 2.10).



⁶⁰ Там само, п. 6.1.

⁶¹ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 44-54.

⁶² Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 214.

Варто зазначити, що статистична інформація щодо САП в загальному доступі відсутня. Вона не представлена й на сайті ГПУ. Частково цю інформацію в узагальненому вигляді можна знайти на офіційному сайті ГПУ в розділі «Статистична інформація про стан злочинності та результати прокурорсько-слідчої діяльності» в частині, що стосується діяльності НАБУ⁶³.

Натомість окремі інформаційні повідомлення щодо САП розміщуються на її сторінці у соціальній мережі Фейсбук.

Навантаження процесуальних керівників САП

Навантаження процесуальних керівників САП поступово зростає. Ще на початку 2017 року детективи НАБУ за процесуального керівництва прокурорів САП розслідували 277 кримінальних проваджень (73 з них були закриті протягом року).

Уже наприкінці року (станом на 01.11.2017) ця цифра збільшилась до 530 проваджень (107 з яких були закриті протягом року). Процесуальне керівництво в цей період забезпечували 36 процесуальних керівників САП. Поряд із процесуальним керівництвом досудовим розслідуванням вони ще мали підтримувати обвинувачення у переданих до суду провадженнях (на той час до суду було передано вже 96 проваджень).

Згідно зі статистичними даними, в середньому у 2017 році на кожного процесуального керівника припадало до 14 проваджень. Водночас, якщо не враховувати 237 проваджень, що протягом року були передані для розслідування іншим органам, навантаження в середньому становитиме 8 проваджень.

Прокурори САП вважають потрібним збільшити штатну чисельність для забезпечення належного розслідування, враховуючи обсяг та складність розслідуваних ними проваджень.

Прокурор:

«Давайте говорити про те, що є. Зараз ми плануємо збільшити кількість до 70. Ці 70 будуть тут (в Києві – ред.), і це також не є достатнім для тієї кількості справ, які вже скеровуються на зараз. Якщо буде Антикорупційний суд, це буде легше, тому що він буде в Києві і не буде потреби в регіональних відділах. Але в кількості потреба буде».

Це питання порушене у законопроекті «Про внесення змін до ст. 7 Закону України про прокуратуру» (щодо забезпечення діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури), зареєстрованого за № 7271, яким запропоновано збільшити та закріпити в законі штатну чисельність САП у кількості 70 прокурорів. Однак у Пояснювальній записці до законопроекту не наведено жодних критеріїв для обґрунтування такої кількості процесуальних керівників. У своєму висновку до цього законопроекту Головне науково-експертне управління Апарату ВРУ акцентувало увагу на недоцільності зазначення в законі чіткої кількості прокурорів, оскільки це ускладнюватиме можливість оперативного визначення чисельності прокурорів САП, виходячи з обсягу їх навантаження.

У цьому контексті важливо зазначити, що до цього часу в САП не напрацьовано чіткі критерії обґрунтування оптимального навантаження на процесуального керівника та відповідної їх штатної чисельності.

⁶³ Режим доступу: <https://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.

1. Переважна більшість прокурорів САП сприймають роль процесуального керівника як реального організатора процесу досудового розслідування, на відміну від прокурорів загальних прокуратур.
2. Попри суб'єктивне сприйняття себе більш незалежними, ніж прокурори загальних прокуратур, доволі поширеними для прокурорів САП є практики неформального погодження основних процесуальних рішень із своїм керівництвом. З одного боку, така практика може свідчити про надання підтримки керівництвом САП прокурору у конкретному кримінальному провадженні, а з іншого, цей механізм не виключає можливості втручання у процесуальну незалежність процесуальних керівників.
3. Наявна практика формального призначення старшими групи виключно керівників відділів створює загрози адміністративного втручання у кримінальні провадження.
4. Практики депреміювання, на відміну від звичайних прокуратур, не поширені в САП, натомість можливість застосування такого інструменту адміністративного тиску на процесуального керівника не виключена.
5. Дослідження показало, що, на відміну від загальних прокуратур, запроваджена система статистичного обліку не впливає на змістовну діяльність процесуального керівника САП. Прокурори САП, зокрема, вказали на відсутність в їх роботі практики «ручного корегування» показників закриття проваджень, встановлених показників щодо щомісячної кількості проваджень, що мають бути направлені до суду тощо.
6. Відсутні негативні наслідки для прокурора з боку керівництва САП за правомірні дії в інтересах підозрюваної особи (наприклад, за закриття кримінального провадження, звільнення затриманої особи без оголошення про підозру тощо). У межах дослідження з'ясовано, що прокурорам САП, на їхню думку, не загрожує безумовне покарання за отримання виправдувального вироку у кримінальному провадженні, на відміну від практик роботи загальних прокуратур.
7. В умовах швидкого зростання навантаження на процесуальних керівників, в САП не напрацьовано чіткі критерії обґрунтування їх необхідної штатної чисельності.

Розділ 3

Особливості реалізації функції процесуального керівництва прокурорами САП на різних стадіях досудового розслідування

3.1

Роль прокурора САП у випадках затримання підозрюваної особи

3.1.1 Особливості правового регулювання затримання

У цілому роль процесуального керівника з САП при затриманні врегульована тими ж нормами, що й діяльність інших прокурорів. Ці питання ґрунтовно описані в опублікованому у 2017 році Дослідженні⁶⁴. Особливість тут полягає в тому, що ст. 208 КПК додатково передбачає підставу для затримання у кримінальних провадженнях, віднесених до компетенції НАБУ.

Так, згідно з п. 3 ч. 1 цієї статті, уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, у випадку якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності НАБУ.

Інші ж дві підстави, передбачені цією нормою, діють незалежно від підслідності та можуть також розповсюджуватись й на прокурорів САП. Це випадки: 1) якщо цю особу застали під час вчинення

⁶⁴ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 91-94.

злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин.

3.1.2 Проблеми відповідності Конституції України спеціальної підстави затримання

Питання узгодженості п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК із ст. 29 Конституції України, за словами адвокатів, викликають певні сумніви.

Адвокат:

«Стаття 29 Конституції передбачає лише 2 випадки затримання без ухвали слідчого або судді: коли особу затримали на місці скоєння злочину або безпосередньо після переслідування особи».

Йдеться про те, що ст. 29 Конституції України тримання особи під вартою без рішення суду дозволяється лише як виняток у разі нагальної необхідності: 1) запобігти злочинові; 2) його припинити, що фактично цілком охоплюється п. 1 та п. 2 ч. 1 ст. 208 КПК. У Конституції України відсутні будь-які інші підстави дозволеного позасудового затримання особи, тому, по-суті, наш основний документ не дозволяє затримання у випадках, коли після вчинення злочину вже минув час й відсутня можливість його припинити або хоча би переслідувати особу безпосередньо «по гарячих слідах». Попри такі вимоги Конституції, передбачені п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК підстави дозволяють затримувати після спливу значного часу з моменту вчинення злочину, й саме в таких умовах нерідко застосовуються на практиці.

Аналіз матеріалів наглядових проваджень прокурорів САП показує, що під час вчинення злочину або замаху на його вчинення особу затримували лише у 48% випадків підслідних НАБУ проваджень. Ще у 6% випадків особу затримували одразу або впродовж 6 годин після вчинення злочину. Натомість в інших 45% випадків мало місце затримання не по «гарячих слідах» (2% — від 7 до 14 діб; 23% — від 1 до 3 місяців; 7% — від 6 до 12 місяців; 13% — понад рік).

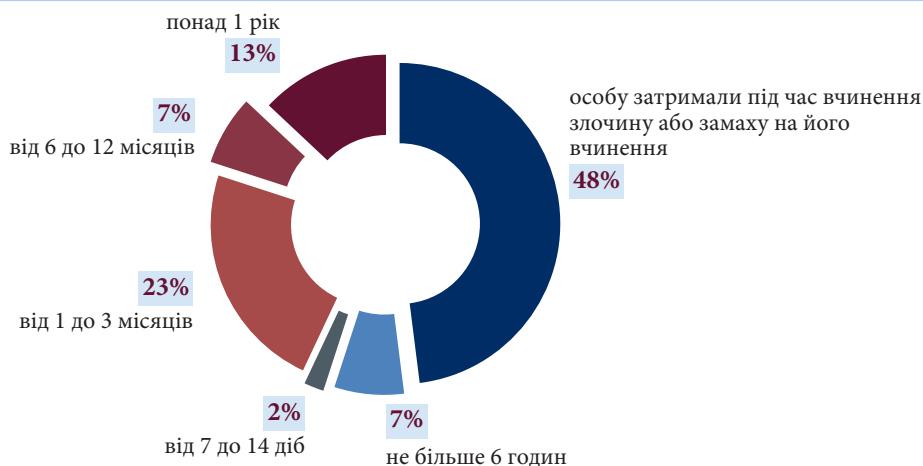


Рис. 3.1

Скільки часу сплинуло з моменту вчинення злочину до фактичного затримання особи, зазначеного у протоколі, за ст. 208 КПК?

Адвокат:

«Не завжди особу затримують безпосередньо після вчинення злочину. Наприклад, справа три роки розглядається. Дії було вчинено давним-давно, а затримали по 208 статті...».

Поширеність подібної практики обумовила направлення до Конституційного Суду України подання Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини «Щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзацу четвертого частини першої статті 208 Кримінального процесуального кодексу України». За офіційною інформацією, розміщеною на сайті Конституційного Суду України⁶⁵, ухвалою колегії відкрито конституційне провадження у справі; здійснюється підготовка справи до розгляду на пленарному засіданні Великої палати Суду.

3.1.3 Посилання на спеціальну та загальні підстави затримання у протоколі

Аналіз матеріалів наглядових проваджень показав, що під час затримання детективами НАБУ та прокурорами САП посилання на п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК мало місце в 43% протоколів, на п. 2 ч. 1 ст. 208 — 34% протоколів, на п. 1 ч. 1 ст. 208 — 23% протоколів (рис. 3.2).



Аналіз матеріалів проваджень свідчить про наявність непоодиноких випадків посилання одразу на дві або, навіть, на всі три підстави в протоколі затримання. Це, насамперед, трапляється у пов'язаних з отриманням неправомірної вигоди провадженнях, коли особу затримують одразу після отримання грошових коштів. Така практика очевидно свідчить про намагання, не зосереджуючись на обґрунтуванні однієї, вочевидь домінуючої підстави, зазначити інші «про всяк випадок» та іноді доходить до абсурду. Так, у матеріалах одного з аналізованих нами кримінальних проваджень було зазначено всі три підстави затримання щодо особи, котра вчинила злочин більше як за рік до моменту її затримання, що явно виключає можливість наявності перших двох з передбачених в ч. 1 ст. 208 КПК підстав.

⁶⁵ Офіційний веб-сайт Конституційного Суду України [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/novyna/konstytucijni-podannya-za-stanom-na-15-cherwnya-2018-roku>.



Рис. 3.3 Кількість підстав, зазначених в протоколі затримання за ст. 208 КПК

3.1.4 Позиція прокурорів щодо застосування спеціальної підстави затримання та щодо отримання дозволу суду на затримання

Самі прокурори САП під час фокус-груп наполягали на легітимності затримання за передбачених п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК підстав та на важливості для них мати цю можливість затримати особу з тактичних міркувань. Вони підкреслюють, що діючи в інший спосіб, дадуть особі час на знищення доказів або втечу, оскільки процедура отримання дозволу слідчого судді на затримання має відбуватись лише після повідомлення про підозру, що займатиме значний час.

Прокурори:

«...Запросити за три дні для проведення певної процесуальної дії, тобто вручення повідомлення про підозру. Людини за три дні не буде тут в Україні! Людина має прийти, отримати повідомлення про підозру. Потім ми маємо вручити їй клопотання і забезпечити, щоб людина ознайомилась, сторона захисту ознайомилась, і аж тоді скерувати в суд і сподіватися на те, що особа добровільно прийде, без нашого контролю, в суд, щоб їй обрали якийсь запобіжний захід».

«Якщо вона це знає за три дні, а ми на стадії повідомлення про підозру ще не володіємо всіма доказами, які потрібні, вона їх просто знищить. Цих доказів ми вже ніколи не збудемо. Чесно кажучи, я тут не бачив такого сумлінного підозрюваного, який би з'явився на допит підозрюваного. Він буде хворіти, він буде зникати...».

«Якщо є підстави для її затримання, ми відкликаємо ризики про те, що докази будуть знищені. Наприклад, якщо мала місце співучасть. Фактично затримання це є певний ефект раптовості. Немає часу обговорити, розробити стратегію. Як правило, докази чи показання, які отримуються на перших етапах, є найбільш правдиві. Тому що коли особа вже виходить чи з-під варти, чи після затримання, є час подумати, сформувати стратегію, що потрібно врахувати, що потрібно знищити, які докази створити штучно».

Саму процедуру отримання дозволу суду на затримання прокурори описують як невиправдано складну, тривалу й таку, що майже не застосовується⁶⁶.

Прокурор:

«Ми можемо звернутись за затриманням, коли особа не приходить для проведення слідчих процесуальних дій. Тобто коли я його кличу: «Тобі треба вручити підозру», він не приходить, він раз не з'явився, другий. На третій раз я маю право оголосити його у розшук. Я направляю повідомлення про підозру поштовим зв'язком за останнім місцем відомого мені знаходження, де-юре він стає підозрюваним. І тільки коли він стає підозрюваним, я звертаюсь до суду: «Шановний суд, він не з'являється, дозвольте його затримати для того, щоб обрати йому в подальшому запобіжний захід тримання під вартою. У зв'язку з ухиленням. Це шість днів, мінімум».

На думку прокурорів, багато хто із підозрюваних має бажання переховуватись від правосуддя, зважаючи на суворість санкцій за корупційні злочини.

Прокурори:

«Є специфіка санкцій, які застосовуються за злочини, які підслідні НАБУ. Це реальна міра покарання, без можливості застосування розміру покарання нижче нижчої межі. За вбивство можна, інші злочини можна. А за корупцію не можна. Якщо вони самі це розуміють, що є щодо них докази, і вони прекрасно розуміють ситуацію, що можуть отримати, хто буде приходити добровільно? А тим більше, якщо сама сума украдених коштів така, що можна виїхати і жити 10-15 років, поки строки давності сплинуть...».

«Особа за три дні, будучи керівником підприємства, готує собі наказ про відрадження до 25 грудня в одну із країн, переписує все майно, дарує, продає, яке тільки може, і виїжджає»..

Протилежну позицію з приводу доцільності застосування спеціальної підстави та затримання взагалі наведено далі, під час аналізу поширеності та обґрунтованості затримань.

3.1.5 Поширеність та обґрунтованість затримань

У підслідних САП кримінальних провадженнях затримання застосовується доволі часто. Зокрема, в проаналізованих нами наглядових матеріалах кримінальних проваджень, ми побачили підтвердження того, що затримання мало місце як мінімум у 41% випадків. У ще 39% матеріалів ми не знайшли будь-якої інформації щодо проведення або не проведення затримання. Й лише у 20% випадків ми бачили, що затримання не проводилось.

При цьому захисники порушують питання недоцільності настільки широкої практики проведення затримань та необґрунтованості таких рішень. Крім того, на їхню думку, затримання використовуються у ролі певного психологічного важеля для подальшого обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

⁶⁶ Під час аналізу матеріалів кримінальних проваджень ми знайшли випадок затримання на підставі ухвали слідчого судді про надання дозволу на затримання. Проте він був лише один.

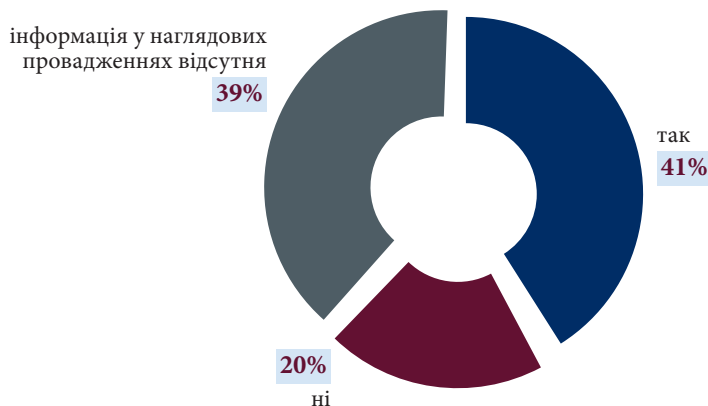


Рис. 3.4 Чи здійснювалося затримання особи?

Адвокат:

«... Політика детективів та прокурорів полягає в тому, що всі їх підозрювані повинні бути затримані...»

«Чому адвокати доводять сплив 72 годин – щоб не було затримання? Тому що в іншому разі більші шанси, що оберуть запобіжний засіб тримання під вартою. Якщо немає затримання, то суддя, як на мене, психологічно більше схильний до того, щоб обрати запобіжний засіб, не пов'язаний з триманням під вартою».

Цікаво, що навіть серед прокурорів САП були такі, хто висловлювали думку про відсутність необхідності широкого застосування затримань осіб у підслідних їм злочинах.

Прокурор:

«... Я не завжди схвалюю затримання саме по нашій категорії злочинів. Це скоріше там, де вбивці, де лгалтівник, де наркоділки. Я думаю, що там більше це необхідно. У нас – це службові злочини. У нас, як правило, доказова вся база, вона у вигляді документів. Будь-яка грошова операція – вона десь залишає слід. І однозначно стверджувати про те, що людина зараз втече, якщо їй є що втратити на території України, то вважати, що вона буде тікати за кордон і там проживати, попри складне існування своїх родичів тут... я би не затримував».

На думку захисників, настільки широке застосування затримань часто зумовлене нехтуванням обґрунтованості цього процесуального рішення. Адже згідно з неодноразово згадуваним тут п. 3 ч. 1 ст. 208 КК, у правоохоронців мають бути обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

Адвокати:

«... Мають існувати фактові обставини про те, що людина мала намір втекти після вчинення корупційного злочину. Проте це не доводиться стороною обвинувачення та не перевіряється».

«Приходять із обшуком і відразу вважають, що можна використовувати п.3 ч. 1 ст. 208 — та особа, що може ухилятися, і у них є відомості. І людині ще жодного разу не вдалося зрозуміти, що це за відомості і хто ці відомості надав. А у них повинно бути обґрунтування. Вони повинні обґрунтовано вважати, що ця особа буде переховуватись...».

3.1.6 Використання затримання в тактичних цілях при проведенні розслідування

Адвокати вважають, що затримання може використовуватись для того, щоби підозрюваний своїми необачними діями сам вказав правоохоронцям напрями збирання певних доказів вчиненого ним злочину.

Адвокат:

«...Людину сколихнули і починають спостерігати, чи вона починає рухатися, до кого дзвонить, куди біжить, може знищувати документи тощо. Часто це – практика НСРД після того, як людину затримали...».

Крім того, дослідження показало, що широке застосування затримань, поряд з іншим, пояснюється їх використанням не лише для запобігання ризикам втечі або припинення злочинної діяльності особи, а й як певного інструменту схилення особи до співпраці (більш детально див. розділ 4).

3.1.7 Обізнаність прокурора про затримання та узгодження з ним цього рішення

Затримання переважно завчасно погоджується із процесуальним керівником. При цьому така комунікація є ключовою у відносинах між процесуальним керівником та детективом та фактично обумовлює успішність всього розслідування.

Детективи:

«Прокурор на стадії затримання уже знає кримінальне провадження. І про те, що особа буде затримуватись, він знає завчасно».

«... Зазвичай ми презентуємо на оперативній нараді всі докази, які у нас є, достатність їх для затримання та повідомлення про підозру».

Наявні з цього правила винятки на практиці не мають перспективи, оскільки, в разі непогодження прокурором подальшого повідомлення про підозру, проведене затримання втрачає будь-який сенс. Це наочно ілюструють наведені нижче цитати з фокус-груп.

Прокурор:

«... Прийшов детектив, приніс матеріали, і ми йому сказали: «Ви опрацюйте від А до Я, потім принесете матеріали, і ми вже потім остаточно визначимось, але складу злочину на сьогоднішньому етапі ми не маємо». Коли в ідальні, обідаючи, я почав читати новини,

що затримано одну посадову особу категорії А, і в областях затримуються керівники територіальних підрозділів, апетит пропав... В подальшому це провадження закрили, виникла постанова про закриття...».

Детектив:

«... Якщо ви не повідомите процесуального керівника і затримаєте особу, прокурори вже на особистісних відносинах просто не підпишуть цю підозру, а відповідно цю людину ви повинні потім відпускати. А значить, засоби масової інформації і громадськість скажуть: «НАБУ знову спрацювало вхолосту».

3.1

Ще одна причина завчасного узгодження із прокурором затримання пов'язана із необхідністю мати час на попереднє узгодження із прокурором повідомлення про підозру та клопотання про обрання запобіжного заходу.

Детектив:

«... В економічному злочині повідомлення про підозру – це ж не три сторінки, а може бути значний фактаж. Повідомлення про підозру підписує і прокурор, а значить, він буде все це читати і редагувати. Тому у вас може відбутися банальна ситуація: ви затримали людину, у вас є час, але ви за цей час не встигаєте ні скласти повідомлення про підозру, правильно виписати і вручити, ні зробити клопотання про обрання запобіжного заходу... Тому у нас тільки такий варіант роботи, коли погоджуються всі такі дії».

3.1.8 Проблема визначення моменту фактичного затримання особи під час обшуку

Поширеною на практиці є послідовність дій, коли детективи разом із прокурорами планують проведення в особи обшуку, затримують її, повідомляють про підозру та доставляють до суду із клопотанням про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Прокурор:

«Після закінчення обшуку або повідомляється йому про підозру і після повідомлення затримується, або одразу затримується і повідомляється в залежності від ситуації. Як правило, це спланована реалізація, обшук і затримання після обшуку».

За такої комбінації заходів правоохоронці вважають, що на додаток до дозволеного КПК часу на затримання та доставлення до суду мають можливість працювати із особою ще й час, протягом якого проводиться обшук.

Захисники критикують такі практики та вважають, що детективи повинні визначати в протоколі початок затримання не після завершення обшуку, а саме з його початку, зважаючи на неможливість особи залишити місце проведення обшуку ще від моменту його початку. Натомість прокурори посиляються на право слідчого чи прокурора заборонити будь-якій особі залишити місце обшуку до його закінчення, що передбачене ч. 3 ст. 236 КПК. Вони наполягають на тому, що така заборона не може розглядатись як затримання.

Прокурори:

«Я, наприклад, іду по тому шляху, що під час обшуку він підкоряється вказівкам слідчого або прокурора. Щойно обшук закінчився, ця особа вже не підкоряється, тому що обшук завершений. І одразу він затриманий».

«...Адвокати часто говорять: як так, людину затримали під час обшуку о 13.00, а обшук закінчився в 22.00, і тільки подивіться, коли було складено протокол. Вони фактично упускають момент того, що у особи була вказівка всім присутнім не залишати відповідне приміщення, тому що існує ризик знищення майна і, відповідно, приховування майна».

Натомість під час однієї з фокус-груп детектив підтримав позицію адвокатів та висловив думку про необхідність вважати особу затриманою ще з моменту початку проведення обшуку.

Детектив:

«... Момент обшуку почався, він не має права покидати приміщення за моєю вказівкою. Значить, його затримано «...». Ми складаємо протокол після, але час затримання уже вказуємо з моменту початку обшуку».

У цілому, за словами адвокатів, у непоодиноких випадках неправильного зазначення дати затримання детективи погоджуються цю дату виправити.

Адвокати:

«Коли ти запитуєш клієнта: «Скажи, будь ласка, де і коли тебе затримали?», він називає час, і каже: «Ти ж неправильно тут написав» — скандалів не буває».

«Питаєш: «Коли тебе затримали?» Затриманий каже: «В 15:20». Я кажу: «Запиши: «15:20». Не було скандалів. Я не скажу, що це системно. Можливо, чисто технічно не приділяють цьому уваги».

«У мене теж було два випадки, коли при мені все виправили. Тільки уточнили, дуже тактично все уточнили, як в протоколі, як фактично було затримання, все співпадало».

Зазначене свідчить про таке:

1. КПК надає детективам НАБУ та прокурорам САП додаткову підставу для здійснення затримання особи (п. 3 ч. 1 ст. 208). Дослідження засвідчило про поширеність практики затримань особи детективами НАБУ через тривалий час після вчинення злочину за цією підставою. При цьому, на думку окремих учасників процесу та експертів, така практика суперечить положенням Конституції України.
2. У роботі детективів НАБУ та прокурорів САП не виявлено практики нереєстрації фактів затримання, що є поширеною в діяльності слідчих та оперативних підрозділів поліції.
3. Наявні непоодинокі випадки зазначення у протоколі затримання одразу двох або навіть трьох підстав затримання, передбачених ст. 208 КПК. Це насамперед, не дає

змоги виокремити основну підставу затримання. Крім того, такі підстави іноді є взаємовиключними. Подібна практика може свідчити про неналежне обґрунтування затримання.

4. Прокурори та детективи не завжди беруть до уваги наявність ризиків можливої втечі особи як необхідної умови для здійснення її затримання в порядку, передбаченому п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК.
5. Наявна різна практика фіксації часу фактичного затримання особи у разі проведення обшуку. Детективи та прокурори САП в окремих випадках обліковують час затримання особи з моменту початку обшуку (коли її було фактично обмежено в можливості залишити місце проведення обшуку), а в інших випадках — вже після його завершення.

3.2

3.2

Роль прокурора САП на етапі повідомлення про підозру

3.2.1 Своєчасність та обґрунтованість повідомлення про підозру

Аналіз матеріалів наглядних проваджень свідчить про те, що у 13% підслідних прокурорам САП кримінальних проваджень одразу або через кілька днів після повідомлення про підозру було пред'явлене обвинувачення (у 2% — проміжку часу взагалі не було, а в 11% він становив 4-7 днів). При цьому у 4% випадків цей проміжок становив 14-30 днів, у 20% — 30-60 днів, а у 60% — 60 та більше днів.

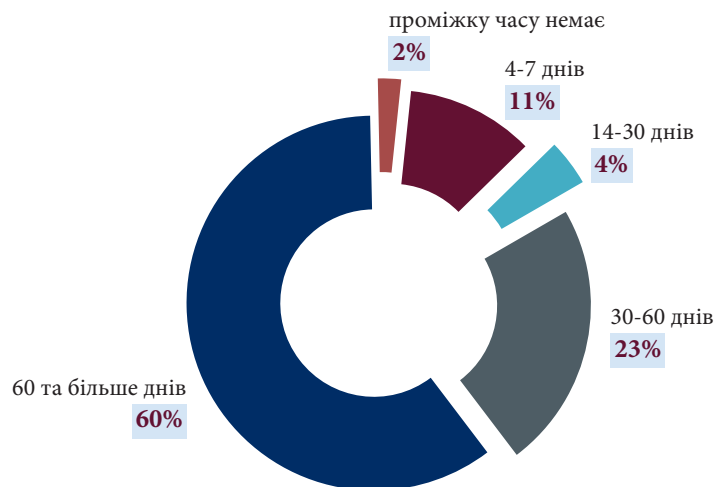


Рис. 3.5

Яким є проміжок часу між повідомленням про підозру та направленням обвинувального акта до суду?

За словами самих прокурорів САП, вони обережніше ставляться до відтермінування й максимального наближення повідомлення про підозру до часу складання й направлення обвинувального акта до суду та інакше бачать призначення цієї процедури. На їхню думку, повідомлення особі про підозру надає можливість дізнатись про позицію та аргументи підозрюваної особи, можливо навіть відмовитись від подальшого кримінального переслідування цієї особи.

Прокурор:

«... Після повідомлення ще можна отримати версію підозрюваної особи і потім, можливо, закрити провадження відносно неї, якщо особа виправдалась, наприклад».

Водночас зустрічаються випадки тривалого збирання доказів у кримінальних провадженнях та відтермінування повідомлення про підозру. Наявність такого підходу детективи пояснюють специфікою розслідуваних злочинів.

Детективи:

«...Унас специфика работы такая, что мы можем расследовать до повідомлення про підозру полгода или 9 месяцев, потому что экономические преступления, они очень объемные. Мы иногда собираем по 30-40 томов перед тем, как повідомляємо про підозру».

«...Ми до моменту затримання повинні зібрати такі докази, які б давали судді зрозуміти, що ця людина, дійсно, винна».

Проте й самі прокурори не завжди поспішають із повідомленням про підозру, вважаючи, що це не вигідно з тактичних міркувань. Вони стверджують, що після повідомлення про підозру інша сторона знищуватиме всі не здобуті ними раніше докази.

Прокурор:

«...До моменту повідомлення про підозру ми збираємо, як правило, 50-60% тих доказів, які нам треба. Тому що ми розуміємо, що після того, як особа вже набуде статусу підозрюваної, її поведінка буде такою, щоб вибити у нас з-під ніг якісь можливі додаткові докази, які ми можемо здобути. Це з точки зору тактики».

Наявність доволі великих часових проміжків з моменту внесення відомостей до ЄРДР до повідомлення про підозру була підтверджена під час аналізу матеріалів наглядових проваджень. Зокрема, з'ясовано, що у 18% випадків розслідування тривало від 2 до 4 місяців, у 21% випадків — від 4 до 6 й у 32% випадків — понад 6. Лише у 29% випадків ці часові межі сягали 1-2 місяці (7% — до 1 місяця та 22% — від 1 до 2).

Ще однією з причин, що спонукають схвалювати такі підходи, за словами прокурорів, є проблема суттєвого зниження активності детективів після повідомлення про підозру. Вони стверджують, що після погодження повідомлення про підозру суттєво зменшуються їх важелі впливу на детективів, котрих далі значно складніше стимулювати продовжувати збирати докази.

Прокурори:

«...Вони вважають, що момент повідомлення про підозру — це вже кінець».

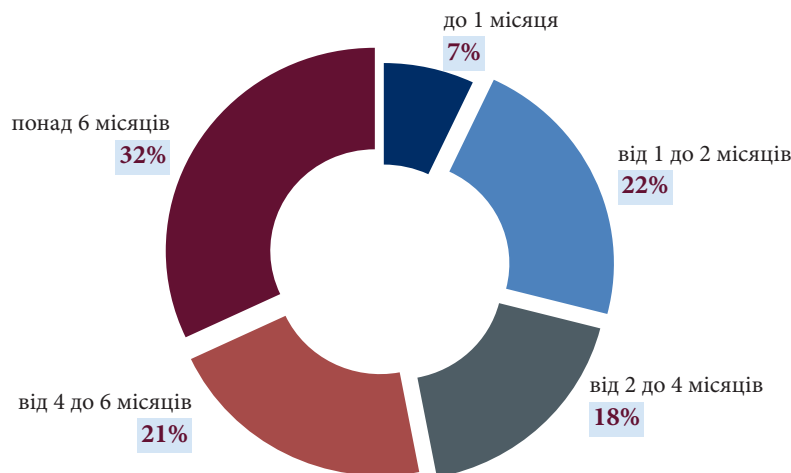


Рис. 3.6 У випадку, якщо особа не затримувалася, скільки часу сплинуло між внесенням відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР та повідомленням про підозру?

«...Я, особисто, схильний до того, що підписую підозру, складаю, погоджую, розуміючи, якщо навіть після підзори ми не здобудемо жодного доказу, то з тим, що є, я вже готовий йти до суду...».

«...Детектив розуміє, що це — підводний човен, прокурор нікуди не спригне, бо докази є. А те, що там треба доопрацювати, ще тиждень щільно попрацювати, то цей тиждень у нас розтягується на два місяці і таке інше».

Адвокати стверджують, що подекуди їх клієнти роками не повідомляються про підозру, водночас весь цей час цілком розуміють, що їх підозрюють у вчиненні кримінального правопорушення та що детективи збирають докази їх причетності.

Адвокат:

«По моїм справам клієнти розуміли, що вони підозрювані, але вони звернулися до адвоката тільки після затримання, а до цього вони по два роки їздили на допити, возили документи тощо...».

Таке відтермінування повідомлення про підозру може певною мірою перешкоджати реалізації права особи на захист. Адже через відсутність процесуального статусу підозрюваного особа не має можливості повноцінно захищатись. Вона, наприклад, не може знайомитись із матеріалами кримінального провадження, подавати клопотання, збирати докази тощо.

У таких випадках лише встановлені КПК обмеження щодо можливості застосування тих чи інших запобіжних заходів саме до підозрюваного, стимулюють правоохоронців «відкритись» та не відтерміновувати далі повідомлення особи про підозру.

Детектив:

«Набуття статусу підозрюваної особи дає нам додаткові можливості реалізувати певні заходи забезпечення, зокрема, арешт майна».

Обсяг проведеного до повідомлення про підозру розслідування може залежати від категорії розслідуваного злочину.

Детектив:

«Як правило, у нас дві великі категорії. Одна категорія — це отримання неправомірної вигоди у вигляді готівкових коштів. І інший великий блок — це розслідування якихось фінансових схем з розкрадання державних коштів або зловживання владою, чи щось пов'язане з цим».

У випадку отримання неправомірної вигоди особу затримують на місці вчинення злочину та, відповідно, повідомляють про підозру протягом 24 годин. У складних же економічних злочинах рішення щодо повідомлення про підозру приймається ближче до того моменту, коли вже вичерпано всі механізми й заходи розслідування, що можуть бути використані до отримання особою статусу підозрюваної.

Детективи стверджують, що не мають можливості ставитись до повідомлення про підозру суто як до обґрунтованого припущення про вчинення особою злочину. Вони виходять з того, що на момент повідомлення про підозру мають самі бути впевненими (та володіти доказами для переконання прокурора) в тому, що вже можуть довести вину підозрюваної особи. Остаточне рішення щодо повідомлення про підозру приймається саме прокурором.

Прокурор:

«... Прокурор приймає ключові рішення: коли, наприклад, йому достатньо доказів для повідомлення особи про підозру».

Поширеними є випадки, коли за наявності слабкої доказової бази прокурори та детективи йдуть на проведення ключової для таких ситуацій слідчої дії — проведення обшуку, розраховуючи підтвердити вже підготовлену заздалегідь підозру отриманими під час обшуку доказами.

Прокурори:

«Може бути навіть таке, що попередньо не вистачає доказів для того, щоб повідомити про підозру якійсь особі. Але під час обшуку цієї особи віднайдені будуть такі документи або такі речі, які явно вказують на його зв'язок. Ми підозрювали, але прямих доказів не було. Ти провів обшук, і після обшуку у нього вдома, або в офісі, або ще десь у схованці ми віднайшли документи, які мають відношення, які підписані іншими особами, або печатки, або грошові кошти, або уставні документи підприємств або групи підприємств. Він затримується, потім йому підозра інкримінується вже».

«... Обшук і реалізація дають дуже багато доказів: забирають та розблокують телефон, отримують звіти, наприклад, переписку відновлюють з месенджерів. І стає зрозуміло, що він координував всі ці дії і був організатором, і вивів гроші туди-то. То що, ми його відпустимо?! Одразу після його затримання складаємо повідомлення про підозру».

Прокурори приділяють значну увагу обґрунтованості підозри й наявності на момент повідомлення доказів.

Адвокат:

«... З точки зору підготовки аргументованості підозри, вони на чотири з мінусом чи на чотири з плюсом, у порівнянні з іншими, роблять. Тобто, там присутня аргументація,

яку важко на тому етапі спростувати. Це у мене так було. Я не можу сказати, що підозра була недостатньо обґрунтована...».

При цьому навіть висока ймовірність втечі особи не впливає на послаблення вимог у цьому напрямі.

Детектив:

«... Для них у такому випадку стоїть на першому місці достатність зібраних доказів, а не можливість втечі. І такі випадки у нашій практиці теж були, коли ми повідомляємо, що особа може втекти, але оскільки, на їх думку, доказів недостатньо, особа дійсно потім втікала, переховувалась за кордоном. По факту ми знали, що вони не погодять підозру, тому ми не йшли на затримання».

Такий підхід обумовлюється намаганням прокурорів убезпечити себе від ситуацій, коли повідомлена підозра згодом не підтвердиться доказами й провадження щодо особи доведеться закрити.

Детектив:

«...Для прокурорів закрити провадження з підозрою це ніби притягнення завідомо невинної особи до кримінальної відповідальності. Вони це розглядають як негатив, як кримінальне правопорушення».

Тому випадки закриття проваджень після повідомлення особі про підозру є надзвичайно рідкісним винятком.

Детектив:

«...Коли навіть у нашій практиці таке було, рішення про закриття приймалися на досить високому рівні – на рівні заступника керівника САП, котрий входив у групу прокурорів. Але прокурори спеціалізованої прокуратури, котрі не на адміністративній посаді, вони справді бояться закриття проваджень».

Для прийняття рішення щодо повідомлення про підозру прокурор має ґрунтовно перевірити зібрані та підготовлені детективом матеріали.

Прокурор:

«Якщо детектив пише, що збитки в кримінальному провадженні підтверджуються такою-то експертизою, то ти, як прокурор, зобов'язаний відкрити цю експертизу і подивитися, чим вони підтверджуються і яким чином підтверджуються. Тому що те, що написано в результативній частині експертизи, може містити ряд виключень, що «підтверджується за умови», підтверджується, якщо будуть здобуті такі-то докази».

Під час проведення дослідження звичайних прокуратур виявлено поширену практику максимального відтермінування прокурорами повідомлення про підозру та направлення обвинувального акта до суду одразу після такого повідомлення. За певних умов така практика може призвести до порушення права особи на захист. Зокрема, не маючи процесуального статусу підозрюваного, особа не має можливості повноцінно реалізовувати процесуальні права.

3.2.2 Підготовка та вручення тексту повідомлення про підозру

Практика показує, що прокурори переважно працюють із підготовленими детективами заздалегідь проектами повідомлень про підозру. За словами прокурорів, для підготовки проекту детективи мають більш повну палітру вихідних даних та документів й більше обізнані із деталями злочину. Натомість самі прокурори, будучи значно більше обізнаними про вимоги суду до цього документа, відповідним чином доопрацьовують його зміст.

Прокурори:

«Він може скласти собі картину, скласти текст повідомлення. Він його приносить до нас або надсилає електронною поштою. І тут здійснюється коригування, редагування, оскільки, як правило, там не зазначено або мотиву, або мети, або місця, або часу вчинення злочину, умисна сторона злочину не розкрита або такі процесуальні тонкощі, які вимагають суди і про які не завжди згадують детективи...».

«На цьому етапі роль прокурора дуже важлива, оскільки все, що детектив узагальнив, прокурор доводить до фінішної прямої».

Детектив:

«Інколи документ може дуже сильно відрізнятись від первинного проекту «...», але основа готується нами...».

Вже на основі доопрацьованого прокурором повідомлення про підозру детективи готують клопотання про заходи забезпечення кримінального провадження та доповнюють їх необхідними доказами.

Менш поширені випадки самостійного складання прокурором повідомлення про підозру.

Прокурор:

«Є випадки, коли детектив не може цього зробити, доводиться прокурору».

Детектив:

«Были случаи, что прокурор сам составлял текст подозрения, но редкие».

Аналіз матеріалів наглядових проваджень підтверджує справедливість тверджень про те, що основу повідомлення про підозру переважно складають детективи (вони це робили у 69% проаналізованих нами повідомлень про підозру), проте в порівняно великій кількості випадків (31%) повідомлення про підозру складали самі прокурори.

На практиці, за наявності належної комунікації, прокурор переважно завчасно отримує



проект повідомлення в електронному вигляді разом із необхідними матеріалами кримінального провадження, що можуть бути йому передані як в паперовому так і в електронному (наприклад, відсканованому) форматі. Він або сам доопрацьовує цей документ, або телефоном чи електронною поштою повідомляє детективу про необхідність внесення певних змін.

На етапі прийняття рішення щодо повідомлення про підозру можуть виникати непорозуміння, різні бачення, неузгодженості та конфліктні ситуації між детективами та прокурором. За словами детективів, при цьому вони іноді звертаються до Меморандуму про взаємодію між САП та НАБУ.

Детектив:

«... Коли прокурор говорить про те, що тут взагалі немає підстав для підозри, для затримання і так далі, а ми настоюємо на тому, що тут є підстави, тоді ми складаємо проект підозри, спрямовуємо її прокурору. Він повинен провести нараду, коли прочитає. Ми повинні обмінятися думками, чому ми вважаємо, що тут є підстава, чому він вважає, що ні, якісь вказівки нам надати. Тобто Меморандум у нас працює зараз там, де є конфлікт. Там, де все добре, в принципі, у нас немає необхідності до нього звертатись».

«Припустимо, якщо ми не маємо цього Меморандуму і передаємо прокурору повідомлення про підозру, то по кодексу він може просто забути про нього і ніколи нам не дати відповіді: чи погоджує він чи не погоджує».

Погодивши підозру, прокурор, як правило, процедуру повідомлення про неї доручає детективу й сам не бере участі. Втім, згідно із ст. 278 КПК його участь тут і не є обов'язковою.

Адвокати:

«Я ні по одному провадженню не бачила, щоб був прокурор, щоб він вручав підозру або був присутній. Ніколи».

«У мене були випадки, коли і прокурор приймав, безпосередньо, з детективом. Але зазвичай просто детектив».

Зазначене свідчить про таке:

1. Детективи та прокурори САП намагаються зібрати якомога більше доказів до моменту повідомлення про підозру. Причинами обрання такої тактики прокурори називають насамперед незацікавленість детективів у продовженні активного розслідування вже після повідомлення про підозру та ймовірність знищення доказів підозрюваними. Водночас подібна практика за певних умов може розглядатися як порушення права фактично підозрюваної особи на захист внаслідок відсутності в неї чітко визначеного процесуального статусу. Отже, ця проблема потребує подальшого опрацювання, визначення критеріїв дотримання оптимального балансу між інтересами слідства та забезпеченням права фактично підозрюваної особи на захист.
2. Повідомлення про підозру переважно складається детективом та, як правило, доопрацьовується прокурором. Проте, на відміну від місцевих та регіональних прокуратур, доволі поширеними для прокурорів САП є випадки самостійного складання ними цього документа. Вручення повідомлення про підозру переважно делегується детективу та здійснюється без участі прокурора.

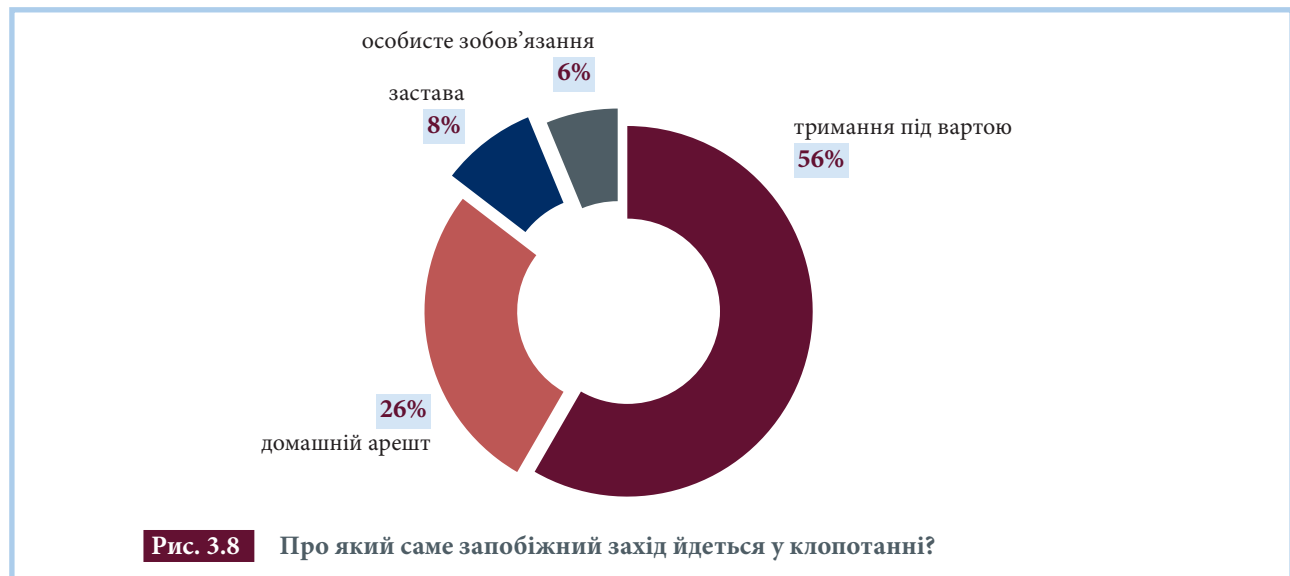
Роль прокурора САП при обранні\продовженні\скасуванні запобіжних заходів

Ч. 1 ст. 176 КПК передбачає, що запобіжними заходами є: особисте зобов'язання, особиста порука, застава, домашній арешт та тримання під вартою.

Чинне законодавство України не передбачає окремого нормативно-правового регулювання діяльності прокурорів САП на стадії застосування запобіжних заходів, водночас певні особливості все ж є. Досить часто це об'єктивно обумовлено специфікою кримінальних проваджень, що знаходяться в компетенції САП.

Загальні питання функціонування прокурора як процесуального керівника при обранні\продовженні\скасуванні запобіжних заходів ґрунтовно проаналізовано в опублікованому у 2017 році Дослідженні ролі прокурора на досудовій стадії кримінального процесу⁶⁷.

Як виявлено Дослідженням, у діяльності прокуратури загалом, так і в діяльності САП, серед низки передбачених КПК запобіжних заходів найбільш поширеним все ж залишається тримання під вартою (див. рис. 3.8).



3.3.1 Роль прокурора САП на етапі ініціювання клопотань про обрання запобіжних заходів

Відповідно до ч. 4 ст. 176 КПК запобіжні заходи застосовуються: під час досудового розслідування — слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором, або за клопотанням прокурора, а під час судового провадження — судом за клопотанням прокурора.

⁶⁷ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 168-208.

У межах логіки зазначеної норми кримінального процесуального закону щодо ініціювання та підготовки клопотань про обрання запобіжних заходів, то прокурор САП, як правило, самостійно приймає кінцеве рішення щодо звернення до суду із клопотанням про застосування запобіжного заходу.

При цьому під час проведення фокус-груп детективи НАБУ зауважили, що зберігається активна роль детектива, який, як правило, вносить пропозиції щодо доцільності обрання запобіжного заходу, визначення його конкретного виду, підготовки тексту клопотання тощо.

Детектив:

«... Які запобіжні заходи — ми з ним визначаємо це..., ми також з ними це проговорюємо. В більшості випадків ми знаходимо консенсус, вони підтримують позицію. Інколи — не підтримують. Ми тут впливу особливого не маємо, вони звертаються з тим запобіжним заходом, який вважають за необхідне самі».

Текст клопотання про обрання запобіжних заходів переважно складається детективами з урахуванням їх попередньої практики співпраці з прокурорами. Відповідно вони вже обізнані щодо вимог прокурорів САП до якості та змісту цих документів. Вони вписують заздалегідь узгоджені із прокурорами формулювання підозр в шаблонні тексти клопотань та більш детально обґрунтовують ризики, що вже були напрацьовані та запропоновані детективом.

Детектив:

«...Клопотання складаємо у переважній більшості ми. Ризики також пропонуємо ми».

Таку практику, загалом, підтверджує й виявлена в межах цього дослідження статистика (рис. 3.9). Щодо суб'єкта підготовки клопотання про обрання запобіжного заходу, то переважно (63%) у проаналізованих кримінальних провадженнях клопотання про обрання запобіжного заходу складалось детективом.



Прокурори САП також підтверджують поширеність саме такої практики підготовки клопотань про обрання запобіжних заходів. Так, під час відповідної фокус-групи зазначено, що питання оформлення та дотримання основних вимог до змісту напрацьовано і вони, як правило, не змінюються.

Прокурор:

«Клопотання всі напрацьовані, погоджені. Вони є з часу початку роботи виявлені. І фактично там залишається додатково обґрунтувати ...».

Таким чином, на практиці проекти клопотань про обрання запобіжних заходів готують переважно детективи. Вони також виписують перший варіант обґрунтування наявних ризиків, передбачених у ст. 177 КПК.

3.3.2 Підтвердження клопотання конкретними доказами

З огляду на необхідність досить ретельного обґрунтування у клопотанні про обрання запобіжного заходу відповідних підозри та ризиків, у ч. 2 ст. 177 КПК міститься чітка заборона ініціювання застосування запобіжного заходу без наявності для цього належних законних підстав. Відповідно, критично важливим є підтвердження підстав для застосування запобіжного заходу належними матеріалами та доказами.

Як було зауважено під час фокус-груп прокурорами САП, слідчі судді, котрі розглядають подані ними клопотання про обрання запобіжних заходів, вимагають підтвердження обґрунтованих у клопотанні підозри та ризиків конкретними доказами.

У межах цього дослідження проведено аналіз наглядових проваджень щодо цього аспекту. Проте в результаті не виявлено системного розуміння, які саме докази, як правило, надаються, оскільки у проаналізованих текстах клопотань зазначалося лише про те, що додаються матеріали провадження, й на практиці це могли бути будь-які матеріали.

Водночас, як демонструє рис. 3.10, переважно у проаналізованих клопотаннях містяться посилання на матеріали, що підтверджують зазначені у клопотання обставини та важливі для прийняття рішень слідчим суддею.



При поданні доказів, як зазначили прокурори САП під час фокус-груп, вкрай важливо витримати необхідну пропорцію у розкритті усіх наявних в матеріалах кримінального провадження доказів.

Прокурор:

«Всі документи, якими обґрунтовуються ризики, надаємо. Намагаємось надавати по мінімуму документи, якими обґрунтовується наша підозра».

Таким чином, самі ж прокурори визнають, що надають всі наявні докази на підтвердження наявних ризиків (див розділ 3.3.3), проте не поспішають на цьому етапі розкривати всі докази на підтвердження підозри. Адже фактично стороні обвинувачення доводиться відкривати свої основні докази для майбутнього обвинувачення, чого прокурори на цій стадії максимально уникають для забезпечення ефективності подальшого досудового розслідування.

Приклад такої ситуації наведений адвокатами під час фокус-групи. Зокрема, як зауважено, прокурори досить часто обґрунтовують клопотання в тому числі недодаваними матеріалами, наприклад, здобути-ми в результаті застосування негласних слідчих дій.

Адвокат:

«Коли ми переглядаємо клопотання й додатки і кажемо в судовому засіданні про те, що, вибачте, підозра не обґрунтована, тому що не підтверджуються такі-то факти. Встає представник САП або детектив і каже: «А у нас ще є негласні слідчі дії, які кажуть про вину особи». Да. «А чому ви їх не назвали»? — Вони ще не розсекречені. Це у них — коронна фраза. Що в тих негласних слідчих діях? При ознайомленні дуже часто така ситуація трапляється, що при проведенні негласних слідчих дій підозра і вина особи не підтверджується. Але ця коронна фраза, що «У нас є ще негласні слідчі дії», на суддю діють дуже й дуже магічно...».

Таким чином, клопотання про обрання запобіжного заходу прокурорами САП обґрунтовуються переважно з посиланням на матеріали, що підтверджують наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення.

При цьому, хоч значно рідше, ніж у практиці прокурорів загальних прокуратур, але в діяльності САП теж трапляються випадки, коли матеріали (докази) подаються неповністю. Внаслідок чого слідчий суддя в окремих ситуаціях «на віру» сприймає наявність певних доказів та фактично їх враховує при розгляді клопотання про обрання запобіжного заходу.

3.3.3 Обґрунтування ризиків

Застосування запобіжних заходів, відповідно до вимог КПК, є можливим тільки за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявності ризиків, що дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК.

З огляду на зазначені законодавчі вимоги, обґрунтування ризиків невиконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків чи перешкоджання ним кримінальному провадженню має бути особливо ретельним та аргументованим. Основну відповідальність за належність такого обґрунтування природно несуть прокурори.

Щодо цього аспекту діяльності прокурорів САП, то тут слід зауважити певні позитивні характеристики роботи. Зокрема, під час фокус-груп детективи НАБУ висловили досить високу оцінку якості роботи прокурорів САП щодо «виписування ризиків» у клопотанні про застосування запобіжних заходів.

Детектив:

«Він (прокурор САП — ред.) дуже уважно, ретельно вичитує всі ризики. Можливо, ми десь додатково з ним проговорюємо, додатково отримуємо довідки, матеріали для того,

щоб використовувати їх на запобіжному заході. Ми з ним це дуже ретельно проговорюємо, бо це дуже важливо».

Водночас адвокати під час фокус-груп навели приклади зауважень до якості обґрунтування відповідних ризиків. Зокрема, висловлена теза про використання при обґрунтуванні ризиків та клопотання загалом доказів, штучно створених детективами.

Наприклад, адвокати зауважили поширену практику створення детективами НАБУ та «пропускання» прокурорами САП аналітичних довідок, зміст яких у разі поверхового вивчення може трактуватися неправильно.

Йдеться, насамперед, про обмеження можливості виїзду підозрюваної особи за кордон, коли як аргумент можливої втечі підозрюваного наводиться факт наявності у нього закордонного паспорта та історія його попередніх поїздок або й навіть історія поїздок його родичів.

Адвокат:

«... Чим обґрунтовується ризик втечі — класика жанру — наявність закордонного паспорта і кількість поїздок за кордон. При цьому це супроводжується аналітичною довідкою НАБУ, яка так і називається «Про наявність ризиків», в якій написано про наявність закордонного паспорта та роздрукована таблиця перельотів. При чому один з моїх клієнтів подивився, що там ще якісь люди є. Він спитав, хто всі ці люди, а виявилось, що це його родичі, які теж колись кудись літали, а вони зібрали усі ці дані. При чому якісь такі родичі далекі, що він не відразу зрозумів, хто це. В таблиці також є кількість вильотів та повернень й те, що вони співпадають, і що це було за рік до повідомлення про підозру нікого не хвилює. І висновок, що це є підставою вважати, що є ризики для втечі».

Інший зауважений адвокатами приклад — подання дещо викривленої інформації про майновий стан підозрюваного з метою демонстрації суттєвих статків чи, наприклад, визначення більшого розміру застави. Таке «викривлення» може полягати, наприклад, що у ситуації коли особа відчужила (продала) майно, то витяг з реєстру нерухомого майна формується станом на момент, коли власником була ще ця особа.

Адвокат:

«... У мене була справа, коли мені дають обґрунтовуючий розмір застави, є довідки про наявність у клієнта нерухомого майна, зокрема про наявність будинку. Він розлучився два роки тому і будинок відійшов дружині. Але вони формують реєстр станом на таку-то дату, яку їм потрібно, коли він був власником цієї нерухомості, і підкладають це під клопотання.

З машинами у мене було абсолютно те саме — я відкриваю витяг і бачу, що у мого клієнта три Porsche Cayene, чотири Tourege і п'ять Smart. Всі машини однакові і однакових кольорів, я починаю звіряти номери і виявляється, що це всі машини клієнта, які у нього коли-небудь були. І витяги зроблені на момент купівлі. Всі інші машини-двійники — це просто їх перепродаж вже третіми людьми. Але всі ці 12 машин записуються йому. Тобто, це свідомо фальсифікація фактів».

Слід зауважити, що під час аналізу наданих САП матеріалів наглядових проваджень у межах цього дослідження дослідники зустрічали аналітичні інформаційні довідки щодо наявної нерухомості або перетинів державного кордону України. Проте довідки із повторами та іншими видимими

викривленнями виявлені не були. Водночас достовірність даних у довідках, до яких було надано доступ, не була та не могла бути предметом цього наукового дослідження.

Прокурори сам факт маніпуляцій заперечують, натомість вважають, що мають усі правові підстави робити обґрунтоване припущення про наявність ризиків на підставі доказів про систематичний виїзд особи за кордон або наявності у неї достатніх ресурсів для того, щоби виїхати та переховуватись.

Прокурори:

«... Є тут окрема проблема, оскільки важко довести документи, які підтверджують ризик. Сам ризик — це припущення, що особа може таким чином діяти, що особа може втекти.

Який документ може свідчити про те, що особа може втекти, як не роздруківка з електронної бази про численні перетини кордону? На мою думку, це є підтвердженням того, що він може виїхати за кордон. Адвокат каже: «Це підтвердження того, що він перетинає кордон, але це зовсім ніяким чином не свідчить про те, що він має намір втекти». Я розумію, в цій роздруківці ніде не буде написано, що мета його виїзду може бути пов'язана з втечею. Але ми бачимо, що він має можливість. Для людини, яка не часто їздить за кордон, це може бути пов'язано із побоюваннями: «А що я там буду робити, а куди я там поткнуся?». А для того, хто часто їздить за кордон, немає проблем...».

«...Він може забезпечити собі тривале проживання на тій чи іншій території. Такі документи ми також додаємо, а адвокати кажуть: це — не документи».

Щодо необхідності фіксування зміни місця фактичного перебування аргументи, висловлені прокурорами САП, загалом є доречними та мають оцінюватись у кожній конкретній ситуації. Проте в окремих випадках навіть офіційна зміна місця постійного проживання прокурорами сприймається як суттєвий ризик.

Адвокат:

«Є ще такий ризик в них, як особа, яка змінила своє місце проживання і офіційно зареєструвала його. Якщо людина жила у Львові, а потім переїхала в Київ і зареєструвала свої місце проживання, то вони також вважають, що вона вже ухилялась».

Проблема неналежного обґрунтування ризиків до певної міри може бути пояснена сприйняттям до цього часу як прокурорами, так і детективами тримання під вартою як фактично майже відбування покарання особою.

Слідчий суддя:

«Ми просимо кожного разу їх розуміти. Насправді вони не розуміють, чи вони роблять вигляд, що не розуміють, тому що це вбачається з їх виступів, що підозра, якщо тебе підозрюють, то запобіжний захід — це не є покарання.

Не може запобіжний прирівнюватися до покарання».

З цього погляду на увагу заслуговує також питання використання застави як запобіжного заходу. Під час фокус-груп адвокати висловили зауваження щодо обґрунтування прокурорами свідомо занадто великих розмірів застави. У таких випадках застава може сприйматись як інструмент стимулювання (через нездатність особи її сплатити) до обрання слідчим суддею більш серйозного запобіжного

заходу (наприклад, тримання під вартою), або навіть як і елемент потенційного покарання. При цьому «обґрунтування» здійснюються не завжди належно.

Під час фокус-групи адвокати навели приклад, коли в клопотання про застосування застави для належної аргументації високого розміру застави включено навіть посилання на практику Європейського суду з прав людини. Щоправда, таке посилання було некоректним та фактично спотворювало зміст правової позиції цього Суду.

Адвокат:

«... Розмір застави завжди непомірний. Більше того — в моїх всіх випадках вони обґрунтовують неадекватний розмір застави практикою Європейського суду з прав людини. Вони прямо говорять, що на думку Європейського суду абсолютно виправданим є визначення застави у розмірі, який не може бути сплачений особою. Вони всі використовують одне рішення «Мангурас проти Іспанії», в якому Європейський суд визнав відсутність порушення з тієї причини, що просили заставу, яка була надмірною для заявника, але був гарантійний лист від роботодавця, що він готовий внести такий розмір застави. З огляду на це, на наявність гарантійного листа, суд визначив виправданим призначення застави, у розмірі, який є непомірним для заявника. При цьому першу частину вони прибирають, залишаючи лише другу і, звісно, Мангураса ніхто не читав. Тобто, прокурори навіть цього не знають — хтось дав на флешці і сказав користуватися. І всі рішення про обрання запобіжного засобу однакові, тільки прізвища змінюються».

Більше того, адвокати зазначили, що протягом певного часу сформована судова практика, коли до осіб, підозрюваних у вчиненні «економічних злочинів», фактично переважно не застосовувалось тримання під вартою як запобіжний захід. Проте поширення останнім часом практики визначення в клопотаннях надміру високого розміру застави фактично стимулювало суди повернутись до частішого застосування тримання під вартою.

Адвокат:

«... Фактично з боями в 2014-2015 році, по економічним злочинам майже не було випадків, коли б люди потрапляли в СІЗО. І позитивну практику знищило НАБУ з САПом. Потім пішла прокуратура, а потім всі сказали так само — якщо НАБУ з САПом просять по 300-400 млн, то чому ми не можемо стільки просити?».

Така логіка застосування надміру високих розмірів застави знайшла підтвердження й під час фокус-групи із суддями. Йдеться про те, що розмір застави визначається не завжди обґрунтовано й може інколи зовсім не спиратись на фактичні обставини справи чи реальний майновий стан особи підозрюваного. У таких ситуаціях запропонований розмір застави фактично стає безальтернативним.

Слідчий суддя:

«Це, навіть, видно з того, як під час першого клопотання про застосування, з якою альтернативою вони просять застосувати. Тут теж певні суми заоблачні. І це теж є проблема, що, здебільшого, хоч і не повинна сума застави прирівнюватися до шкоди, але здебільшого у них так і виходить..., як вони визначають, кому скільки застави визначити...

Вони беруть цю шкоду, в залежності від того, як вони вважають, зібрали з кожного. Вони їх пропорційно ділять, і такий же розмір просять застосувати в якості

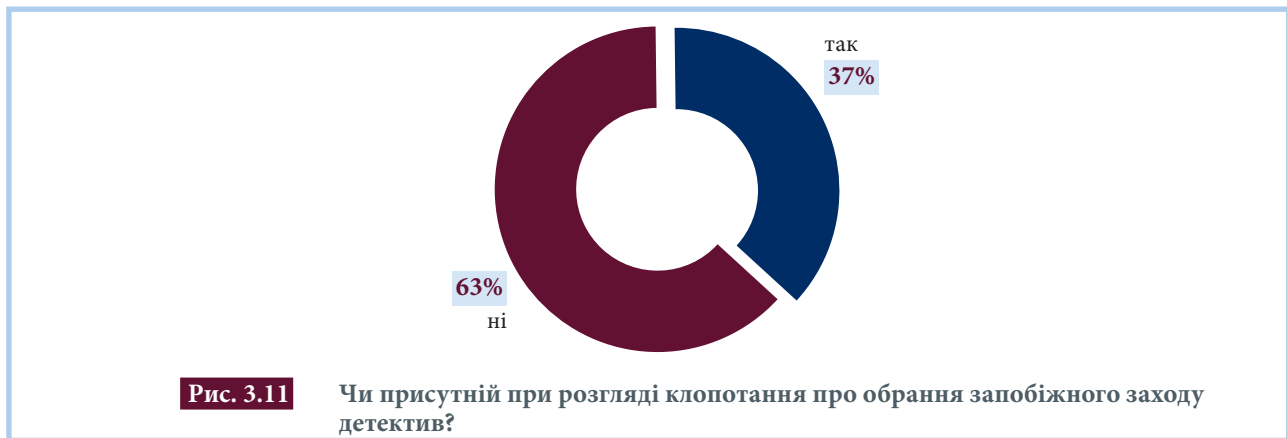
застави. І коли починають з'ясовувати процесуально все це, чи особа може це сплатити, фактично отримується, що якщо це задовольнити у такому розмірі, то це буде безальтернативна санкція. Тут немає альтернативи. Не можна заплатити заставу».

Таким чином, можна стверджувати, що попри досить ретельне ставлення прокурорів САП до обґрунтування ризиків під час підготовки клопотань, поширеними є й випадки, коли таке обґрунтування не завжди є об'єктивним та належним до конкретної ситуації.

3.3.4 Представлення клопотання у суді

Відповідно до вже зауваженої у попередньому Дослідженні⁶⁸ практики, детективи (в інших кримінальних провадженнях — слідчі) разом із прокурором беруть участь у судових засіданнях, у тому числі й під час розгляду слідчими суддями клопотань про застосування запобіжних заходів. При цьому слід повторно наголосити, що саме в цьому аспекті участь детективів у судовому розгляді чинними положеннями КПК не передбачена.

Водночас із проаналізованих у межах цього дослідження кримінальних проваджень досить чітко видно вищий рівень активності прокурорів САП, якщо їх порівнювати з колегами із загальної прокуратури. Власне, рис. 3.11 чітко демонструє, що детективи значно рідше присутні разом із прокурором САП під час судового розгляду клопотань про застосування запобіжних заходів, ніж слідчі разом із прокурорами в інших (загальних) кримінальних провадженнях.



Причиною такої присутності, як зазначають детективи, є проста практична потреба оперативно надати інформацію про певні обставини кримінального провадження, що можуть бути невідомі прокурору або ж він не зможе ними ефективно оперувати. Так, під час проведення фокус-груп детективи загалом підтвердили такий висновок.

Детектив:

«Ми присутні на засіданнях. Чому? Тому що, наприклад, прокурор виступив і сказав, яке в нього бачення по клопотанню. Суддя вислуховує сторону захисту. Сторона захисту починає доводити різні аргументи. Завжди детектив-слідчий найкраще знає справу. Тому необхідності прокурору стояти і червоніти — немає. Він повернувся і запитав мене по цих всіх моментах, я йому сказав, і він знає, що говорити далі».

⁶⁸ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 168-208.

З цього погляду, детективи вважають, що на практиці інколи навіть необхідна присутність детектива. Проте, як уже зазначалось, відповідно до КПК детектив не має жодних повноважень під час обґрунтування клопотання про обрання запобіжних заходів в суді та, по суті, є так би мовити «вільним слухачем» й неформальним консультантом для прокурора з особливостей конкретного кримінального провадження. Попри це, детективи зазначають, що прокурори інколи можуть навіть наполягати на їх (детективів) присутності у судовому засіданні.

Детектив:

«Прокурори можуть наполягати на присутності детектива. Мотивують тим, що в нормі про обрання запобіжного заходу, там сказано «якщо слідчий, прокурор не доведе наявність ризиків». Мотивують, що в судовому засіданні доводить не лише прокурор, а також і слідчий «...». Тому, коли вони кажуть, що це необхідно, ми також находимося з ними в судовому засіданні. Ми їм не відмовляємо в цьому».

Природно, що на випадки участі детектива у судовому засіданні без належних підстав повинна звертати увагу саме сторона захисту. Зазвичай захисник не залишає присутність детектива поза увагою. Так, під час фокус-груп яскраві приклади таких ситуацій навели самі прокурори САП.

Прокурори:

«Як правило, на засіданні ми сидимо разом з детективом на стороні обвинувачення. Захист відразу заявляє суду, що треба його відсадити. Суд дає вказівку детективу зайняти інше місце в залі судового засідання. Захист це сприймає як велику психологічну перемогу...».

«У нас, як правило, детектив не сидить на стороні обвинувачення. Він сидить просто в залі. І за потреби ми кажемо, якщо дійсно дозволяє сторона захисту, то ми суду кажемо, що навіть детектив, який присутній, може підтвердити. І він встає: «Да, я можу підтвердити». Але це більш психологічний, ніж юридичний хід».

При цьому слід наголосити, що навіть у разі присутності детектива разом із прокурором САП під час судового розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу, їх активність вкрай низька. Тобто, ключовою особою, що представляє клопотання все ж залишається прокурор САП.

Детектив:

«... Судді зазвичай говорять тільки з прокурорами. Бували одиничні випадки, коли суддя, помилившись, спитав у детектива його думку, але зазвичай позицію в суді відстоює сам прокурор».

Підтвердженням такої ситуації також є проведений у межах цього Дослідження аналіз кримінальних проваджень. Рис. 3.12 однозначно підтверджує висновок про те, що прокурори САП набагато частіше виступають з обґрунтуванням перед слідчим суддею самостійно, порівняно із прокурорами у інших (загальних) кримінальних провадженнях.

Щодо реакції сторони захисту на не просто присутність детектива, але й його активну участь (виступ) в представленні аргументів (обґрунтуванні) клопотання про обрання запобіжного заходу, то вона також, як правило, різка та критична. Під час фокус-груп прокурори САП навели різні приклади практичних ситуацій.

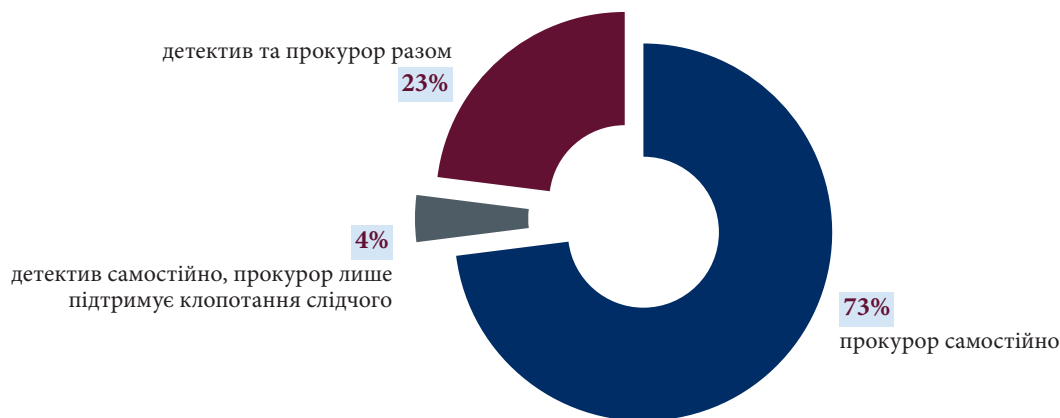


Рис. 3.12 Хто обґрунтовує перед слідчим суддею необхідність застосування запобіжного заходу?

Прокурори:

«Сторона захисту може звернути увагу на те, що детектив не є стороною, котра може вносити клопотання про обрання запобіжного заходу. Тому надавати йому слово законних підстав немає...».

«... Адвокат каже: «Шановний суд, давайте ми визначимо правові підстави слухати покази цієї особи. Ми не маємо підстав для того, щоб його слухати. Якщо ми його хочемо допитати як свідка, будь ласка... А потім заявити йому відвід».

На підтвердження зазначених аргументів також висловились слідчі судді під час відповідної фокус-групи. Зауважено, що детективи не мають належного процесуального статусу для активної участі у розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу. Як виняток названо ситуації, коли порушене питання чи проблема безпосередньо стосуються конкретного рішення чи дії детектива.

Суддя:

«Детективи по справам, де процесуальний керівник по САП, вони якщо і присутні на засіданні, вони взагалі не допускаються, тому що САП повністю охоплює функцію сторони обвинувачення під час розгляду клопотань.

Єдине, коли виступають детективи — це коли скарга стосується безпосередньо рішення діяльності детектива, тоді — так, тоді детектив присутній, він є активним учасником і свою позицію обґрунтовує».

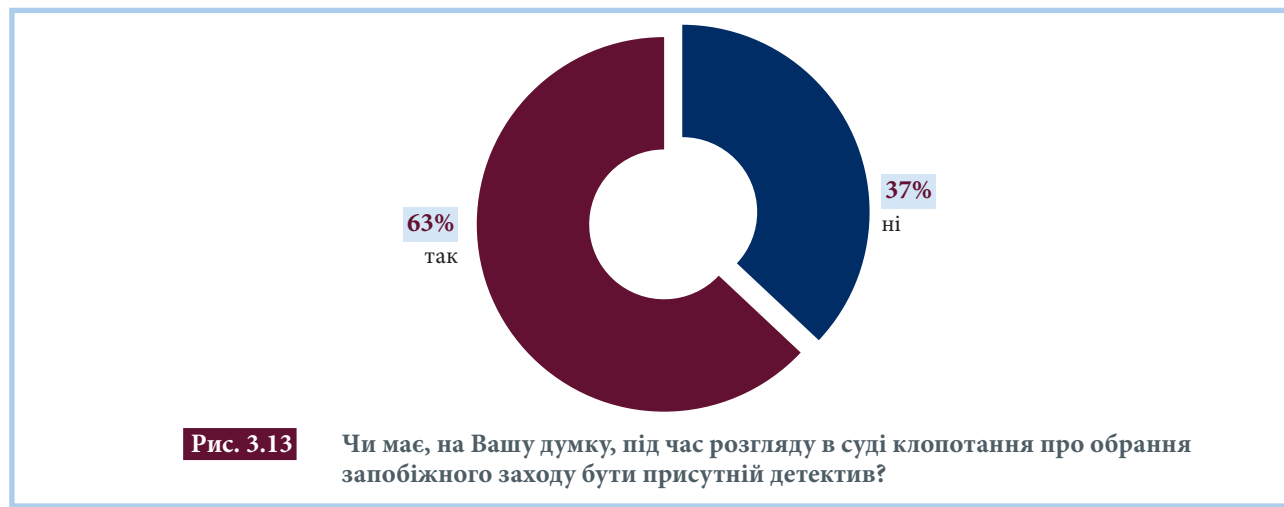
Щодо позиції самих прокурорів САП з цього питання, то поряд з іншим, вони залучають детективів для участі в суді ще й для того, щоби вони (детективи) побачили наочно результат своєї діяльності та мали чітку уяву про проблеми, пов'язані із документальною підготовкою клопотання та подальшою перспективою організації досудового розслідування у конкретному кримінальному провадженні.

Прокурор:

«Корисно йому побути взагалі в суді, щоб він побачив, що там відбувається, що там питають, що вимагають. Для нього корисно, щоб він бачив, щоб прокурор потім не чер-

вонів, коли він в клопотанні щось не підкладе, або нечитаєма копія, або якась частина протоколу допиту є, а якоїсь немає, потім починається оцінка цих документів, а вони половина таких, половина таких. Їм корисно побути там, подивитись, як бути в шкурі прокурора».

Більше того, під час опитувань (анкетування) самі прокурори САП зайняли неоднозначну позицію щодо присутності детектива у судовому розгляді клопотань про обрання запобіжного заходу. Так, рис. 3.13 однозначно демонструє, що переважно опитані прокурори САП підтримують ідею присутності детектива.



З цього погляду ще більш красномовними є відповіді прокурорів САП на питання анкети щодо ролі детектива під час судового розгляду клопотання, якщо він все ж таки присутній (рис. 3.14). Половина опитаних прокурорів зазначили, що детектив, за потреби, надає суду пояснення щодо обставин справи.



Трохи менше — 23% опитаних вважають, що детектив допомагає прокурору в обґрунтуванні заявленого клопотання. При цьому тільки 11% опитаних зазначили, що детектив обґрунтовує необхідність обрання запобіжного заходу, а прокурор підтримує позицію детектива. Як наслідок, можна зауважити тенденцію більшої активності прокурорів САП в судовому засіданні при розгляді клопотань щодо обрання запобіжних заходів. Адже аналогічні показники, виявлені в межах Дослідження ефективності прокурорів загальних прокуратур, є дещо іншими й передбачають вагомішу роль слідчого у порівнянні з прокурором.

Окремої уваги потребує загальна характеристика роботи прокурорів САП слідчими суддями, які розглядали подані ними клопотання про обрання запобіжних заходів. Судді відзначають вищий рівень професійної підготовки, ретельності та активності саме прокурорів САП, якщо порівнювати їх роботу із прокурарами загальних прокуратур.

Суддя:

«Звісно, прокурори САП — вони більш фахові. Вони і краще готуються до справи, вони краще виступають не тільки з точки зору володіння ораторським мистецтвом, а й з точки зору звернення уваги суду і на обґрунтованість підозри по доказах, і на ризики.

Вони, в принципі, і клопотання, коли погоджують, це все відображається конкретно по пунктах. Інше питання, що ми можемо не погоджуватися в рішеннях про ті чи інші ризики, але якщо порівнювати з іншими прокурорами, наприклад, районними, то вони, в даному випадку, більш фахові, більше приділяють уваги цьому дотриманню вимог закону і клопотанню під час виступу. Ніколи не було такого, щоб прокурор сам встав і сказав просто: я підтримую клопотання».

Таким чином, у діяльності прокурорів САП на етапі представлення в суді та обґрунтування клопотання про обрання запобіжного заходу також зберігається практика залучення детектива. Більше того, в окремих випадках детективи також залучаються до обґрунтування клопотання перед слідчим суддею, що не передбачено чинним процесуальним законодавством. Водночас таких випадків, принаймні як це видно із матеріалів дослідження, набагато менше, аніж у роботі прокуратури загалом.

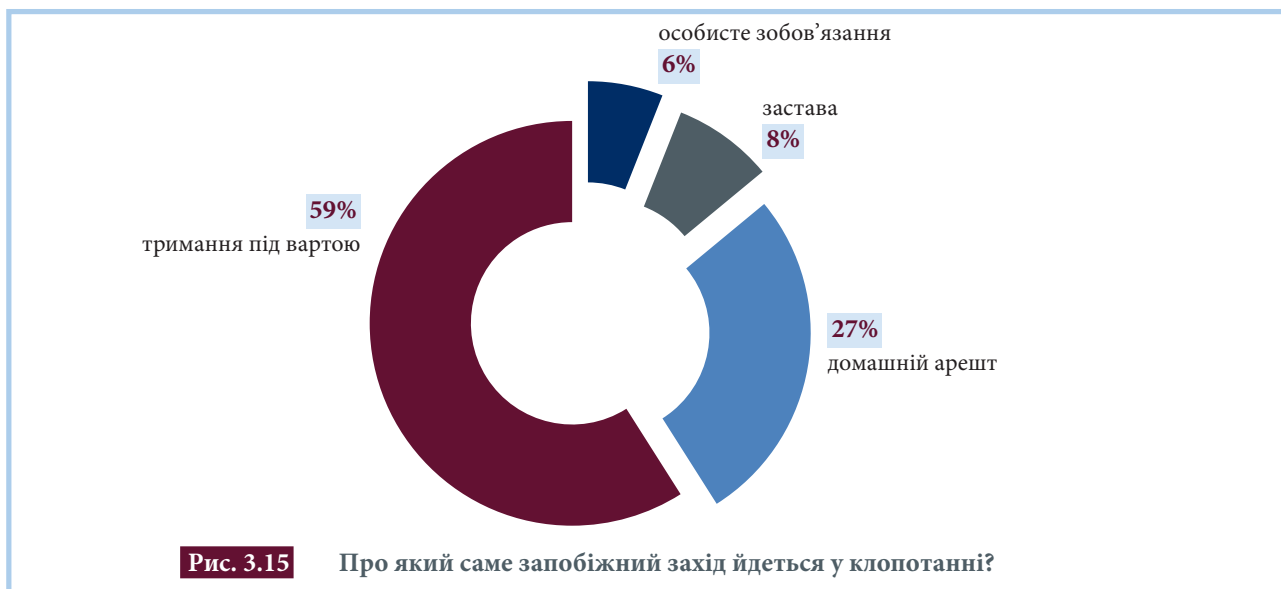
3.3.5 Особливості застосування домашнього арешту

Домашній арешт, як уже зазначалось, є досить поширеним запобіжним заходом, що, звісно ж, не має такого частого застосування, як тримання під вартою, але все ж кількісно суттєво переважає інші запобіжні заходи. Як видно на рис. 3.15, з числа проаналізованих у межах цього дослідження кримінальних проваджень, у майже третині — 27% випадків — застосовано домашній арешт, що демонструє суттєве переважання цього запобіжного заходу над іншими (крім тримання під вартою, звісно ж).

Під час фокус-груп прокурори САП висловили також думку, що ними вживаються заходи для зміни наявної практики суттєвого кількісного превалювання застосування тримання під вартою порівняно з іншими запобіжними заходами. І у таких ситуаціях, як правило, вони вдаються до застосування саме домашнього арешту.

Детектив:

«У нас 50 на 50. Домашній арешт на рівні з триманням під вартою. Ми реально розуміємо, що немає необхідності звертатись за триманням під вартою ...».



Більше того, в окремих випадках пропозиція застосування домашнього арешту порівняно з триманням під вартою подається підозрюваним особам як певний «бонус» за співпрацю зі слідством.

Адвокат:

«Вони так прямо кажуть: «Будеш давати покази — буде домашній арешт». Від себе особисто додають...

... А якщо немає співпраці, то особу будуть тримати під вартою».

Попри поширеність застосування цього запобіжного заходу, проблеми його реалізації також є. Зокрема, ст. 195 КПК передбачає можливість застосування електронних засобів контролю до підозрюваного на підставі ухвали слідчого судді, суду про обрання стосовно підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі, якою на останнього покладено відповідний обов'язок. Застосування електронних засобів контролю полягає у закріпленні на тілі підозрюваного, обвинуваченого пристрою, який дає змогу відслідковувати та фіксувати його місцезнаходження.

Попри те, що відповідно до ч. 4 ст. 195 КПК не допускається застосування електронних засобів контролю, що суттєво порушують нормальний уклад життя особи, спричиняють значні незручності в їх носінні, адвокати відзначають наявність серйозних проблем для підозрюваної особи під час застосування цих засобів.

Так, під час фокус-груп чи не найпоширенішими називались проблеми з електронними засобами контролю — «браслетами»: несправність, часте ремонтування навіть під час застосування запобіжного заходу, нечіткість або недостовірність сигналів, що ним подаються тощо.

Адвокат:

«...Ці браслети працюють непрогнозовано, тобто вони розвалюються чи не вмикаються — це дурдом повний...». Мало того, що їх немає і людину витягують три-чотири рази, щоб їх надягнути, так до неї ще й через день приїжджають техніки, щоб його ремонтувати, адже він весь час дає якісь сигнали. Це як в камері вночі людину поселити і світло вмикати час від часу. Так само і з браслетом, якщо в цьому розібратися. Але ще ніхто в цьому не розбирався. Це, по суті, знущання».

Один адвокат зауважив, що найбільшою проблемою є несправні «браслети», які подають недостовірні сигнали щодо порушення режиму. Це обумовлює не тільки постійне напруження підозрюваної особи, але й багато зайвої організаційної роботи співробітників органів правопорядку.

Адвокат:

«Так, він (електронний засіб контролю — ред.) весь час ламається, дає неправдиві сигнали — в більшості випадків це іде сигнал про порушення режиму».

Інше важливе питання — врахування усіх життєвих обставин особи при застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту. Адже навіть цей, порівняно легкий спосіб обмеження свободи пересування, може суттєво вплинути на реалізацію життєвих потреб.

Так, під час фокус-груп прокурори САП навели приклад, коли через врахування життєвих обставин підозрюваній особі не обрали жорсткий запобіжний захід навіть у вигляді домашнього арешту, як пропонувалось детективами в робочому порядку, хоча до інших підозрюваних у цій справі застосовано тримання під вартою.

Прокурор:

«... Підозрювана в тій самій справі — це людина, яка має закордонний паспорт, але вона нікуди не виїжджала, живе у гуртожитку, жінка, яка має двох дітей... Вона не залишить дітей, вона не має з чим поїхати... ми її викликали в установленому порядку, провели обшук, запросили її, вручили підозру, так як ми і передбачали... все нормально пройшло».

В іншому наведеному прокурорами САП прикладі також враховані особисті обставини, зокрема, через факт наявності дітей обрана м'якша форма запобіжного заходу — тільки нічний домашній арешт, а не цілодобовий.

Прокурор:

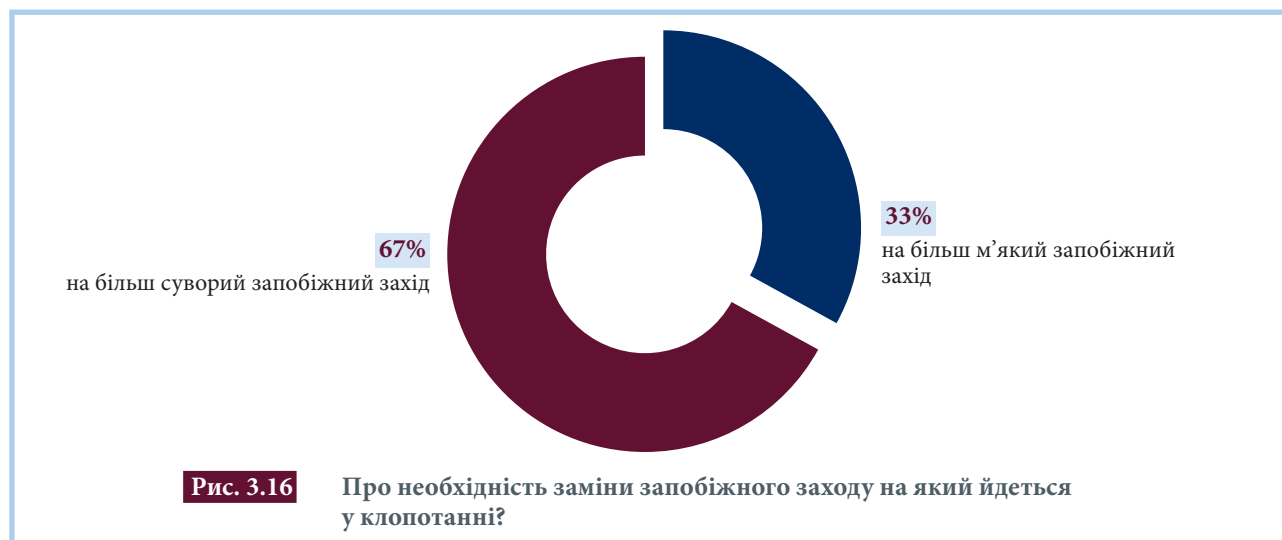
«... На моєму прикладі була така сама історія. Я посилався на ті обставини, які були... ми писали — на домашній арешт і то, тільки нічний, бо посилалися на те, що там є діти».

Таким чином, ініціювання застосування домашнього арешту як запобіжного заходу прокурорами САП фактично стає альтернативою до застосування більш жорсткого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Водночас кількісні показники його застосування все одно суттєво відрізняються від інших видів запобіжних заходів, таких як, наприклад, особисте зобов'язання чи особиста порука. Детективи та прокурори, зважаючи на природу домашнього арешту як форми обмеження свободи пересування, намагаються враховувати особисті обставини підозрюваного у кожній конкретній ситуації.

3.3.6 Проблеми зміни та продовження обраного запобіжного заходу

Керуючись положеннями ч. 1 ст. 200 КПК прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися до слідчого судді, суду із клопотанням про зміну запобіжного заходу.

Цей інструмент кримінального процесу покликаний надати можливість слідчому (детективові) прокуророві оперативно реагувати на обставини конкретного кримінального провадження. Загалом закон дозволяє звертатись як із клопотанням про застосування більш жорстких заходів, так і щодо пом'якшення обмежень щодо підозрюваної особи. У межах цього дослідження проаналізовано кримінальні провадження, серед яких переважно клопотання містили все ж пропозиції застосувати більш суворий запобіжний захід, аніж наявний (рис. 3.16).



Відповідне питання обговорювалось і під час фокус-груп як із прокурорами САП, так і з детективами і адвокатами. Реальні приклади зі своєї практики ініціювання заміни запобіжного заходу на більш м'який вони не навели, хоч наявність такої практики у колег загалом не заперечувалась. Учасники також зазначали інші випадки фактичного «пом'якшення» запобіжного заходу.

Прокурор:

«В нашому випадку, коли б прокурор звертався, то такого не було. Але були випадки, коли ми просто не продовжували запобіжний захід. Втрачені всі ризики, які можуть бути. Ми просто залишали людину. Ми бачили, що вона працює зі слідством. Тобто необхідності в запобіжному заході нема».

З цього погляду важливим є інститут продовження найсуворішого запобіжного заходу — тримання під вартою. Відповідно до ч. 3 ст. 199 КПК клопотання про продовження строку тримання під вартою, крім відомостей, обов'язкових для первинного клопотання про застосування запобіжного заходу також обов'язково повинно містити виклад обставин, які свідчать про те, що заявлений ризик не зменшився або з'явилися нові ризики, які виправдовують тримання особи під вартою, а також виклад обставин, які перешкоджають завершенню досудового розслідування до закінчення дії попередньої ухвали про тримання під вартою.

Усі зазначені вимоги як при зміні запобіжного заходу, так і при його продовженні повинен врахувати суб'єкт його ініціювання на практиці — під час підготовки тексту. Досить чітко ключову роль прокурорів САП на цьому етапі, як і при підготовці «первинного» тексту клопотання, демонструють рис. 3.17 та 3.18. Проте трапляються випадки, коли такі клопотання готуються детективами. Це доводить, що більшість проблем, зауважених у попередніх підрозділах щодо підготовки «первинних» клопотань про обрання запобіжних заходів, залишаються актуальними й на цьому етапі, хоч є й певні особливості.

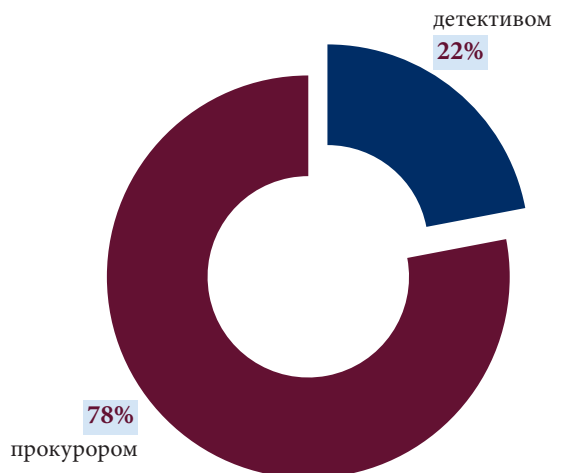


Рис. 3.17 Ким складалося клопотання про продовження запобіжного заходу?

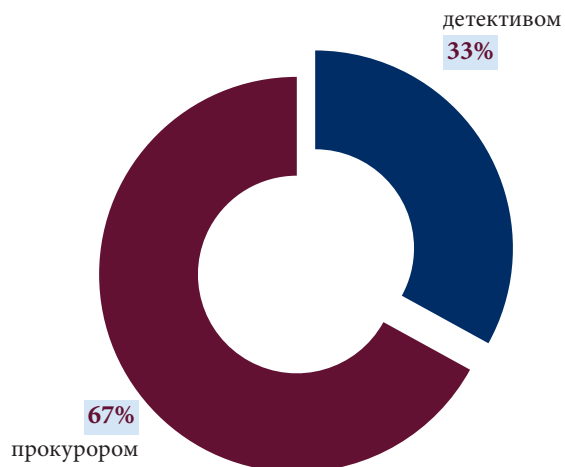


Рис. 3.18 Ким складалося клопотання про заміну запобіжного заходу?

Такою особливістю є відсутність в окремих випадках належного обґрунтування обставин, які свідчать про те, що заявлений ризик не зменшився або з'явилися нові ризики, які виправдовують тримання особи під вартою, а також виклад обставин, які перешкоджають завершенню досудового розслідування до закінчення дії попередньої ухвали про тримання під вартою. Як демонструє рис. 3.19, звертаючись до суду із клопотанням про продовження запобіжного заходу, прокурори далеко не завжди мають нове обґрунтування ризиків. Переважно це клопотання повторює текст клопотання про обрання запобіжного заходу.

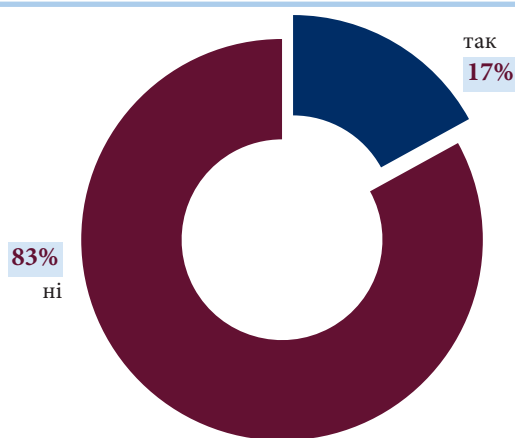


Рис. 3.19 У разі подання клопотання про продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, чи містить воно виклад обставин, що свідчать про появу нових ризиків, що виправдовують тримання особи під вартою?

Наявність таких прикладів на практиці також підтвердили адвокати під час фокус-груп у межах цього дослідження.

Адвокат:

«...Нові ризики не обґрунтовують. Повторюють те ж саме, що до цього говорили. І на автоматі продовжується. Це я зі своєї практики».

Відповідні ситуації виявлені і під час фокус-груп із суддями. Так, зауважено дещо нижчий рівень якості клопотань про продовження застосування запобіжних заходів, що обумовлено в тому числі й об'єктивними чинниками, адже особа вже перебуває під дією певного запобіжного заходу і довести (аргументувати) наявність нових додаткових ризиків, передбачених ст. 177 КПК, не просто, так само як і не просто належно аргументувати збереження загрози (актуальності) обґрунтованих раніше ризиків.

Суддя:

«З продовженням — біда. Причому кожне продовження, причому, не перше, не друге, з кожним наступним, оця біда все більше і більше.

«Якщо по обґрунтованості підозри, то воно може з доказів добавлятися в це клопотання, то по ризикам, в принципі, теоретично зменшується, бо особа під вартою перебуває, і свідки не всі допитані».

Водночас у Дослідженні також зафіксовані випадки, коли неналежно обґрунтовані клопотання не задовольнялись слідчими суддями або задовольнялись не у повному обсязі. Так, під час фокус-групи адвокати навели приклад, коли слідчий суддя не задовольнив відповідне клопотання прокурора та застосував більш м'який запобіжний захід.

Адвокат:

«...Суди не завжди продовжують. У мене були випадки, коли САП приходило із запобіжним заходом про перебування під вартою «...», я на підставі запитів до управління поліції за місцем знаходження даної особи отримувала характеристику: чи було зафіксовано порушення, чи належним чином особа виконувала обов'язки.... І на цих підставах суд змінював запобіжний захід на більш м'який».

Таким чином, інститут зміни та продовження запобіжного заходу характеризується наявністю загальом тих же проблем, що й на етапі підготовки «первинних» клопотань про застосування запобіжних заходів. Водночас слід зауважити дещо нижчий рівень обґрунтування таких клопотань, що може бути обумовлено в окремих ситуаціях і об'єктивними обставинами.

З огляду на зазначене можна зробити такі висновки:

1. На думку інших учасників кримінального провадження, прокурори САП загалом здійснюють більш якісну та ретельну підготовку клопотань та їх обґрунтування в суді порівняно із прокурорами загальних прокуратур.
2. Водночас у діяльності САП є поширеною практика направлення до суду клопотань про обрання запобіжних заходів у вигляді тримання під вартою, що може свідчити про недостатній рівень усвідомлення прокурором САП виключного характеру застосування цього запобіжного заходу.
3. Дослідження показало, що прокурори та детективи не завжди додають до клопотання про обрання запобіжного заходу необхідні матеріали, що підтверджують викладені факти та обставини.
4. Переважно прокурори САП самостійно обґрунтовують клопотання в суді. Водночас трапляються випадки, коли детективи НАБУ беруть участь у цьому процесі. Подібна практика щодо застосування запобіжних заходів може розглядатися як порушення КПК, адже роль детектива саме в обґрунтуванні такого клопотання під час судового розгляду законодавством не визначена.

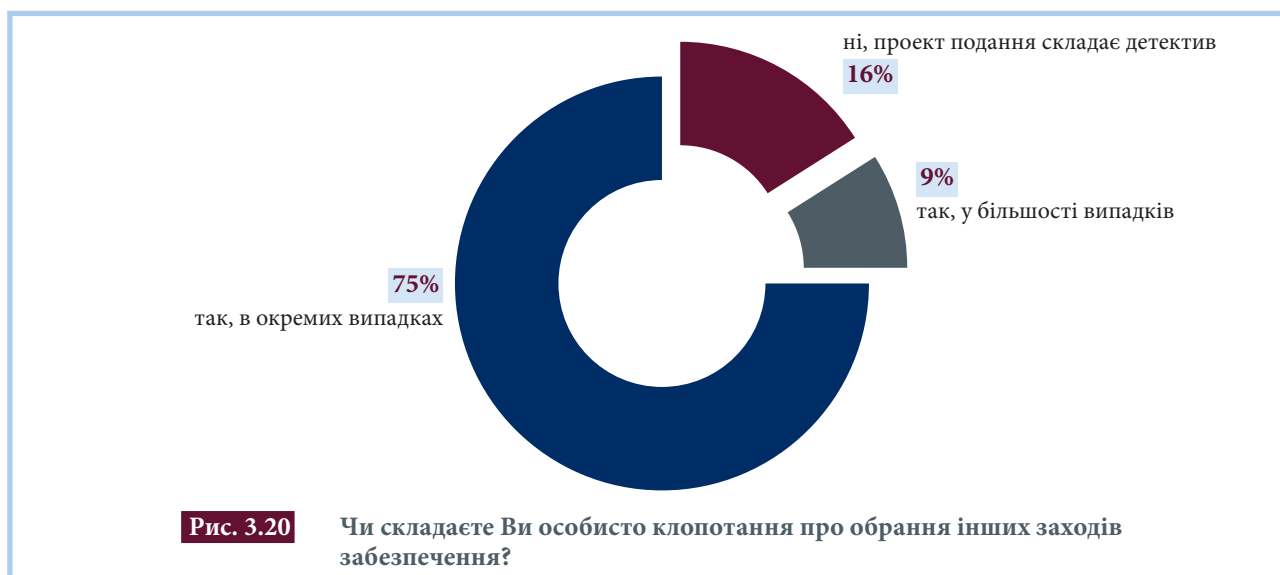
Роль прокурора САП при застосуванні інших заходів забезпечення кримінального провадження

3.4.1 Особливості застосування заходів забезпечення щодо «корупційних» кримінальних проваджень

Як і щодо запобіжних заходів, слід зазначити, що в цілому роль прокурора САП при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження є ідентичною ролі прокурорів загальних прокуратур як процесуальних керівників під час здійснення цієї процесуальної дії. Зазначені питання ґрунтовно описано в опублікованому у 2017 році Дослідженні⁶⁹.

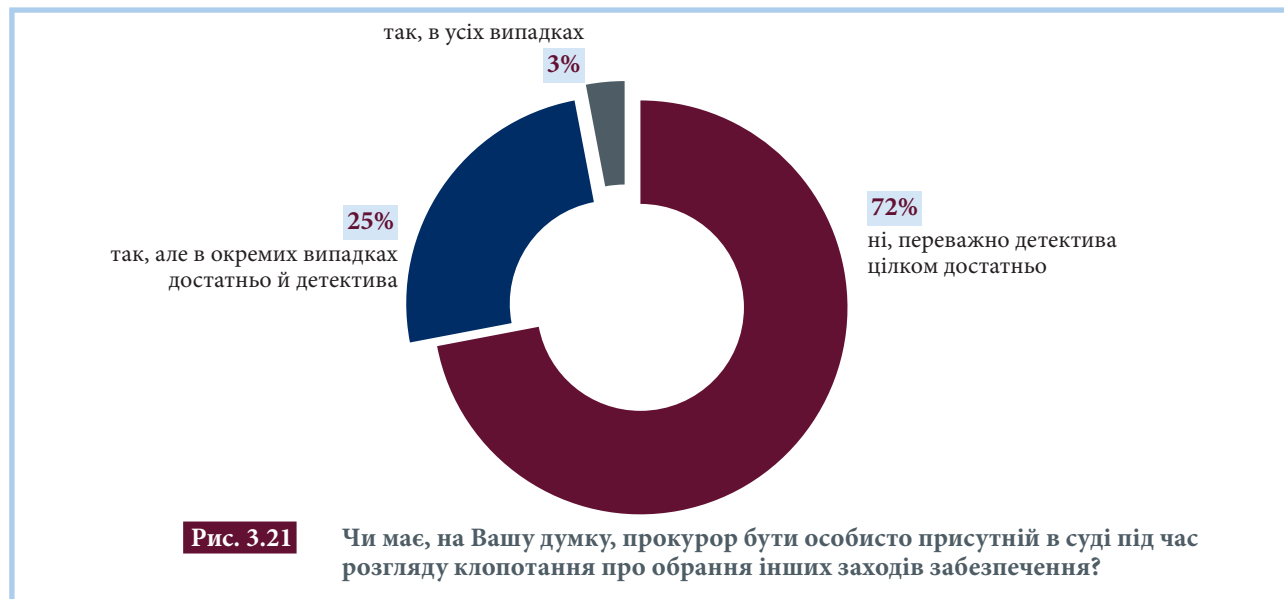
Для демонстрації спільності та актуальності тут основних висновків зазначеного Дослідження варто продемонструвати чи не найактуальнішу для етапу обрання заходу забезпечення кримінального провадження проблему — складання і обґрунтування відповідного клопотання. У межах цього дослідження також було проанкетовано прокурорів САП, в тому числі щодо частоти складання ними самостійно клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження відмінних від запобіжних заходів.

Як досить чітко демонструє рис. 3.20, більшість опитаних зазначили, що складають такі клопотання в окремих випадках. Тільки 9% опитаних вказали, що складають такі клопотання самостійно у більшості випадків. Зважаючи на обсяг та специфіку роботи прокурорів САП, а також їх загальну кількість, видається можливим зробити висновок про кореляцію цього показника із аналогічним у роботі усіх прокурорів як процесуальних керівників у загальному режимі.



⁶⁹ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 168-208.

Інший, досить чіткий аспект спільності досліджуваних проблем із загальним Дослідженням — ставлення до участі прокурора у судовому розгляді клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Так, рис. 3.21 демонструє виявлену й в попередньому Дослідженні тенденцію, коли прокурори досить часто вважають, що переважно детектива в суді цілком достатньо, а присутність прокурора не настільки важлива.



З огляду на специфіку злочинів, кримінальні провадження щодо яких знаходяться у компетенції прокурорів САП слід звернути на окремий захід забезпечення кримінального провадження — накладення арешту на майно.

У межах цього дослідження проведений аналіз матеріалів кримінальних проваджень, з якого видно (рис. 3.22), що арешт майна також поширений захід забезпечення кримінального провадження. Як видається, саме цей захід найчіткіше демонструє ефективність прокурорів САП як процесуальних керівників на цій стадії кримінального провадження.



При цьому слід врахувати законодавчо передбачену особливість накладення арешту на майно за спеціальною процедурою. Так, згідно з ч. 9 ст. 170 КПК, у невідкладних випадках і виключно з метою збереження речових доказів або забезпечення можливої конфіскації чи спеціальної конфіскації майна у кримінальному провадженні щодо тяжкого чи особливо тяжкого злочину за рішенням Директора НАБУ (або його заступника), погодженим прокурором, може бути накладено попередній арешт на майно або кошти на рахунках фізичних або юридичних осіб у фінансових установах. Такі заходи застосовуються строком до 48 годин. Невідкладно після прийняття такого рішення, але не пізніше ніж протягом 24 годин, прокурор звертається до слідчого судді із клопотанням про арешт майна.

На думку прокурорів САП, у кримінальних провадженнях наявність цієї процедури надзвичайно важлива для убезпечення виведення активів, що підлягатимуть конфіскації. Саме тому прокурори підтверджують використання цієї процедури та її дієвість.

Прокурор:

«... До суду нещодавно скеровані два кримінальні провадження, де ми активно застосовували цей інститут КПК і накладали, дійсно, арешти за постановою директора НАБУ, погоджені з прокурором. І цей арешт діяв до моменту скерування клопотань про арешт тих чи інших активів. І це дало свої результати, оскільки з моменту обшуку, затримання особи, повідомлення про підозру і обрання йому запобіжного заходу, тут закон передбачає триденний термін».

Водночас слід зауважити, що в проаналізованих в межах цього дослідження матеріалах кримінальних проваджень виявлена надзвичайно мала випадків застосування передбаченого ч. 9 ст. 170 КПК попереднього арешту (рис. 3.23).



Під час фокус-груп наведені випадки, коли нерідко години або навіть хвилини можуть вирішувати долю майна, на яке має бути накладений арешт. Так, під час обговорень прокурори САП як приклад зазначили накладення арешту на майно, що знаходиться у банківській скриньці. Неможливість оперативного реагування та накладення арешту у таких ситуаціях, як правило, призводить до втрати шансу накласти арешт.

Прокурор:

«... На одну з адрес ми фізично не встигли довести цю постанову. Це була на банківський рахунок — одна постанова, а на нерухомість — інша постанова. І — на банківську

скриньку. У нас була інформація, що у особи зареєстрована банківська скринька. І вийшло так, що підїхали в кінці робочого дня до банку, а банк вже закривався. Наступного дня ще раз заїхали, але не зранку. А зранку прийшли туди до нас і з банківської скриньки все забрали, що там було».

Інший важливий аспект актуальності застосування передбаченого ч. 9 ст. 170 КПК попереднього арешту майна є те, що судовий порядок може передбачати процесуальне затягування розгляду клопотання та прийняття слідчим суддею рішення. Крім того, затягування можливе і через апеляційне оскарження прийнятого рішення.

Прокурор:

«Ми накладали арешт відповідно до постанови керівника НАБУ. В подальшому звернулись з клопотанням про арешт на підставі ухвали слідчого судді. І у нас цю ухвалу слідчого судді оскаржили. І Апеляційний суд скасував цю ухвалу, повернувши справу на новий судовий розгляд з формальних підстав «...» Ми дали в пресі, що діє попередній арешт, і той актив не був відчужений. Це ми пішли на таку уловку, і вона спрацювала. А не було б цієї постанови — то скасували, арешт не накладений, і все».

Щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження в діяльності прокурорів САП важливим є спеціальний інститут попереднього арешту майна. Водночас, як було виявлено в межах цього дослідження, він застосовується поки не так часто.

3.4.2 Особливості обґрунтування та змісту клопотань про арешт майна

КПК передбачає, що завданням арешту майна як заходу забезпечення кримінального провадження є запобігання можливості його (майна) приховування, пошкодження, псування, знищення, перетворення, відчуження. Власне арештом майна, відповідно до положень ст. 170 КПК, є тимчасове, до скасування у встановленому цим Кодексом порядку, позбавлення за ухвалою слідчого судді або суду права на відчуження, розпорядження та/або користування певним майном.

Відповідно до ч. 1 ст. 171 з клопотанням про арешт майна до слідчого судді, суду має право звернутися прокурор, слідчий за погодженням з прокурором, а з метою забезпечення цивільного позову — також цивільний позивач.

Водночас практика роботи детективів НАБУ та прокурорів САП доводить, що звичайні клопотання про арешт майна переважно обґрунтовують в суді детективи, які їх, власне й ініціюють. Прокурори вступають в процес, як правило, у випадку, коли передбачається серйозне протистояння в суді з боку сторони захисту, випадках апеляційного оскарження та розгляду клопотань сторони захисту про зняття арешту.

Прокурор:

«Арешт майна — це переважно детективи...

Якщо проблемні арешти, то ми... Якщо скаржаться на рішення про накладення арешту, то прокурори з цим, як правило, виходять... Або про зняття арешту, клопотання...

І в Апеляційному і клопотання про зняття арешту, коли сторона вже програла апеляцію, йде про зняття заново. Думає, що ще раз піде і зніме, то прокурор іде і відстоює ці позиції, що вона є правомірною і правильною».

3.4

Проблемою на цьому етапі кримінального провадження є можливість розгляду питання про накладення арешту на майно без участі власника такого майна. Цікавою є позиція прокурорів щодо доцільності застосування арешту майна як заходу забезпечення кримінального провадження без участі власника такого майна.

Так, під час проведеного в межах цього дослідження анкетування прокурорів САП (рис. 3.24) відповіді розділились рівно порівну. Половина прокурорів САП в анкетах зазначили, що однозначно розгляд клопотань про накладення арешту на майно в судовому засіданні краще здійснювати без повідомлення власника майна, натомість інша половина переконана, що це доцільно робити тільки в окремих випадках. Важливо те, що загалом більшість прокурорів САП підтримує ефективність саме такого способу застосування арешту майна як заходу забезпечення кримінального провадження.

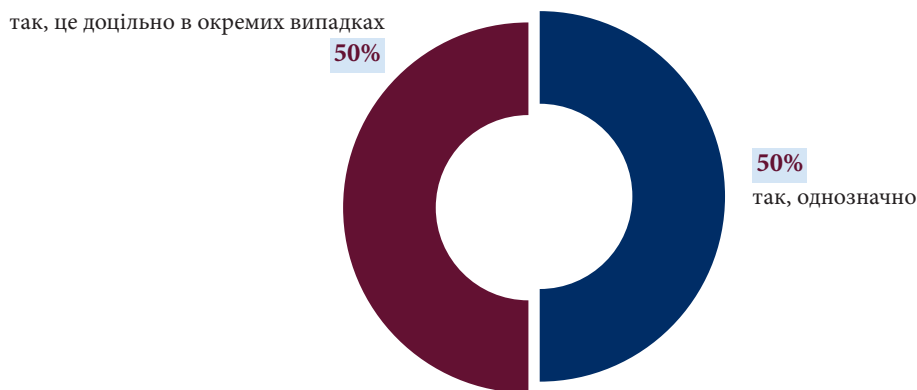


Рис. 3.24 Чи вважаєте Ви, що розгляд клопотань про накладення арешту на майно в судовому засіданні краще здійснювати без повідомлення власника майна?

При цьому доволі часто в самому клопотанні обґрунтовується доцільність накладення арешту майна без участі власника. Як демонструє рис. 3.25, доцільність розгляду клопотання без участі власника обґрунтовувалась тільки у 33% з виявлених у межах цього дослідження та проаналізованих випадків застосування арешту майна.



Рис. 3.25 У випадку застосування арешту майна чи обґрунтовувалась доцільність розгляду клопотання без участі власника?

Схожу позицію зайняли й детективи НАБУ, які брали участь у фокус-групах у межах цього дослідження. Вони загалом виокремлюють як основний аргумент на користь накладення арешту на майно без участі власника необхідність його збереження: захист від знищення самим же власником, виведення коштів з рахунку тощо.

Детектив:

«Ми зазвичай пишемо в разі, якщо є така потреба, наприклад, що це майно знаходиться у особи, і воно може бути знищено... ми виходимо з ризику того, що на банківських рахунках є якісь кошти, і якщо ми викличемо особу для того, щоб вона була на досудовому засіданні, є ризик того, що цих коштів не буде на момент ухвали судового рішення, дуже високий».

Врешті-решт, такий підхід, з одного боку, дає змогу прокурорам та слідчим випереджати можливість особи позбутись такого майна, а з іншого — позбавляє останню можливості контролювати дотримання власних прав на цьому етапі. Реагуючи на таке зауваження щодо обмеження і можливого порушення прав людини, детективи під час фокус-груп зауважили, що намагаються використовувати цей інструмент тільки у виняткових випадках.

Детектив:

«...В інших випадках, якщо майно вилучено у передбаченому законом порядку, то ми зазвичай не пишемо ці пункти про розгляд без участі власника».

Водночас, за словами адвокатів, арешт майна, так само як і тримання під вартою, нерідко використовуються детективами та прокурорами як інструмент примушування до співпраці.

Адвокат:

«Накласти арешт легко. Спробуй поверни. «Будеш з нами співпрацювати, може і одержиш».

Тут діє й елемент раптовості, пов'язаний із тим, що клопотання про накладення арешту майна часто розглядається майже одразу після обрання запобіжного заходу. Це обмежує, наприклад, можливості довести, що частина вилученого майна не належить саме підозрюваному або ж навпаки — належить іншим особам і не має жодного стосунку до підозрюваного. На зазначений аспект особливо звертали увагу адвокати, які навели в тому числі певні об'єктивні передумови для розгляду відповідних клопотань без участі власника.

Адвокат:

«...Часто наступне засідання в цей же день через 30 хвилин чи через годину — це накладання арешту. Часу настільки мало, що не завжди можливо викликати того ж власника чи взагалі ідентифікувати (йдеться про випадки, коли вилучене майно не належить підозрюваному- ред.)... якщо вилучається майно з будинку, де проживає сім'я або декілька поколінь, і майно належить матері, доньці, бабусі і т.д., й не завжди є якісь підтверджуючі документи, кому воно належить взагалі».

І якщо особа проживає в Львівській області, Рівненській області, Луганській області, викликати цих осіб просто неможливо. І автоматично накладається, і все».

Таким чином, застосування заходу забезпечення кримінального провадження у вигляді накладення арешту на майно у діяльності прокурорів САП часто супроводжується їх наполяганням на розгляді відповідних клопотань без участі власника. Така практика в окремих ситуаціях може спричинити суттєве обмеження, а можливо й непропорційне обмеження права власності. Водночас в окремих випадках саме такий спосіб накладення арешту на майно може бути об'єктивно обумовленим, зважаючи на специфіку злочинів, досудове розслідування щодо яких здійснюють детективи НАБУ та прокурори САП.

3.4.3 Непропорційне обмеження права власності та зловживання

Найактуальнішим проблемним аспектом застосування заходів забезпечення кримінального провадження є можливе зловживання представниками органів правопорядку щодо ініціювання та застосування таких заходів. Такі проблеми виявлені й у попередньому Дослідженні щодо діяльності прокурорів загальних прокуратур як процесуальних керівників.

Досить яскраво проблема зловживання процесуальними повноваженнями може бути продемонстрована на прикладі окремих випадків зловживання інструментом арешту майна детективами та прокурорами САП.

Найважливішими тут є проблеми фактичного, а не юридичного арешту майна. Йдеться про випадки, коли не відбувається офіційне застосування арешту майна, як цього вимагають обставини кримінального провадження, а майно все одно стає фактично арештованим. Наприклад, коли на підставі ухвали слідчого судді арештовується не тільки зазначене у ній майно, але й фактично інше майно, дозволу на арешт якого не отримано.

Під час фокус-групі судді зазначили випадки, коли майно, вилучене під час обшуку, не поверталось особі й одночасно щодо нього не ініціювалось застосування формального арешту.

Суддя:

«... Визнав бездіяльність протиправною про повернення і зобов'язав повернути майно, яке було вилучено під час обшуку, але не було накладено арешт... Вчора винесли ухвалу, повернули, винесли результативно. Сьогодні ще не встигли виготовити повний текст, особа побігла забирати майно до НАБУ. І що ви думаєте, сьогодні САП подає нове клопотання про накладання арешту до іншого судді. Не каже про те, що була вчора ухвала про повернення, і суд накладає арешт. Тобто от такі у них маніпуляції, вони теж наявні».

Ще складнішою є проблема із поверненням уже вилученого майна. Так, адвокати звертають увагу на те, що навіть у разі наявності ухвали судді про зобов'язання повернути особі вилучене у неї майно, виконати такий процесуальний документ вкрай складно.

Адвокат:

«Навіть якщо є ухвала слідчого судді про повернення майна, забрати майно по факту дуже важко... Судді не прописують термін виконання, Кодексом не передбачено, коли вони повинні його виконати... Навіть за наявності ухвали суду... Або вони кажуть: «Давайте проведемо якісь слідчі дії, відтворення, ще щось — керівництво сказало не надавати». Тобто вони шантажують сторону захисту».

У попередньому Дослідженні щодо ролі прокурора загальної прокуратури як процесуального керівника окрема увага зверталася на проблему неповернення арештованого майна та фактичну пасивність (а в окремих випадках навіть бездіяльність) прокурорів щодо таких випадків порушення права власності.

Щодо прокурорів САП, то вони, загалом не заперечуючи наявність відповідних фактів, стверджують, що вживають необхідних процесуальних заходів для виправлення такої ситуації.

Рис. 3.26 демонструє однозначну картину, коли 27 з 32 опитаних прокурорів САП надають усні чи письмові вказівки повернути майно у разі неповернення майна детективом власнику після скасування арешту тимчасового вилученого майна. При цьому тільки у 5 відповідях зазначено про звернення до керівника підрозділу з вимогою провести перевірку та притягнути детектива до відповідальності за такі дії (бездіяльність).



Важливим також є питання значного розповсюдження і частоти практики вилучення майна (речей), що не зазначені в ухвалі судді про тимчасове вилучення майна. Так, під час анкетування прокурорів САП при відповіді на питання щодо поширеності такої практики 9% зазначили, що вона є доволі поширеною, а 66% — дуже поширеною (рис. 3.27).



Таким чином, застосування арешту майна та фактичне вилучення майна в діяльності прокурорів САП з певним перевищенням наданих процесуальним законодавством повноважень також виявлено. При цьому критичними є випадки невжиття оперативних і належних заходів щодо виправлення ситуації та захисту права власності особи.

Зазначене свідчить про такі висновки:

1. Прокурори САП не завжди додають до клопотання про застосування арешту майна докази обставин, на які вони посилаються (у частині доведення підстав необхідності застосування такого заходу).
2. Поширеною є практика ініціювання розгляду клопотань про накладення арешту на майно без участі власників майна. Такі дії працівники САП пояснюють специфікою злочинів та можливістю знищення майна. Водночас в окремих ситуаціях така практика може спричинити суттєве обмеження, а іноді й непропорційне втручання у право власності.
3. Дослідження показало, що прокурори САП не завжди вживають належних заходів щодо захисту права власності особи у випадках неповернення вилученого майна, а також вилучення майна, не зазначеного в ухвалі слідчого судді.

3.5

Роль прокурора при збиранні доказів

3.5.1 Сприйняття ролі прокурора на етапі збирання доказів

Зважаючи на описану у розділі 2 трансформацію ролі прокурора на досудовому розслідування, актуальними сьогодні є й нові підходи до ролі прокурора у збиранні доказів.

Самі прокурори САП під час спілкування у фокус-групах позиціонували себе як організаторів, орієнтованих на застосування ініціативних, проактивних підходів у збиранні доказів, готових спрямовувати роботу детектива й приймати ключові рішення у кримінальному провадженні.

Прокурори:

«Я є та особа, яка в кінці буде оперувати тими доказами, які сам здобув. Мені надано повноваження контролювати весь процес, брати в ньому участь і визначати, які саме напрямки потрібно розслідувати».

«В САПі ми дуже відносимося скрупульозно саме до здобуття доказів і цілеспрямованості детективів, щоби не робити зайву роботу, а робити конкретну роботу і збирати саме ті докази, які можуть бути використані в суді.»

«...Головна роль прокурора — не санкціонувати дії детективів НАБУ, а безпосередньо контролювати здобуття доказів».

Адвокати під час фокус-груп зазначали, що, як правило, прокурор не бере фізичної участі у збиранні доказів. Натомість відзначали, що його роль як керівника таки відчувається.

Адвокати:

«Прокурора переважно бачиш, лише коли обирається якийсь запобіжний захід, пишеш клопотання прокуророві».

«По одній із справ прокурор дійсно активну участь приймала. Вона і на слідчих діях, і на допитах була. Контролювала якість збору доказів, в тому числі, як детектив проводить свою роботу «...» З мого досвіду це, мабуть, буде правильніше сказати, виключення, тому що по інших справам спілкування з прокурором було фактично мінімізовано».

«Він звичайно присутній, дух його присутній. Не можна сказати, що прокурор не працює. Звичайно, він працює. Це залежить від багатьох факторів, від його характеру і темпераменту. Один може по телефону давати вказівки. Погоджують вони в більшості випадків всі свої процесуальні дії. Фізично можуть брати участь в них через те, що, можливо, вважають що детектив ще не настільки кваліфікований».

При цьому під час опитування прокурорів не спостерігалось однорідності у ставленні до твердження про те, що «основне навантаження щодо збирання доказів лягає на детектива, а прокурор контролює законність його дій та погоджує основні процесуальні документи» (рис. 3.28). Тут загалом 45% повністю або частково погодились із цим твердженням, тоді як 39% повністю або частково не погодились із ним.

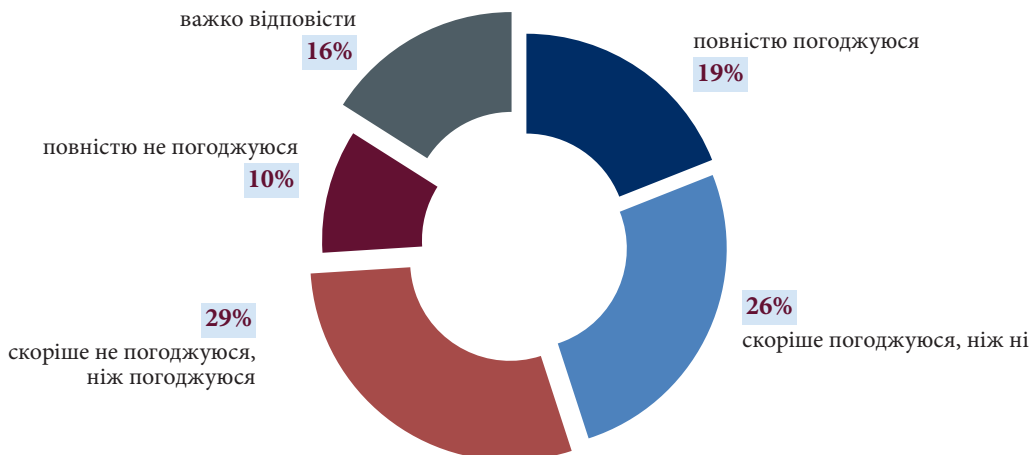


Рис. 3.28

Якою мірою Ви погоджуєтесь із твердженням: «Основне навантаження щодо збирання доказів лягає на детектива, а прокурор контролює законність його дій та погоджує основні процесуальні документи?»

3.5.2 Планування збирання доказів

Проведений аналіз матеріалів наглядових проваджень показав, що плани розслідування зберігаються у доволі невеликій їх частці (лише у 8%), що наочно видно з наведеної діаграми (рис. 3.29).



Під час фокус-груп детективи підтвердили, що спочатку справді спільні плани складалися або узгоджувалися далеко не у кожному провадженні. Проте останнім часом, на їхню думку, ситуація кардинально змінюється на краще й тепер детективи із прокурорами почали більш широко практикувати спільне планування.

Детективи:

«...Раніше ми стикалися з цим ледь не в кожному провадженні: ми вбачаємо напрямки досудового розслідування, перевіряємо слідчі версії, працюємо по них. В результаті чого приходимо до прокурора, а він каже: «Я тут нічого не бачу, тут нічого не буде. До побачення». Ми допрацьовуємо ще щось, ще йому приносимо й отримуємо аналогічну відповідь. Тому ми зрозуміли, що необхідно зібратися разом і спланувати, як ми будемо проводити досудове розслідування для залучення прокурора на якомога ранішній стадії на початку стадії досудового розслідування».

«Інакше на етапі повідомлення про підозру прокурор може сказати: «Хлопці, що ви там робили, я не знаю, плану спільних слідчих дій у нас не було, тому я не вбачаю...».

Процедура планування, по-суті, розпочинається із формулювання детективами переліку всього, що вони мають зробити в провадженні. Аналізуючи матеріали кримінальних проваджень, ми бачили складені детективами плани розслідувань. Роль прокурора тут скоріше полягає у корегуванні, визначенні пріоритетів та закріпленні для всього комплексу необхідних дій конкретних виконавців та строків, а також у подальшому контролі виконання цього плану.

Прокурор:

«Треба ставити план, і треба ставити із якимись конкретними строками. Нехай вони самі на них погоджуються, навіть самі визначають, наприклад, ми скажемо «два дні», а вони скажуть «тиждень», але щоб потім це можна було проконтролювати. Але це тільки у великих, об'ємних, складних провадженнях. «...» План розслідування — це дуже ефективно з розподілом конкретним: що цей детектив займається цією роботою, цей займається цією...».

Прокурори не вважають обов'язковою наявність плану у кожному кримінальному провадженні та стверджують, що такий обов'язок на практиці може призводити до заорганізованості та зайвих витрат часу.

Прокурори:

«Основне, щоб воно не переросло в формальність і в бюрократичну площину, що це обов'язково має бути. Бо як тільки це перейде в обов'язковість, це одразу створює проблеми. Це так само, як і вказівка. Наприклад, якщо це, скажімо, привласнення бюджетних коштів головою РДА, достатньо трьох людей призначити, зробити аудит і призначити їй провести експертизу, для чого там план? А забюрократизувати все можна: скласти план, його має погодити начальник відділу, затвердити прокурор, потім прокурор має дати вказівки. Це може бути на два дні хорошої роботи, і наперів називається...»

«План потрібен не мені, він потрібен детективу. Йому потрібен план дій, вектор, куди йому йти і що йому робити для цього».

«... Сам план, як такий, він не є потрібним з точки зору обов'язковості. Потрібен план-схема, де детектив і прокурор будуть бачити загальну картину злочину, і в якому напрямі їм рухатись, і на яку гілку звернути увагу, які там особи і кого поставити на негласні слідчі розшукові дії, а кого — не вартує це робити».

Аналізуючи матеріали наглядових проваджень, ми зустрічали складені детективами схеми зв'язку між різними фігурантами провадження, що вочевидь мали допомогти зрозуміти характер та ступінь вини різних співучасників у вчиненому злочині та побачити напрями збирання доказової бази.

Обов'язковим для себе прокурори вважають планування за наявності сумніву щодо сумлінності конкретних детективів у певному провадженні. Із тим, щоби у разі невиконання плану мати можливість вживати конкретні дії із застосування відповідних заходів реагування щодо детектива.

Прокурор:

«Є такі детективи, слава Богу, що сказав — все зробили, а є й інші. Є план, справа може бути на контролі, вона десь актуальна. Сказали зробити — не зробили. І це хоч якесь підтвердження невиконання слідчих дій плану, наприклад, при подачі скарги до Ради громадського контролю на підтвердження документальне: «Дивіться, справа затягується, не розслідується».

Під час планування прокурори вважають своїм завданням, насамперед, спрямувати зусилля детективів на збирання доказів, ключових для подальшого доведення вини особи в суді напрямів. Те, на що орієнтують прокурори САП детективів під час планування, яскраво ілюструє наведений одним із процесуальних керівників особистий досвід.

Прокурор:

«Щодо планування самого розслідування, то я кажу всім: «У вас є особа, ви її підозрюєте — пишіть їй підозру й побачите, що вам потрібно». «Був такий-то» — з'ясовуємо, що треба встановити про особу..., «будучи уповноваженим на таке...» — треба посадову інструкцію, наказ про призначення і т. ін., «вчинив...» — що саме? «що призвело до чого?» — до збитків. Чим підтверджуються збитки? — Експертиза. Я їм кажу, вони сідають, пишуть, і вони знають, що їм треба відшукати».

Детективи визнають важливість участі прокурора у плануванні й те, що він може реально спрямовувати розслідування у правильне русло.

Детектив:

«Якщо у нього наявний практичний досвід з розслідування тих чи інших злочинів, або підтримування державного обвинувачення по кримінальним провадженням, то він може підказати деякі цікаві речі, що потрібно зробити. Так само і по тактиці щось раніше, щось пізніше і т.і.»

Під час планування розслідування процесуальні керівники враховують той факт, що найактивніше здобуття доказів відбувається саме до моменту повідомлення про підозру. Прокурори САП вважають, що на практиці після цього етапу збирання доказів вже є малоефективним.

Прокурор:

«Це останні докази, що ми здобудемо. Подальші докази будуть обумовлені тим, що ми здобули зараз. Як не здобули, ніхто вже нічого нам не розкаже. Ті докази, що ми не знайшли, будуть знищені».

3.5.3 Надання прокурором вказівок та доручень детективу

Близько четвертої частини проаналізованих нами матеріалів наглядових проваджень містили надані прокурором САП вказівки у кримінальному провадженні.

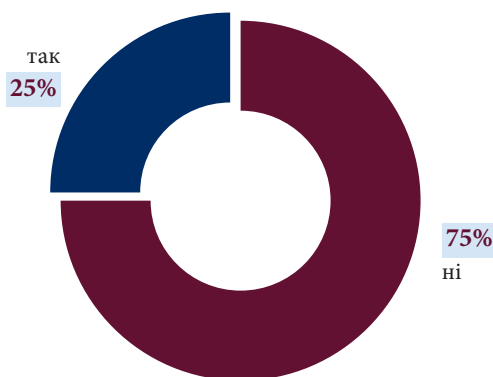


Рис. 3.30

Наявність письмових вказівок прокурора у матеріалах наглядових проваджень

При цьому прокурори САП, за їх наполегливими твердженнями під час фокус-груп, на відміну від прокурорів загальних прокуратур взагалі не залучені до гонитви за цифровими показниками та переважно використовують вказівки за їх прямим призначенням. Насамперед, у ролі інструменту впливу на детектива в тих випадках, коли він не працює належним чином або ухиляється від визначеної прокурором лінії збирання доказів.

Прокурори:

«У мене раніше (під час роботи в загальній прокуратурі) таке також було: «Скільки я дав вказівок в минулому році на цей місяць?! — Стільки. Ще п'ять не вистачає...».

«Вказівки не є обов'язковим елементом у провадженні. «...» Вказівки — це як реалізація повноважень прокурора, коли детектив нічого не хоче робити з тих чи інших причин».

«Щоб детектив потім не виправдовувався: «А-а, прокурор нам нічого не казав робити». А прокурор: «Та ні, прокурор немає нічого казати тобі робити. Ти — детектив, ти повинен розслідувати, у тебе обов'язок законом передбачений розслідувати у розумні строки, найшвидше рішення прийняти або закрити, або скерувати до суду. Все, іншого не дано».

Крім того, вказівки можуть надаватись у випадку різного бачення між прокурором та детективом подальшого ходу розслідування.

Детектив:

«Якщо йде непогодження в усному режимі про подальші слідчі дії, то тоді прокурор пише вказівки, і ми мусимо їх виконати максимально».

У цілому більшість опитаних під час анкетування прокурорів вважають вказівки ефективним інструментом процесуального керівництва. З діаграми (рис. 3.31) видно, що 19% опитаних вважають, що без вказівок здійснення процесуального керівництва неможливе та ще 41% вважають, що вказівки значно допомагають. Лише 6% вважають їх пустою формальністю, та 34% — що переважно вистачає усних вказівок.

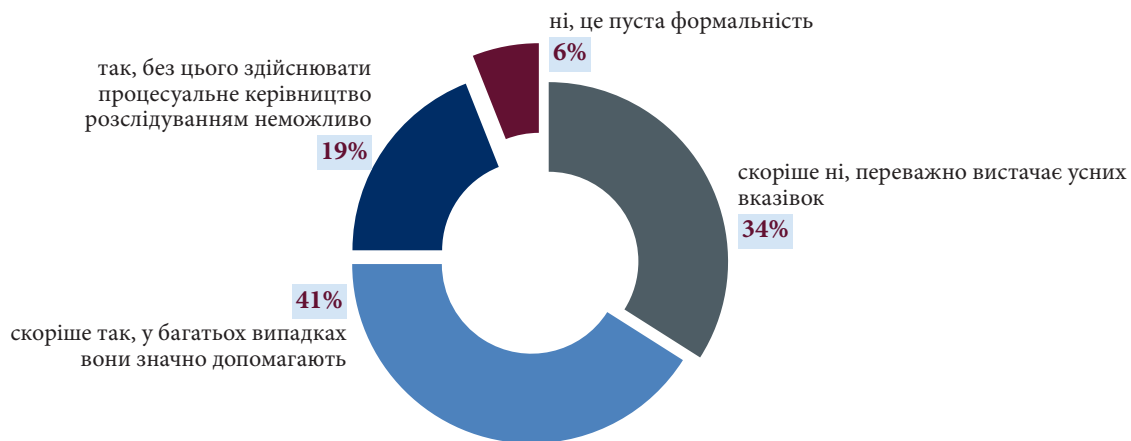


Рис. 3.31

Чи вважаєте Ви письмові вказівки слідчому ефективним інструментом процесуального керівництва?

У разі надання вказівок своєчасність їх виконання також має контролюватись. Й уже у разі невиконання вживаються відповідні дії, спрямовані на застосування уповноваженими органами відповідних заходів реагування щодо детектива.

Прокурор:

«... Вони ставляться на контроль, дата ставиться і повідомляється про результат виконання цих вказівок. Надаються матеріали, які підтверджують, що вони виконали ці вказівки або не виконали. Вони зазначають причину, чому вони не виконали. Якщо вона носить об'єктивний характер: я був місяць у відпустці, документувався особливо-тяжкий злочин і я не виходив з підпілля — то це одне питання. А коли у мене у провадженні одна справа і я нічого по ній не робив, то готується лист, як правило, на Раду громадського контролю, на директора Антикорупційного бюро, де вказується про ці всі недоліки. А це вже на розсуд керівництва НАБУ і Ради громадського контролю, які заходи впливу вживати до детектива і до керівництва того детектива, яке є у відділі. То вже від нас не залежить».

3.5

В 11% проаналізованих нами матеріалів наглядових проваджень містились відповіді детективів щодо виконання вказівок прокурорів. Фактично такі документи зберігались майже у половині тих проваджень, в яких надавались вказівки (в 11 з 25).



3.5.4 Особливості безпосередньої участі прокурора у проведенні слідчих дій

За результатами анкетного опитування прокурорів САП (див. рис. 3.33) респонденти зазначили, що беруть участь у слідчих діях у 5% (25% опитаних), у 20% (28% опитаних), у половині (22% опитаних) або у більшості (19% опитаних) кримінальних проваджень.

Звернувшись до наведених далі побудованих на аналізі матеріалів кримінальних проваджень діаграм, можна побачити, що більшість слідчих дій детективи проводять самостійно. Лише в окремих випадках прокурор бере участь або сам проводить такі слідчі дії, як допит підозрюваної особи, допит свідка, обшук, а також огляд (рис. 3.34).

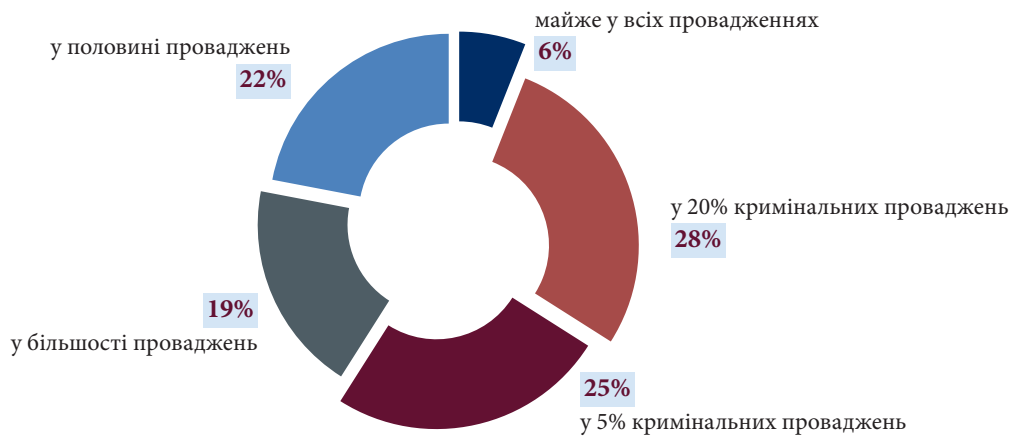
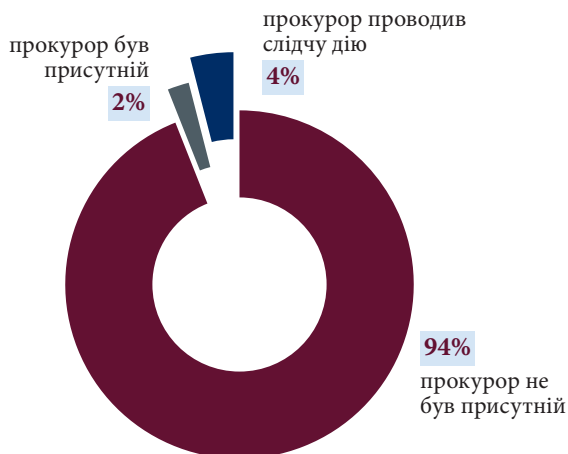
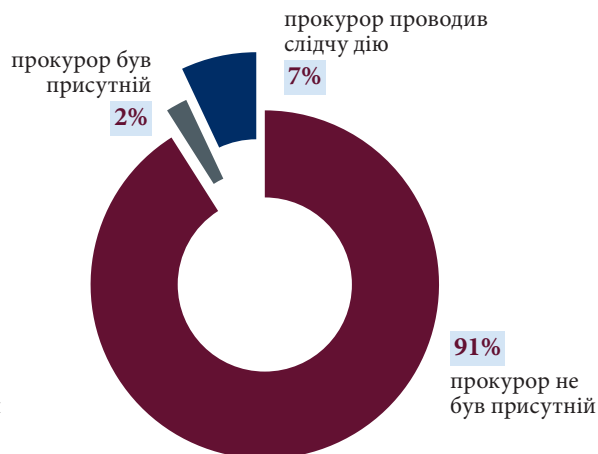


Рис. 3.33 Чи берете Ви особисто участь у проведенні слідчих дій?

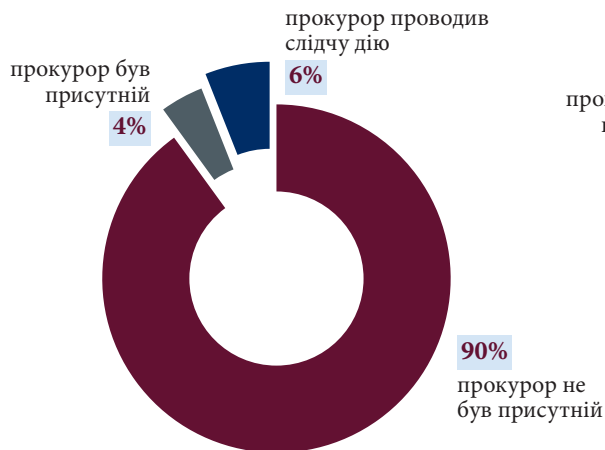
Участь прокурора під час огляду



Участь прокурора під час обшуку



Участь прокурора у допиті свідка



Участь прокурора у допиті підозрюваної особи

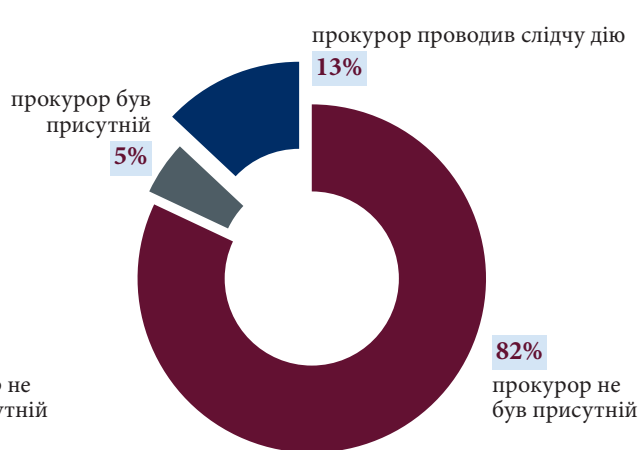


Рис. 3.34 Участь прокурора в окремих слідчих діях

Наведені дані були підтверджені й під час проведення фокус-груп з адвокатами.

Адвокати:

«По одній із справ прокурор дійсно активну участь приймала. Вона і на слідчих діях, і на допитах була. Контролювала якість збору доказів, в тому числі, як детектив проводить свою роботу. «...» Але в більшості справ ми бачимо лише детективів».

«Відчуваєш, що є вплив. Буває, чуєш від детективів такі фрази: «Треба з прокурором погодити, чи треба з прокурором переговорити. «...» Самостійно вони не працюють, це однозначно. Якщо прокурора тут немає, це не значить, що його взагалі немає».

Прокурори, своєю чергою, повідомили, що доволі часто трапляються випадки, коли вони самостійно проводять слідчі дії, іноді навіть без участі детектива.

Прокурор:

«Якщо є сукупність слідчих дій, можна сказати, що фактично він проводить досудове розслідування без участі детектива. З різних причин: або з причин того, що може бути виток інформації, або з причин того, що детектив некомпетентний, або з причин незацікавленості НАБУ в розслідуванні чи коли фізично не вистачає часу».

Як бачимо, реальна участь прокурора у проведенні слідчих дій або самостійне їх проведення, по суті, є винятком із загального правила. Такі ситуації переважно свідчать або про сумніви прокурора в сумлінності детективів, або про потребу краще володіти ситуацією під час подальшого підтримання публічного обвинувачення в суді.

3.5.5 Забезпечення належності й допустимості доказів. Збирання доказів, що виправдовують обвинуваченого або пом'якшують його вину

Матеріали проведених із процесуальними керівниками САП фокус-груп дають підстави стверджувати, що вони розуміють важливість забезпечення допустимості зібраних доказів та намагаються забезпечувати законність їх збирання.

Прокурор:

«Прокурор — це особа, яка буде відповідати за кінцеве рішення в суді. Тобто роль прокурора — це не лише проводити певні слідчі чи процесуальні дії, чи погоджувати їх. Це особа, яка фактично відповідає за законність збирання доказів».

Виходячи з досвіду підтримання публічного обвинувачення в суді, прокурори бачать перспективу обґрунтування доказової бази.

Прокурор:

«... Ніхто не буде атакувати зміст доказу, будуть атакувати те, як цей доказ отриманий».

Прокурори та детективи на конкретних прикладах показують, як і чому відбувається «відбраковування» прокурарами САП недопустимих доказів.

Прокурор:

«...Багато хто вважає, що наприклад, передали гроші і все. Це є задокументований залізобетонний доказ, і нам більше нічого не треба. А коли ми беремо протокол помітки грошових коштів, які вручалися, і там свідок, який не був присутній. За телефонними трафіками він був в іншому місці в час, коли складався протокол. Такий доказ визнається недопустимим. І вручення цих коштів визнається потім судом недопустимим. І затримання, і всі наступні дії за ланцюгом визнаються недопустимими».

Детективи:

«Ми провели обшук. Під час обшуку ми не вилучили блокнот. В блокноті були дуже цінні записи «...» Вже протокол закрили. Поняті вже пішли пити чай, все добре. Він каже: «Хлопці, можете забирати ось цей блокнот, але офіційно писати, що я вам його видав і де ви його взяли, я вам не буду, бо я боюся за своє життя». Ми приходимо до прокурора. Прокурор каже: «Класно, що у вас є цей блокнот, але де ви його взяли? Як довести, що ви його вилучили саме у цієї людини? І він неналежно оформлений?». Ми починаємо думати-гадати. Після того прокурор каже: «Або ви знаходите, як його оформити відповідно до чинного законодавства, або ми його не будемо враховувати в ході досудового слідства». Все».

«...Наприклад, вилучались копії документів, а прокурор вимагав оригінал, оскільки суд в подальшому може не визнати цей доказ, навіть належним чином завірену копію документу, як допустимий».

Прокурори САП приділяють увагу питанням належності зібраних доказів. Адже практика підтримання публічного обвинувачення в суді дає прокурорам чітке бачення перспективи використання кожного отриманого доказу для доведення вини особи у вчиненні злочину.

Прокурори:

«... Можна зібрати отаку кімнату доказів, які не будуть належними. Навіть, якщо вони будуть допустимими, проте не належними й не будуть підтверджувати вину особи у вчиненні кримінального правопорушення... Без ґрунтового процесуального керівництва вони будуть про все, крім того, що потрібно...».

«Як би детективу не хотілося вказати перелік зі 100 доказів і сказати, що вони доводять вину, він пише: «Доводиться тим-то: раз, два, три, чотири, п'ять...» до 500 доказів, а прокурору в суді треба йти і вказувати: «Цей доказ доводить умисел. А ось цей доказ доводить об'єктивну сторону. А ось цей доказ доводить мотив, мету».

Під час дослідження ми не зустрічали свідчень того, що прокурори САП відмовляються збирати докази, що виправдовують обвинуваченого або пом'якшують його вину. При цьому самі прокурори САП наполягають на своїй сумлінності в цьому питанні.

Прокурор:

«Звичайно, що є завдання КПК, які передбачають притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності. Але є ще інші завдання, які передбачають, що прокурор повинен забезпечити не притягнення невинних осіб до кримінальної відповідальності».

3.5.6 Діяльність прокурора щодо укладення угоди

3.5

Прокурори САП разом із детективами доволі активно використовують угоди у кримінальних провадженнях. Застосування цього інструменту на практиці дає змогу насамперед суттєво зменшити ресурсні витрати на збирання доказової бази та залучити осіб, котрі погодились на угоду, до співпраці в притягненні інших співучасників до кримінальної відповідальності.

Як видно з рис. 3.35, у 24 кримінальних провадженнях зі 102 проаналізованих нами матеріалів укладені угоди.



Детектив:

«У нас по тих випадках, коли потрібно було, коли ми бачили, що дійсно є викривальні покази на інших, вищого рівня учасників, прокурори йшли на угоди і укладали угоди з підозрюваними».

Прокурори відзначають, що на практиці процедура затвердження в суді угоди про визнання винуватості лишається складною та може розтягнутись на надзвичайно тривалий час.

Прокурор:

«... Для прикладу. У мене укладена угода, тобто людина визнає вину, проситься: «Будь ласка, засудіть мене». Приходимо ми в суд, на 26 вересня призначили справу. Немає судді. Заявила самовідвід, відклали на якесь листопада. Прийшли, а суддя в іншій справі, каже: «Відкладаємо на лютий». Той підозрюваний каже: «Люди добрі, давайте я вже понесу покарання. Мені треба ще на якусь роботу ходити, заробляти, у мене троє дітей». — «Розумієте, троє суддів — на лютий». Тобто з вересня по лютий фактично справа не розглянута. І всі — за. Всі сторони: адвокат, обвинувачений, прокурор, всі хочуть слухати — і воно не слухається».

Зазначене свідчить про такі висновки:

1. Основне навантаження щодо збирання доказів лягає на детективів. Водночас прокурори САП, на відміну від прокурорів загальних прокуратур, більш включені до цього процесу. Зокрема, беруть участь у плануванні та визначенні стратегії розслідування.
2. Реальна участь прокурора САП у проведенні слідчих дій або самостійне їх проведення є винятком. Як правило, вони беруть участь у допиті підозрюваної особи, допиті свідка, обшуку, а також огляді.
3. Прокурори САП використовують вказівки, як правило, як інструмент впливу на детектива в тих випадках, коли він не працює належним чином або ухиляється від визначеної прокурором лінії збирання доказів. При цьому, на відміну від поширеної практики серед прокурорів загальних прокуратур, вони не надають вказівки для забезпечення певного рівня статистичних показників.

3.6

Роль прокурора на етапі завершення розслідування кримінального провадження

На етапі завершення досудового розслідування, як доводить дослідження практики роботи прокурорів загальних прокуратур, значна увага має бути приділена двом суттєвим моментам: особливостям закриття кримінального провадження та направленню обвинувального акта до суду.

У межах цього дослідження проведений аналіз окремо щодо визначення особливостей завершення кримінального провадження у діяльності прокурорів САП. Як досить чітко демонструє рис. 3.36, пріоритет двох зазначених форм завершення кримінального провадження тут також прослідковується.



3.6.1 Закриття кримінальних проваджень

Детальне опрацювання різних аспектів реалізації кожної з цих форм завершення кримінального провадження (закриття кримінального провадження та направлення до суду обвинувального акта) дало змогу виявити як аналогічні роботі загальних прокуратур моменти, так і особливості. Відмінності, що заслуговують на окрему увагу, будуть продемонстровані далі.

Щодо закриття кримінальних проваджень, то в межах попереднього Дослідження продемонстровано достатньо стійкий щорічний тренд до зменшення щомісячної кількості облікованих кримінальних правопорушень з січня по грудень, й навпаки, до збільшення кількості закритих проваджень з початку року й до його завершення⁷⁰.

У межах загального попереднього Дослідження зауважено наявність досить чіткої закономірності — кожний третій місяць, а особливо у грудні, відбувається суттєве збільшення кількості закритих кримінальних проваджень. Автори дослідження зробили припущення, що причини таких періодичних «стрибків» пов'язані із поданням як прокурорами, так і слідчими квартальної звітності. Адже саме в ці місяці така звітність й подається. Крім того, у червні та грудні подаються піврічний та річний звіти відповідно.

Офіційну статистику щодо стану досудового розслідування кримінальних проваджень, що знаходяться у компетенції САП, можна отримати лише частково, принаймні зі змісту розділу 7 «Кримінальні правопорушення, досудове розслідування у яких здійснюється Національним антикорупційним бюро України» звіту «Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування» ГПУ.

На основі зазначеної статистики поки неможливо робити об'єктивні висновки щодо наявності чи відсутності залежності кількості закритих проваджень від різних періодів календарного року (кінець кварталу, півріччя чи року). Основна причина полягає в тому, що кількість кримінальних проваджень, досудове розслідування у яких здійснюється НАБУ, у 2017 році була порівняно невеликою. З огляду на це, в межах цього дослідження взято до уваги інші відомості, що можуть продемонструвати зазначену проблематику.

З цього погляду особливо цікаві відповіді прокурорів САП під час анкетування щодо закриття/незакриття кримінальних проваджень (рис. 3.37).



⁷⁰ Белоусов Ю. та ін. Згадана праця. С. 168-208.

Відповідаючи на питання анкети чи впливають на прийняття процесуальним керівником САП рішення про закриття/не закриття кримінальних проваджень намагання забезпечити відповідність статистичних показників показникам попередніх періодів, усі 32 учасники анкетування однозначно відповіли «Ні». Трохи менша кількість, але теж суттєва (29 з 32 опитаних) вважають, що на прийняття процесуальним керівником САП рішення про закриття/не закриття кримінальних проваджень не впливає намагання зберігати навантаження на певному рівні.

Зазначений факт також підтверджений і під час фокус-груп із детективами НАБУ. Відповідаючи на запитання щодо впливу статистики чи якихось показників на зміст процесуальних повноважень або ж на стан та час закриття кримінальних проваджень, детективи НАБУ зазначили, що такий вплив відсутній.

Детектив:

«Ні. От цього взагалі немає. Я в себе не чув такого, що треба якийсь показник закриття чи ще щось...».

Прокурори САП зазначають, що відсутність «статистичного навантаження» суттєво полегшує їх роботу, особливо якщо порівнювати із роботою інших органів правопорядку.

Прокурор:

«Якщо було раніше (під час роботи в загальній прокуратурі – ред.), наприклад якщо в минулому році стільки-то розслідувань посадових злочинів направили до суду, стільки-то було стягнень, стільки-то було повернено збитків державі, то в цьому році не може бути менше. Повинно бути більше, але менше не може бути, інакше нас всіх розгонять, або розгонять половину, або когось звільнять. Цього тягара на нас немає».

Вплив статистичних даних, звісно ж слід брати до уваги з урахуванням суб'єкта прийняття відповідного рішення щодо закриття кримінального провадження. Принаймні, проведений у межах цього дослідження аналіз кримінальних проваджень доводить, що формально прокурор САП бере безпосередню участь на цьому етапі тільки у 44 % випадків (рис. 3.38). Водночас не можна заперечувати роль прокурора САП як процесуального керівника й щодо усіх інших кримінальних проваджень.

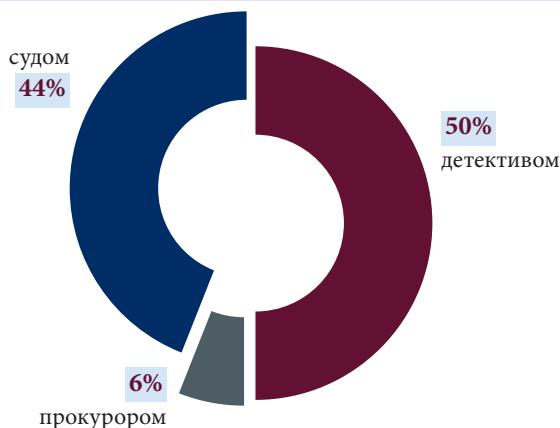


Рис. 3.38

Якщо провадження було закрито, то ким саме?

Як підсумок, можна зробити досить оптимістичний висновок, що статистичні показники загалом не мають вирішального впливу на час (момент) чи підстави прийняття рішення про закриття кримінального провадження у діяльності прокурорів САП.

Окремої уваги потребує питання закриття кримінального провадження після оголошення повідомлення про підозру.

Під час фокус-груп прокурори САП озвучили думку про поширеність сприйняття повідомлення про підозру як фактичне встановлення винуватості підозрюваної особи, що, власне, й перешкоджає прокурорам загальних прокуратур приймати (погоджувати) рішення про закриття кримінальних проваджень після такого повідомлення.

Прокурор:

«... Попередній досвід... тієї діяльності свідчить про те, що після початку кримінального провадження і певних процесуальних дій, таких, як затримання, повідомлення, «назад вже не відкатаєш», як кажуть, це вже автоматично призводить до покарання...».

Детектив:

«Новий Кримінально-процесуальний кодекс... саме ставили за мету, що повинна зменшитись кількість проваджень. Казали: «... не бійтеся, закриття провадження з підозрою – це не проблема». Окремі і надалі бояться. І для них закрити провадження з підозрою це ніби дати повідомлення до завідомо невинної особи про притягнення до кримінальної відповідальності. Тобто вони це розглядають як негатив, це є кримінальне правопорушення».

Причиною саме такого сприйняття можливості закриття кримінального провадження на більш пізніх етапах була загроза майже автоматичного покарання прокурора за такі дії.

Детектив:

«Раніше, буквально три роки тому у випадку закриття кримінального провадження це була підстава для назначення догани або ще якогось засобу дисциплінарного стягнення. У зв'язку з цим це — негатив».

У межах дослідження виявлені випадки закриття кримінальних проваджень після вручення особі повідомлення про підозру. Водночас також наведені приклади, коли прокурори САП все ж з обережністю ставились до закриття кримінального провадження.

Детектив:

«... У нашій практиці були такі випадки, коли прокурори закривали справи. Навіть були такі випадки, коли прокурори закривали відносно особи справи з підозрою. Але ... у наших випадках таке було, безпосередньо, в моїй практиці, рішення про закриття приймалися на досить високому рівні — на рівні заступника керівника САП».

Щодо позиції самих прокурорів САП, то вони у фокус-групі також досить позитивно оцінили інститут підозри та відсутність його впливу на можливість прийняття рішення про закриття кримінального провадження.

Прокурори:

«Одне із надбань цього Кримінально-процесуального кодексу — це інститут повідомлення про підозру, коли від нього можна отримати версію і потім закрити провадження відносно цієї особи, яка виправдалась, наприклад. То на цій стадії прокурор ще має вплив. Раніше такого впливу не було. В цьому КПК цей вплив є на стадії повідомлення про підозру».

«Є люди, які закривали по особах справи, і їм нічого не було».

Таким чином, аналізуючи інститут закриття кримінального провадження на стадії досудового розслідування, можна зробити досить загальний висновок про відсутність залежності прокурорів САП від статистичних показників їх роботи.

При цьому виявлені зміни ставлення до прийняття рішення про закриття кримінального провадження після вручення повідомлення про підозру. Адже в загальних прокуратурах закриття кримінального провадження після вручення повідомлення про підозру автоматично сприймається як вияв «непрофесіоналізму» та має обумовлювати певну відповідальність.

Це загалом свідчить про долання в діяльності прокурорів САП як мінімум цих двох проблем, що є надзвичайно актуальними для прокурорів загальних прокуратур.

3.6.2 Особливості складання обвинувального акта

Щодо питання ефективності прокурора САП як процесуального керівника на етапі підготовки та обґрунтування обвинувального акта, то цей аспект слід розглядати насамперед виходячи з якості такого акта.

Власне, під час фокус-груп прокурори САП зазначили, що якихось надзвичайних процесуальних особливостей у їхній роботі у порівнянні з іншими прокурорами немає.

Загалом робота організована приблизно так само, у тому числі й щодо окремих не надто позитивних прикладів. Під час фокус-групи прокурори САП досить чітко зауважили, що трапляються й досить формальні підходи до підготовки обвинувальних актів.

Прокурор:

«... Теж саме, приблизно. Є докази, є обвинувачення. Просто витримати процесуальний порядок, вручити обвинувальний, заходи забезпечення, скерування. Якщо вже погоджена підозра, то що той обвинувальний акт писати. Підозру скопіював й обвинувальний акт, тільки трохи підправив, фактичні обставини, зробив формулювання обвинувачення. Вже іде хто в тебе обвинувачений, хто потерпілий, конкретні відомості, обтяжуючі, пом'якшуючі, експертизи, витрати на експертизи і т.і. Просто це вже все відпрацьовано, є бланк, і просто змінюється щодо конкретної особи специфіка щодо злочину. Там нічого космічного нема».

Окремим питанням є наявність певних особливостей щодо строків пред'явлення обвинувачення. Адже розслідування проваджень, процесуальне керівництво якими здійснюють прокурори САП, триває доволі значний час. Для складних економічних злочинів це 1-1,5 роки. Детективи до основних причин такої тривалості відносять, насамперед тривалість узгодження та санкціонування ключових рішень та великі строки проведення експертиз. Під час фокус-груп детективи НАБУ саме на цьому аспекті особливості таких проваджень додатково звертали увагу.

Детектив:

«Всі наші економічні злочини — це злочини з матеріальним складом. Тобто повинні бути збитки. Позиція прокуратури, що повинна бути експертиза, яка підтверджує такі збитки. Тобто мінімальний строк досудового розслідування у нас який? Щоб вилучити первинний документ, ми беремо тимчасовий доступ. Це все займає 1-1,5 місяці в середньому. Погодження клопотання — три дні, подача до суду — три дні, розгляд — три дні. Получити ухвалу — це тиждень-два й більше. Тобто місяць як мінімум. Ви вилучили первинні документи і вам потрібно два тижні попрацювати, щоб зрозуміти, що там є. Після опрацювання вам потрібно призначити дослідження економічної експертизи. Це мінімум місяць, тому що спеціалісту також треба надати документи... І тут вам треба призначити експертизу, а наш державний апарат нам каже: «Міністерство юстиції «Київський національний дослідний інститут» або ДНДКЦ міліції. Ти приходиш до них, а вони кажуть: «Через рік. Ну ладно, через півроку, ладно, чотири місяці». От ви кажете, чого так довго? Бо ніхто реформуванням цих експертиз взагалі не займається. Найпростіше економічне провадження — це вісім місяців найменше».

Щодо цього аспекту, то під час фокус-груп детективи НАБУ звертали увагу на те, що, наприклад, у справах про розкрадання обсяг роботи досить великий, і в окремих випадках між врученням повідомлення про підозру та підготовкою обвинувального акта може пройти й близько шести-дев'яти місяців.

Детектив:

«Это как мы уже говорили, у нас есть два вида преступления, которые мы расследуем. Если это — отримання вигоди, то от момента предъявления подозрения до обвинительного акта проходит небольшое время. А если это — розкрадання коштів. Это может быть и шесть месяцев и девять месяцев между этими подозрою и обвинувальным актом. Потому что в таких преступлениях, сколько не собирай, еще что-то есть, что можно доделать или дособирать. Объем работы большой ...».

Щодо орієнтовного визначення часу для фактичного завершення активної частини досудового розслідування, то в межах цього дослідження проведено аналіз матеріалів кримінальних проваджень щодо визначення проміжку часу між повідомленням особи про підозру та пред'явленням їй обвинувачення. Так, рис. 3.39 демонструє, що у 60% проаналізованих проваджень такий проміжок часу становив понад 60 днів.

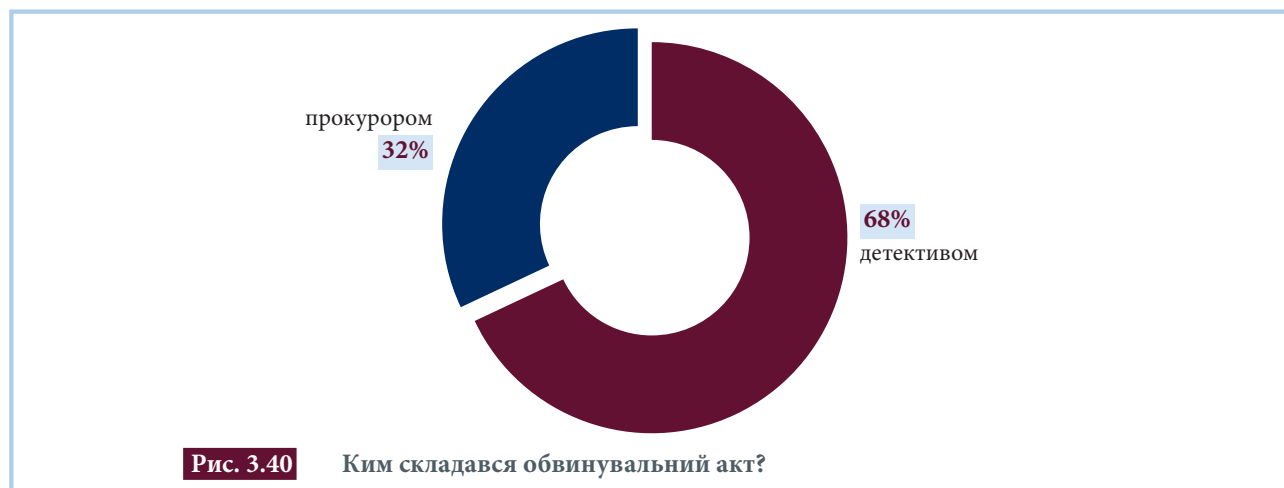
**Рис. 3.39**

Яким є проміжок часу між повідомленням про підозру та пред'явленням обвинувачення?

Таким чином, специфіка складів злочинів, що належать до компетенції прокурорів САП природно обумовлюють триваліші, порівняно з деякими іншими строки кримінального провадження. Це, в свою чергу, впливає на якість підготовки обвинувального акту та матеріалів для судового розгляду загалом.

Окремої уваги потребує питання того хто ж власне безпосередньо складає обвинувальний акт. Адже ч. 4 ст. 110 КПК чітко визначає, що обвинувальний акт є процесуальним рішенням, яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і яким завершується досудове розслідування.

У межах цього дослідження проаналізовані кримінальні провадження, серед яких (рис. 3.40) переважно обвинувальний акт складався детективом НАБУ, а не прокурором САП.



Аналогічну ситуацію зауважено й під час фокус-груп з детективами НАБУ. Було зазначено, що перший проект, як правило, детективи готують самостійно й на власний розсуд. А вже тільки потім у робочому порядку погоджують текст із прокурором САП.

Детектив:

«Ми зазвичай скидаємо електронною поштою... Самі складаємо так, як ми його бачимо. Скидаємо прокурору. Прокурор згідно до того, які він бачить матеріали провадження і як він хоче, щоб це було написано, робить свої правки, скидає нам назад. Ми вже редагуємо в кінцевому варіанті. І тоді направляємо в прокуратуру. Бувають, звичайно, випадки, коли не погоджують обвинувальний акт. Але у нас такого не було. В принципі, в робочому процесі це все погоджується. З цим проблеми немає».

При цьому з позиції сторони захисту більший обсяг навантаження у детектива. Під час фокус-груп адвокати висловили позицію, що взагалі майже всю роботу робить детектив, а прокурор тільки дає відповідні вказівки та стежить за їх виконанням.

Адвокат:

«Все робить детектив...Потім надає прокурору, він там вичитує, коригує. Всю роботу основну робить детектив. Прокуратура дає вказівки щодо проведення якихось процесуальних дій під час досудового розслідування. І слідкує за тим, щоб всі вказівки були виконані. Тобто таку чорнову роботу вони здебільшого не виконують. Всі процесуальні документи складаються детективом».

Така логіка практичного руху кримінального провадження загалом вписується в положення ч. 1 ст. 291 КПК, яка передбачає, що обвинувальний акт складається слідчим, після чого затверджується прокурором. Обвинувальний акт може бути складений прокурором, зокрема якщо він не погодиться з обвинувальним актом, що був складений слідчим.

Фактично йдеться про спільну роботу і спільний результат. Саме про це й зазначали детективи під час фокус-груп, виокремивши порівняння обвинувального акта з підготовкою повідомлення про підозру. Власне, якщо є розуміння того, що обвинувальний акт справді об'єктивно має підстави — питання його підготовки вирішується технічно.

Детектив:

«Аналогічно з підозрою. Тобто, коли мова вже іде про обвинувальний акт, то на цьому етапі всі розуміють, що він буде. Якщо ми обговорюємо з прокурором, то вже менше протиріч, тому що ми вже ближче до самого кінця процедури досудового розслідування. Ми вже нормально комунікуємо. І у них строки так само, тобто вони розуміють».

З огляду на це, досить ефективним, принаймні спираючись на зібрані у межах цього дослідження матеріали, видається власне факт наявності робочих механізмів погодження прокурором САП обвинувальних актів, підготовлених детективами. Це сприяє формуванню спільного усвідомлення відповідальності за якість підготовленого документа та його подальшу судову перспективу.

Висновки до розділу 3

1. КПК надає детективам НАБУ та прокурорам САП додаткову підставу для здійснення затримання особи (п. 3 ч. 1 ст. 208). Дослідження засвідчило про поширеність практики затримань особи детективами НАБУ через тривалий час після вчинення злочину за цією підставою. При цьому, на думку окремих учасників процесу та експертів, така практика суперечить положенням Конституції України.
2. У роботі детективів НАБУ та прокурорів САП не виявлена практика нереєстрації фактів затримання, що поширена в діяльності слідчих та оперативних підрозділів поліції.
3. Наявні непоодинокі випадки зазначення у протоколі затримання одразу двох або навіть трьох підстав затримання, передбачених ст. 208 КПК. Це, насамперед, не дає змоги виокремити основну підставу затримання. Крім того, такі підстави іноді є взаємовиключними. Подібна практика може свідчити про неналежне обґрунтування затримання.
4. Прокурори та детективи не завжди беруть до уваги наявність ризиків можливої втечі особи як необхідної умови для здійснення її затримання в порядку, передбаченому п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК.
5. Наявна різна практика фіксації часу фактичного затримання особи у разі проведення обшуку. Детективи та прокурори САП в окремих випадках обліковують час затримання особи з моменту початку обшуку (коли її було фактично обмежено в можливості залишити місце проведення обшуку), а в інших випадках — уже після його завершення.
6. Як свідчить дослідження, детективи та прокурори САП намагаються зібрати якомога більше доказів до моменту повідомлення про підозру. Причинами обрання такої тактики прокурори називають насамперед незацікавленість детективів у продовженні активного розслідування вже після повідомлення про підозру та ймовірність знищення доказів підозрюваними. Водночас подібна практика за певних умов може розглядатися як порушення права фактично підозрюваної особи на захист внаслідок відсутності в неї чітко визначеного процесуального статусу. Отже, ця проблема потребує подальшого опрацювання, визначення критеріїв дотримання оптимального балансу між інтересами слідства та забезпеченням права фактично підозрюваної особи на захист.
7. Повідомлення про підозру переважно складається детективом та, як правило, доопрацьовується прокурором. Проте, на відміну від місцевих та регіональних прокуратур, доволі поширеними для прокурорів САП є випадки самостійного складання ними цього документа. Вручення повідомлення про підозру переважно делегується детективу та здійснюється без участі прокурора.
8. На думку інших учасників кримінального провадження, прокурори САП загалом здійснюють більш якісну та ретельну підготовку клопотань та їх обґрунтування в суді порівняно із прокурорами загальних прокуратур. Водночас у діяльності САП поширена практика направлення до суду клопотань про обрання запобіжних заходів у вигляді тримання під варту, що може свідчити про недостатній рівень усвідомлення прокурорами САП виключного характеру застосування цього запобіжного заходу.

9. Дослідження показало, що прокурори та детективи не завжди додають до клопотання про обрання запобіжного заходу необхідні матеріали, що підтверджують викладені факти та обставини.
10. Переважно прокурори САП самостійно обґрунтовують клопотання в суді. Водночас трапляються випадки, коли детективи НАБУ беруть участь у цьому процесі. Подібна практика щодо застосування запобіжних заходів може розглядатися як порушення КПК, адже роль детектива саме в обґрунтуванні такого клопотання під час судового розгляду законодавством не визначена.
11. Прокурори САП не завжди додають до клопотання про застосування арешту майна докази обставин, на які вони посилаються (у частині доведення підстав необхідності застосування такого заходу).
12. Поширена практика ініціювання розгляду клопотань про накладення арешту на майно без участі власників майна. Такі дії працівники САП пояснюють специфікою злочинів та можливістю знищення майна. Водночас в окремих ситуаціях така практика може спричинити суттєве обмеження, а іноді й непропорційне втручання у право власності.
13. Дослідження показало, що прокурори САП не завжди вживають належних заходів щодо захисту права власності особи у випадках неповернення вилученого майна, а також вилучення майна, не зазначеного в ухвалі слідчого судді.
14. Основне навантаження щодо збирання доказів лягає на детективів. Водночас прокурори САП, на відміну від прокурорів загальних прокуратур, більш включені до цього процесу. Зокрема, вони беруть участь у плануванні та визначенні стратегії розслідування.
15. Реальна участь прокурора САП у проведенні слідчих дій або самостійне їх проведення є винятком. Як правило, вони беруть участь у допиті підозрюваної особи, допиті свідка, обшуку, а також огляді.
16. Прокурори САП використовують вказівки, як правило, як інструмент впливу на детектива в тих випадках, коли він не працює належним чином або ухиляється від визначеної прокурором лінії збирання доказів. При цьому, на відміну від поширеної практики серед прокурорів загальних прокуратур, вони не надають вказівки для забезпечення певного рівня статистичних показників.
17. Прокурори САП не бояться приймати рішення про закриття кримінальних проваджень після вручення повідомлення про підозру та впевнені, що у випадку прийняття ними законного рішення покараннями не будуть. Подібний підхід в діяльності САП значно відрізняється від поширених у загальних прокуратурах практик автоматичного віднесення всіх (навіть законних) випадків закриття кримінальних проваджень після вручення повідомлення про підозру до «професійних» порушень та карання за це процесуальних керівників. Така практика може свідчити як про зміну сприйняття самими прокурорами інституту повідомлення про підозру, так і про відсутність в діяльності САП практик безумовного покарання за такі рішення.

Розділ 4

Роль прокурора САП у забезпеченні прав та гарантій підозрюваної особи

4.1

Думка учасників процесу щодо ролі процесуальних керівників у забезпеченні прав підозрюваної особи

Під час дослідження ми спробували проаналізувати думку різних учасників процесу щодо поширеності порушень прав людини на досудовій стадії, а також ролі прокурора у забезпеченні конкретних прав підозрюваних осіб.

Як можна побачити з даних, наведених на рис. 4.1, переважна більшість опитаних прокурорів вважає, що порушень прав затриманих осіб майже не існує у тих провадженнях, в яких САП здійснює процесуальне керівництво.



Частина респондентів (12,5%) зазначила, що іноді трапляються такі порушення як несвоєчасне інформування затриманої особи про права, ненадання або несвоєчасне забезпечення доступу затриманого до адвоката та несвоєчасне надання медичної допомоги. 9% опитаних вказали про те, що іноді мають випадки незаконних затримань, ще 6% — що такі випадки трапляються доволі часто.

Близько 60% респондентів повністю погоджуються із твердженням, що переважно підозрювані скаржаться на порушення їхніх прав з метою уникнення відповідальності за вчинене правопорушення. Решта 40% скоріше погоджується з цим твердженням, ніж не погоджується.



Майже 72% опитаних прокурорів погодилися з твердженням про те, що забезпечення прав затриманого жодним чином не перешкоджає ефективному доведенню його причетності до вчиненого злочину. Водночас 12,5% — категорично не погодилися з цим, ще 15,6% — не змогли відповісти на це питання.

Цікавими були й відповіді прокурорів на питання про те, чи погоджуються вони з твердженням, що усі докази, зібрані внаслідок грубого порушення прав підозрюваного, мають визнаватися недопустимими. Повністю погодилися з цим твердженням 44% опитаних, ще 25% скоріше погодилися, ніж ні. Однак майже кожен четвертий опитаний має іншу думку — 16% скоріше не погодилися, ніж погодилися з цим твердженням, а 6% з ним не погодилися повністю. Ще 9% не змогли відповісти на це питання.

Оцінюючи свою роль у забезпеченні стану забезпечення прав підозрюваної особи, переважна більшість опитаних прокурорів погоджуються із необхідністю робити це у кожному кримінальному провадженні (див. рис. 4.3).

Так, зокрема, понад 84% опитаних прокурорів вказали на необхідність перевіряти у кожному кримінальному провадженні:

- відповідність часу та місця фактичного затримання даним, зазначеним у протоколі про затримання (87,5% опитаних);
- своєчасність інформування затриманого про його права, включаючи право відмовитися від надання свідчень до проведення допиту (87,5% опитаних);
- забезпечення затриманій особі можливості побачення з адвокатом до першого допиту (84% опитаних);
- наявність факту застосування до затриманої особи насильства з метою отримання свідчень (90,6% опитаних).

Водночас значно менший відсоток прокурорів (65,6%) вважає своїм обов'язком перевіряти у кожному провадженні необхідність надання затриманому медичної допомоги.



Узагальнюючи відповіді прокурорів під час фокус-груп, можна сформулювати три основних причини, які, на думку самих прокурорів, спонукають їх приділяти увагу стану забезпечення прав підозрюваних:

1. Забезпечення допустимості доказів

Прокурори:

«Організаційна роль наша в тому і полягає, щоб не допустити порушень прав людини, щоб вони (докази — ред.) були визнані допустимими».

«Нам треба забезпечити відповідальність самої особи перед законом. Щоб кожен вчинений злочин був притягнутий до встановленої законом відповідальності. Якщо ми будемо порушувати його права, то хто буде його притягувати до відповідальності? Якщо особа уникне кримінального покарання за злочин з нашої вини, що ми не забезпечили її права, то кому від того стане легше — потерпілому?».

2. Унеможливлення притягнення невинної особи до відповідальності

Прокурори:

«А хто оцінює згідно КПК докази? Не тільки слідчий суддя дивиться, щоб не було явно недопустимих. Оцінює докази і прокурор: і достатність, і належність, і допустимість».

цих доказів. От в цьому і роль, щоб забезпечити право особи на захист від свавільного притягнення до кримінальної відповідальності».

«Тому покликання прокурора для того, щоб забезпечити об'єктивність, всесторонність досудового розслідування. І щоб знайти оцей баланс обмеження прав людини, щоб воно не було набагато важче, ніж якась уявна вигода від того, що ми обмежимо цю особу. Тому треба так збалансувати і йти з цим в суд, щоб суд надав оцінку, чи йому в тюрму, чи йому на волю, чи ще кудись».

4.1

3. Унеможливлення притягнення самого прокурора до відповідальності у зв'язку із порушенням прав підозрюваної особи

Прокурори:

«Якщо говорити про дотримання прав людини, звичайно є і високі цілі, про які ми всі говоримо, що потрібно забезпечити право на захист, потрібно захистити права людини. Але якщо говорити про приземлені цілі, ми є відповідальними особами. Закон зробив кожного з нас, як особу, яка відповідальна за те, щоб права всіх учасників кримінального провадження на стадії досудового розслідування були дотримані. Це і прокурор поряд зі слідчим суддею. Якщо ми допускаємо явне порушення конституційних прав, то треба розуміти, що прийде той момент: «за нами прийдуть».

«Більшість прокурорів районної ланки ніколи не стикались з тим, коли приходить той «момент удару»: ти порушив, ти не присік, ти не зробив — і до тебе приходить відповідальність. Коли та відповідальність прийшла, навіть не до тебе, а до когось іншого: «Я так не буду робити». В першу чергу, це є дотримання прав людини, як таких. А по-друге, це їх дотримання із тією метою, що є відповідальність. І ти — відповідальна особа, ти її нестинеш, ти повинен забезпечити. От і все».

Аналіз думки інших учасників процесу, зокрема суддів, дає змогу зробити висновок, що загалом прокурори САП приділяють більше уваги захисту прав підозрюваних осіб, порівняно з колегами з інших структурних підрозділів ГПУ, що знаходить своє відображення у фактичній відсутності скарг на їхні дії з приводу можливих порушень.

Судді:

«Все ж таки, якщо порівнювати САП, і районну прокуратуру, і Генеральну прокуратуру та що по ДФС, я би все ж таки сказала, що вони дотримуються. Це я кажу і по тому, що кажуть підозрювані разом з захисниками».

«Враховуючи категорію підозрюваних, з якими працює САП, вони (підозрювані — ред.) мають усі можливості скористатися своїм становищем і казати, що до них неналежно відносились чи неналежно було ставлення, однак все ж таки в більшості випадків на це не скаржаться. Вони (сторона захисту — ред.) по ризикам йдуть, по гарантованості підозри, але от в цьому аспекті на САП і на НАБУ не скаржаться».

Подібну позицію висловлювали й окремі адвокати під час фокус-груп, акцентуючи увагу на відмінностях у підходах до забезпечення прав людини з боку прокурорів САП та детективів НАБУ у порівнянні з іншими правоохоронними органами.

Адвокати:

«Моя особиста думка, що, мабуть, в САПі таких випадків мінімум. По-перше, до них ставляться відповідні критерії. По-друге, там є найбільш ефективний громадський контроль. По-третє, рівень заробітної плати, яку вони отримують, по 40 тисяч, дає можливість ці ризики мінімізувати, тому що будь-який детектив, і ще більше прокурор, розуміють, що якщо будуть встановлені такі факти, то їх звільнять. Я думаю, вони більше цінують свою роботу, ніж будь-які інші прокурори».

«Я думаю, тут ще впливає, які суб'єкти злочину, які люди потенційно підозрювані. Тому що всі розуміють, що у кожного в більшості випадків є певний ресурс, зв'язок зі ЗМІ. І НАБУ, і САП, можливо, своєю репутацією дорожать».

Водночас інші адвокати висловлювали фактично протилежну думку, стверджуючі, що прокурори САП припускають ті самі порушення, що й їх колеги з інших підрозділів прокуратури, та часто не реагують на порушення прав людини з боку працівників органу досудового розслідування.

Адвокати:

«Була ситуація, коли я звертався до прокурора щодо неадекватних дій детективів, але мені відповіли, що у разі будь-яких дій на том етапі з боку прокурора, його звинуватять у «продажі справи». Тому краще, нехай детективи роблять так, як роблять. На фоні цього власного конфлікту вони йдуть паралельними курсами і ніяк не реагують на правопорушення. І перед тим, як щось зробити, погоджують свої дії з керівництвом».

«Прокурори САПу роблять ті самі правопорушення, але з пафосом. Я не можу говорити за всіх, але в більшості — це ті самі прокурори. А де їм взятися іншим, якщо їх набрали з тих прокурорів, які до цього працювали в регіональних прокуратурах, в Генеральній прокуратурі».

У подальших розділах ми більш детально зупинимося на аналізі ролі прокурорів САП у забезпеченні конкретних прав затриманої особи, зокрема права на свободу, права на захист та забезпечення належного поводження.

4.2

Роль прокурора у перевірці можливих порушень права підозрюваної особи на свободу

Роль прокурора на етапі затримання, а також особливості правового регулювання процедури та підстав затримання особи за підозрою у вчиненні корупційних та пов'язаних з ними злочинів ґрунтовно проаналізовані у розділі 3.2 звіту. Водночас, враховуючи той факт, що саме на етапі затримання

відбувається найбільша кількість порушень прав людини, вважаємо за доцільне зупинитися на окремих аспектах діяльності прокурора й у межах цього розділу.

Під час дослідження «Права людини за зачиненими дверима»⁷¹, що проводилося нами у 2015 році, встановлено, що типовими порушеннями прав людини з боку працівників поліції під час затримання є:

- тримання особи у приміщеннях поліції без реєстрації факту затримання;
- не зазначення у протоколі затримання часу та місця фактичного затримання;
- затримання підозрюваної особи без ухвали слідчого судді чи суду через тривалий час після вчинення злочину;
- проведення оперативних опитувань затриманої особи без будь-якої фіксації (складання протоколу) такої дії;
- допит (опитування) фактично підозрюваної особи як свідка та ін.

Прокурори, що здійснюють процесуальне керівництво досудовим розслідуванням у провадженнях слідчих Національної поліції, як правило, не помічають таких порушень, про що свідчить офіційна статистика ГПУ щодо фактичної відсутності порушених органами прокуратури проваджень за ст. 371 КК (Завідомо незаконні затримання, привід, арешт або тримання під вартою).

Це підтверджується й даними Дослідження ролі процесуальних керівників на етапі досудового розслідування⁷², згідно з яким прокурори до цього часу розмежовують фактичне та процесуальне затримання особи, а крім того часто не вважають за потрібне реагувати на очевидні порушення прав затриманого. Це, на їх думку, може негативно вплинути на хід розслідування кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється затримана особа.

Аналізуючи діяльність прокурорів САП, можна дійти висновку про певні особливості їх ролі на етапі затримання у порівнянні з процесуальними керівниками інших структурних підрозділів ГПУ. Багато в чому ці особливості обумовлені відмінністю у підходах та правовому регулюванні діяльності НАБУ.

Так, зокрема, головна відмінність полягає у тому, що чинне законодавство передбачає додаткову підставу для затримання осіб, підозрюваних у вчиненні корупційних злочинів — через тривалий час після вчинення злочину, хоча й вводить певні обмеження для правоохоронців. Так, мають бути обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності НАБУ⁷³.

Фактично законодавець зробив виключення для працівників НАБУ, надавши їм право здійснювати затримання підозрюваних осіб без відповідного дозволу суду через тривалий час після вчинення злочину. Питання відповідності цієї норми положенням ст. 29 Конституції України наразі вивчається Конституційним судом України, проте норма до цього часу чинна. Отже, на відміну від, наприклад, працівників поліції, детективи НАБУ можуть з формального погляду цілком законно затримувати підозрювану особу не під час й не безпосередньо після вчинення злочину (див. розділ 3.2).

Відтак, як свідчать дані дослідження, практика прихованих затримань (тримання особи у приміщеннях правоохоронних органів без реєстрації факту затримання), а також проведення різного роду оперативних опитувань затриманої особи без будь-якої фіксації (складання протоколу) такої дії, що є поширеною у діяльності поліції, не використовується НАБУ та САП.

⁷¹ Права людини за зачиненими дверима : Звіт за результатами дослідження «Процесуальні гарантії затриманих осіб» / Белоусов Ю., Сівак Т., Сущенко В., Токарев Г., Швець С. — К., 2015. — 208 с.

⁷² Белоусов Ю. та ін. Згадана праця.

⁷³ П 3. ч.1 ст. 208 КПК.

Порушення щодо фіксації часу та місця фактичного затримання також не є поширеними. Як можливі винятки можна розглядати випадки проведення обшуків у приміщеннях підозрюваних осіб за їх участі без реєстрації часу затримання з моменту, коли підозрювана особа вимушена за вказівкою правоохоронця не залишати місце проведення обшуку.

Результати дослідження засвідчили, що правоохоронці (працівники НАБУ та САП) по-різному бачать особливості реєстрації часу фактичного затримання підозрюваної особи в однотипних ситуаціях — частина правоохоронців вважає, що затримання має розпочинатися відразу після закінчення обшуку, інші ж вважають, що фактичним затриманням є момент початку обшуку, коли підозрювана особа вимушена залишатися у визначеному правоохоронцем місці (див. розділ 3.2).

Варто зазначити, що подібне тлумачення часу фактичного затримання в контексті заборони покидати приміщення під час проведення обшуку частково може бути пов'язане й із відсутністю чіткого визначення цього аспекту в чинному КПК. Адже, з одного боку, ч. 3 ст. 236 КПК прямо вказує, що «слідчий, прокурор має право заборонити будь-якій особі залишити місце обшуку до його закінчення та вчиняти будь-які дії, що заважають проведенню обшуку. Невиконання цих вимог тягне за собою передбачену законом відповідальність». З іншого ж боку, згідно зі ст. 209 КПК, яка визначає момент фактичного затримання, особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою⁷⁴. Чинна редакція цієї статті не містить жодних винятків, відтак можна припустити, що її положення мають стосуватися й випадків проведення обшуку.

Водночас, на думку суддів, подібні відмінності у тлумаченні часу фактичного затримання не мають принципового значення, бо вони, наприклад, не впливають на результати розгляду клопотань про обрання запобіжного заходу. Судді також повідомили, що, як правило, прокурори САП та детективи НАБУ намагаються доставити особу до суду до сплину передбачених КПК термінів, й навіть у випадках розбіжностей у часі фактичного затримання кінцевий термін тримання особи без рішення суду не порушується.

Судді:

«Я з'ясовую безпосередньо у самої особи, в статусі вже підозрюваної, коли вона була фактично затримана. Якщо вона каже, наприклад, от увірвались в домоволодіння, заборонили залишати його, провели обшук, потім склали протокол про затримання і зазначили в ньому час завершення обшуку в якості часу затримання — то я вважаю, що початком затримання є початок цього обшуку. То у даному випадку погоджуємося і пишемо тоді в ухвалі, що протокол затримання — там така-то дата зазначена, але час фактичного затримання відповідає такій-то даті».

«Звісно, ми з'ясовуємо у детектива, чи відповідає час, чи дозволяли, чи не дозволяли залишати приміщення. І в даному випадку це не проблема зазначити і, навіть, якщо час плине, обшук був тривалий, а до нас пізніше привезли, то сплив цього часу не впливає на кінцеве рішення по розгляду клопотання. Ми можемо в ухвалі прописати, що порушені права, що строк цей збіг. І навіть якщо це з'ясується під час засідання — звільнити особу, і особа буде просто перебувати в залі, не будучи затримана, буде присутня в судовому засіданні».

«Скажімо так, на наше рішення це не впливає, у більшості колег, коли ми з'ясовуємо час фактичного, ми відображаємо. Я вам скажу, що якщо вони навіть і вказують кінцевий

⁷⁴ Ч. 1 ст. 209 КПК.

час закінчення обушки, то вони все одно, хоч деякі так і рахують, вони все одно намагаються привести до нас оцей час, щоб він не сплив».

«І от з приводу САПу, такого не було. Я, наприклад, не можу пригадати. По райвідділу, так, було у мене таке, коли я казала, дійсно, з'ясувала, особу звільнили. Вона просто перебувала в залі. А по САПу і НАБУ такого не було. Вони намагаються, все ж таки, встигнути, і от скарг по апеляції на цей час, вони не скаржаться по цим підставам, коли оскаржують ухвалу».

Водночас у межах дослідження були зафіксовані випадки, коли затримання фактично проводилося з іншою метою, ніж це передбачено чинним законодавством. Зокрема йдеться про випадки використання затримання з тактичних міркувань, таких як схилення підозрюваної особи до співпраці або ж певного психологічного впливу на суддю задля забезпечення обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Прокурор:

«Одного треба потримати, щоб він прийшов до тям і щось розповів, або погодився на якусь угоду і щось розповів. А іншого тримаємо і знаємо, що він нічого не скаже, і треба сразу клопотання подавати до суду».

Адвокати:

«Поясніть, якщо з людиною працюють і є доказова база і готове повідомлення про підозру, то навіщо затримувати? — Щоб зламати людину — це єдина мета...».

«Чому адвокати борються, щоб пройшло 72 години — щоб не було затримання? Тому що в іншому разі більші шанси, що оберуть запобіжний засіб тримання під вартою. Якщо немає затримання, то суддя, як на мене, психологічно більше схильний до того, щоб обрати запобіжний засіб, не пов'язаний з триманням під вартою».

Під час дослідження також отримана інформація щодо поширеності практики використання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з метою примушення підозрюваної особи до співпраці.

Адвокат:

«Вони так прямо кажуть: «Будеш давати покази — буде домашній арешт» «...». Навіть деякі судді провокують такими запитаннями: «Я можу тебе відпустити, але ж ти не визнаєш своєї вини...».

Крім того, зі слів адвокатів, трапляються випадки, коли прокурори САП використовують тримання під вартою як інструмент примусу підозрюваної особи для сплати певних сум до бюджету як компенсацію збитків, у вчиненні яких ця особа підозрюється.

Адвокати:

«У мене було два випадки, коли прокурор казав, що умові такі: хай підозрюваний сплатить певну суму в бюджет (мова йшла про те, що клієнт завдав збитки), і ми проситимемо обрання запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою. Один раз

мова йшла про 34 мільйони, другий раз — про дев'яносто. Ну, якщо не сплачуєш — то як знаєш. Відшкодуєш збитки — будемо говорити. Вони прямо говорять, що їх мета — наповнення бюджету та відшкодування збитків».

«Підхід такий: вони шукають того, хто реально має гроші, а не того, хто є кінцевим вигодонабувачем. Наприклад, є 15 людей, вони шукають серед них того, у кого найкращий фінансовий стан і починають його «кошмарити».

Наявність подібної практики підтвердили й судді під час інтерв'ю, вказуючи на поширеність випадків використання затримання та тримання під вартою саме як інструменту тиску на підозрювану особу з метою схилення її до співпраці, або ж як покарання за відмову співпрацювати.

Судді:

«Дуже часто підозрювані скаржаться, що за весь час перебування під вартою до моменту, коли привозять його на розгляд продовження терміну тримання, детектив взагалі не приходить до нього і не допитує. Він просто там сидить».

«Це спроба тиску. От якщо особа не визнає провину, займала спільну з адвокатом позицію, то це обумовлено виключно покаранням: якщо так, то будеш сидіти».

«Я помітила, що коли при розгляді питання про продовження запобіжного заходу, з урахуванням ризиків, приймається рішення про його заміну на домашній арешт, то це дуже не подобається прокуратурі. Тобто чомусь така думка, що особа вину не визнає, вона повинна сидіти. Таке теж є».

Адвокати своєю чергою також зазначили, що подібна практика дає зворотний ефект й навпаки перешкоджає співпраці між підозрюваним та стороною обвинувачення.

Адвокат:

«Лінія поведінки САП свідчить про те, що, якби співпрацювали, то ми б пішли б це врахували при обранні запобіжного засобу. Але після того, як відбувається затримання, люди не хочуть співпрацювати. Люди кажуть: «Якесь дивне запрошення до співпраці». Головою в асфальт і «Давайте поговоримо». Бажання говорити після цього різко зникає».

У цьому контексті варто зазначити, що подібні тактичні прийоми, з урахуванням практики ЄСПЛ, можуть розглядатися як порушення ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. У своїх рішеннях Суд неодноразово зазначав, що будь-яке позбавлення свободи має узгоджуватися з метою захисту особи від свавілля⁷⁵. Свавілля (на думку Суду — ред.) може бути присутнім тоді, коли з боку влади має місце зловживання довірою або обман, коли наказ про затримання особи і взяття під варту насправді не є відповідними до мети, котру переслідують обмеження, дозволені відповідним пунктом статті 5 § 1, коли не існує зв'язку між підставою для дозволеного позбавлення свободи, на яку у даному випадку посилаються, і місцем та умовами тримання під вартою, і коли не існує пропорційного зв'язку між підставою для позбавлення свободи, на яку посилаються, і самим триманням під вартою⁷⁶.

⁷⁵ Рішення ЄСПЛ у справі «Witold Litwa проти Польщі».

⁷⁶ Рішення ЄСПЛ у справах «James, Wells і Lee проти Сполученого Королівства», «Saadi проти Сполученого Королівства».

Водночас інші прокурори САП заперечували наявність такої практики в їх роботі, зазначаючи, що затримання в їх діяльності не є самоціллю, й у кожній конкретній справі вони оцінюють усі обставини при прийнятті рішення щодо затримання особи. При цьому вони акцентували увагу на наявності таких підходів у окремих представників органу досудового розслідування.

Прокурори:

«Такої тактики розслідування, що нам треба всіх затримати, менталітет радянської системи правоохоронної покликаний на те, щоб зламати людину, щоб людина давала зізнавальні покази, в нашій роботі цього немає. Затримання не є нашою метою. Якщо ми говоримо про органи досудового розслідування, у них є такий момент: «чим більше ми затримуємо, тим краще будуть покази, тим більше ми доведемо». Як сказав колега, ми оцінюємо кожну ситуацію, необхідність затримання».

«Ми ж не повинні всіх під одну гребінку: всіх до тюрми, всіх до тримання під вартою. Інколи тримання під вартою може зламати людину безпідставно. Може вона могла б і нормально вести себе, може якимось домашнім арештом забезпечити і все, враховуючи, що виникають питання і здоров'я, чи ще щось. З безпідставним застосуванням певного запобіжного заходу можна заподіяти шкоду людині».

Прокурори вказували на прямий зв'язок між прийняттям рішення про затримання та наявністю ризиків втечі з метою ухилення підозрюваної особи від кримінальної відповідальності, передбачених ч. 3 ст. 208 КПК. Водночас думки прокурорів, адвокатів й суддів щодо наявності цих ризиків та їх обґрунтованості сильно різняться між собою (більш детально про це див. у розділі 3.2).

4.3

Роль прокурора у забезпеченні права підозрюваної особи на захист

Під час фокус-груп адвокати зазначили, що в їх практиці траплялися випадки повідомлення центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про затримання особи вже після проведення первинних слідчих та процесуальних дій. Фактично такі дії проводилися без участі адвоката.

Адвокат:

«Коли особу доставили, необхідно, щоб вона поспілкувалася із захисником, і вже потім вирішувати питання щодо її направлення до ізолятора тимчасового тримання. А тут відбувалась ситуація, що вона протокол затримання підписала без захисника, повідомлення про підозру було без захисника. Я робила запит до Регіонального центру, коли було повідомлено про затримання особи. Так от, спочатку провели всі слідчі дії попередні, а тільки потім повідомили в центр про те, що особа затримана і необхідний захисник. Але тоді затримали двох осіб і вони призначали по двом особам. З однією особою я встигла поспілкуватися, тому що її не встигли вивести. А одну особу вже вивезли на ІТТ».

При цьому адвокат звернула увагу на ігнорування прокурором САП її скарги на очевидне порушення права клієнта на захист.

Адвокат:

«Я зверталася зі скаргою в прокуратору (САП — ред.). Там було сказано, що, по-перше, не було ухвали у слідчого судді про затримання. По-друге, що особу вивезли на ІТТ до того, як прибув захисник. Мені дали відповідь, що все нормально, все законно — «Ви ж потім поїхали і поспілкувалися». Але це вже моя була ініціатива».

Адвокати також звернули увагу на те, що ставлення до них з боку детективів та прокурорів значною мірою залежить від того, чи йде їх клієнт на співпрацю зі слідством, чи ні.

Адвокат:

«Перше питання, коли приїжджає захисник, і інколи його ставлять перед фактом і кажуть: особа буде з нами співпрацювати. Я кажу: «Почекайте, перш ніж з вами співпрацювати, необхідно поспілкуватися». І коли ти кажеш, що ніякої співпраці не буде, оскільки взагалі не вбачається в діях особи складу злочину, далі починаються перешкоди: не надають документи, дуже важко надають відповідь на будь-які скарги. Навіть клопотання про обрання запобіжного заходу надають підозрюваному. Захиснику дуже часто не надають».

Під час дослідження адвокати повідомляли про випадки, коли детективи НАБУ та прокурори САП намагалися фактично усунути їх від справи, залучаючи до участі у проведенні певних процесуальних дій адвокатів системи безоплатної правової допомоги. У цьому разі такі спроби, на думку адвокатів, можуть розглядатися як намагання послабити позицію захисту підозрюваної особи, адже адвокат БПД, якого призначають до участі в окремій процесуальній дії, значно менш обізнаний у справі клієнта, ніж адвокат, що супроводжує справу на постійній основі.

Адвокати:

«Є також проблематика — це виклик адвоката на процесуальні дії. В наявності захисники, які вже здійснюють захист і вони (детективи — ред.) звертаються до Центру безоплатної допомоги, щоб приїхав адвокат і окрему процесуальну дію провів. Тобто там захисникам вручено клопотання про обрання запобіжного заходу, а тут детективу заохотилося негайно провести допити або якісь пізнання. Вони почали говорити, що вже справа в суді, вже суддя призначений, призначено розгляд справи. Детектив запізнюється на засідання і при цьому викликають адвоката на окрему процесуальну дію, знаючи про те, що адвокат готується і перебуває в суді, набирають адвокатів і кажуть: «Прибудьте, ми хочемо провести процесуальну невідкладну, наприклад, допит вашого підзахисного. Зрозуміло, що у тих адвокатів є своя позиція».

«Це виходить такий механічний шлях усунення тих захисників, які орієнтуються та знають матеріали справи. Нормальний захисник також може, якщо захист не надає показань, можливо, також хоче поставити запитання для того, щоб все це було не однобоко».

«Я два слова хочу сказати про окрему процесуальну дію. Я довго-довго виїжджала на ці окремі процесуальні дії, а потім відмовилась. Я вважаю, що тут взагалі іде порушення

прав підзахисного. Тому що у нього є адвокат або адвокати, у яких є своя правова позиція, яка узгоджена з їх підзахисним. І тут ми вриваємось від Центру на окрему процесуальну дію: «Здрастуйте». Без документів, без доказової бази, без нічого».

Своєю чергою прокурори САП зазначили, що не бачать порушення права на захист у випадках залучення іншого адвоката до проведення окремої слідчої чи процесуальної дії, зокрема якщо йдеться про певну формальну, з їх слів, дію.

Прокурор:

«Є випадки залучення адвокатів для участі в одній процесуальній дії. Буває, що ці слідчі дії є часто формальними. Якщо буде не той адвокат, то порушення права на захист не відбудеться. Припустимо, вручити якийсь документ. Адвокат каже: «Я не можу, бо я буду в іншій області на судовому засіданні». Раз це не є допит, раз це не є якесь інше дослідження, а є просте вручення документу, то на цих слідчих діях може бути присутнім адвокат, який в загальному перевірить: чи правильно протокол складений, чи не було якогось грубого поводження».

Прокурори також звертали увагу, що часто виклик іншого адвоката є вимушеним заходом, необхідним для дотримання процесуальних термінів.

Прокурори:

«У нас в одному провадженні є шість підозрюваних і у них всіх один адвокат. Один адвокат, який супроводжував всі ці господарські операції, коли вони здійснювалися, і зараз він всіх їх захищає. Відповідно затримують цих людей приблизно в один період часу. Для всіх починає тридобовий термін йти в один час. Розглядати запобіжні заходи в суді, де є декілька слідчих суддів, можна було б паралельно. Адвокат каже: «Ні, я їх адвокат, я спочатку цього заслухаю, потім — цього, потім — цього». Відповідно, для тих, хто вже в кінці, для них час може і вичерпатися».

«Тепер на рахунок заміни одного адвоката на іншого. У нас є терміни, коли ми вносимо клопотання про подовження строку запобіжного заходу. У певний термін ми повинні надати стороні захисту підозрюваного для ознайомлення, щоб вони висловили свої міркування до цього клопотання. Ми хочемо це зробити, а цього адвоката немає. Ми знаємо, якщо він це не зробить сьогодні, ми порушуємо процесуальні строки. Нам треба адвоката тільки для того, що ми додержуємо гарантії підозрюваного. Не для того, щоб він щось не написав, щоб він щось не подивився. От для того ми й беремо інших адвокатів».

До того ж, такі ситуації можуть бути пов'язані із використанням захистом тактики затягування справи, й самі адвокати визнають такі факти.

Адвокат:

«Тут багато різних причин... Або ці адвокати десь зайняті, або це тактика така, що треба потягнути цю справу...».

Прокурори, учасники фокус-груп, також акцентували увагу на тому, що дотримання права підозрюваного на захист є необхідною умовою забезпечення допустимості зібраних доказів, й відповідно підсилює позицію прокурора у судовому засіданні.

Прокурор:

«Надається статус, і коли вже особа має право захищатися, має повний арсенал своїх прав, тоді досудове розслідування іде своїм чином, і ми вже маємо повне право сказати, що ми, дотримавшись його прав на захист, здійснили всі процесуальні дії, навіть якщо вже слідчих дій з ним не проводилось. Ми здійснили всі процесуальні дії відповідно до закону і ми повністю резюмуємо, що все зроблено відповідно до вимог КПК і все це є допустимим. Особа ознайомлена з матеріалами справи, їй була надана можливість на ознайомлення як до закінчення, так і під час закінчення повідомлення про завершення досудового розслідування, що їй повідомлено про підозру і вона розуміє, в чому вона підозрюється.

Це, виключно, з метою забезпечення її права на захист і можливість здійснювати повністю свої права. Тому що якщо ми цього не забезпечимо, то у нас будуть проблеми в суді».

4.4

Роль прокурора САП у протидії неналежному поведженню із затриманими особами

Під час дослідження не встановлено жодних даних, що б свідчили про застосування детективами НАБУ чи прокурорами САП фізичного чи психологічного насильства щодо підозрюваних осіб з метою отримання свідчень чи інших відомостей, їх покарання за дії, які вони вчинили або у вчиненні яких вони підозрюються.

Адвокати:

«Моя особиста думка, що, мабуть, в САПі таких випадків мінімум. По-перше, до них ставляться відповідні критерії. По-друге, там є найбільш ефективний громадський контроль. По-третє, рівень заробітної плати, яку вони отримують, по 40 тисяч, дає можливість ці ризики мінімізувати, тому що будь-який детектив, і ще більше прокурор, розуміють, що якщо будуть встановлені такі факти, то їх звільнять. Я думаю, вони більше цінують свою роботу, ніж будь-які інші прокурори».

«Якщо порівнювати з райвідділами, де я багато років, то це — небо і земля. Якщо в райвідділі ти можеш побачити побиту людину і він розкаже тобі, що мене побили, я пишу заяву і на ту заяву формально може бути просто відписка, то тут цього немає».

Водночас думки адвокатів щодо своєчасності надання затриманим особам медичної допомоги розділилися. Так, частина адвокатів повідомила, що не стикалася з жодними проблемами у цій сфері.

Адвокат:

«Я викликав, його забрали і надали допомогу. Викликали швидку невідкладну допомогу, й лікарі з ним працювали. У мене немає будь-яких зауважень до їхніх дій стосовно здоров'я затриманого. Я навіть здивувався. Мені ніяких зауважень не робили, і ми навіть не говорили, я прийшов, на нього подивився, вийшов в коридор, викликав швидку, приїхали. Питають: «Хто скоро визивав?» — «Я визивав». Запустили. Кажуть: «Ми ще ж протокол не підписали». Я кажу: «Вибачте». Нам попалася така бригада, говорять: «Ми його забираємо». — «Ми ж не підписали». — «Це ваше питання». Забрали його. Ми потім із цим протоколом разом із детективом їздили туди, там він протокол підписав. На другий день йому повідомлення про підозру вручив. Він не відмовлявся. На третій день його в суд повезли. Всі їхні дії були, я б сказав, зразковими у порівнянні з поліцією, тому що там був би якийсь скандал, намагались би поставити якісь підніжки і так далі. Тут такого не було».

Інші ж адвокати повідомили про випадки несвоечасного надання медичної допомоги затриманим особам, у тому числі задля використання їх хворобливого стану з метою примушування до надання свідчень у справі.

Адвокати:

«Якщо брати так широко, то з мого досвіду, що детективи НАБУ, що прокурори САП абсолютно не є незалежними, тобто, вони по всіх питаннях бігають радитися до керівництва. У мене був випадок, коли внаслідок неправомірного застосування сили під час затримання у людини була черепно-мозкова травма. Я приїжджаю, а людина через три години після затримання в наручниках і втрачає свідомість. Я питаю, чому він в наручниках, а всі зводять плечима: «знімемо». Людині стає погано, я викликаю швидку, але детектив каже, що він не дасть його вивезти. Я звертаюсь до прокурора САП і кажу, що на його очах детектив не дає можливості надати людині медичну допомогу. На що прокурор виходить дзвонити і впродовж 20 хвилин вони дзвонять і домовляються. І тільки через 20 хвилин нам дозволили його вивезти в лікарню. І то, спершу вони хотіли везти його в своїй НАБУшній машині, але лікарі відмовилися їхати в їхній машині. Далі НАБУшники сказали, що вони забирають його з лікарні під свою відповідальність, і їх не турбувало те, що я все знімав на камеру».

«Ще був випадок, коли людину затримують незаконно: події мали місце в 2013 році, затримують його в 2017 році. Питання в тому, що він після серйозної аварії і знаходиться в поганому стані. Він відмовляється давати свідчення, на що йому кажуть, що відпустять його тільки після того, як він дасть свідчення. Він свідчення не дає і ситуація доходить до того, що кістка починає гнити прямо в СІЗО і він стає інвалідом. Тільки після того, як всі починають говорити, що не готові нести за нього відповідальність, його відправляють під цілодобовий домашній арешт. Прокурору так само скаржилися, але реакції нуль. Тобто, як часто це буває, використання запобіжного заходу з власною метою. В цьому випадку — отримання свідчень».

У цьому контексті важливо зазначити, що згідно з практикою ЄСПЛ відмова в наданні адекватної медичної допомоги особам, позбавленим свободи, може за певних обставин розцінюватися як порушення ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (заборона катувань — ред.)⁷⁷.

⁷⁷ ЄСПЛ. Рішення у справі «Хуртадо проти Швейцарії» (280-А); ЄСПЛ. Рішення у справі «Ільхан проти Туреччини».

Якщо ж ненадання допомоги призвело до небезпечного для життя стану чи іншим чином викликало в жертви «тяжкі й тривалі страждання», воно може прирівнюватися до нелюдського поводження і таким чином порушувати ст. 3⁷⁸.

4.5

Проблеми підслідності злочинів, пов'язаних із можливими порушеннями прав людини в діяльності НАБУ

За загальним правилом злочини, вчинені працівниками НАБУ мають розслідуватися слідчими ДБР. Виключення складає низка складів злочинів, відповідальність за які передбачена ст. 354, 364-370 КК. Розслідування цієї категорії злочинів, що були вчинені службовою особою НАБУ (крім Директора, його першого заступника та заступника) віднесено законодавцем до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю НАБУ⁷⁹.

Отже, у разі вчинення працівником НАБУ порушень прав людини, що утворюють злочини, відповідальність за які передбачена ст. 371 (Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою), 373 (Примушування давати показання), 374 (Порушення права на захист) — їх розслідування належить до юрисдикції ДБР.

Якщо ж працівник НАБУ вчинив злочин, пов'язаний із перевищенням влади або службових повноважень, що супроводжувалося насильством або погрозою застосування насильства до підозрюваної особи, застосуванням зброї чи спеціальних засобів або болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, за відсутності ознак катування (ч. 2 ст. 365), такі дії мають бути розслідувані детективами підрозділу внутрішнього контролю НАБУ.

Як можна побачити з наведеного аналізу, наявне певне перетинання підслідності між двома правоохоронними органами в частині розслідування можливих порушень прав людини з боку працівників НАБУ, зокрема щодо фактів, пов'язаних із неналежним поведінням з підозрюваною особою — склади злочинів, передбачених ст. 373 та ч. 2 ст. 365, схожі між собою, однак належать до підслідності двох різних органів. Крім того, не зрозуміло, який саме орган має здійснювати розслідування за фактами катувань, відповідальність за які передбачена ст. 127 КК, адже підслідність підрозділу внутрішнього контролю НАБУ є чітко обмеженою згаданим переліком злочинів, що не охоплює ст. 127.

Аналіз судової практики у цій сфері свідчить, що суди до цього часу користуються роз'ясненнями Пленуму Верховного суду України, наданими ще у 2003 році у постанові «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень». Позиція суду щодо кваліфікації цієї категорії злочинів полягала у такому:

«Насильство при перевищенні влади або службових повноважень може бути як фізичним, так і психічним. Якщо фізичне насильство полягає в незаконному позбавленні волі,

⁷⁸ ЄСПЛ. Рішення у справі «МакГлінчі та інші проти Сполученого Королівства».

⁷⁹ П. 3 ч.5 ст. 216 КПК.

завданні побоїв або ударів, заподіянні легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, у мордуванні, а психічне — у реальній погрозі заподіяння фізичного насильства щодо потерпілого чи його близьких, дії винної особи потрібно кваліфікувати за ч. 2 ст. 365 КК. Болісними й такими, що ображають особисту гідність потерпілого (ч. 2 ст. 365 КК), необхідно вважати дії, які завдають йому особливого фізичного болю чи моральних страждань. Вони можуть полягати у протиправному застосуванні спеціальних засобів (наручники, гумові кийки, отруйні гази, водомети тощо), тривалому позбавленні людини їжі, води, тепла, залишенні її у шкідливих для здоров'я умовах, використанні вогню, електроструму, кислоти, лугу, радіоактивних речовин, отрути, а також у приниженні честі, гідності, заподіянні душевних переживань, глумління тощо.

У разі, коли при перевищенні влади або службових повноважень фізичне насильство полягало в катуванні, відповідальність за яке передбачена ч. 1 ст. 127 КК, вчинене охоплюється ч. 2 ст. 365 цього Кодексу. Якщо ж катування містило ознаки злочину, відповідальність за який передбачена ч. 2 ст. 127 КК, дії службової особи необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів — за ч. 2 ст. 127 і ч. 2 ст. 365 КК»⁸⁰.

Таким чином, можна дійти висновку, що катування, у разі якщо вони будуть вчинені працівником НАБУ, мають кваліфікуватися одночасно за ст. 127 та 365 (ч. 2) КК. Однак, як ми вже згадували, ці два склади злочину належать до підслідності двох різних органів — ДБР та підрозділу внутрішнього контролю НАБУ. Подібна невідповідність може призвести на практиці до значних проблем, що можуть зашкодити проведенню ефективного розслідування такого ганебного порушення прав людини як катування.

При вирішенні цієї колізії варто взяти до уваги й практику ЄСПЛ за ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод в частині визначення стандартів ефективного розслідування фактів неналежного поведіння.

Ключовим аспектом ефективного розслідування та підтримання довіри з боку заявника та громадськості є незалежність розслідування. Для того, аби розслідування було ефективним, особи, відповідальні за проведення слідства, мають бути незалежні від осіб, причетних до подій, які розслідуються. Мається на увазі ієрархічна або інституційна незалежність, а також незалежність на практиці. Обов'язок забезпечення незалежності може стосуватися будь-якої особи, яка приймає рішення під час розслідування, наприклад, особи, які проводять слідчі дії, судові медичні експерти, прокурори, спеціалізовані органи. Посадові особи, які залучаються до проведення розслідувань, і особи, що приймають рішення, мають бути незалежними від осіб, що є причетними до фактів, за якими проводиться розслідування⁸¹.

У своїх рішеннях проти України за ст. 3 Конвенції ЄСПЛ встановлював порушення критерію незалежності розслідування у випадках:

- здійснення перевірки скарг на жорстоке поведіння з боку працівників міліції відділом міліції, в якому працюють ці ж правоохоронці, або прокуратурою, яка знаходиться у тому ж місці, що і відділ міліції;
- використання міліцією або прокуратурою висновків внутрішнього розслідування або пояснення осіб, які звинувачувалися у жорстокому поведінні;
- проведення перевірок скарг у рамках основного кримінального провадження щодо особи, яка подає скаргу та ін.

⁸⁰ Верховна Рада України : [офіційний веб-портал]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03>.

⁸¹ Рішення у справах «Савіцький проти України» (Savitskyu v. Ukraine) від 26 липня 2012 року, «Вітковський проти України» (Vitkovskiy v. Ukraine) від 26 вересня 2013 року, Кирпиченко проти України» (Kirpichenko v. Ukraine) від 2 квітня 2015 року.

З урахуванням згаданих стандартів ЄСПЛ можна зробити висновок, що віднесення законодавцем складу злочину, відповідальність з якого передбачена ч. 2 ст. 365 КК (перевищення влади або службових повноважень, що супроводжувалося насильством або погрозою застосування насильства до підозрюваної особи, застосуванням зброї чи спеціальних засобів або болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, за відсутності ознак катування) до підслідності підрозділу внутрішнього контролю НАБУ ставить під сумнів дотримання принципу незалежності розслідування. Адже фактично працівники НАБУ мають здійснювати розслідування щодо законності дій своїх колег, що, на нашу думку, не відповідає критерію інституційної незалежності розслідування, й відповідно ставить під сумнів його ефективність в цілому.

Крім того, викликає питання й відповідність стандартам ефективного розслідування здійснення прокурорами САП процесуального керівництва у провадженнях детективів підрозділу внутрішнього контролю НАБУ за цією категорією злочинів, адже саме прокурори САП здійснюють процесуальне керівництво у провадженнях детективів НАБУ, у межах яких й можуть мати місце порушення прав людини, щодо яких здійснюється розслідування підрозділом внутрішнього контролю.

На нашу думку, порушення прав людини з боку працівників НАБУ, включаючи й злочини, передбачені ч. 2 ст. 365 КК, мають належати до підслідності незалежного від діяльності НАБУ органу, яким наразі є ДБР. Відповідно й процесуальне керівництво у цій категорії проваджень мають здійснювати підрозділи ГПУ, незалежні від САП.

Висновки до розділу 4

1. Прокурори САП загалом краще усвідомлюють необхідність забезпечення прав підозрюваних осіб порівняно з прокурорами загальних прокуратур. За словами прокурорів, їх спонукають приділяти увагу дотриманню прав осіб такі причини: необхідність забезпечення допустимості доказів; унеможливлення притягнення невинної особи до відповідальності; унеможливлення притягнення самого прокурора до відповідальності у зв'язку із порушенням прав підозрюваної особи. Крім того, цьому сприяє й більш кваліфікована робота детективів НАБУ, які добре обізнані з вимогами чинного кримінально-процесуального законодавства.
2. Водночас у діяльності САП та НАБУ виявлені випадки використання затримання та тримання під вартою як інструменту схиляння підозрюваної особи до співпраці або ж покарання за відмову у співпраці. Подібний підхід, з урахуванням практики ЄСПЛ, є порушенням права підозрюваних осіб на свободу.
3. Під час дослідження виявлені випадки залучення прокурорами САП адвокатів системи БПД до участі в окремій слідчій чи процесуальній дії у справах, де підозрювана особа мала власного адвоката. У випадках відсутності нагальної необхідності проведення слідчих та процесуальних дій, подібна практика є намаганням усунути адвоката, котрий має активну позицію щодо захисту свого клієнта, та є порушенням права особи на захист.
4. Під час дослідження не було отримано даних щодо застосування катувань та інших форм неналежного поводження щодо підозрюваної особи з боку детективів НАБУ чи прокурорів САП. Водночас окремі учасники фокус-груп повідомили про випадки несвоєчасного надання підозрюваним особам медичної допомоги, що за певних обставин (стан здоров'я потерпілого, його вік тощо) може розглядатись як неналежне поводження.
5. На прокурорів САП покладено повноваження щодо здійснення процесуального керівництва за фактами перевищення службових повноважень детективами НАБУ, включаючи випадки застосування насильства (ч. 2 ст. 365 КК). Ця законодавча норма не відповідає міжнародним стандартам ефективного розслідування, зокрема визначеним у практиці ЄСПЛ, адже саме прокурори САП здійснюють й процесуальне керівництво у провадженнях детективів НАБУ, котрі підозрюються у вчиненні такого порушення.