

УДК 343.9:328.185
DOI <https://doi.org/10.32782/39221338>

Микитюк С. В.,
*здобувач вищої освіти ступеня доктора філософії кафедри кримінального,
кримінально-виконавчого права та кримінології Академії Державної пенітенціарної служби*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ САМОСТІЙНОСТІ СЛІДЧИХ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ

ENSURING THE INDEPENDENCE AND PROCEDURAL INDEPENDENCE OF INVESTIGATORS OF THE STATE BUREAU OF INVESTIGATION

У статті розкриваються проблеми забезпечення незалежності Державного бюро розслідувань та процесуальної самостійності слідчих, удосконалення статусу слідчого та оптимізації правовідносин слідчих ДБР і прокурора з урахуванням дії КПК України та законодавства про слідчі органи і прокуратуру. Виконання правоохоронної функції потребує незалежності правоохоронних органів, в цілому, і слідчих їх підрозділів, зокрема, від виконавчої влади. З урахуванням рішень ЄСПЛ, зокрема, у справі «Михалкова та інші проти України» (рішення від 13 січня 2011 року), пропонується система заходів щодо зміцнення незалежності та процесуального статусу слідчого.

Вноситься пропозиція надати право слідчим Державного бюро розслідувань за власною постановою здійснювати таку негласну слідчу дію як установлення місцезнаходження радіообладнання (ст. 268 КПК України). Дозволити здійснювати до початку розслідування за самостійним рішенням таку нову слідчу дію, як «зняття показань технічних приладів та технічних засобів» (стаття 245-1 КПК України).

Обґрунтовані пропозиції щодо спрощення процедури доступу слідчих до банківських та бухгалтерських документів, тимчасового доступу до речей і документів, накладення тимчасового арешту на майно. Для забезпечення нагляду за законністю слідчих ДБР у справах про злочини, вчинені співробітниками судових і правоохоронних органів, доцільно створення окремої самостійної та незалежної аторнейської служби, яка б не була підпорядкована Офісу генерального прокурора.

Ключові слова: *слідчий, слідчі Державного бюро розслідувань, незалежність слідчого, процесуальна самостійність слідчого, аторней.*

The article reveals the problems of ensuring the independence of the State Bureau of Investigation and the procedural independence of investigators, improving the status of the investigator and optimizing the legal relations of SBI investigators and the prosecutor, taking into account the actions of the CPC of Ukraine and the legislation on investigative bodies and the prosecutor's office. The fulfillment of the law enforcement function requires the independence of law enforcement agencies, in general, and their investigative units, in particular, from the executive branch. Taking into account the decisions of the ECtHR, in particular, in the case "Mikhalkova and Others v. Ukraine" (decision of January 13, 2011), a system of measures is proposed to strengthen the independence and procedural status of the investigator.

A proposal is made to give the right to investigators of the State Bureau of Investigation, by its own resolution, to carry out such an unspoken investigative action as establishing the location of radio equipment (Article 268 of the Criminal Procedure Code of Ukraine). To allow such a new investigative action as "taking readings of technical devices and technical means" before the start of the investigation by an independent decision (Article 245-1 of the Criminal Procedure Code of Ukraine).

Reasonable proposals to simplify the procedure for investigators' access to banking and accounting documents, temporary access to things and documents, and the imposition of temporary arrest on property. To ensure supervision over the legality of SBI investigators in cases of crimes committed by judicial and law enforcement officers, it is advisable to create a separate independent and independent attorney service, which would not be subordinated to the Office of the Prosecutor General.

Key words: *investigator, investigators of the State Bureau of Investigation, independence of the investigator, procedural independence of the investigator, attorney.*

Постановка наукової проблеми та її значення. 27 листопада 2018 року в Україні розпочало здійснювати слідчу та правоохоронну діяльність Державне бюро розслідувань (далі –

ДБР). Це принципово новий, правоохоронний орган, відмінний від всіх тих, які існували за всю історію існування та функціонування на території України органів досудового розслі-

дування. Особливість діяльності слідчих ДБР обумовлюється як особливостями злочинів підслідних Державному бюро розслідувань відповідно до статті 216 Кримінального процесуального кодексу України, так і особливостями законодавчого визначення їх статусу та гарантій діяльності, визначених в КПК України [2] та Законі України «Про державне бюро розслідувань» [1], де існують певні розбіжності та проблемні приписи. Удосконалення діяльності слідчих ДБР потребує комплексного аналізу крізь призму концепції забезпечення незалежності та процесуальної самостійності слідчого.

Актуальність проблеми. ЗВ процесі судово-правової реформи в Україні створені нові слідчі органи, але проблема забезпечення їх незалежності та процесуальної самостійності, особливо тих слідчих, які протидіють корупції, залишилась не тільки не розв'язаною, а й ще більш гострою.

Аналіз останніх наукових досліджень із цієї проблеми показує на значну увагу вчених-процесуалістів до проблеми статусу та гарантій діяльності слідчих. Дана проблема піднімається в працях В. М. Тертишника, О. В. Бауліна, Д. П. Письменного, В. Г. Дрозд, О. В. Сачко, К. В. Керліц та інших дослідників. [6-20]. Разом з тим, в сучасних умовах реформ кримінальної юстиції в правовому полі діяльності слідчих є багато прогалин та суперечностей як в законодавстві, так в доктринальних аспектах, потребує додаткового висвітлення ряд існуючих проблем діяльності слідчих взагалі та слідчих ДБР, зокрема.

Метою даної роботи є визначення основних алгоритмів подальшого реформування організації розслідування та удосконалення статусу і гарантій діяльності слідчих ДБР.

Викладення основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження.

Розслідування є однією з найбільш складних форм діяльності правоохоронних органів. Регламентації цієї складної діяльності здійснюється переважним чином в КПК України, хоча окремі аспекти гарантій діяльності слідчих закладаються уже в окремих спеціальних законах щодо визначення особливостей окремих правоохоронних інституцій.

Організація роботи Державного бюро розслідувань здійснюється у відповідності до

положень Закону України «Про Державне бюро розслідувань» 2016 року зі змінами і доповненнями, які зокрема ще не достатньо розкритими в юридичній літературі.

Державне бюро розслідувань, відповідно до ст. 1 Закону України «Про державне бюро розслідувань», є державним правоохоронним органом, на який покладаються завдання щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до його компетенції.

Віднесення ДБР до системи правоохоронних органів є більш позитивним фактом, на відміну від того, що НАБУ та Бюро економічної безпеки названі відповідними спеціальними законами центральними органами виконавчої влади із спеціальним статусом. Переконані, що слідчі органи мне мають бути в структурі виконавчої влади, тим більше ті, які заточені на протидію корупції, бо рано чи пізно може виникати ситуація конфлікту інтересів чи задіяння владного впливу на слідство. Туп виникає загальна проблема правової держави – проблема розподілу влади та механізмів стримувань і противаг проти зловживань самою владою, яка показує на необхідність формування окремого вектору формування незалежної правоохоронної влади.

Правоохоронні органи – органи публічної влади, які перманентно виконують функцію захисту законності, забезпечення прав і свобод людини, охорони інтересів держави та юридичних осіб від незаконних дій, а для виконання даних функцій наділяються повноваженнями щодо застосування державного примусу та передбачених законом засобів обмежень прав і свобод фізичних і юридичних осіб. [18, с. 6] Виконання правоохоронної функції потребує незалежності правоохоронних органів, в цілому, і слідчих їх підрозділів, зокрема, від виконавчої влади.

У справах «Михалкова та інші проти України» (рішення від 13 січня 2011 року), «Карабет та інші проти України» від 17 січня 2013 року), ЄСПЛ висловив правову позицію, що мінімальна вимога до системи слідства полягає в тому, що особи, відповідальні за проведення слідства, мають бути незалежні від тих, які причетні до подій, які розслідуються. Розслідування вважатиметься ефективним за дотримання такого загального принципу: особи і ті, які

здійснюють перевірки, і ті, які здійснюють розслідування, повинні бути незалежними ієрархічно та інституційно від будь-кого, хто причетний до подій у справі, тобто слідчі мають бути незалежними на практиці (пункт 260 рішення Європейського суду з прав людини у справі «Карабет та інші проти України» від 17 січня 2013 року).

Логічно, що організаційна структура Державного бюро розслідувань визначається Президентом України, який є гарантом Конституції держави. В порівнянні зі статусом інших слідчих інституцій держави, такий законодавчий припис щодо ДБР можна вважати позитивом. Разом з тим, на наш погляд, в Конституції України варто закріпити існуючу систему слідчих органів та визначити їх єдиний статус незалежності від виконавчої та законодавчої влади, закріпити додаткові гарантії захисту та незалежності і процесуальної самостійності слідчих, які уже висловлені науковцями. Зокрема, слідчий має отримати підвищений ступінь захисту.

На слушну думку В. М. Тертишника, слід радикально зміцнити гарантії діяльності слідчого, встановивши в законі такі правила: слідчий будь-якого відомства має призначатись на посаду та звільнятись тільки Президентом України за поданням Генерального прокурора та погодженням з Уповноваженим Верховної Ради з прав людини; слідчий недоторканий, кримінальну справу проти слідчого може бути порушено тільки судом за поданням прокурора області чи прокурором відповідного або вищого рівня; слідчий вважається діючим в стані ризику і не підлягає кримінальній, цивільній чи іншій відповідальності у зв'язку з визнанням судом незаконними його рішень, якщо при цьому з боку слідчого не були допущені зловживання владою, які спричинили настання тяжких наслідків. [16, с. 119; 17, с. 122–123]

Покладання на ДБР повноважень не тільки щодо розслідування, а й щодо «запобігання, виявлення, припинення кримінальних правопорушень» є суспільно запитуваною, але виконання таких функцій потребує удосконалення правових механізмів та процедур здійснення такої діяльності.

Приєднуємось до думки, що реформу слідчих органів доцільно завершити розробкою та

прийняттям Кодексу «Про виявлення, попередження та профілактику злочинів». [7, с. 95]

Ст. 1 Закону України «Про бюро економічної безпеки», визначає, що «Бюро економічної безпеки України – це центральний орган виконавчої влади, на який покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, що посягають на функціонування економіки держави. Відповідно до покладених завдань Бюро економічної безпеки України виконує правоохоронну, аналітичну, економічну, інформаційну та інші функції». Питання закріплення аналітичної функції за іншими слідчими органами, включаючи ДБР, є досить релевантним. Особливо в аспекті виявлення фактів незаконного збагачення чиновників різних гілок влади. Наразі ДБР має тісно взаємодіяти в цих аспектах з НАЗК, але на законодавчому рівні слідчим і оперативним підрозділам ДБР слід надати більше повноважень щодо виявлення криміногенних факторів та аналітичної роботи з фінансово-економічною інформацією для виявлення корупційних чи інших посадових злочинів.

Слідчі органів Державного бюро розслідувань виконують досудове розслідування корупційних та інших посадових злочинів, зокрема:

1) вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, названих в п.1) ч. 4 ст. 216 КПК України, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів зараховано до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

2) вчинених службовими особами Національного антикорупційного бюро України, заступником Генерального прокурора України – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури або іншими прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України;

3) проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини), крім злочинів, передбачених статтею 422 КК України (розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів, що містять такі відомості – розслідуються слідчими СБУ України).

На наш погляд, логічно буде віднести до категорії корупційних злочинів також діяння, передбачене новою статтею – ст. 364-2 КК України «Здійснення народним депутатом України на пленарному засіданні Верховної Ради України голосування замість іншого народного депутата України. Розслідування даного злочину варто віднести до компетенції ДБР.

Відповідно до вимог ст. 247 КПК України, розгляд клопотань щодо провадження негласних слідчих (розшукових) дій, що віднесено до повноважень слідчого судді, здійснюється слідчим суддею апеляційного суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а відповідно нагляд за дотриманням законів здійснюється відповідною обласною чи спеціалізованою (військовою) прокуратурою, які як з'ясовується самі по собі можуть бути суб'єктами злочинів підслідних саме слідчим Державного бюро розслідувань, які і будуть змушені в разі скоєння злочинів указаними посадовими особами, звертатись за дозволом у відповідні інституції, де вони працюють. Це одна з колізій чинного законодавства, яка не може унеможливити конфлікт інтересів, а отже потребує невідкладних змін норм КПК України ті інших законів.

На наш погляд, в цьому аспекті потрібні такі організаційно-правові та законодавчі зміни:

1. Забезпечити нагляд за законністю діяльності слідчих ДБР з боку Спеціальної антикорупційної прокуратури, а в разі наявності конфлікту інтересів в рамках даних взаємодіючих суб'єктів, закон має надати право слідчим ДБР звертатись за дозволом щодо провадження негласних слідчих (розшукових) дій безпосередньо до слідчого судді іншої територіальної юрисдикції. Зокрема, у разі здійснення досудового розслідування щодо суб'єктів, які у зв'язку із своїми посадами, статусом, особистими відносинами можуть впливати на місцеві суди (суддів), передбачити у Кримінальному процесуальному кодексі можливість слідчого звернутись із клопотаннями про дозвіл на проведення слідчих (розшукових) дій та заходів забезпечення до іншого місцевого суду не за місцем знаходження органу досудового розслідування, із обґрунтуванням цього рішення.

2. Зважаючи на багатогранність роботи слідчих ДБР та особливості підслідних їм кри-

мінальних справ (включаючи злочини вчинені прокурорами) варто забезпечити створення окремої самостійної та незалежної аторнейської служби нагляду за законністю в діяльності ДБР, яка б не була підпорядкована Офісу генерального прокурора. Варто звернути увагу, що, наприклад, в США та Канаді посада Генерального аторнея об'єднана з посадою Міністра юстиції. Наша пропозиція полягає в запровадженні посади підрозділу аторнейської служби та посади аторнея в Міністерстві Юстиції, чим має забезпечуватись більша незалежність даної наглядової інституції від Офісу генерального прокурора, співробітники якого можуть в разі вчинення злочинів стати фігурантами (підслідними) у справах слідчих ДБР, хоча водночас досі уповноважені здійснювати нагляд та процесуальне керівництво слідчими ДБР.

3. Надання більшої процесуальної самостійності та незалежності слідчому в цілому, а слідчим ДБР в тому числі, шляхом надання можливостей за власною постановою (з послідуочим повідомленням слідчого судді про факт і результати такої дії), здійснювати такі слідчі та негласні (розшукові дії як: установлення місцезнаходження радіообладнання (ст. 268 КПК України); здійснювати як до початку розслідування та і в ході його провадження за самостійним рішенням таку нову слідчу дію, як «зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису» (стаття 245-1 КПК України); отримувати доступ до речей та документів, які перебувають у володінні інших осіб, із можливістю їх огляду, копіювання, фотографування, вимірювання та відібрання зразків, вимірювання, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення, виготовляти відбитки та зліпки, іншим чином фіксувати інформацію важливу для розкриття та розслідування кримінального правопорушення; без погодження з прокурором звертатись до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження (тимчасовий доступ, обшук, огляд, привід та інші), а також повідомляти про підозру без погодження з прокурором (до запровадження посади аторнея).

Сучасний інститут погодження прокурором рішень про провадження окремих слідчих дій в реаліях слідчої практики носить занадто бюрократичну процедуру, яка не зовсім узгоджується з функцією нагляду за законністю таких дій ти же прокурором, а часто створює штучні перешкоди розслідуванню. Нерідко клопотання слідчого про застосування заходів забезпечення кримінального провадження прокурором не погоджуються, що зупиняє та унеможлиблює збір важливих доказів, ще до того, як їх зможе оцінити суд.

4. Прокурорський нагляд за дотриманням законів слідчими ДБР, на нашу думку, не повинен поєднуватись з функцією керівництва слідством при виконанні яких можуть виникати іманентні дисонанси, конкуренції та конфлікту інтересів. Відтак, прокурорський (аторнейський) нагляд доцільно здійснювати не шляхом всеохоплюючих клопотань з боку слідчого до прокурора про дозвіл на провадження слідчих дій, а шляхом простого обов'язкового повідомлення прокурора про всі рішення прийняті у кримінальному провадженні та про виконані слідчі дії, що пов'язані з обмеженням прав і свобод людини, щодо яких закон потребує ухвалу слідчого судді на їх провадження. Безумовно, за прокурором залишається право скасувати будь-які незаконні рішення слідчого щодо проведення слідчих (розшукових), процесуальних дій та заходів забезпечення кримінального провадження, якщо відповідні рішення не прийняті слідчим суддею.

Не можна не зазначити, що певним кроком вперед, щодо зміцнення статусу та гарантій діяльності слідчих ДБР стало положення закону про те, що керівництво діяльністю Національного бюро здійснює його Директор, який призначається на посаду строком на сім років та звільняється з посади Президентом України за згодою Верховної Ради України.

Для забезпечення більшої незалежності ДБР та його слідчих варто скасувати ч. 5 ст. 10 Зако-

ну України «Про державне бюро розслідувань», згідно якого Верховна Рада України наділена правом за результатами щорічного звіту перед парламентом визнання роботу Директора Державного бюро розслідувань незадовільною, що має наслідком його відставку з посади.

З огляду на сказане, підтримуємо пропозицію про те, що більш доречно було б передбачити можливість відставки Директора Національного антикорупційного бюро та керівників інших слідчих органів бюро лише в порядку процедури імпічменту, як це передбачено в США відносно генерального аторнею. [17, С. 122–123] Саму процедуру імпічменту, як форму відставки у зв'язку з неналежним виконанням посадових повноважень, доцільно передбачити як до Директора Державного бюро розслідувань, так і до керівників інших слідчих органів.

Висновки. Для забезпечення ефективної діяльності слідчих ДБР доцільно радикально зміцнити гарантії незалежності ДБР та процесуальної самостійності слідчого.

Слідчим ДБР варто надати право за власною постановою (з послідуочим повідомленням слідчого судді про фак і результати такої дії), здійснювати таку негласну слідчу (розшукову) дію як: установлення місцезнаходження радіообладнання (ст. 268 КПК України), а також здійснювати як до початку розслідування та і в ході його провадження за самостійним рішенням таку нову слідчу дію, як «зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису» (стаття 245-1 КПК України).

Для забезпечення нагляду за законністю слідчих ДБР у справах про злочини, вчинені співробітниками судових і правоохоронних органів, доцільно створення окремої самостійної та незалежної аторнейської служби нагляду, яка б не була підпорядкована Офісу генерального прокурора.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Закон України «Про Державне бюро розслідувань». Відомості Верховної Ради. 2016. № 6. ст.55. Із змінами, внесеними згідно із Законами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/794-19#Text>
2. Кримінально-процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88. Із змінами і доповненнями, внесеними згідно із Законами України URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>

3. Закон України № 1698-VII від 14 жовтня 2014 року «Про Національне антикорупційне бюро України». Відомості Верховної Ради. 2014. № 47. Ст. 2051. Із змінами і доповненнями, внесеними згідно із Законами України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/1698-18#Text>
4. Закон України від 28 січня 2021 року № 1150-IX «Про Бюро економічної безпеки України». Офіційний вісник України від 02.04.2021 р., № 25, стор. 11, стаття 1151. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20/print>
5. Закон України «Про державний захист працівників суду та правоохоронних органів» // Відомості Верховної Ради України. 1994. № 11. Ст. 50; 1999. № 4. Ст. 35; 2002. № 33. Ст. 236; 2003. № 29. Ст. 233. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3781-12#Text>
6. Баулін О. В., Карпов Н. С. Процесуальна самостійність і незалежності слідчого та їх правові гарантії. Київ, 2001.
7. Доказове право: підручник / В.М. Тертишник, О.І. Тертишник, А.Є. Фоменко, В.В. Ченцов; за заг. ред. д. ю. н, професора В.М. Тертишника. Київ : Алерта, 2022. 448 с.
8. Кавун Д. Повноваження слідчого у забезпеченні прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи). *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 7. С. 148–152.
9. Керліц К. В. Проблеми законодавчих гарантій діяльності слідчих. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 324–326.
10. Кримінальний процес: підручник / [Л. Д. Удалова, В. В. Рожнова, Д. П. Письменний та ін.]; за заг. ред. Д. П. Письменного, Л. Д. Удалової, М. А. Погорецького, С. С. Чернявського. Київ., «Центр учбової літератури», 2022. 780 с.
11. Лисецький О. О. Слідчий як суб'єкт доказування в кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія «Юриспруденція». 2015. № 16. Т. 2. С. 107–109.
12. Мірковець Д. М. Інститут контролю-наглядової діяльності та процесуальна самостійність слідчого: аспекти співвідношення. *Юридична наука*. 2020. № 3(105). С. 387–398.
13. Петков С.В., Журавльов Д.В., Дрозд О.Ю., Дрозд В.Г. Настільна книга слідчого/дознавача. Процесуальні дії у досудовому розслідуванні. Основні процесуальні документи. Київ : ЦУЛ, 2020. 432 с.
14. Письменний Д. П. Слідчий органу досудового розслідування: проблеми правової регламентації в проекті Кримінального процесуального кодексу України. *Проблеми реформування кримінально-процесуального та кримінального законодавства України : матеріали міжнар. наук.-практ. конф.* (Харків, 14 жовт. 2011 р.). Х., 2011. С. 182–186.
15. Сачко О. В. Проблеми реалізації верховенства права при застосуванні особливих форм та режимів кримінального провадження. Монографія. Дніпропетровськ: Дніпровський національний університет ім. Олеся Гончара; Ліра ЛТД, 2018. 404 с.
16. Тертишник В. М. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Вид. 19-те, доповн. і перероб. К.: Алерта, 2022. 1128 с.
17. Тертишник В. М. Проблеми незалежності слідчого. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2015. №5. С. 117- 123.
18. Тертишник В. М., Тертишник О. І., Ченцов В. В. Закон України «Про Бюро економічної безпеки України». Науково-практичний коментар. Київ: Алерта, 2022. 290 с.
19. Тетерятник Г.К. Кримінальне провадження в умовах надзвичайних правових режимів: теоретико-методологічні та праксеологічні основи. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2021. 500 с.
20. Шумило М. Є. Нормативно-правова модель досудового розслідування за чинним КПК: теоретичні і практичні проблеми та шляхи їх вирішення. *Нове українське право*. 2021. Вип. 3. С. 261–266.