

ЯК ВРЯТУВАТИ АНТИКОРУПЦІЙНУ РЕФОРМУ В УКРАЇНІ (БАЗУЮЧИСЬ НА ДОСВІДІ РУМУНІЇ)?



Проект «Побудова мостів в державній політиці: Україна» реалізується за фінансової підтримки Foundation Open Society Institute в співпраці з OSIFE при Open Society Foundation.

ПІДГОТУВАЛИ:

Олександр Леменов, StateWatch
Євген Крапивін, Експертний центр з прав людини
Ірина Шиба, Фондація DEJURE

Експерти-рецензенти:

Антон Марчук, Центр політико-правових реформ
Катерина Риженко, Трансперенсі Інтернешнл Україна
Віктор Алістар, Трансперенсі Інтернешнл Румунія

ДАТА:

26 вересня 2019 р.

ЗМІСТ

1. Порядок денний з протидії корупції у Румунії	4
1.1. Політичний контекст.....	4
1.2. Критика Національного антикорупційного директорату.....	6
1.2.1. Якість розслідувань та професіоналізм	7
1.2.2. Координація з Секретною службою	8
1.2.3. Порушення прав людини	9
1.3. Розгляд справ у суді та тиск на суддів	11
2. Антикорупційні агентства в Україні: справи НАБУ-САП	13
2.1. Політичний контекст.....	13
2.2. Критика роботи НАБУ і САП.....	16
2.2.1. Якість розслідувань	17
2.2.2. Відсутність координації з САП та ін.	18
2.2.3. Порушення прав людини	18
2.2.4. Розгляд справ у суді та тиск на суддів	19
Висновки.....	22
Винесені уроки.....	23

Проект «Побудова мостів в державній політиці: Україна» реалізується за фінансової підтримки Foundation Open Society Institute в співпраці з OSIFE при Open Society Foundation.

Завданням програми є ініціювати змістовну дискусію щодо загальноєвропейських політичних викликів, яка б ґрунтувалася на аналітичних дослідженнях. Партнерський формат співпраці між українськими експертами та колегами з ЄС сприятиме нарощуванню потенціалу. Фокус на публічних заходах допоможе охопити аудиторію, яка зазвичай стоїть осторонь від процесу розробки політики. Додатковий фокус на адвокації дозволить привернути увагу нинішніх країн-членів Європейського Союзу до проблеми низької підтримки асоціації України з ЄС. Аудиторія ЄС отримає роз'яснення щодо перебігу реформ в Україні, що допоможе уникнути «втоми від України», яка з'являється в той момент, коли реформи сповільнюються.

В рамках проекту експерти ЦЕС та інших організацій-членів РПП проводять адвокаційні зустрічі в країнах ЄС та здійснюють дослідження актуальних загальноєвропейських політичних питань разом з колегами з ЄС.

Центр економічної стратегії – незалежний центр досліджень державної політики. Завдання ЦЕС – підтримка реформ в Україні з метою досягнення стійкого економічного зростання країни. Центр робить внесок у розробку стратегії економічного зростання України, здійснює незалежний аналіз найбільш важливих аспектів державної політики, а також працює над посиленням громадської підтримки реформ. Заснований у травні 2015 року.

Наші принципи:

- Економічна свобода (лібералізація, дерегуляція, приватизація)
- Вільна та чесна конкуренція
- Менша роль держави за підвищення її ефективності
- Інформаційна прозорість та свобода слова
- Верховенство права та захист приватної власності
- Здорові та стабільні державні фінанси
- Економіка, що створена на засадах знань.

Для більш детальної інформації про ЦЕС просимо звертатися до Андрія Федотова, директора з комунікацій (тел.: (044) 492-7970, office@ces.org.ua).

Також запрошуємо відвідати наш сайт www.ces.org.ua та слідкувати за нами у соціальних медіа facebook.com/cesukraine чи twitter.com/ces_ukraine.

1. ПОРЯДОК ДЕННИЙ З ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ У РУМУНІЇ

1.1. ПОЛІТИЧНИЙ КОНТЕКСТ

Приєднання Румунії до Європейського Союзу супроводжувалося певними супутніми заходами, що здійснювалися для запобігання або усунення недоліків у деяких сферах, включаючи судову реформу та боротьбу з корупцією. Спеціально для вищезгаданих сфер було створено механізм співпраці та перевірки, який встановлював орієнтири для їх дотримання в процесі моніторингу прогресу¹.

Очевидно, що Національний антикорупційний директорат (Direcția Națională Anticorupție, НАД) в складі Прокуратури при Вищому суді Касації та Правосуддя, як ключової антикорупційної інституції в Румунії, відіграє центральну роль у судовій реформі та боротьбі з корупцією. Юрисдикція НАД включає розслідування корупційних правопорушень, які завдали значної шкоди державі (понад 200 000 євро) і стосуються високопосадовців. За останні десять років Директорат скерував до суду обвинувальні акти щодо 9 275 осіб, з яких 5 573 засуджено. Список засуджених включає 18 міністрів та 1 прем'єр-міністра. У той же час слід зазначити, що, як свідчить звіт про діяльність НАД за 2018 рік, кількість обвинувальних актів, скерованих до суду НАД, склала 196 порівняно з 381 у 2017 році. Можна помітити, що їх кількість зменшилася майже вдвічі (точніше, на 48.56% у 2018 році²).

Спочатку робота НАД не була такою плідною. Національний антикорупційний директорат був створений у 2002 році за іспанським зразком Fiscalía Anticorrupción³ щодо вимог до членства в ЄС. Варто зазначити, що він є структурним підрозділом Прокуратури і має звужену юрисдикцію щодо корупційних злочинів. Водночас максимальний рівень його штатного складу становить 510 осіб (з них 130 – прокурори, 170 – слідчі). Очільник НАД призначається Президентом Румунії за пропозицією Міністра юстиції, за підтримки Вищої ради магістратури з числа прокурорів, що мають принаймні 10 років стажу як судді чи прокурори. Термін повноважень становить 3 роки, який можна продовжити лише один раз⁴.

Необхідно зазначити, що з самого початку великі сподівання покладалися на прокурорів НАД і суддів, що розглядали справи, в яких слідство вели співробітники НАД, а також вони зазнавали політичного тиску.

У 2013-2018 роках Лаура Ковеші обіймала посаду Головного прокурора НАД. І хоча робота НАД, в цілому, вважалася успішною щодо боротьби з корупцією, низка негативних аспектів у діяльності НАД виникла саме тоді, коли його очолювала Лаура Ковеші, та під час «змін» у системі.

Протягом п'яти років, коли Лаура Ковеші очолювала НАД, агентство скерувало до суду на 50% більше обвинувальних актів, ніж у попередні роки, при цьому відсоток засуджених зменшився з 92% до 62%. З моменту її призначення кількість заморожених активів, арештів та вироків значно перевищила відповідні показники будь-якого аналогічного агентства ЄС. Було засуджено 37 високопосадовців,

¹ Рішення Комісії 2006/928 / ЄС від 13 грудня 2006 року про створення механізму співпраці та перевірки прогресу в Румунії для встановлення конкретних орієнтирів у сферах судової реформи та боротьби з корупцією.

² Громадське міністерство, Національний антикорупційний директорат (2018). Звіт про діяльність 2018р. <<https://www.pna.ro/obiect2.jsp?id=387>>

³ НАД. Брошура (2018) // <https://drive.google.com/file/d/1TbAENfuYdcjOjqA2y3bupkG83N4k5Fnd/view>

⁴ Ст. 54 Закону №303/2004 «Про Статут суддів та прокурорів»

серед яких 9 міністрів та колишніх міністрів, 27 депутатів парламенту Румунії та 1 депутат Європейського парламенту.

Крім того, протягом зазначеного періоду публічно повідомлялося про низку зловживань з боку прокурорів НАД під час кримінальних розслідувань, в тому числі стосовно кількох суддів та прокурорів. Також варто зазначити, що НАД отримав припинення кількох важливих справ/винесення виправдувального вироку у справі колишнього судді Конституційного Суду, 4 суддів Вищого суду Касації та Правосуддя, Голови управління фінансового нагляду, колишнього Прем'єр-міністра та голови Сенату (верхньої палати парламенту). До того ж, згідно з даними НАД, конфіскація у справах, направлених до суду у 2015 році, склало, в цілому, приблизно 452 мільйони євро. За вищезгаданий період суми, конфісковані остаточним рішенням суду у справах, ініційованих НАД, склали 29,6 млн. євро⁵. Це означає, що суди конфіскували лише 6,55% суми, на яку наклав арешт НАД з метою відшкодування збитків у корупційних справах.

У січні 2017 року Румунія зазнала найбільшого страйку з 1989 року, спричиненого планами уряду щодо декриміналізації ряду корупційних правопорушень, включаючи зловживання службовим становищем та злочинів з заподіянням шкоди менше, ніж на 40 тисяч євро, а також запровадження додаткового механізму помилування за допомогою прийняття надзвичайних указів. Відповідні пропозиції були висунуті правлячою Соціал-демократичною партією Румунії, яка була головним політичним опонентом керівництва НАД та Президента Клауса Йоханніса. Така урядова ініціатива зазнала жорсткої критики з боку Президента, Лаури Ковеші та представників громадськості.

У лютому 2018 року міністр юстиції Тудорел Тоадер надав звіт на 36 сторінках про діяльність Лаури Ковеші. Після цього він доклав значних зусиль у засобах масової інформації для її усунення з посади. Тудорела Тоадера називають одним із критиків НАД та Лаури Ковеші. У той же час він надіслав листа Президенту Клаусу Йоханнісу з вимогою звільнити Лауру Ковеші, а прем'єр-міністра Віоріку Денчіле призначити на посаду міністра юстиції. Незважаючи на це, Клаус Йоханніс відмовився відкликати Ковеші, а Румунська вища рада магістратури пізніше відхилила вимогу міністра юстиції, який наполягав на тому, що Лаура Ковеші зловживала своїми повноваженнями. Згодом Тоадер звернувся до Конституційного суду Румунії.

9 липня 2018 року Лауру Ковеші звільнили з посади Головного прокурора НАД. Цей крок підтримали опозиційні сили та громадянське суспільство. Проте інша частина громадян вийшла на знак протесту у зв'язку зі звільненням Ковеші. Звільнення було результатом рішення Конституційного суду Румунії від 30 травня, яке визнало процедуру її призначення на посаду Головного прокурора НАД неконституційним через законодавчі зміни, запроваджені в 2014 році. У своєму рішенні Суд прямо постановив, що Президент Румунії повинен усунути Лауру Ковеші з її посади. Такий прямий наказ був нетиповим для судів конституційної юрисдикції. Президент деякий час вагався, чи дотримуватись рішення суду, оскільки, за словами Сезари Грама, члена Експертного форуму (EFOR), повноваження одного з суддів Конституційного суду закінчилися. Проте, згідно з румунським законодавством, Президент Румунії зобов'язаний був дотримуватися такого рішення. Прес-служба Адміністрації Президента сказала: *«У державі, що регулюється верховенством закону, усі рішення Конституційного Суду повинні дотримуватися не тільки Президентом Румунії, але й більшістю політиків, які приймають законодавчі зміни, що суттєво впливають на цей принцип»*.

⁵ Європейська комісія (2016). Технічний звіт, що супроводжує документ «Доповідь Комісії Європейському Парламенту та Раді про прогрес у Румунії в рамках механізму співробітництва та перевірки». <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016SC0016&from=en>>

Таке рішення Конституційного суду Румунії багато хто розглядає як інструмент тиску, нав'язаний політичними фігурами, які знайшли ефективний та незворотний спосіб для Президента Румунії усунути Лауру Ковеші з посади⁶.

Лаура Ковеші сказала, що продовжить працювати у відповідній сфері. Однак, на її думку, рішення Конституційного суду Румунії та Указ Президента викликають багато питань щодо статусу прокурора з точки зору його незалежності. Те ж саме стосується поправок до Закону № 304/2004 щодо судової організації, запроваджених у липні 2018 року, поправок до Закону № 303/2004 щодо статусу суддів та прокурорів та Закону № 317/2004 про Вищу раду магістратури. Обидва документи запроваджені в жовтні 2018 року. За словами Ковеші, ці поправки були спрямовані на зрив роботи НАД шляхом ускладнення процедури притягнення до відповідальності корумпованих вищих посадових осіб.

9 січня 2019 року, через півроку після свого звільнення, Лаура Ковеші подала скаргу до Європейського суду з прав людини, в якій доповідає про порушення її права на справедливий суд, визначений статтею 6 Пакту про права людини та основні свободи. У скарзі містяться аргументи, пов'язані з відсутністю ефективного механізму для оскарження її звільнення як колишнього Головного прокурора НАД.

У лютому 2019 року Європейська комісія висловила⁷ свою стурбованість припиненням антикорупційної реформи в Румунії. Ця риторика була викликана новими змінами до законодавства, які усунули нагляд Генерального прокуратури за підрозділом, призначеним для розслідування магістратів. Крім того, зміни до законодавства пов'язані з терміном перебування на посаді осіб, призначених на певний термін для управління антикорупційними установами. З цього приводу Президент Клаус Йоханніс сказав, що уряд хоче зробити систему правосуддя неефективною «для особистих інтересів».

1.2. КРИТИКА НАЦІОНАЛЬНОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО ДИРЕКТОРАТУ

Як уже згадувалося на сайті Національного антикорупційного директорату, метою роботи НАД є сприяння зниженню рівня корупції на підтримку демократичного суспільства, близького до європейських цінностей.

Враховуючи таку мету, слід зазначити, що прокурори мають конституційне зобов'язання захищати верховенство права, основні права та свободи громадян (пункт 1 статті 131 Конституції) без винятку. Іншими словами, прокурори, в тому числі й ті, які входять до складу НАД, зобов'язані дотримуватися принципу законності, згідно з п. 1 ст. 132 Конституції.

Протягом багатьох років ряд експертів та професійних асоціацій, у тому числі Асоціація магістратів у Румунії та Румунський національний союз суддів, публічно висловлювали свою думку щодо негативних аспектів діяльності НАД та заявляли, що вони не відповідають законодавству. Під час такої критики часто згадувалися питання місця та конституційної ролі прокурорів, а також недотримання відповідності щодо презумпції невинуватості, права на захист та незалежності магістратів.

⁶ напр. Делетант, Денніс (2018). Протести у Румунії та СДП: розуміння глибокого нездужання, яке зараз існує у румунському суспільстві. LSE Європейська політика та політичний курс (EUROPP), блог, 31 серпня.
<http://eprints.lse.ac.uk/91371/1/Deletant_Romania%27s-protests_Author.pdf>

⁷ Комісія ЄС та Парламент критикують Румунію за відсторонення верховенства права (2019). RFE/RL, < 28 березня, <<https://www.rferl.org/a/romanian-president-calls-referendum-on-government-s-justice-reforms/29848277.html>>

Звичайно, такі звинувачення часто озвучувалися опозиційними партіями, представники яких нібито вчинили злочини. Лаура Ковеші та НАД загалом звинувачуються в упередженості, порушенні прав людини, вибірковому правосудді та діяльності, спрямованій на реалізацію власних політичних амбіцій.

Проте для точного аналізу теми варто оцінити такі критичні твердження. Далі ми пояснимо, наскільки вони видаються правдивими та який вплив вони мали на ефективність НАД.

1.2.1. ЯКІСТЬ РОЗСЛІДУВАНЬ ТА ПРОФЕСІОНАЛІЗМ

У 2014 році за наказом Головного прокурора Національного антикорупційного директорату Лаури Ковеші було створено «Антикорупційну службу правосуддя», завданням якої було розслідувати всі корупційні правопорушення, вчинені суддями та прокурорами.

Прокурори призначалися до «Антикорупційної служби правосуддя» в межах НАД за непрозорими критеріями Головним прокурором НАД, яка також запропонувала Головного прокурора Служби. Більше того, закон дозволяв призначати деяких прокурорів з низьким старшинством в магістратурі, з рангом прокуратури, що прирівнювався до районного суду (перший ієрархічний рівень румунських судів), на основі простого інтерв'ю, що проводилося Головним прокурором НАД. Крім того, закон дозволяв прокурорам, які не відповідали навіть мінімальним вимогам, бути делегованими до НАД.

До того ж, як тільки ці прокурори були призначені до складу НАД після короткої та непрозорої процедури, описаної вище, та без багаторічного досвіду, необхідного для такої посади, вони отримували найвищий професійний ранг, як і всі прокурори Прокуратури, що мали відношення до Вищого суду Касації та Правосуддя. Для порівняння, прокурори, які не входили до цієї структури, повинні були мати доступ до участі у трьох дуже складних конкурсах з просування по службі, що тривали багато років, щоб бути призначеними до Прокуратури, що входить до складу Вищого суду Касації та Правосуддя.

Як наслідок, судді та прокурори (у тому числі й ті, що входили до складу Вищого суду Касації та Правосуддя, відповідно, Прокуратури, що є частиною Вищого суду Касації та Правосуддя) могли бути притягнутими до кримінальної відповідальності і переслідуватися прокурорами, які, в цілому, не відповідали всім необхідним кваліфікаційним вимогам, необхідним для отримання посади у Прокуратурі, що входить до складу Вищого суду Касації та Правосуддя. Цей механізм, впроваджений у НАД, призвів до зловживань, спричинених недостатнім рівнем професіоналізму та досвіду серед прокурорів, які відігравали важливу роль у веденні справ магістратів. Таким чином, траплялися ситуації, коли вживалися подальші технічні заходи проти суддів справи навіть прокуратурою, яка склала обвинувальний акт на етапі судового розгляду. Були також ситуації, коли суддів викликали до НАД під час судового розгляду справ або ситуації, коли прокурори порушували таємницю слідства під час кримінального розслідування.

На думку експертів, таких як Адріан Морару з Інституту публічної політики, юристам, які працювали в агентстві, не вистачало спеціальних знань з різних галузей. Тому вони використовували класичні способи доказу, такі як «прослуховування». Водночас не проводилася стратегічна робота з великими «схемами» або, іншими словами, взаємопов'язаною мережею злочинів, які становлять корупцію високого рівня. На думку Адріана Морару, цей орган вирізняв би елементи ланцюга, а не намагався витратити ресурси на доведення складної мережі злочинів. Причина, на думку експерта, полягає в презентації НАД у ЗМІ або, іншими словами, необхідності регулярного звітування про прогрес у протидії корупції широкій громадськості.

1.2.2. КООРДИНАЦІЯ З СЕКРЕТНОЮ СЛУЖБОЮ

Існує тісна співпраця між НАД та Румунською розвідувальною службою (РРС), роль якої полягає у зборі інформації про національну безпеку. Співпраця НАД з РРС базується на таємних протоколах, укладених прокурором з цією службою, з порушенням закону та незалежності магістратів. У 2015 році представники РРС зробили ряд публічних заяв, в яких розкрили втручання цієї секретної служби у діяльність судової влади, незважаючи на те, що такі їх дії були заборонені законом.

Один з таких протоколів був укладений у 2009 році між Генеральною прокуратурою, що входить до складу Вищого суду Касації та Правосуддя, та РРС за підписом Генерального прокурора Лаури Ковеші.

Протоколи застосовувалися до ряду правопорушень, щодо яких РРС не мала компетенції проводити кримінальне розслідування, і прокурори, у тому числі з НАД, не повинні були вимагати чи ухвалювати проведення таких кримінальних розслідувань РРС або за допомогою цієї служби.

Тема неправомірної співпраці між прокуратурою, в тому числі й НАД, з РРС на основі таємних протоколів є дуже важливою для системи правосуддя. Ось чому вона стала об'єктом стурбованості професійних асоціацій у 2015 році. Щодо цього, Румунська асоціація магістратів (РАМ) та Національний союз суддів Румунії (НССР) надсилали звернення, прохання, відкриті листи на адресу Вищої ради магістратури, Вищої ради національної оборони та Президента⁸.

Вони також повідомляли та висвітлювали ці питання у серпні 2016 року у Меморандумі щодо ситуації в системі правосуддя, за який проголосували понад 80% судів у вересні 2016 року. У пункті 12 Меморандуму була зазначена така мета: *«Забезпечити повну прозорість інституційної співпраці зі спецслужбами, чітке дотримання законодавчої бази та ефективний судовий та громадський контроль за їх роботою»*.

Більше того, виникла законна стурбованість щодо роз'яснення «співпраці». І вона зростала з появою у відкритому доступі протоколів⁹, які містили положення без правових підстав та дозволяли спецслужбам виконувати завдання поза межами їх компетенції, згідно Рішення №51/2016 Конституційного Суду. Крім того, Конституційний Суд заявив у пункті 48: «З огляду на ці аргументи та нав'язливий характер заходів технічного нагляду, суд зазначає, що обов'язковим є його виконання у чіткій, точній та передбачуваний нормативній формі для особи, яка підпадає під дію цього заходу, а також для органів кримінального розслідування та для судів. Інакше існує можливість порушення деяких основних ключових прав в державі, що характеризуються верховенством права, випадковим способом / зловживанням: інтимне, сімейне та приватне життя та таємниця листування ...».

У прес-релізі від 3 квітня 2018 року НССР та РАМ зазначили: «З цього часу важко буде повірити чи підтримувати реакцію прокурорів, коли вони стверджуватимуть, що їх незалежність порушується за допомогою різних законодавчих ініціатив, оскільки на основі таємного акту, щонайменше з 2009 року, вони мовчки ухвалили підпорядкування Службі розвідки Румунії ... Коли прокурор, маючи статус магістрату, приймає таке підпорядкування, він підриває власну незалежність і серйозно загрожує своїй репутації і статусу».

Однак, порушуючи обов'язковий характер рішення Конституційного Суду, наприкінці 2016 року Генеральна прокуратура (Прокуратура, що входить до складу Вищого суду Касації та Правосуддя)

⁸ Національний союз румунських суддів (2018). Звіт про незаконне залучення румунських спецслужб за допомогою секретних протоколів до судової системи Румунії. <<https://bit.ly/2koysZz>>

⁹ Комісія з безпеки та співробітництва в Європі: Гельсінська комісія США (2017). Неофіційна стенограма кількості протоколів <<https://bit.ly/2lYDE6U>>

уклала новий протокол про співпрацю з Румунською розвідувальною службою, що включав положення, які протистояли як закону, так і незалежності магістратів.

За словами Джорджіани Йоргулеску, виконавчого директора Центру правових ресурсів, на практиці інформація, отримана завдяки повноваженням органів безпеки, використовується для доказу вини осіб, підозрюваних у корупції, а також для «тиску» на суддів, які приймають рішення щодо таких обвинувальних актів. Урядові прихильники також посилаються на існування так званої «паралельної держави», а саме, на неофіційну угоду між Президентом, спецслужбами та судовою владою, а також НАД, які намагаються впливати на політику країни недемократичним шляхом. Водночас, Даніель Морару, колишній Головний прокурор НАД та нинішній суддя Конституційного суду Румунії, є постійним критиком цього відомства, особливо його співпраці з органами безпеки, що не відповідає верховенству закону. Важливо також зазначити, що в розслідуваннях НАД немає жодних гучних справ, пов'язаних із співробітниками служби безпеки.

Політична співпраця з Президентом Румунії та повноваження органів безпеки, які не відповідають кримінальному процесуальному законодавству, підривають довіру до НАД серед юридичних кіл та громадськості. Така робота призводить до відносно значної кількості обвинувальних актів щодо чиновників-корупціонерів вищого рівня. У той же час сукупні докази в таких обвинувальних актах нерідко настільки слабкі, що підозра на політично упереджене рішення може змусити зовнішнього спостерігача поставити під сумнів вирок суду. І це викликає сумніви щодо основних прав людини та гарантій справедливого судового розгляду стосовно будь-якої особи, обвинуваченої державою.

1.2.3. ПОРУШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

У березні 2018 року Права людини без кордонів (HRWF) опублікували спеціальний звіт про систематичні порушення прав людини та протидії корупції в Румунії¹⁰. У ньому йдеться про те, що діяльність НАД та РПС має ознаки серйозної корупції та втручання в судові органи. Хоча НАД та Європейський Союз вважають статистику боротьби з корупцією в Румунії досягненням, HRWF посилається на низку проблем у тактиці, що використовується для досягнення таких статистичних показників.

Як правило, вищезгаданий спеціальний звіт HRWF вивчає фабрикування показань, порушення презумпції невинуватості, незаконне співробітництво з РПС, несправедливі судові процеси, необґрунтовано перевищені терміни попереднього ув'язнення, показання під примусом, залякування підозрюваних тощо.

1.2.3.1. ЗБІР ДОКАЗІВ

У лютому 2016 року Конституційний суд Румунії постановив, що використання НАД матеріалів «прослуховування», отриманих від РПС, для їх підтвердження, було неконституційним, навіть за рішенням суду. Через місяць уряд Румунії виніс екстрену постанову з тим самим змістом, незважаючи на рішення Конституційного суду про заміну постанови, яка була визнана неконституційною.

Кілька румунських екс-чиновників публічно поставили під сумнів роботу, виконану НАД та РПС. Колишній прем'єр-міністр Дачіан Чолош (листопад 2015 року - січень 2017 року) заявив, що РПС може юридично діяти лише як орган кримінального переслідування у справах, що стосуються національної

¹⁰ Повний звіт: http://hrwf.eu/wp-content/uploads/2018/03/21_03_Human-Rights-in-Romania_Systematic-violations-and-the-anti-corruption-efforts.pdf

безпеки та тероризму, лише під контролем суду та у присутності прокурора. Колишній офіцер розвідки РРС Даніель Драгомир дав свідчення парламентському комітету і заявив, що окремі обвинувачення, передані НАД до суду, насправді були підготовлені співробітниками РРС¹¹. Овідіу Путура також засвідчив у парламентському комітеті, що, слухаючи справу НАД, суддя Верховного Суду зробив перерву, щоб зустрітися з головою РРС.

1.2.3.2. ПРЕЗУМПЦІЯ НЕВИНУВАТОСТІ

Протягом всіх цих років, через прес-релізи та «телевізійне правосуддя», Національний антикорупційний директорат серйозно і неодноразово порушував основні права та свободи громадян, що знаходилися під слідством. Прес-релізи були написані, в більшості випадків, такими термінами, які не залишали місця для сумнівів¹². Таким чином, прокурори НАД нехтували правилами, що застосовуються на етапі розслідування кримінальної справи і містяться у Інструкції щодо взаємозв'язку судової системи та ЗМІ в Румунії.¹³ Є посилання на обов'язок поважати презумпцію невинуватості, захищати приватне та сімейне життя, а також право на справедливий суд. Інструкція вказує, що «основний принцип кримінального закону полягає в тому, що особа вважається невинуватою доти, доки її вину не буде доказано за допомогою остаточного обвинувального вироку (презумпція невинуватості). Якщо запис під час слухання оприлюднюється, в результаті якого інформація про особу звинуваченого вільно поширюється до винесення обвинувального вироку, то це випереджає рішення, яке буде винесено. Існує ризик, що якщо суд ухвалить виправдувальний вирок, відповідна особа вже буде засуджена громадською думкою на основі інформації, що передавалася ЗМІ. Тому і на цьому етапі діє право на справедливий суд».

До того ж, що цих принципів необхідно дотримуватися на етапі розслідування кримінальної справи, і цей етап є непублічним. Правильна та оперативна інформація, надана громадськості через засоби масової інформації, не могла використовуватися прокуратурою як привід для порушення права на справедливий суд.

Як було сказано вище, понад 80% судів прийняли Меморандум про правосуддя, що вступив у дію за допомогою РАМ та НССР у вересні 2016 року. Три важливі причини, чітко викладені в документі, стосуються питання, що обговорюється:

- передача судових документів у публічний простір шляхом надмірного розкриття в засобах масової інформації щодо превентивно заарештованих осіб, неодноразовий витік інформації з органів прокуратури, необґрунтована серйозними розслідуваннями та неповна інформація громадськості у кримінальних розслідуваннях, а також упущення рішень, сприятливих для обвинувачених;
- нехтування важливістю права на захист, у тому числі з точки зору визнання конфіденційності між клієнтом і адвокатом;
- збереження в публічному просторі споконвічного репресивного правосуддя.

¹¹ Картрайт, Гарі. «Правосуддя в румунському стилі: корумповане, політизоване, неререформоване». ЄС Тудей. 22 січня 2018 року. <https://issuu.com/me76878/docs/justice_romanian_style_report_03>

¹² Напр.: відповідач «вчинив» злочин ..., своєю дією, відповідач «спричинив» збиток, який склав ..., відповідач «використав» свій вплив ... відповідач «отримав» суму тощо.

¹³Затверджено Рішенням Вищої ради магістратури № 482/2012 зі змінами та доповненнями, внесеними Рішеннями Вищої ради пленумів магістратури № 573/2014 та 1376/2015

1.2.3.3. ПОРУШЕННЯ, ВСТАНОВЛЕНІ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Згідно зі статистичним звітом за 2018 рік, підготовленим ЄСПЛ, Румунія все ще знаходиться серед країн зі значним числом порушень прав людини. У 2018 році ЄСПЛ виніс 82 рішення щодо Румунії. І лише Росія, Туреччина та Україна мали більше таких рішень.

Наприклад, у 2014 році у справі Валеріана Драгоміра проти Румунії (51012/11) ЄСПЛ встановив порушення НАД статті 3 (заборона катувань) та статті 5 (право на свободу та безпеку особи) Конвенції про права людини та основні свободи. Порушення полягало в тому, що заявники були змушені їхати в автобусі протягом кількох днів, долаючи 600 кілометрів, у санітарно неприйнятних умовах, їх приватне життя порушувалося та заборонявся доступ до адвоката.

Іншим прикладом є те, що максимальний термін попереднього ув'язнення в Румунії становить 30 днів, хоча за потреби він може бути продовжений до 180 днів. У 2016 році колишній президент Румунії Траян Басеску заявив, що понад 100 осіб, заарештованих НАД, утримувались у надмірному досудовому ув'язненні до того, як їх справи були заслухані в суді.¹⁴ ЄСПЛ посилався на порушення статті 5 Конвенції про права людини та основні свободи, виносячи низку рішень: у 2013 році ЄСПЛ встановив, що дворічний період попереднього ув'язнення був надмірним у справах «Хамвас проти Румунії», «Андерко проти Румунії», «Леонтін Поп проти Румунії» тощо¹⁵.

1.3. РОЗГЛЯД СПРАВ У СУДІ ТА ТИСК НА СУДДІВ

Роль судів полягає у встановленні того, чи є обґрунтованими конкретні звинувачення щодо зловживань, чи потрібно відкритий та неупереджений розгляд, щоб встановити, чи мали місце системні збої, такі як незаконний збір доказів чи інші порушення, та чи потрібно посилити існуючі юридичні запобіжники. З цієї та багатьох інших причин належне функціонування судової системи відіграє надзвичайно важливу роль.

У 2018 році до законів про правосуддя були внесені поправки, які діють донині.¹⁶ Вони містять низку заходів, що послаблюють юридичні гарантії судової незалежності, які, ймовірно, можуть підірвати ефективну незалежність суддів та прокурорів, а отже, і довіру громадськості до судової влади. На цьому були зосереджені негативні реакції з боку судової влади та громадянського суспільства. Серед ключових проблемних положень: створення спеціального відділу обвинувачення для розслідування злочинів, вчинених магістратами, нові положення про матеріальну відповідальність магістратів за свої рішення, обмеження свободи висловлення поглядів магістратів та розширені підстави для

¹⁴ Басеску: «Правосуддя має захищатися від тих, хто чинить несправедливість у судовій владі. Тих, хто наказав досудовий арешт виправданих обвинувачених, слід заарештувати». Найн О'клок. 16 травня 2016 року. <http://www.nineoclock.ro/basescu-justice-has-to-be-defended-from-those-who-do-injustice-in-the-judiciary-those-who-ordered-pre-trial-arrest-of-acquitted-defendants-should-be-arrested/>.

¹⁵ *Affaire Hamvas c. Roumanie* (Requête no 6025/05). European Court of Human Rights. 9 July 2013. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-122170"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{); *Affaire Anderco c. Roumanie* (Requête no 3910/04). European Court of Human Rights. 29 October 2013. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-127386"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{); *Case of Leontin Pop v. Romania* (Application no. 1956/06). European Court of Human Rights. 1 October 2013. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-126558"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

¹⁶ Закон 207/2018 про внесення змін та доповнень Закон 304/2004 про судову організацію, що набув чинності 20 липня, Закон 234/2018 про внесення змін та доповнень до Закону № 317/2004 про Вищу раду магістратури, що набув чинності 11 жовтня, Закон 242/2018 про внесення змін та доповнень до Закону № 303/2004 про статут суддів та прокурорів, що набув чинності 15 жовтня

відкликання членів Вищої ради магістратури. Жодна з цих змін не відповідає рекомендаціям Механізму співпраці та перевірки, наданих Європейською Комісією у своїх звітах¹⁷.

Пропонується створити в Прокуратурі відділ кримінального розслідування правопорушень в системі правосуддя, що увійде до складу Вищого суду Касації та Правосуддя / Верховного суду. Цей орган має виключну юрисдикцію щодо переслідування злочинів, вчинених суддями та прокурорами, в тому числі військових суддів та прокурорів, які є членами Вищої ради магістратури.

Хоча ця структура може викликати занепокоєння в очах деяких осіб, вона обґрунтована саме посиленням на зловживання, оприлюднені в публічному просторі, щодо діяльності НАД. До категорії цих зловживань належить розслідування суддів щодо законності винесених ними судових рішень, що означало серйозне, неприпустиме порушення незалежності суддів. У публічному просторі були представлені постанови прокуратури, які аналізували законність судових рішень, винесених суддями, яких вони розслідували. Також, щоб усунути тиск на незалежність суддів, необхідно було виключити можливість того, щоб прокурор НАД, який брав участь у судовому процесі, міг потім розслідувати суддю.

Більше того, у висновку Консультативної ради європейських суддів № 21 (2018) щодо запобігання корупції серед суддів, на основі висновків та рекомендацій ГРЕКО, були включені такі рекомендації: *«Залежно від історії, традицій та адміністративної структури конкретної держави та реального масштабу корупції в системі, може бути необхідним створення спеціалізованих слідчих органів та спеціалізованих прокурорів для боротьби з корупцією серед суддів»*.

У звіті, оприлюдненому Міністерством юстиції у лютому 2018 року, про який згадувалося на початку цього дослідження, йдеться про те, що НАД вдається до різних тактик залякування та інкорпорації, щоб забезпечити співпрацю суддів для складання якомога більшої кількості обвинувальних актів. Одним із способів для НАД є розпочати розслідування стосовно суддів, які не згодні з позицією інституції та виправдовують обвинувачених. Це створює атмосферу страху, коли судді змушені приймати судові рішення у справах, відповідно до обвинувачень НАД.¹⁸

Міністр юстиції Румунії видав надзвичайний указ, який підриває спроможність судової гілки влади виносити покарання корумпованим чиновникам, дозволяючи політикам та іншим чиновникам, засудженим за корупцію з 2014 року, оскаржувати свої вирoki у Верховному суді. Деякі політики, що займають високі посади, виграють від цього кроку, зокрема Лівіу Драгня, лідер соціал-демократів та колишній віце-прем'єр-міністр, засуджений у 2015 році за фальсифікацію під час референдуму про імпічмент Президента (2012 р.) та через кілька років за підбурювання до зловживання службовим становищем, коли він був головою повіту Телеорман. В результаті його указу двоє працівників Управління захисту прав дитини, які отримували зарплату протягом семи років, але фактично працювали на місцеву організацію Соціал-демократичної партії, були звинувачені. У травні 2019 року вирок було підтверджено рішенням про позбавлення волі на строк 3,5 роки за вищезазначене правопорушення. Крім того, слід зазначити, що на останніх виборах до Європейського парламенту румуни підтримали опозицію, а не правлячу Соціал-демократичну партію, віддавши їй переважну більшість голосів.

¹⁷Європейська комісія (2018). Доповідь Комісії Європейському Парламенту та Раді щодо прогресу у Румунії в рамках механізму співпраці та перевірки. <<https://bit.ly/2S65FEa>>

¹⁸ Кларк, Девід. «Боротьба з корупцією за допомогою фокусів: напад Румунії на верховенство права». Товариство Генрі Джексона. <<http://henryjacksonsociety.org/wp-content/uploads/2017/01/Romania-paper.pdf>>

Цей крок – вищезгаданий надзвичайний указ – останній серед низки законодавчих та кадрових змін, здійснених правлячими соціал-демократами, оскільки вони прийшли до влади два роки тому. Ці кроки, які могли б підвищити інтерес членів ЄС до демократичних цінностей в деяких країнах Східної Європи, виявилися такими, що несуть загрозу незалежності судів. Однак того ж дня, коли відбулися вибори до Європейського парламенту, Президент Клаус Йоганніс ініціював два питання на референдумі. Обидва стосувалися сфери боротьби з корупцією. Перше – «Чи підтримуєте ви заборону амністії чи помилування у випадках корупції?» Друге – «Чи підтримуєте ви надзвичайні винесення вердиктів урядом щодо корупції, покарань, законної організації та розширення кількості людей, які можуть подати апеляції до Конституційного суду?». Румуни підтримали обидві заборони в результаті більшості голосів – 80%.

2. АНТИКОРУПЦІЙНІ АГЕНТСТВА В УКРАЇНІ: СПРАВИ НАБУ-САП

2.1. ПОЛІТИЧНИЙ КОНТЕКСТ

Протягом останніх майже п'яти років відбулися фундаментальні зміни в антикорупційній структурі органів публічної влади. Після подій Революції Гідності 2013-2014 року ключовими питаннями стали: покарання винних у злочинах, вчинених особами найвищого державного рівня, викриття всіх корупційних схем экс-президента та його оточення та притягнення їх до відповідальності. Так розпочали свою роботу новоутворені НАЗК¹⁹ (спеціальний превентивний антикорупційний орган), НАБУ²⁰ (орган правопорядку), САП (спеціалізована антикорупційна прокуратура – структурний підрозділ Генеральної прокуратури), АРМА²¹ (орган з розшуку, виявлення та управління арештованими активами). Якщо проводити паралель між органами України та Румунії, то аналогом румунського NAD в Україні виступає НАБУ і САП.

Національне антикорупційне бюро України, що згідно з профільним законом попереджає, виявляє, припиняє, розслідує та розкриває найбільші корупційні правопорушення в Україні, було створено одним із перших в рамках антикорупційної реформи в 2015 році. Підслідність НАБУ чітко встановлена Кримінальним процесуальним кодексом України, до якої віднесено склади злочинів, передбачені 13 статтями Кримінального кодексу України. При цьому, вони мають вчинятися топ-посадовцями або розмір предмета злочину чи завданої шкоди в 500 і більше разів перевищує розмір прожиткового мінімуму (приблизно 35 000 доларів США на кінець 2018 року) або злочин вчинено іншою особою, проте за двома складами злочинів вчинено щодо службової особи, наприклад, посадовців іноземних держав, членів міжнародних організацій, топ-посадовців України. Гранична чисельність НАБУ 700 осіб.

У процесуальному законі наявна згадка про те, що прокурор, який здійснює нагляд за досудовими розслідуваннями, котрі проводяться детективами НАБУ, своєю постановою може віднести кримінальне провадження у злочинах топ-посадовців до підслідності детективів Бюро, якщо відповідним злочином було заподіяно або могло бути заподіяно тяжкі наслідки свободам та інтересам фізичної або юридичної особи, що охороняються законом, а також державним чи суспільним

¹⁹ Національне агентство з питань запобігання корупції

²⁰ Національне антикорупційне бюро України

²¹ Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів

інтересам. Таким чином Бюро може перейняти кримінальне провадження стосовно іншого злочину, яке не віднесено до його підслідності.

Для усунення впливів, зокрема через процесуальне керівництво, «старих кадрів» в системі прокуратури на детективів НАБУ було створено відокремлений підрозділ в структурі Генеральної прокуратури України – Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру (надалі – САП). Особливості організації роботи та діяльності САП визначені в профільному Законі України «Про прокуратуру». Прокурорів САП нараховується близько 35-40 осіб.

Законодавство передбачає низку запобіжних заходів, які покликані гарантувати незалежність діяльності цих органів та їх очільників від політичних впливів. Так, Директор НАБУ призначається Президентом строком на сім років за результатами конкурсного відбору, а закон містить чіткий перелік підстав його звільнення (пункт 4 статті 6 Закону України «Про НАБУ»). Серед «стандартних» підстав для звільнення є одна, на яку варто звернути увагу: «наявності висновку комісії з проведення незалежної оцінки (аудиту) діяльності Національного бюро [...] про неефективність діяльності Національного бюро та неналежне виконання обов'язків його Директором. І хоча така незалежна оцінка НАБУ має проводитись щороку, до сьогодні жодного разу аудит інституції не було здійснено, хоча тема аудиту становить високий політичний інтерес різних зацікавлених осіб, адже це прямий спосіб позбавити посади Директора органу.

Призначення на адміністративну посаду в Спеціалізованій антикорупційній прокуратурі здійснюється за результатами відкритого конкурсу Генеральним прокурором. Така процедура передбачена статтями 8-1 та 39 Закону України «Про прокуратуру». Звільнення ж керівника САП здійснюється Генеральним прокурором за рекомендацією Ради прокурорів України, до повноважень якої належить вирішення кадрових питань стосовно адміністративних посад в органах прокуратури.

На сайті Антикорупційного бюро публікуються результати роботи детективів НАБУ за процесуального керівництва САП. Так, протягом трьох років (станом на травень 2019 року): 692 провадження в роботі, 149 повідомлень про підозру, 314 обвинувачених осіб, 180 справ скеровані до суду, 27 обвинувальних вироків.

З першого дня роботи органів антикорупційної інфраструктури до них була підвищена уваги громадськості, журналістів та міжнародних партнерів. Відповідно, очікування від роботи інституцій теж були високі. Засоби масової інформації та самі очільники інституцій неодноразово публічно згадували та коментували напруження у взаємовідносинах між керівником САП Назаром Холодницьким та директором НАБУ Артемом Ситником²². Однак, лише деякі справи викликають резонанс, про що зазначають громадські активісти. Зазвичай, за ними (справами) стоять інтереси найвпливовіших політиків держави (міністр внутрішніх справ Арсен Аваков, надвпливовий екс-заступник голови Служби безпеки Павло Демчина, керівництво армії, олігархи та інші). В інших, менш резонансних справах, жодних незвичайних робочих дискусій (конфліктів) під час роботи слідчого та прокурора не спостерігається.

Про потенційне звільнення директора НАБУ Артема Ситника та очільника САП Назара Холодницького ходять чутки вже більше двох років. Між тим, тут є менше спільного, ніж може здатися на перший погляд. Справа в тому, що про потребу звільнення Ситника говорять в основному представники політичного бомонду (фігуранти проваджень НАБУ), тоді як про звільнення Холодницького розмову

²² Е.г. У НАБУ заявили, що будуть боротися за усунення Холодницького. Дзеркало тижня. <<https://bit.ly/2kvg3dF>> (березень 2018); Холодницький про ймовірну допомогу Ситника Клінтон: "Побачив себе геополітиком світового масштабу". Уніан. <<https://bit.ly/2lK9vb8>> (березень 2019)

ведуть представники громадськості, міжнародні [партнери](#) України та, ситуаційно, Генеральний прокурор Юрій Луценко. Між тим, останній, зазначаючи одну позицію, свої дії спрямовував в інше русло – до звільнення Холодницького зовсім не докладав зусиль.

Як наслідок, варто пояснити деталі, на які спираються ті чи інші сторони, вимагаючи звільнення директора НАБУ та/або очільника САП. Окремо зауважимо на спробах через законодавчі зміни змістити з посади глав відповідних органів. Проте це стосувалось скоріше бажання можновладців «підвісити» їх і не дати повноцінно розслідувати відповідні корупційні правопорушення. Найяскравіші моменти стосувались Артема Ситника, щодо якого до Верховної Ради України вносились, як мінімум, дві законодавчі ініціативи стосовно встановлення «парламентського контролю» (насправді, його квазі-версії). Саме через цей механізм очільника НАБУ можна було звільнити в досить простий спосіб, нівелюючи нинішні гарантії.

Нагадаємо, що порядок звільнення глав нових антикорупційних органів є складним, адже в кожному з законів закладені запобіжники, які гарантують збереження посади за главою відомства. Це стосується як директора НАБУ, так і очільника САП.

Тепер перейдемо до ситуації з Назаром Холодницьким, який очолює спеціально створений підрозділ Генеральної прокуратури. Взаємовідносини між ним, з одного боку, та НАБУ і громадськими активістами та міжнародними партнерами, з іншого боку, особливо загострилась після публікації співробітниками НАБУ матеріалів негласних слідчих розшукових дій (НСРД) по так званій «акваріумній справі»²³. В тому випадку звинувачення стосувалися потенційного розголошення очільником САП таємної інформації з матеріалів кримінальних проваджень, потенційного порушення кримінального процесуального закону, а також – консультування фігурантів кримінальних розслідувань стосовно їхніх подальших дій задля потенційного уникнення від відповідальності.

Як наслідок, навіть Генеральний прокурор, а не тільки директор НАБУ чи громадські активісти, заявив про потребу у звільненні очільника САП. Матеріали негласних слідчих (розшукових) дій (до слова, всупереч вимогам КПК України) було передано до новоствореного органу, що забезпечує діяльність прокуратури – Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів (далі - КДКП). Цей орган, в свою чергу, розглянувши всі матеріали, встановивши вину Холодницького, звернувся до Генерального прокурора з питання притягнення очільника САП до дисциплінарної відповідальності у вигляді накладення найлегшого дисциплінарного стягнення – догани. Того, що вимагали громадські активісти та згодом міжнародні партнери, а саме – негайного звільнення – не відбулося. Окрім цього, до кримінальної відповідальності керівника САП Назара Холодницького також притягнуто не було.

Наразі сумнівно, що будь-кого з вищезгаданих очільників найближчим часом можуть змістити з посади. Україна увійшла у період президентських перегонів, а згодом – перейде до підготовки до парламентської гонки. Як наслідок, малоімовірно, що директора НАБУ Артема Ситника або очільника САП Назара Холодницького звільнять найближчим часом (у період президентських-парламентських перегонів).

Окрім питання з керівництвом органів варто зауважити, що політики постійно намагаються ускладнити роботу НАБУ шляхом блокування законодавчо передбачених механізмів розслідування. Насамперед мова йде про ухвалення «поправок Лозового» до Кримінального процесуального кодексу

²³ Центр протидії корупції. Акваріумна справа Холодницького – чи витягне прокурорська комісія "велику рибу". Українська правда <<https://www.pravda.com.ua/articles/2018/05/18/7180607/>> (травень 2018)

України, які значно ускладнюють порядок проведення експертиз, строки досудового розслідування, передбачають оскарження повідомлення про підозру тощо²⁴. Сюди ж можна віднести Рішення Конституційного Суду України²⁵ про декриміналізацію відповідальності за незаконне збагачення, яке існувало в КК України згідно з статтею 20 Конвенції ООН проти корупції. Наразі у Верховній Раді очікується розгляд низки інших ініціатив, які фактично дозволять уникнути відповідальності суб'єктам, які підслідні Бюро.

2.2. КРИТИКА РОБОТИ НАБУ І САП

За рівнем довіри громадян Національне антикорупційне бюро України лише трохи випереджає інші правоохоронні органи держави: йому довіряють та скоріше довіряють приблизно 16% респондентів²⁶. Якщо раніше НАБУ посідало другу позицію в рейтингу - після Збройних сил України, рівень довіри до яких станом і на сьогодні максимально високий - то сьогодні рівень довіри НАБУ та САП катастрофічно знизився, впавши навіть нижче абсолютно заполітизованих Генеральної прокуратури і Служби безпеки, а також недореформованої Національної поліції. Причини такого падіння підтримки: “сварка” між НАБУ і САП, що абсолютно незрозуміла пересічному українцю; дискредитація цих органів політиками, в тому числі Генеральним прокурором; відсутність вироків у провадженнях НАБУ-САП через незадовільний стан строків судових розглядів тощо.

Водночас, на думку експертів Реанімаційного Пакету Реформ, початок роботи нових антикорупційних органів, із-поміж яких — НАБУ, є одним із основних успіхів реформ, що відбуваються у державі. Так відповіла чверть із 60 опитаних експертів. Експертне середовище також віднесло антикорупційну реформу до трійки пріоритетних для України в 2018 році. Разом із тим, реальна боротьба з корупцією посіла перше місце в переліку першочергових кроків влади на 2018 рік.

Протягом усього періоду роботи НАБУ-САП вони піддавалась критиці з боку осіб, які перебували під кримінальним переслідуванням, або оточення відповідних фігурантів розслідувань. В основному, ці звинувачення стосувались нібито політичної вмотивованості розслідувань та, подеколи, неправомірності дій НАБУ-САП. Але не тільки фігуранти справ чи правозахисники зазначали про порушення. В свою чергу, варто зауважити на одному випадку, коли «агент» НАБУ (особа, яка співпрацює з органом досудового розслідування, але не є штатним співробітником) Євген Шевченко та деякі співробітники Національного бюро звинувачувалися у гальмуванні розслідування стосовно корупційних діянь з поставок контрабандних товарів з Російської Федерації з метою продажу деталей державним підприємствам концерну «Укроборонпром». Ця інформація була опублікована в рамках розслідування корупційних зловживань сина бізнес-партнера Президента Порошенка Олега Гладковського. Так, згаданий син – Ігор Гладковський – разом з двома своїми «партнерами» продавали контрабандні деталі по завищеним в 3-4 рази цінам²⁷. Щодо фактів можливих неправомірних дій працівників НАБУ, а саме Борисенко, Литвиненко, Калужинського та Углави, відомості про які містило листування, оприлюднене журналістами, здійснювалося службове розслідування, проведене

²⁴ Детальніше див.: Аналіз законодавчого регулювання порядку здійснення досудового розслідування «до» і «після» «поправок» А. Лозового до Кримінального процесуального законодавства України. <<https://bit.ly/2INpHbS>>

²⁵ Рішення КСУ від 26.02.2019 №1-р/2019. Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/docs/2627>

²⁶ Соціологічною службою Центру Разумкова. Загальнонаціональне дослідження “Рівень довіри до суспільних інститутів та електоральні орієнтації громадян України”. <<https://bit.ly/2tLwzHl>> (лютий 2019)

²⁷ Bihus info. За скільки зливали справи по оборонці. Роль НАБУ, СБУ і прокуратури (таємна переписка, ч.4-5). <https://www.youtube.com/watch?v=_OnozZhvXt8> Березень 2019

Управлінням внутрішнього контролю (УВК) Національного бюро. Враховуючи резонанс, засідання Дисциплінарної комісії у справі проводилось у відкритому режимі і в ньому брали участь міжнародні партнери та члени Ради громадського контролю при НАБУ. За результатами оприлюдненої інформації директор НАБУ відсторонив кількох співробітників, в тому числі керівника підрозділу детективів Андрія Калужинського²⁸. Між тим, свого заступника – Гізо Углаву – на якого давався непрямий натяк у розслідуванні журналістів, відсторонено не було. Дисциплінарна комісія рекомендувала Директору НАБУ всім згаданим вище співробітникам оголосити догани. Проте в результаті догани отримали двоє детективів, а заступнику директора оголосили дисциплінарне стягнення у вигляді зауваження²⁹.

2.2.1. ЯКІСТЬ РОЗСЛІДУВАНЬ

Про якість розслідувань НАБУ за процесуального керівництва САП важко стверджувати до проведення щорічного аудиту, що чітко передбачений профільним Законом України «Про Національне антикорупційне бюро України». Наразі має відбутися ревізія всіх переданих до суду справ, досудове розслідування в яких завершувалось детективами НАБУ, протягом останніх трьох років. Міжнародний валютний фонд в тексті Меморандуму з Україною про надання макрофінансової допомоги вперше вказав пункт стосовно проведення відповідного аудиту до кінця липня 2019 року. Відповідно до законодавства аудит має здійснюватися комісією з трьох осіб, де по одному члену до комісії визначають Президент України, Верховна Рада України та Кабінет Міністрів України. Існує ризик в призначенні політично вмотивованих членів такої комісії для отримання можливості впливу на роботу органу. Станом на травень 2019 року, члени комісії вже були запропоновані, а кандидат від Президента вже і встиг відмовитись брати участь в проведенні аудиту³⁰.

В той же час Закон України “Про прокуратуру” не передбачає окремого аудиту Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. Виникає питання доцільності оцінки роботи органу досудового розслідування без оцінки роботи прокурорів, які здійснюють прокурорський супровід справ.

Між тим зауважимо, що жодного високопосадовця за результатами розслідувань НАБУ сьогодні не ув’язнено. Причини цього описані нижче в дослідженні. Також важливо розуміти, що нині існує кілька десятків угод про визнання винуватості, які затверджено обвинувальним вирокком суду, а значить – важко дати оцінку якості розслідувань НАБУ.

Лише після запуску восени 2019 року Вищого антикорупційного суду можна буде аргументовано проаналізувати якість розслідувань та прокурорської роботи НАБУ і САП. На сьогодні всі топ-корупційні справи розглядаються судами загальної юрисдикції. До судів загальної юрисдикції в Україні стабільно низький рівень довіри громадян, адже в країні не відбулося успішної судової реформи, а склад суддівського корпусу не було оновлено.

²⁸ ТСН. Після скандального розслідування VINUS.INFO Ситник відсторонив керівника детективів НАБУ <<https://bit.ly/2mavCb4>> (березень 2019)

²⁹ Офіційний сайт НАБУ. Співробітників НАБУ, згаданих у листуванні щодо «Укроборонпрому», притягнуто до дисциплінарної відповідальності. <<https://bit.ly/2IHvDTJ>> (Травень 2019)

³⁰ Deutsche Welle. Аудит на гальмах. Чому НАБУ роками працює без перевірки. <<https://bit.ly/2INzYos>> (грудень 2018)

2.2.2. ВІДСУТНІСТЬ КООРДИНАЦІЇ З САП ТА ІН.

Співпраця детективів НАБУ та прокурорів САП супроводжується постійними скандалами, особливо при розслідування найрезонансніших кримінальних проваджень. Тому в громадськості часто виникає упередження про відсутність ефективної координації між цими органами. Однак, статистичні дані свідчать про інше – 180 справ було доведено до логічного завершення і передано до судових інстанцій. Скандали та інформаційні атаки, які можна спостерігати у медіа-просторі, радше стосуються резонансних справ та є значною меншістю серед кримінальних проваджень, які розслідуються цими органами. Більшість прикладів ефективної кооперації видаються авторам цього дослідження просто погано прокомунікованими САП та НАБУ³¹.

Якщо розглядати ситуацію стосовно рівня координації зусиль з іншими підрозділами органів правопорядку (Національна поліція, СБУ, ДБР тощо) та правосуддя (органи прокуратури), то було ідентифіковано різні успішні кооперації і в таких моментах. Наприклад, зі співробітниками Нацполіції НАБУ співпрацювало в контексті отримання доступу до інформації з телекомунікаційних мереж, так званої «прослушки» (wiretapping), проте така координація ледь не спала нанівець після інтенсифікації розслідування проти сина міністра внутрішніх справ Арсена Авакова Олександра (кейс «рюкзаки Авакова»). З одним із департаментів ГПУ співробітники НАБУ проводили процесуальні дії стосовно «акваріумної справи», хоча попередньо ширилася виключно негативна думка (зокрема з вуст громадських активістів) про цей департамент. Такі приклади партнерства в законних межах між детективами НАБУ та представниками інших державних органів є добрим знаком для подальшої діяльності.

Загалом, варто зауважити на ключовій цілі, яку поставили перед собою політичні еліти – поглибити прірву непорозуміння між НАБУ і САП, щоб згадані інституції не змогли між собою повноцінно працювати. Фактично, станом на травень 2019 року, топ-керівництво держави досягло поставленої цілі.

2.2.3. ПОРУШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

Навіть не зважаючи на те, що окремі особи заявляють про порушення прав людини під час розслідування злочинів детективами НАБУ за процесуального керівництва САП, експерти в основному не вбачають значних порушень базових прав та свобод людини. В основному, мова йде про окремі порушення кримінального процесуального законодавства, які стають причиною для притягнення до дисциплінарної відповідальності. Водночас, за історію роботи Бюро не було встановлено “класичних” порушень прав людини під час досудового розслідування - незаконні затримання, катування, порушення права на справедливий суд (в частині права на захист) тощо.

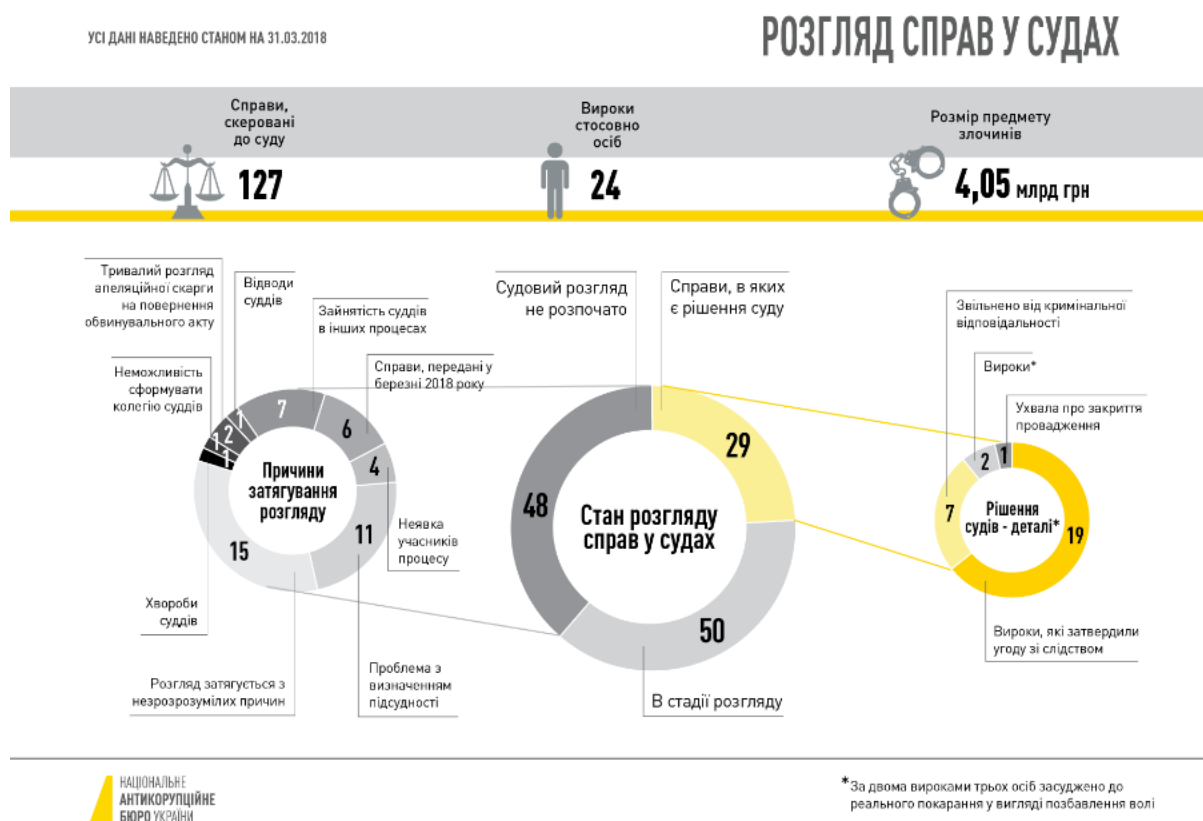
Понад те, дисциплінарні органи (дисциплінарні комісії для НАБУ та КДКП прокурорів для САП) досить ефективно працюють в рамках відповідного органу³². Зокрема, до складу дисциплінарної комісії при НАБУ входять два члени Ради громадського контролю, що є загально визнаним елементом громадського контролю за діяльністю цього органу.

³¹ За результатами періодичних зустрічей експертів-авторів цього дослідження (Євген Крапивін, Олександр Леменов) з детективами НАБУ, прокурорами САП, юристами Центру протидії корупції, проекту журналістських розслідувань ТОМ-14, експертами Асоціації УМДПЛ, Трансперенсі Інтернешнл Україна.

³² e.g. О. Банчук, М. Каменев, Є. Крапивін, Б. Малишев, В. Петраковський, М. Цапок. Дисциплінарна відповідальність прокурорів в Україні. <http://pravo.org.ua/ua/about/books/zvit_KDKP/> (2019)

2.2.4. РОЗГЛЯД СПРАВ У СУДІ ТА ТИСК НА СУДДІВ

В грудні 2018 року НАБУ опублікувало антирейтинг справ в суді. 3-поміж 172 кримінальних проваджень, в яких станом на 30 листопада 2018 року детективи НАБУ завершили досудове розслідування, а прокурори САП скерували обвинувальні акти до суду, підготовче засідання не відбулося у 49.

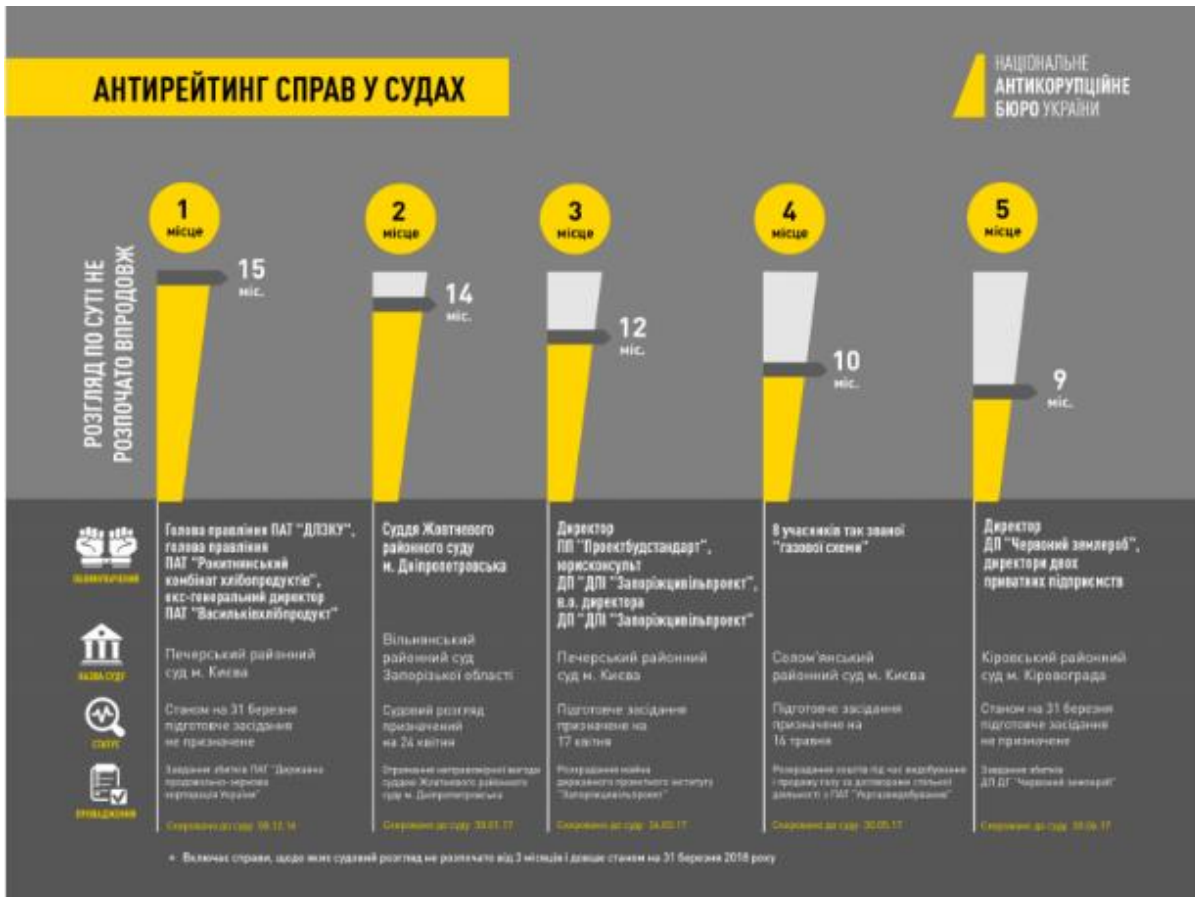


Загалом, наразі лише у 29 справах від НАБУ і САП ухвалені судові рішення. Більшість судових рішень – це затвердження угод про визнання винуватості з другорядними учасниками корупційних схем. Так, у 19 справах ухвалено обвинувальний вирок, не пов'язаний з позбавленням волі. Станом на 31 березня 2018 року у двох справах до реального покарання у вигляді позбавлення волі засуджено всього трьох осіб.

Покращення зазначених показників очікують після створення Вищого антикорупційного суду. Останній має розпочати роботу вже у вересні 2019 року. Необхідність створення окремої судової установи для розгляду справ про топ-корупцію була зумовлена високою залежністю судового корпусу від політичних сил та низької довірою суспільства (менше 1% населення повністю довіряють судам).

Судова система показала не лише неспроможність розглядати справи топ-корупціонерів швидко і неупереджено, а й намагання чинити утиски на суддів, які об'єктивно здійснювали розгляда клопотань НАБУ як слідчі судді. Так Вища рада правосуддя (ВРП) - орган суддівського врядування наділений повноваженнями забезпечувати незалежність, професійність та неупередженість суддів, наклала ряд дисциплінарних стягнень на суддів, що стали відомі через свою антикорупційну діяльність³³.

³³ e.g. суддя-викривач Лариса Гольник в свій час відмовилась від неправомірної вигоди та повідомила про тиск на неї, щоб змусити її ухвалити рішення на користь мери міста Полтави. <<https://www.pravda.com.ua/columns/2018/04/9/7177073/>>



Джерело: сайт НАБУ, [опубліковано](#) 12 грудня 2018 року.

18 січня Вища рада правосуддя розглянула список переможців конкурсу до ВАС та рекомендувала Президентові призначити в першу інстанцію 27 осіб та 12 осіб в його апеляційну палату. У квітні 2019 року судді ВАС склали присягу.

Загалом, конкурс до цієї інституції розпочався в серпні 2018 року. Завдяки залученню Громадської ради міжнародних експертів - 6 экс-прокурорів та суддів з Великої Британії, Канади, Литви, Данії та Македонії, номінованих міжнародними інституціями, в рамках конкурсу було відсіяно 37% кандидатів (42 особи), щодо професійності та доброчесності яких були обґрунтовані сумніви. В результаті фінальний список переможців представники громадянського суспільства оцінили схвально. Варто зауважити, що на Антикорупційний суд покладається чимало сподівань. Проте, винесення вироків одразу після його створення очікувати не доведеться. Адже ВАС буде розглядати всі справи, що перебували у провадженні інших судів, з початку. Проте, окремих зрушень можна буде очікувати від слідчих суддів, які розглядатимуть клопотання НАБУ щодо проведення слідчих дій.

В той же час перегляд справ ВАС в касації залишено у компетенції Верховного Суду, а саме Касаційного кримінального суду у його складі. Цей суд було сформовано без участі міжнародних експертів. 20 травня 2019 року збори суддів Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду визначили, що розгляд кримінальних справ (провадження) щодо корупції здійснюватиметься суддями Третьої судової палати ККС ВС. За інформацією Громадської ради доброчесності 2 із 12 суддів цієї палати є недоброчесними.

“Сумнівний склад” Касаційного Кримінального Суду у складі Верховного Суду є серйозною загрозою для ефективності антикорупційної реформи. Також існує ризик маніпуляції в роботу суду через його апарат. Також експерти закликають владу створити окрему колегію (палату) для розгляду справ про топ-корупцію у складі Верховного Суду за правилами формування Антикорупційного Суду.

Ще однією загрозою для антикорупційних ініціатив може стати склад Конституційного суду України (КСУ). 26 лютого 2019 року Конституційний суд визнав неконституційною статтю 368-2 Кримінального кодексу, яка передбачала притягнення до відповідальності за незаконне збагачення³⁴. Представники країн великої сімки, Антикорупційної ініціативи ЄС в Україні та Світовий банк заявили про необґрунтованість такого рішення. В той же час, представники громадянського суспільства заявили про можливий політичний тиск на КСУ з боку політичних сил. Справа в тому, що всупереч вимог Конституції судді Конституційного суду продовжують обиратись за “політичними” квотами без реальних конкурсів. Згідно Регламенту Верховної ради кандидат на посаду судді за квотою Парламенту може бути номінованим лише за поданням народного депутата. Експерти закликають Парламент змінити цю практику, запровадивши належні конкурсні процедури.³⁵

³⁴ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України. <<https://bit.ly/2NwiPcn>> (2019)

³⁵ РПР закликає до формування сильного та незалежного Конституційного суду. <<https://bit.ly/2kburaC>>

ВИСНОВКИ

НАД та НАБУ об'єднує спільна концептуальна модель – відокремити розслідування топ-корупційних злочинів від системи органів досудового розслідування в державі. Метою такого відокремлення є створення нових інституцій “з нуля”, тобто забезпечення незалежності через формування кадрів на конкурсній основі з інших органів або з осіб, які в них не працювали, створення законодавчих запобіжників до зловживань з боку політиків тощо. Як румунський Директорат, так і українське Бюро об'єднує спільна гіпотеза - зниження рівня корупції на високому рівні має запобігти вчиненню дрібніших корупційних злочинів через страх невідворотності покарання, водночас шкода від топ-корупційних правопорушень завжди більша, ніж від сукупності дрібних побутових хабарів тощо.

Румунський Директорат став прикладом формування такого органу для України. Разом з тим модель «орган досудового розслідування + орган прокуратури», що здійснює процесуальне керівництво за його діяльністю, яка є властивою для української кримінальної юстиції, не відповідає румунській моделі, де мова йде про абсолютно незалежну прокуратуру. Таким чином, українські політичні еліти намагаються створити та поглибити “конфлікт” між двома органами в Україні, – проблема, яка невідома румунським колегам. Між тим, румунський приклад має ряд небезпідставних звинувачень у свою адресу щодо непрозорості діяльності, порушенні законодавства і прав людини, а також “секретній” співпраці з іншими органами з порушенням норм закону.

Якщо ж говорити про ефективність НАД, то вона є значною: за останні десять років Директорат скерував до суду обвинувальні акти щодо 9275 осіб, з яких – 5573 було засуджено. Серед засуджених осіб були політики рівня міністрів і навіть олігархи. Разом з тим, причина успіху НАД полягає здебільшого у підтримці Президента і тісній співпраці зі службою безпеки. Деякі кримінальні провадження цього органу викликають відверте здивування через свою слабку доказову базу, порушення прав людини та яскраво виражений обвинувальний ухил. Можна стверджувати, що саме наявність “політичної волі” надала можливість Директорату стати одним із найуспішніших антикорупційних органів у світі. Тим не менш, Румунія недарма залишається другою країною за кількістю звернень до Європейського суду з прав людини, адже дотримання процесуальних гарантій підозрюваних осіб там перебуває на низькому рівні серед усіх державних органів. З'ясувати яка кількість з цих звернень стосується НАД – неможливо. Як наслідок, проблеми порушення прав людини у розслідуваннях органів правопорядку Румунії безумовно існують в роботі кожної з таких інституцій.

Таким чином для України це означає, що румунський досвід навряд чи можна відтворити через невизначеність та непередбачуваність такого поняття як “політична воля”. Політичні сили завжди будуть намагатись знищити антикорупційну інфраструктуру, ніхто від цього не застрахований. Водночас треба боротись не тільки за обрання нових політиків, а більше зосереджуватись на будівництві інституцій - конкретних органів влади, системи стримування і противаг, виходити з поваги до верховенства права, а не політичної доцільності.

Понад те, варто врахувати уроки НАД та вчитися на їх помилках. Адже на початку своєї діяльності цей антикорупційний орган мав довіру суспільства, громадських організацій та міжнародної спільноти. Станом на сьогодні НАД стрімко втрачає свої позиції саме через те, що в процесі розслідування топ-корупційних злочинів часто дотримання норм закону не відбувалось на належному рівні, а публічність діяльності інституції досягала через порушення прав підозрюваних та норм кримінального процесуального права.

Ніщо не є незворотнім у демократії і в кінцевому підсумку має значення вибір більшості виборців. Тому сприйняття громадянами успіху реформ важливе. Часті порушення прав людини та прогалини в

розслідуваннях, зробили НАД вразливою до атак опозиційних сил. Останні використали ці аргументи для того щоб спробувати дискредитувати керівницю НАД та Президента в очах громадськості.

Крім того українська модель боротьби з топ-корупцією страждає від власних проблем. Недостатня кооперація САП та НАБУ (причини описані вище в дослідженні), відсутність незалежної касаційної інстанції для розгляду антикорупційних справ, загрози тиску на антикорупційних суддів через дисциплінарні провадження. Проте, врегулювання цих питань може бути здійснено лише через зміни до законодавства, що потребує підтримки з боку більшості у парламенті, якої на сьогодні немає. Майбутні вибори в Україні відкривають вікно можливостей для таких змін.

Тиск з боку інституцій ЄС та МВФ показали свої результати в утворенні антикорупційних інституцій. Так, вимога створити незалежний антикорупційний суд була прямо закладена як передумова отримання Україною наступного траншу. В той же час, коли участь міжнародних експертів була визнана виправданою при формуванні інституцій, їх втручання в процес роботи цих органів часто критикується як порушення суверенітету чи загроза незалежності інституцій. Зниження довіри до інституцій, чи порушення іншого вагомого показника - може стати передумовою для винесенням нових вимог. В Україні, проте, вони виконуватимуться лише підкріплені фінансовою підтримкою.

ВИНЕСЕНІ УРОКИ

Зрештою можна констатувати, що концепція створення антикорупційного органу в Румунії та Україні дещо різняться.

По-перше, в Румунії це об'єднаний орган прокуратури та орган правопорядку (НАД), тоді як в Україні два різних органи (НАБУ і САП) діють відокремлено як орган розслідування та орган процесуального керівництва в кримінальному провадженні. Таким чином, НАБУ – орган виконавчої влади, тоді як САП – підрозділ органу правосуддя, а точніше Генеральної прокуратури.

По-друге, політичні аспекти стосовно сприяння та перешкоджання діяльності обох антикорупційних механізмів в чомусь схожі і водночас різняться. Сприяння відбувалось від міжнародних партнерів і донорів згаданих країн, перешкоджання – від політичних еліт, які пручалися розслідуванням антикорупційних органів та намагались зруйнувати їхні інституційні спроможності довести до обвинувального вироку суду топ-корупційні злочини.

По-третє, ключова різниця в тому, що на відміну від НАБУ-САП, станом на травень 2019 року, НАД великою мірою досягло поставлених цілей і сотні корупціонерів-посадовців різних рівнів були засуджені за вчинені кримінальні правопорушення. Однак, важливо також уточнити, що це відбулося не відразу після запуску, а лише за кілька років (орган створено в 2002 році, тоді як Лаура Ковеші, яка не безпідставно вважається однією з “авторок” результативних розслідувань, обійняла цю посаду лише в 2013 році).

Підсумовуючи, румунський досвід є надважливим у розумінні того, наскільки сильно політична кон'юнктура впливає на формування і роботу антикорупційних органів. При чому, не тільки шляхом прямого перешкоджання роботі, а й будь-яких тимчасових “союзів”, які може неформально укласти цей орган з владою. Проте не менш сильним впливом володіють західні партнери і потужне громадянське суспільство, які сприяють прозорому, аполітичному та незаангажованому конкурсному відбору як керівництва антикорупційних інституцій, так і моніторингу та оцінки їх подальшої роботи. Без двох останніх факторів – підтримки міжнародних інституцій та громадськості – існують сумніви, що пострадянські країни можуть запустити як нові органи правопорядку, так і правосуддя, на основі принципів, що панують в західних демократіях.

