

ПРО ШАБЛони І СТАНДАРТИ, АБО ЧИЄ ЖИТТЯ МІЖ СТАТТЯМИ КПК

О. В. Ноцький, адвокат (м. Чернівці)



Життя пересічного провінційного адвоката не можна назвати насиченим цікавими подіями з погляду як клієнта, так і теоретика права. Проте іноді вир процесуального життя видає такі незвичайні хвилі, що після дотику з ними відчуття професійної повноцінності, з огляду на його ефективність, досягає майже захмарних висот самоіронії.

Просимо пробачення у читача за дещо далекий від адвокатури вступ, проте тема, якої ми хочемо торкнутися у цій статті, навіює саме таке почуття «нестерпної легкості буття» (нехай вибачить нам Мілан Кундера).

Свобода людини – це не просто словосполучення. Це – фундамент, на який спирається сучасне суспільство. Фактично, це єдине, що ми можемо реально передати у спадок нашим дітям. І це єдине, що ніяким чином не може бути предметом торгівлі з точки зору того морального закону всередині нас.

Україна в особі Верховної Ради, сприйнявши, принаймні на конституційному рівні, цю найвищу цінність, восени минулого року отримала новий КПК, спори щодо оцінки якого досі не вщухають в юридичному середовищі. Проте його загальне схвалення європейською та заокеанською фаховою спільнотою не дає підстав говорити про серйозні недоліки кодексу. Звичайно, він не ідеальний. На нашу думку, кодекс не потрібно оцінювати зараз. Ним просто необхідно навчитись керуватися, причому, що дуже важливо, керуватися одноманітно всім професійним учасникам кримінального провадження.

Минулої осені завдяки обласному осередку Спілки адвокатів України автору цієї статті пощастило взяти участь у семінарі працівників суду, прокуратури, органів внутрішніх справ та адвокатури, що був присвячений новому КПК України. Не буду говорити про надзвичайну корисність цього заходу, адже практики використання цього акта ще ніхто не мав, проте головну для себе (і, відповідно, для своїх клієнтів) тезу автор звітти виніс... І ця теза його не втішила. Представник кожної із вище перелічених державних юридичних «конфесій» мав своє, глибоко орієнтоване на державу, а не на громадянина, розуміння кримінально-процесуальних новел і навіть не намагався почути «товариша по нещастю» у його (кодексу) майбутньому застосуванні.

Автор цієї статті неодноразово підкреслював у своїх попередніх публікаціях необхідність єдиного теоретичного та практичного погляду на застосування норм процесуальних законів. Саме чіткий, регламентований процесуальними нормами, порядок дій кожної сторони у процесі дасть можливість подолати шлях як до демократичної держави, так і до громадянського суспільства у найкращому його вигляді. Сталість та прогнозованість реакції держави є запорукою стабільності.

Відавши належне ліричному, перейдемо до наболілого. Розуміючи, що досвід використання

нового Кримінального процесуального кодексу у нас такий же багатий, як і у працівників суду, міліції та прокуратури, та дивлячись на світ виключно «адвокатськими очима», ми плекали надію, що «нове породжує нове». Проте в силу інерційних процесів, які відбуваються у головах наших «братів по зброї», маємо новий КПК за старими правилами. У першу чергу йдеться про застосування запобіжних заходів, адже саме ці норми найпершими були застосовані після набрання чинності новим процесуальним законом.

Насамперед хотілося б звернути увагу читача на можливість прокурора змінювати клопотання про застосування запобіжного заходу. У практиці автора статті нещодавно мав місце факт подання такого клопотання. Справа стосувалася підозрюваного, який відбував покарання і перебував у СІЗО. Термін цього покарання закінчувався 21 лютого поточного року, про що прокурор зазначав у своєму первісному клопотанні про застосування запобіжного заходу. При цьому всьому він просив суд застосувати у якості останнього заставу.

Співаючи веселих пісень, ми із клієнтом готувалися до його майбутнього звільнення та думали як внести визначену судом суму застави на депозит суду. Проте у день розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу прокурор вніс клопотання про внесення змін у його ж клопотання щодо застосування запобіжного заходу, у якому просив суд застосувати до нашого підзахисного вже тримання під вартою, а не заставу.

Як підставу для такої зміни прокурор зазначив ту обставину, що наш клієнт 21 лютого звільняється із місць позбавлення волі і може уникати слідчих дій, виїхати за кордон, перешкоджати слідству тощо. Стандартний прокурорський набір припущень. Незважаючи на заперечення захисту, які були представлені в суді і ґрунтувалися на положеннях ч. 2 ст. 185 КПК України щодо обов'язковості, а не факультативності нововиявленої характеру відповідних обставин, які можуть стати підставою для внесення зміни у клопотання про зміну клопотання про обрання запобіжного заходу, суд задовольнив вимогу прокурора. Не дуже з цього приводу (зважаючи на досвід попередньої кримінальної справи щодо підзахисного) знітившись, ми почали чекати передання кримінального провадження до суду, щоб уже там роз-

глянути питання щодо запобіжного заходу.

Отже, 23 січня 2013 р. слідчий суддя своєю ухвалою обрав для підозрюваного запобіжний захід у вигляді тримання під вартою і визначив темпоральні межі такого тримання – до 15 години 45 хвилин 23 березня 2013 р. Просимо вибачення у читача за детальність, проте деталі надзвичайно важливі для подальшого викладу процесуальної проблеми.

Апеляційний суд підтримав думку суду першої інстанції, і ми, із почуттям виконаного обов'язку, вирішили готуватися до майбутнього «гучного» процесу. У другій декаді березня прокурор направляє обвинувальний акт до суду, а останній, у свою чергу, визначивши колегію для розгляду, признає дату підготовчого судового засідання.

Дочекавшись призначеної дати, ми, підготувавши відповідні клопотання про зміну запобіжного заходу та підкріпивши їх належними документами, вступили у судову стадію розгляду. Проте прокурор на другій хвилині підготовчого засідання, одразу після проголошення складу суду, заявляє відвід двом третинам складу колегії. Незважаючи знову-таки на позицію захисту, яка ґрунтувалася на безпідставності заявленого відводу, колегія задовольнила відвід.

Тут необхідно зазначити, що відвід заявлявся з приводу участі двох відведених суддів у цивільних справах, де розглядалися позовні вимоги потерпілих з приводу повернення грошових коштів від юридичної особи, яку очолював наш підзахисний. Нам так і не стало зрозумілим, де ж тут сховався «чорний кіт» майбутньої необ'єктивності суддів, адже вони ухвалювали рішення на користь саме потерпілих, яких, ми маємо надію, і намагався захистити прокурор. Проте суть навіть не в цьому.

Надалі кримінальне провадження поступило знову ж таки до канцелярії цього самого суду, проте виявилось, що якщо враховувати підстави для задоволеного відводу, то сформувати колегію із потенційно неупереджених суддів в даному суді неможливо. Як результат – справа направляється до апеляційного суду для визначення підсудності. Підкреслюємо – підготовче засідання фактично не відбулося.

19 березня апеляційний суд, конклюдентно погодившись із думкою захисту, повернув це кримінальне провадження до суду першої інстанції, який 25 березня 2013 р. призначив підготовче засідання на початок квітня поточного року.

А ось тут просимо читача повернутися на декілька абзаців вище, щоб нагадати час та дату застосування запобіжного заходу до нашого багаторазового клієнта. Як бачимо, цей строк спливає 23 березня 2013 р. о 15:45. Ні прокурор, ні слідчий до моменту передання кримінального провадження до суду першої інстанції не порушували питання про продовження строку тримання під вартою. Зрештою, це зрозуміло, враховуючи ту обставину, що хлопці встигли у «свої строки». Проте, заявляючи відвід двом третинам колегії суду, прокурор, на наш погляд, просто «підставив» цей же суд у питанні законності подальшого,

за межами 15 години 45 хвилин 23 березня 2013 р., утримування під вартою обвинуваченого.

Згодом, призначивши підготовче засідання у справі на початок квітня, суд фактично позбавив себе процесуальної можливості легітимізувати утримування нашого клієнта під вартою поза межами вищевказаного строку. Нами, як захисниками у справі, незважаючи на святую неділю, було здійснено «похід» до СІЗО зі сподіванням на розуміння тамтешнім керівництвом чинних норм права. Надія, як і звичайно для адвоката, виявилася марною і розбилася об аргументацію начальника спецчастини, на думку якого, законною підставою для подальшого утримування під вартою нашого підзахисного є положення ч. 3 ст. 315 КПК України. У приватній розмові автору статті натякнули, що це думка кримінальної палати апеляційного суду області.

З огляду на сказане, не можу не висловити занепокоєння тим фактом, що через нерозуміння базових (і дуже зрозумілих) принципів кримінально-процесуального провадження з'явилася можливість незаконно утримувати людину під вартою. Зрештою, жоден із державноуповноважених учасників цієї історії, які перебувають по цей бік свободи, навіть не замислився над тим, що така доля може чекати будь-кого ... навіть їх.

На нашу думку, немає необхідності додатково врегульовувати це питання. Конструкція кодексу дає можливість тільки одного трактування положень ч. 3 ст. 315 КПК України, а саме – у випадку, коли підготовче засідання суду відбулося і ним були прийняті рішення, зазначені у частині другій цієї ж статті. Тільки у цьому випадку можна говорити, що є правові підстави для продовження дії запобіжного заходу, обраного на стадії досудового розслідування. Деякі колеги у спорі, що виник з приводу такої процесуальної ситуації, посилалися також на положення ст. 331 КПК України. Проте, на нашу думку, така позиція є неправильною, адже вказана стаття регулює питання, пов'язані із судовим розглядом справи по суті – наступної стадії судового процесу.

Фактично ситуація, яка склалася у даному конкретному випадку, є результатом застосування процесуальних шаблонів, які були напрацьовані слідчими, прокурорами, судьями та працівниками пенітенціарної системи за часів дії старого КПК. Але вже пізніше, як треба було змінити ці шаблони на загальнолюдські стандарти кримінального процесу, закладені у новому Кодексі, який ще не встиг обрости численними прикладами неадекватного розуміння та застосування.

Зрештою, мова для вищезазначених обставин може йти навіть про наявність у діях деяких посадових осіб складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 371 КК України. Проте, враховуючи багатовекторність українського правозастосування, ми не ставимо питання про відповідальність, але принагідно просимо суди (прокуратуру просити про щось сенсу немає) звернути увагу на *проблему легітимізації запобіжного заходу, обраного на досудовому розслідуванні, у період до призначення підготовчого судового засідання.*