

*Михайленко Віра Володимирівна,*  
суддя Вищого антикорупційного суду,  
кандидат юридичних наук

## **ВИКРИВАЧ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОГАЛИНИ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ**

Інститут викривачів є складовим елементом антикорупційної діяльності в багатьох країнах. В правове поле України викривач введений у 2019 році Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції». Національний нормативний обіг доповнений самим поняттям викривача, визначено їх права та гарантії захисту, регламентовані канали повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, встановлено окремі аспекти роботи з викривачами та їх повідомленнями тощо. Відповідно до статті 1 Закону України «Про запобігання корупції» в актуальній редакції викривач – фізична особа, яка за наявності переконання, що інформація є достовірною, повідомила про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень цього Закону, вчинених іншою особою, якщо така інформація стала їй відома у зв'язку з її трудовою, професійною, господарською, громадською, науковою діяльністю, проходженням нею служби чи навчання або її участю у передбачених законодавством процедурах, які є обов'язковими для початку такої діяльності, проходження служби чи навчання.

Одночасно внесені зміни до Кримінального процесуального кодексу України – викривачем доповнений перелік учасників кримінального провадження. З кримінально-процесуальної точки зору викривачем є фізична особа, яка за наявності переконання, що інформація є достовірною, звернулася із заявою або повідомленням про корупційне кримінальне правопорушення до органу досудового розслідування. Як вбачається із наведених визначень, розуміння викривача у кримінальному провадженні є ширшим, ніж в загальному законі, оскільки не містить обмежень щодо сфери його обізнаності про корупційні факти (трудова, професійна, господарська, громадська, наукова діяльність). З іншого боку, КПК України не поширює статус викривача на особу, яка повідомила про правопорушення, пов'язане з корупцією, в той час як Кримінальний кодекс України в актуальній редакції такі передбачає. Такими відповідно до абзацу другого примітки до статті 45 КК України є декларування недостовірної інформації (ст. 366<sup>2</sup> КК України) та неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (ст. 366<sup>3</sup> КК України).

Застосоване в Законі і відтворене у КПК України формулювання *«за наявності переконання, що інформація є достовірною»* в прив'язці

до викривача викликає логічне запитання щодо наявності такого переконання у заявника, який не являється викривачем. Крім того, оскільки статусу викривача особа набуває з моменту звернення із заявою або повідомленням про корупційне кримінальне правопорушення до органу досудового розслідування, незрозуміло, в який момент має бути перевірена достовірність представленої інформації – одразу під час внесення відомостей до ЄРДР чи в процесі здійснення досудового розслідування. Отже саме визначення статусу викривача у кримінальному провадженні містить кримінально-процесуальні суперечності.

Відповідно до п. 25 ч. 1 ст. 3, ч. 3 ст. 60 КПК України викривач є різновидом заявника. Національне агентство з питань запобігання корупції надало роз'яснення від 26.10.2020 № 10 «Щодо правового статусу викривача у кримінальному провадженні», в якому намагалося відокремити його від заявника. У роз'ясненні зазначено, що за своїм процесуальним статусом викривач є заявником із ширшим колом процесуальних прав. Крім загальних процесуальних прав заявника, передбачених ст. 60 КПК України, права оскаржити бездіяльність щодо внесення відомостей до ЄРДР (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України), права на отримання копії постанови про закриття кримінального провадження та її оскарження (ч. 6 ст. 284, п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК України), викривач має додаткові (спеціальні) права, обумовлені його процесуальним статусом. До них належить:

- право оскаржити бездіяльність слідчого, дізнавача щодо повідомлення уповноваженого органу про початок досудового розслідування за участю викривача;

- право отримувати інформацію про стан досудового розслідування, розпочатого за його заявою чи повідомленням (ч. 3 ст. 60 КПК України);

- право на винагороду викривача і, відповідно, на оскарження судового рішення в частині, що стосується його інтересів під час вирішення питання виплати йому винагороди як викривачу (ст. 130<sup>1</sup>, п. 9<sup>3</sup> ч. 1 ст. 393 КПК України).

Частина 3 ст. 53 Закону України «Про запобігання корупції» передбачає, що для захисту прав та представництва своїх інтересів викривач може користуватися всіма видами правової допомоги, передбаченої Законом України «Про безоплатну правову допомогу», або залучити адвоката самостійно. Однак КПК України встановлює можливість представництва викривача лише під час розгляду питання щодо виплати йому винагороди (ч. 6 ст. 130<sup>1</sup> КПК України). В інших питаннях кримінально-процесуальний закон не передбачає права викривача (до речі, так само як і заявника) залучати представника до участі у кримінальному провадженні. Отже, реалізація загальних і спеціальних прав викривача може бути ускладнена відсутністю прямої

вказівки на можливість участі представника викривача та вимог до особи, яка могла би бути таким представником.

Право викривача на оскарження бездіяльності щодо повідомлення НАЗК також не є формально визначеним у КПК України. Воно виникає із загальних правил судового контролю при оскарженні рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування. Якщо відповідні відомості за заявою, повідомленням викривача внесені до ЄРДР, то відповідно до ч. 9 ст. 214 КПК України протягом 24 годин з цього моменту слідчий, дізнавач у письмовій формі повідомляє Національне агентство з питань запобігання корупції про початок досудового розслідування за участю викривача. Копія зазначеного повідомлення надається викривачу. Якщо ж особі не вручена така копія, це може свідчити про те, що відповідний уповноважений суб'єкт не вважає її викривачем. Окремого процесуального рішення про визнання особи викривачем або про відмову у визнанні викривачем закон не вимагає. В свою чергу, особа, яка повідомила про вчинення кримінального корупційного правопорушення, вважаючи себе викривачем, має право оскаржити бездіяльність щодо повідомлення уповноваженого органу про початок досудового розслідування за участю викривача як бездіяльність у нездійсненні інших процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений цим Кодексом строк (на підставі п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України). І тут питання представництва, про яке йшлося вище, набуває особливої актуальності.

Говорячи про право викривача отримувати інформацію про стан досудового розслідування, розпочатого за його заявою чи повідомленням, звертає на себе увагу процесуальна прогалина щодо кореспондуючих обов'язків уповноваженого суб'єкта і належної правової процедури такого отримання. Під час досудового розслідування значний масив даних охоплюється поняттям «відомості досудового розслідування», а стаття 222 КПК України артикулює сенситивність таких даних. Отже, в світлі реалізації процесуального статусу викривача потребують нормативної регламентації такі питання:

- перелік, зміст та обсяг інформації про стан досудового розслідування, що надаються викривачу, строки та умови її надання;
- уповноважені суб'єкти, які у кримінальному провадженні мають кореспондуючий обов'язок надати відповідну інформацію;
- можливість та порядок оскарження бездіяльності з надання інформації про стан досудового розслідування,

Також нормативного або доктринального осмислення потребує співвідношення понять *«інформація про стан досудового розслідування, розпочатого за заявою чи повідомленням викривача»* та *«відомості досудового розслідування»*.

Реалізація права на винагороду викривача також може бути проблемною. З одного боку, КПК України передбачає більш-менш

конкретну суму, на яку може розраховувати особа, – 10 відсотків від грошового розміру предмета корупційного злочину або від завданого державі збитку, але не більше трьох тисяч мінімальних заробітних плат, встановлених на час вчинення злочину. З іншого боку, ця виплата не є безумовною і залежить від персональності та важливості інформації, наданої викривачем. Така інформація повинна походити від його особистої обізнаності, у тому числі інформація, отримана від третіх осіб, не міститися в публічних звітах, результатах перевірок, матеріалах, дослідженнях, інформаційних повідомленнях тощо органів чи засобів масової інформації, крім випадку, якщо викривач є джерелом такої інформації, а також не бути відомою правоохоронному органу з інших джерел. Крім того, ця інформація повинна містити фактичні дані, що можуть бути перевірені, і сприяти доказуванню хоча б однієї з обставин вчинення корупційного злочину, передбачених пунктами 1–3, 6 і 7 ч. 1 ст. 91 КПК України.

Проблематичним в практичній реалізації статусу викривача у кримінальному провадженні є відсутність в нього жодних процесуальних обов'язків. Наявна абсолютна прогалина щодо його обов'язкової участі у слідчих (процесуальних) діях після внесення до ЄРДР відомостей за його заявою чи повідомленням. КПК України не лише не встановлює для викривача добровільності чи обов'язковості участі у процесуальних діях, а залишає за межами правового регулювання саму можливість його залучення до них. Так, стаття 53-3 Закону України «Про запобігання корупції» закріплює за викривачем право подавати докази на підтвердження своєї заяви; давати *пояснення, свідчення* або відмовитися їх давати. Однак кримінальний процесуальний закон не оперує поняттям «свідчення», в той час як «пояснення» за загальним правилом ч. 8 ст. 95 КПК України не є джерелом доказів. Кримінально-процесуальні норми не враховують викривача як суб'єкта, що може бути допитаний під час досудового розслідування і надати показання (або відмовитися від них).

Отже, закріплюючи більш-менш зрозумілі правові конструкції щодо первісного набуття статусу викривача та кінцевого врахування його матеріальних інтересів, законодавцем не врегульовані практичні питання його участі між початком досудового розслідування та вирішенням судом питання про грошову винагороду. Це є небезпечним з процесуальної точки зору, адже за таких умов виконання завдання застосування належної правової процедури до кожного учасника кримінального провадження об'єктивно є недосяжним. Крім того, викривач – це суб'єкт, матеріально-зацікавлений в результаті кримінального провадження. Невизначеність прав і обов'язків може породжувати використання цього процесуального статусу недобросовісними особами з цілями, відмінними від тих, що ідейно закладені в інститут викривачів у кримінальному провадженні.