

ДЕРЖАВНА ПРИКОРДОННА СЛУЖБА УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ
СЛУЖБИ УКРАЇНИ ІМЕНІ БОГДАНА ХМЕЛЬНИЦЬКОГО

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, ПРОЦЕСУ, КРИМІНАЛІСТИКИ ТА ОПЕРАТИВНО- РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Тези IV Всеукраїнської науково-практичної конференції
(26 лютого 2021 року)



БК 68.68
А43

Актуальні проблеми кримінального права, процесу, А43 криміналістики та оперативно-розшукової діяльності : тези ІV Всеукраїнської науково-практичної конференції (Хмельницький, 26 лютого 2021 року). Хмельницький : Вид-во НАДПСУ, 2021. 756 с.

Видання містить тези доповідей ІV Всеукраїнської науково-практичної конференції “Актуальні проблеми кримінального права, процесу, криміналістики та оперативно-розшукової діяльності”, яка відбулась 26 лютого 2021 року в м. Хмельницький на базі Національної академії Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького.

БК 68.68
© Видавництво НАДПСУ, 2021

НЕДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ, ОТРИМАНИХ ШЛЯХОМ ПРОВОКАЦІЙ І ПІДБУРЮВАННЯ ЯК СТАНДАРТ ОЦІНКИ ДОКАЗІВ У ПРАКТИЦІ ЄСПЛ

Лариса БРИЧ

Збирання доказів шляхом провокацій і підбурювання було поширеною практикою органів досудового розслідування в період дії КПК України 1960 р., що ними навіть не приховувалось, наприклад, як у справі № 1-149 2011 р. Суди ж на підставі зібраних таким чином доказів ухвалювали обвинувальні вироки, наприклад, вирок Ворошиловського районного суду м. Донецька від 18 квітня 2011 р. у тій же справі, розміщений в Єдиному державному реєстрі судових рішень України.

Заборона збирати докази шляхом провокацій і підбурювання й сьогодні є одкровенням для працівників правоохоронних органів та суддів. В окремих випадках ситуацію виправляють суди апеляційної інстанції (наприклад, як це було в ухвалі Апеляційного суду Львівської області від 18 вересня 2015 р. у справі № 1304/3467/12).

Можна припустити, що однією з причин несприйняття органами досудового розслідування і судами заборони провокацій і підбурювання як способу збирання доказів, є те, що відповідна заборона прямо не передбачена у ст. 87 КПК України “Недопустимість доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини”, навіть попри оприлюднення ще Верховним Судом України (далі – ВСУ) своєї правової позиції про недопустимість доказів, отриманих шляхом провокації, зокрема в узагальненні від 01.01.2008 “Про практику розгляду судами справ про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів”. Глибинний же зміст ст. 19 Конституції України перебуває поза межами розуміння тих, кого стосується

ця стаття. Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ) напрацьовано величезний масив практики щодо визнання недопустимими доказів, здобутих шляхом провокацій і підбурювання, в контексті застосування ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ, Конвенція) “Право на справедливий суд”.

Правові позиції ЄСПЛ про недопустимість доказів, отриманих шляхом провокацій і підбурювання активно пропагуються у адвокатській спільноті. Існує чисельна кількість публікацій як адвокатів, так і науковців, у яких розглядають цей аспект недопустимості доказів. Авторка цих рядків також долучилася до просвітницької діяльності у цій сфері. Лекція на тему: “Стандарти кримінального процесуального доказування у практиці ЄСПЛ” в обсязі 4 академічних годин була прочитана мною на заході з підвищення кваліфікації адвокатів Хмельницької області 28 лютого 2020 р. Визнання недопустимими доказів, що отримані шляхом провокацій і підбурювання, і є одним зі стандартів оцінки допустимості доказів, які демонструє ЄСПЛ.

Узагальнивши практику ЄСПЛ, можна виділити такі складові цього стандарту:

1) не існує такого суспільного інтересу, заради задоволення якого допустимо застосовувати провокації і підбурювання до вчинення злочину (рішення ЄСПЛ у справах: “Тейксейра де Кастро проти Португалії від 9.06.1998, пп. 31–39; “Ваньян проти Росії” від 15.12.2005, п. 46);

2) абсолютна недопустимість доказів, отриманих шляхом провокацій і підбурювання (рішення ЄСПЛ у справах: “Рама-наускас проти Литви” від 5.02.2008, п. 72; “Вогт проти Німеччини” від 26.09.1995);

3) заборона провокацій і підбурювання поширюється як на штатних працівників органів досудового розслідування, так і на їхніх нештатних агентів (рішення ЄСПЛ у справах: “Рама-наускас проти Литви” від 5.02.2008, п. 63; “Мілінієне проти Литви” від 24.06.2008, пп. 37–38);

4) провокації і підбурювання відрізняються від правомірних негласних слідчих розшукових дій (далі – НСРД), перш за все, за такими критеріями: з чийого боку походила ініціатива, чи були у працівників органів досудового розслідування достатні перевірені підстави вважати, що особа вчиняє злочин (рішення ЄСПЛ у справах: “Банникова проти Росії” від 4.11.2010, пп. 37–65; “Матановіч проти Хорватії” від 4.04.2017, пп. 123–135; “Раманускас проти Литви (№ 2)” від 20.02.2018, пп. 62–70). Для такого розрізнення ЄСПЛ застосовує сутнісний і процедурний тести;

5) судовий дозвіл має передувати НСРД (рішення ЄСПЛ у справі “Раманускас проти Литви (№ 2)” від 20.02.2018, п. 57);

6) НСРД мають супроводжуватися належним контролем, найбільш доречним є судовий контроль (рішення ЄСПЛ у справах: “Мілінієне проти Литви” від 24.06.2008; “Матановіч проти Хорватії” від 4.04.2017, п. 124; “Раманускас проти Литви (№ 2)”, від 20.02.2018, п. 57);

7) суд зобов’язаний перевіряти заяви сторони захисту про провокації і підбурювання (рішення ЄСПЛ у справі “Худобін проти Росії” від 26.10.2006, п. 137).

Неминучі у кримінальному провадженні втручання у права і свободи людини чи обмеження цих прав, відповідно до права Конвенції, є допустимими лише за умови, що вони відповідають принципу законності. Кримінально-процесуальний зміст принципу законності полягає в тому, що відповідні заходи здійснюються із дотриманням трьох обов’язкових умов: 1) відповідно до закону; 2) із законною метою; 3) є необхідними у демократичному суспільстві для досягнення своєї законної (легітимної) мети (пропорційність). Провокації і підбурювання як спосіб збирання доказів органами досудового розслідування суперечать цьому триєдиному стандарту законності. А тому не існує жодного виправдання для їхнього застосування. Здобуті в такий спосіб докази безумовно є недопустимими.