



УДК 343.1

Л. Жлобінська,

помічник

Голови Адвокатського об'єднання «Смирнов, Тарасевич та партнери»

ПРОВОКАЦІЇ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ НА ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

На сьогодні важливим завданням у реформуванні суспільного устрою країни є боротьба з корупцією та іншими посадовими злочинами, а також проведення низки реформ, які б допомогли відновити рівень довіри громадян до правоохоронних органів та до судової влади України. На жаль, представники правоохоронних органів вищевказані завдання розуміють не завжди правильно, оскільки під час досягнення мети вдаються до різних, у тому числі незаконних методів.

За останні роки громадяни України є лідерами за зверненнями до Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) для відновлення своїх прав, які були порушені під час розгляду справ національними судами. Згідно з оприлюдненою на офіційному сайті ЄСПЛ статистикою станом на 31.03.2014 р. Україна посідає перше місце за кількістю скарг, які очікують розгляду в ЄСПЛ серед усіх держав-відповідачів.

Безумовно, прогресивним кроком у цій ситуації було прийняття в 2006 р. Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» та в 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), відповідно до яких рішення ЄСПЛ є частиною та джерелом українського законодавства.

Згідно зі ст. 8 КПК України одним з основних принципів діяльності правоохоронних органів є принцип законності, який повинен застосуватись з урахуванням положення ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (далі – Кон-

венція): «Кожен має право на справедливий розгляд справи незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо прав та обов'язків цивільного характеру або обґрунтованість будь-якого висунутого обвинувачення» [1; 2].

Відповідно до позиції ЄСПЛ право на справедливий розгляд може бути порушено шляхом підбурення особи до вчинення злочину правоохоронними органами, про що зазначено в рішеннях ЄСПЛ у справах «Раманаускас проти Литви», «Баннікова проти Російської Федерації», «Тейксейра де Кастро проти Португалії» та в інших [3; 4; 5].

Основною проблемою в діяльності правоохоронних органів є те, що в боротьбі з корупцією та незаконним обігом наркотичних засобів заради досягнення поставленої мети вони вдаються до різних методів, які не завжди відповідають принципу законності. Так, наприклад, під час боротьби з корупцією правоохоронці найчастіше застосовують негласні слідчі дії з використанням інформаторів або негласних агентів, які своїми діями провокують особу до вчинення кримінального правопорушення. Але тут виникає найважливіше запитання: чи можуть такі методи виправдати суспільний інтерес? У свою чергу відповідь на це питання надає ЄСПЛ у рішеннях у справах «Тейксейра де Кастро проти Португалії», «Худобін проти Росії» та в інших, де вказує на те, що з вимоги справедливого суду, відповідно до ст. 6 Конвенції, суспільний інтерес в боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів та в боротьбі з корупцією, не може виправдати використання

доказів, отриманих внаслідок провокацій правоохоронними органами.

Так, ЄСПЛ у рішенні в справі «Раманаускас проти Литви» встановив, що підбурення з боку поліції має місце тоді, коли відповідні працівники правоохоронних органів або особи, які діють за їхніми вказівками, не обмежуються пасивним розслідуванням, а з метою встановлення злочину, тобто отримання доказів і порушення кримінальної справи, впливають на суб'єкта, схилиючи його до вчинення кримінального правопорушення, яке в іншому випадку не було б вчинене» [3, п. 55].

Процедура доказування підбурювання з боку правоохоронних органів відповідно до рішень ЄСПЛ у справах «Раманаускас проти Литви» та «Баннікова проти Російської Федерації» є першочерговим обов'язком національних судів, які повинні встановити такі факти:

- підстави та причини проведення негласних слідчих дій;
- чи мало місце підбурювання в скоєнні злочину;
- ступінь причетності правоохоронних органів до вчинення злочину та характер будь-якого підбурювання або тиску, якому піддалася особа [3, п. п. 56, 71; 4 п. п. 47, 71].

Під ступенем причетності правоохоронних органів у вчиненні злочину розуміється те, чи могла ця особа без спонукання правоохоронних органів вчинити кримінальне правопорушення та чи взагалі вчинювала особа раніше таке кримінальне правопорушення.

Так, наприклад, у справі «Тейксейра де Кастро проти Португалії», Тейксейра де Кастро звинувачено в торгівлі наркотиками, але ЄСПЛ дійшов висновку, що працівники поліції вийшли за межі функцій негласних агентів і спровокували злочин, а тому немає жодних причин вважати, що без їхнього втручання злочин було б вчинено. У цій справі ЄСПЛ вбачає підбурювання в тому, що обвинувачений взагалі жодного разу не притягувався до кримінальної відповідальності. Без втручання негласних агентів із проханням продати їм наркотичні засоби

обвинувачений не вчинив би вказаний злочин, а також не був би притягнутий до відповідальності [5, п. п. 38,39].

Такого ж висновку дійшов ЄСПЛ у справі «Баннікова проти Російської Федерації» (п. 37), але суд обґрунтовував такий висновок тим, що особі, яка вчинила злочин, у ході операції агентами було запропоновано значну грошову суму – у розмірі трьох тисяч доларів США за постачання великої кількості наркотиків, у чому ЄСПЛ вбачає підбурювання до вчинення злочинних дій [4, п. 37]. Тобто в цьому контексті Суд говорить про те, що правоохоронні органи не обмежили себе розслідуванням злочинної діяльності, а фактично використали вплив у вигляді підбурювання до вчинення злочину (у цій ситуації підбурювання вбачається в наданні правоохоронними органами грошових коштів особі за вчинення злочинних дій). Крім того, слід відмітити, що підбурювання з боку негласних агентів правоохоронних органів може проявлятися у різних формах, наприклад: постійне спонукання до вчинення певних дій, грошове заохочення та будь-який інший вплив або тиск.

Відповідно до висновку, який міститься в рішенні ЄСПЛ в справі «Раманаускас проти Литви», судовий розгляд, у якому основними доказами є докази, зібрані агентами на підставі провокацій, не має ознак справедливості, які гарантовані ст. 6 Конвенції [3, п. 73].

У разі недослідження вищеперерахованих фактів національними судами виникає таке запитання: що стосується належності доказів, які надавались негласними агентами або інформаторами для викриття злочинних дій.

У цьому випадку ЄСПЛ у рішенні в справі «Баннікова проти Російської Федерації» постановив: якщо обвинувачений стверджує, що його спровокували на вчинення злочину, суди під час розгляду кримінальних справ повинні ретельно дослідити матеріали справи для забезпечення справедливого розгляду справи в контексті п. 1 ст. 6 Конвенції, тобто всі докази, отримані внаслідок підбурювання з боку працівників



правоохоронних органів повинні бути виключені, а відповідно до рішення в справі «Раманаускас проти Литви» такі докази мають визнаватися неприйнятними. Ці висновки особливо стосуються випадків, коли операція проводиться працівниками міліції поза межами законності [4, п. 56; 3, п. 60].

До того ж ЄСПЛ неодноразово у своїх рішеннях (наприклад, у справах «Раманаускас проти Литви», «Тейксейра де Кастро проти Португалії», «Худобін проти Росії») вказує на те, що злочини, розкриті шляхом підбурення, не виправдовують суспільний інтерес, оскільки в такому випадку обвинувачений із самого початку може бути позбавлений права на справедливий судовий розгляд справи, що прямо гарантовано ст. 6 Конвенції [3, п. 54; 5, п. п. 35, 35; 6, п. 128].

Отже, докази, які збираються негласними агентами на підставі провокацій або тиску зі сторони правоохоронних органів, є неприйнятними доказами в справі та такими, на яких не може ґрунтуватися обвинувачення.

Однак використання судом інформації, отриманої під час досудового розслідування від негласних агентів або інформаторів, для обґрунтування обвинувального вироку буде правомірним тільки в тому разі, коли є належні й достатні гарантії недопущення зловживань, зокрема, коли встановлена чітка та прозора процедура надання дозволу на застосування таких оперативно-розшукових заходів, їх здійснення та контроль за цими діями, як зазначається в рішенні ЄСПЛ в справі «Романаускас проти Литви» [3, п. 53]. Тобто для встановлення прийнятності чи неприйнятності доказів слід чітко розуміти, чи проводились такі негласні слідчі дії відповідно до принципу законності.

Відповідно до практики ЄСПЛ цей суд не розглядає прийнятність доказів у тій чи іншій справі, втім цей обов'язок, відповідно до рішення в справі «Баннікова проти Російської Федерації», покладається на національні суди,

а ЄСПЛ зі свого боку повинен переконатися, що провадження в цілому було справедливим [4, п. 70]. Так, у разі встановлення того, що докази були отримані несправедливим способом, а в цьому випадку – шляхом підбурення, то такі докази повинні бути виключені зі справи, як зазначає ЄСПЛ у рішенні в справі «Баннікова проти Російської Федерації» [4, п. 56].

Таким чином, на підставі зазначеного можна дійти висновку, що під час виявлення факту підбурення та дослідження належності доказів, які збиралися негласними агентами або інформаторами в ході операції, слід чітко дати відповідь на запитання: чи в межах законності були проведені негласні слідчі дії, чи був би злочин вчинений без втручання правоохоронних органів під виглядом негласних агентів або інформаторів, чи є таке втручання таким, що не містить порушення прав людини, які гарантовані національним законодавством та Конвенцією про захист прав людини й основоположних свобод.

Ключові слова: ЄСПЛ, корупція, наркотики, підбурення, доказування.

Стаття вивчає незаконне застосування правоохоронними органами негласних слідчих дій під час досудову розслідуванні кримінальних правопорушень, пов'язаних із хабарництвом та незаконним обігом наркотичних засобів, що порушує права людини, які гарантовані Конвенцією про захист прав людини й основоположних свобод.

Статья изучает незаконное применение правоохранительными органами негласных следственных действий во время досудебных расследований уголовных правонарушений, связанных с взяточничеством и незаконным оборотом наркотических средств, что нарушает права человека, которые гарантированы Конвенцией о защите прав человека и основоположных свод.

The article examines the unlawful use of undercover law enforcement agencies investigation during the preliminary investigation of criminal offenses related to bribery and drug trafficking, in violation of human rights that are guaranteed by the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/4651-17>.
2. Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
3. Рішення Європейського суду з прав людини від 05.02.2008 р. у справі «Рама-

наускас проти Литви» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/1EB4979A1A5E8168C2257584003B059D?OpenDocument>.
4. Рішення Європейського суду з прав людини від 04.11.2010 р. у справі «Баннікова проти Російської Федерації» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://minjust.ru/ru/node/1799>.
5. Рішення Європейського суду з прав людини від 09.06.1998 р. у справі «Тейксера де Кастро» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/0A0E64CB91067973C22576C4003629D0?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=0A0E64CB91067973C22576C4003629D0>.
6. Рішення Європейського суду з прав людини від 26.10.2006 р. у справі «Худобін проти Росії» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.biblioteka.freepress.ru/vestnik/2/Hudobin.html>.