

Сергєєва Д. Б.

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
доцент кафедри правосуддя юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ СТОРОНОЮ ЗАХИСТУ ПРАВА НА ОТРИМАННЯ ДОКАЗІВ ШЛЯХОМ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Сторона захисту наразі наділена значно ширшим колом процесуальних прав в порівнянні з процесуальним статусом, наданим їй за чинності КПК України 1960 р. Так, виходячи з концепції змагального кримінального процесу, законодавець у КПК України 2012 р. намагався урівняти сторони кримінального провадження у правах щодо використання засобів доказування.

Так, положення ч. 3 ст. 93 КПК України про право сторони захисту ініціювати проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі - НСРД) більшістю науковців та практиків закономірно тлумачиться як надання стороні захисту доступу до ще одного засобу отримання доказів - НСРД.

Разом з тим, реалізація права сторони захисту, а також потерпілого, ініціювати проведення НСРД здійснюється шляхом подачі слідчому або прокурору відповідних клопотань, які слідчий або прокурор повинні розглянути в строк не більше трьох днів й задовольнити за наявності відповідних підстав (ст. 220 УПК України). Постанова слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання може бути оскаржена слідчому судді. На цьому, на наш погляд, права сторони захисту щодо отримання доказів шляхом застосування НСРД в якості засобу доказування, обмежуються.

Системний аналіз положень чинного КПК України, а також Інструкції з організації проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному судочинстві (2012 р.) дозволяє дійти висновку про те, що особливості організації провадження та отримання результатів НСРД, проведеної за ініціативою сторони захисту, не регламентовані.

Звертає на себе увагу та обставина, що прокурор, який здійснює нагляд за дотриманням законів під час досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням (ч. 2 ст. 36 КПК України) та по суті є головним суб'єктом сторони обвинувачення - процесуальним опонентом сторони захисту, має право заборонити проведення будь-якої НСРД, що ще не розпочалася (п. 3.6. Інструкції), зобов'язаний припинити подальше проведення НСРД, якщо в цьому відпала необхідність, а також з інших підстав, викладених в його постанові (п. 3.7. Інструкції).

Інструкцією не передбачений порядок ознайомлення прокурором сторони захисту як ініціатора проведення НСРД з отриманими результатами. У зв'язку з чим на практиці прокурори такі рішення приймають за своїм розсудом. Виходячи зі свого процесуального інтересу в кримінальному судочинстві, прокурори необґрунтовано відмовляють стороні захисту в проведенні відповідної НСРД, на що вказують 72 % опитаних захисників, а також 64 % суддів, чим позбавляють можливості сторону захисту отримати відповідні докази досить дієвим, а деколи й єдиною можливим процесуальним способом.

Беручи до уваги, що згідно Конституції та КПК України досудове прова-

дження є змагальним, рішення про проведення відповідної негласної слідчої (розшукового) дії для отримання доказів стороною захисту, а також потерпілим повинні приймати не слідчий або прокурор, як це має місце згідно діючого законодавства, а слідчий суддя. Що ж до питання про ознайомлення сторони захисту, потерпілого з результатами відповідної НСРД, що проводилася за їх ініціативою, то таке рішення повинен приймати також слідчий суддя із врахуванням думки прокурора й слідчого, які здійснюють кримінальне провадження.

Вказані пропозиції вважаємо за доцільне закріпити в чинному КПК України, що підвищило б ефективність захисту прав та законних інтересів всіх учасників кримінального процесу, а також відповідало б змагальній моделі кримінального судочинства.

Пропонуємо також доповнити положення статті щодо рішення про проведення НСРД, яке приймає слідчий суддя на підставі клопотання прокурора або клопотання слідчого, погодженого з прокурором (ч. 3 ст. 246 КПК України) словами «а також за клопотанням сторони захисту». Таке доповнення надасть можливість стороні захисту звертатися у передбачених законом випадках (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді) із відповідним клопотанням, що повинно відповідати вимогам ч. 2 ст. 248 КПК України, безпосередньо до особи, яка уповноважена вирішувати питання по суті. Цим суттєво скоротиться термін від моменту подання стороною захисту клопотання до його розгляду по суті - до шести годин (ч. 1 ст. 248 КПК України), а також суттєво підвищиться ефективність реалізації принципу змагальності сторін у кримінальному процесі.

Водночас, стороною захисту наразі активно використовується право на оскарження в суді, у тому числі у апеляційній та касаційній інстанції, рішень судів нижчої інстанції у частині визнання доказів, отриманих в результаті проведення НСРД, допустимими, рідше - належними. Підставами для таких оскаржень часто є відсутність у матеріалах кримінальних проваджень процесуальних документів - юридичних підстав проведення НСРД (ухвал слідчого судді про дозвіл на проведення відповідної НСРД, постанов прокурора та ін.) На наше переконання, у випадку відсутності у матеріалах кримінального провадження відповідних постанов, ухвал про дозвіл на проведення НСРД, суд не може встановити чи є результати проведення НСРД допустимими доказами. Відсутність цих документів у наданих суду матеріалах кримінального провадження свідчить про відсутність підстав для врахування НСРД як підставно проведеного обмеження прав та свобод людини. Адже, відповідно до ст. 87 КПК України недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.