



13. Шимановский В. Новое в процедуре разъяснения прав участников процесса на предварительном следствии // Законность. – 1996. – № 2. – С. 34.
14. Юридичний словник-довідник / За ред. Ю. С. Шемшученка. – К.: Феміна, 1996. – 696 с.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою кримінального права та процесу
Хмельницького інституту регіонального управління та права
(протокол № 4 від 22 жовтня 2003 р.)*



*Гавриш Т.С.,
аспірантка Національної юридичної
академії України імені Ярослава Мудрого*

ДО ПИТАННЯ ЩОДО ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ФОРМ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У ГАЛУЗІ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ В КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ

Інтенсифікація міжнародного співробітництва України у галузі надання правової допомоги в кримінальних справах обумовлює актуальність низки проблем, пов'язаних, перш за все, з необхідністю створення його належної нормативно-правової основи на національному рівні.

Однією з таких є проблема організаційно-правових форм співробітництва у цій галузі, вирішення якої на рівні внутрішнього закону сприятиме підвищенню його ефективності в цілому, отриманню фактичних даних, які можуть бути використані в кримінальному процесі України як докази.

Аналіз перспективних міжнародних договорів у галузі надання правової допомоги в кримінальних справах дозволяє констатувати наявність тенденції до розширення організаційно-правових форм даного напрямку співробітництва – вони передбачають принципово нові форми, такі як провадження спільних розслідувань, створення спільних слідчих та слідчо-оперативних груп (ст. 19 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності (2000), нова редакція Конвенції про правову допомогу та правові відносини в цивільних, сімейних та кримінальних справах 1993 р. (підписана від імені України в Кишиневі у 2002 р.), Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах (Страсбург, 8.11.2001 р.).

Ратифікація Верховною Радою України зазначених міжнародних договорів являтиметься правовою підставою їх застосування на території України, а звідси – й здійснення співробітництва у зазначених організаційно-правових формах.

Проте деякі чинні міжвідомчі угоди про правову допомогу в кримінальних справах містять аналогічні положення – передбачають можливість спільного проведення на територіях договірних сторін слідчих дій (Договір між МВС України та МВС Республіки Беларусь); створення спільних слідчих груп для розслідування злочинів, що мають міждержавний характер (організована злочинність, наркобізнес, тероризм, екологічні катастрофи тощо) (ст. 2 Угоди про правову допомогу і співробітництво між Генеральною прокуратурою України і Прокуратурою Республіки Молдова, ст. 2 Угоди між Генеральною прокуратурою України і Генеральною прокуратурою Киргизької Республіки) тощо.



Враховуючи відсутність відповідних положень в чинному Кримінально-процесуальному Кодексі України і міжнародних договорах України, слід висловити певні сумніви щодо легітимності наведених форм співробітництва.

Закон України “Про міжнародні договори України” від 22.12.1993 р. передбачає, що “від імені міністерств та інших центральних органів державної виконавчої влади України укладаються міжнародні договори з питань, що належать до їх компетенції”(п. 4 ст. 2).

Встановлення процесуальних форм співробітництва при провадженні по кримінальній справі є, на наш погляд, виключною компетенцією законодавця, оскільки йдеться про порядок провадження по кримінальній справі, суб'єктів, компетентних здійснювати ті чи інші процесуальні дії, їх процесуальну компетенцію. Проте чинний Кримінально-процесуальний кодекс України не передбачає можливості створення спільних слідчих груп з участю іноземних представників, проведення ними на території України процесуальних дій. Нормативно не врегульовано також і питання щодо статусу і участі іноземних представників при провадженні окремих слідчих дій на території України.

Більшість чинних міжнародних договорів України передбачають лише можливість присутності представників запитуючої сторони при виконанні процесуальних дій, пов'язаних з наданням правової допомоги (ст. 77 Договору між Україною та Республікою Польща, ст. 63 Договору між Україною і Литовською Республікою, ст. 68 Договору між Україною та Латвійською Республікою, ст. 43 Договору між Україною та Монголією тощо). Деякі договори надають цим представникам також можливість ставити запитання особі, яка дає показання чи надає докази (ст.8 Договору між Україною та Сполученими Штатами Америки про взаємну правову допомогу у кримінальних справах).

Загальною умовою їх допуску до присутності при провадженні процесуальних дій є згода на це компетентних органів запитуваної сторони, яка надається на підставі відповідного міжнародного договору¹. Доцільність присутності іноземних представників має бути обґрунтована у запиті. Згідно з п. 2.1. Інструкції про порядок підготовки, передачі та виконання органами прокуратури України звернень про правову допомогу у кримінальних справах, затвердженої наказом Генерального прокурора України № 8/1 від 28.10.2002 р., у разі необхідності присутності представників органів прокуратури України при проведенні процесуальних дій на території іншої держави міжнародні слідчі доручення повинні містити дані про працівників органів прокуратури, присутність яких при виконанні процесуальних дій вважається потрібною, обґрунтування потреби та бажані строки відрядження, план роботи у відрядженні. Крім того, п. 1.3 наказу Генерального прокурора України № 8/2 від 28.10.2002 р. “Про введення в дію Інструкції про порядок виїздів працівників органів прокуратури України у закордонні службові відрядження” встановлює також, що, перебуваючи на території іноземної держави, співробітники прокуратури повинні дотримуватися законодавства країни перебування. Будь-яке втручання з їх боку в дії співробітників правоохоронних органів, проведення слідчих дій самостійно, вжиття заходів, не передбачених планом-завданням, а також таких, що можуть зашкодити державним інтересам України, забороняється.

Повноваження представників запитуючої сторони при виконанні доручення про правову допомогу договорами, як правило, не регулюються. Проте, наприклад, ст. 7 Договору між

¹ Гарантією участі представників іноземної держави при виконанні запити є положення статті 2 Другого Додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах щодо неможливості відмови у вимогах присутності посадових осіб або заінтересованих осіб, якщо така присутність може сприяти задоволенню прохання про допомогу у спосіб, що більше відповідає потребам Сторони, що запитує, і, таким чином, може дозволити уникнути необхідності подання додаткових прохань про допомогу.



Україною та Канадою про взаємодопомогу у кримінальних справах визначає, що в межах, не заборонених законодавством запитуючої держави, судді, офіційні особи та інші особи запитуючої держави, які мають відношення до розслідування чи судового розгляду, можуть бути присутніми при виконанні запиту про допомогу та брати участь при виконанні слідчих та судових дій у запитуючій державі. Право бути присутнім при розслідуванні і судовому розгляді включатиме право будь-якої присутньої особи ставити запитання, робити дослівний запис та вживати технічні засоби для цієї мети [1].

Крім того, деякі договори передбачають повідомлення ініціатора запиту про час та місце виконання доручення, що забезпечує можливість присутності представників правоохоронних органів іноземної держави. Так, наприклад, ст. 8 Договору між Україною та Федеративною Республікою Бразилія про взаємну правову допомогу у кримінальних справах встановлює, що на запит Центрального органу запитуючої сторони надає інформацію про дату та місце одержання показання чи доказу.

Беручи участь у процесуальних діях, які виконуються за запитом про правову допомогу, представники запитуючої сторони вступають у процесуальні відносини з особами, які виконують запит та залучаються до участі у цих діях. Тому участь іноземних представників у провадженні процесуальних дій, як і інших суб'єктів кримінального судочинства, має бути підпорядкована загальним правилам провадження цих дій, встановленим національним законом, перебуваючи на території запитуючої іноземної держави, вони зобов'язані дотримуватися законодавства країни перебування. Втручання в дії працівників правоохоронних органів, які виконують запит, самостійне проведення будь-яких процесуальних дій, вжиття заходів, які можуть завдати шкоди інтересам країни перебування або обмежити її суверенітет, забороняється. Їх права і обов'язки, що виникають в зв'язку з присутністю при виконанні запиту, доцільно регламентувати в кримінально-процесуальному законодавстві, а саме: з дозволу особи, яка виконує запит, вони мають право задавати питання, які підлягають обов'язковому внесенню до протоколу процесуальної дії; робити дослівний запис отриманої в ході процесуальної дії інформації; застосовувати з цією метою технічні засоби. Обов'язком представників запитуючої установи є дотримання встановленого кримінально-процесуальним законодавством України порядку провадження процесуальних дій та підкорення законним вимогам особи, яка виконує запит.

У зв'язку з цим вважаємо, що в майбутньому кримінально-процесуальному законодавстві України слід закріпити такі положення: Присутні при виконанні запиту про міжнародну правову допомогу представнику запитуючої держави мають право: 1) задавати питання учасникам процесуальної дії – з дозволу особи, яка виконує запит; 2) робити дослівний запис отриманої в ході процесуальної дії інформації та з дозволу особи, яка виконує запит, застосовувати з цією метою технічні засоби. Задані представниками запитуючої сторони питання та відповіді на них підлягають обов'язковому внесенню до протоколу процесуальної дії. Представники запитуючої установи зобов'язані дотримуватися встановленого цим Кодексом порядку провадження процесуальної дії та підкорятися законним вимогам особи, яка виконує запит.

Окремої уваги заслуговує питання щодо нормативного врегулювання можливості створення спільних слідчих груп для розслідування злочинів, вчинених на територіях декількох держав. Така необхідність обумовлюється складністю розслідування цих злочинів, притягненням до кримінальної відповідальності членів злочинних угруповань, які досить часто є громадянами різних держав (особливо це характерно для вчинення злочинів на території держав СНД). Практика міжнародного співробітництва в цій сфері свідчить про ефективність розслідування



цієї категорії злочинів спільними міждержавними слідчо-оперативними групами² і необхідність створення належної нормативно-правової основи їх діяльності. Так, ще в 1998 році в доповіді від Координаційної Ради Генеральних прокурорів держав-учасниць СНД “Про проблеми удосконалення співробітництва держав-учасниць Співтовариства Незалежних Держав у боротьбі зі злочинністю” Генеральний прокурор Республіки Білорусь наголосив на тому, що практика міжрегіонального співробітництва визначила необхідність спрощення процедури звернення про надання правової допомоги в кримінальних справах, створення і функціонування спільних слідчо-оперативних груп по розкриттю і розслідуванню злочинів, вчинених організованими злочинними групами, проведення спільних оперативних заходів у прикордонних регіонах по переслідуванню злочинців. У зв’язку з цим рекомендовано було приступити до підготовки нової редакції Мінської конвенції та інших документів в цій галузі міждержавного співробітництва [2].

Враховуючи потреби правозастосовчої практики, необхідність удосконалення форм взаємодії правоохоронних органів різних держав у боротьбі зі злочинністю, розробки нової редакції Конвенції про правову допомогу та правові відносини в цивільних, сімейних та кримінальних справах передбачили, що з метою швидкого та всебічного розслідування злочинів, що вчинені однією або кількома особами на територіях двох та більше Договірних Сторін або що зачіпають їх інтереси, можуть створюватися спільні слідчо-оперативні групи. Пропозиція щодо створення такої групи оформлюється з додержанням вимог, які пред’являються до запиту про надання правової допомоги. Протягом 15 днів після отримання пропозиції запитувана сторона повідомляє запитуючу сторону про прийняте рішення і у випадку згоди одночасно надає їй перелік посадових осіб, які включені до цієї групи. Члени спільної слідчо-оперативної групи безпосередньо взаємодіють між собою, узгоджують основні напрямки розслідування, провадження слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, обмінюються отриманою інформацією. Координацію їх діяльності за домовленістю здійснює ініціатор створення спільної слідчо-оперативної групи або один з її членів.

Можливість створення спільних слідчих груп, як зазначено вище, передбачена також і Другим додатковим протоколом до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах (Страсбург, 8.11.2001 р.), стаття 20 якого визначає, що за взаємною згодою компетентні органи двох або більше Сторін можуть створювати спільні слідчі групи на обмежений період часу, який може бути продовжений за взаємною згодою, для проведення кримінальних розслідувань на території однієї або кількох Сторін, що створили групу. Склад групи визначається в угоді.

² Так, спільною вказівкою Генеральних прокурорів Республіки Казахстан і Республіки Узбекистан в лютому 1997 р. вперше у практиці взаємодії органів прокуратури для розслідування злочинів (всього 34 епізоди злочинної діяльності), вчинених організованим злочинним угрупованням, яке діяло на території Республіки Казахстан і Республіки Узбекистан, була створена Міждержавна слідчо-оперативна група. Кримінальні справи, порушені за фактами вчинення злочинів членами цього злочинного угруповання, правоохоронними органами обох держав, були об’єднані в одне провадження. Нагляд за розслідуванням даної кримінальної справи здійснювали прокурори міст Ташкента і Алма-Ати. Координація зусиль правоохоронних органів була покладена на управління міжнародних відносин Генеральних прокуратур. Строки попереднього слідства та тримання під вартою обвинувачених продовжувалися спільно прокурорами обох держав. В ході судового розгляду цієї кримінальної справи було допитано 120 осіб як свідків і потерпілих, розглянуто 13 томів кримінальної справи. Вироком Ташкентського місцевого суду від 11.05.1998 р. підсудні засуджені до тривалих строків позбавлення волі з конфіскацією майна. См.: Жумабеков О.И. Взаимодействие правоохранительных органов двух независимых государств в раскрытии и расследовании тяжких преступлений (из опыта работы первой межгосударственной следственно-оперативной группы) // Прокурорская и следственная практика. – 1998. – № 4. – С. 117–122.



Спільна слідча група може, зокрема, бути створена в разі, якщо:

а) розслідування кримінальних правопорушень Стороною вимагає проведення складних нагальних розслідувань спільно з іншими Сторонами;

б) декілька Сторін проводять розслідування кримінальних правопорушень, обставини яких вимагають вжиття скоординованих спільних дій залучених до розслідування Сторін.

Запит про створення спільної слідчої групи може подаватися будь-якою із заінтересованих Сторін. Група створюється на території однієї з Сторін, де, як передбачається, проводитиметься розслідування.

Другий додатковий протокол визначає також загальні умови здійснення спільною слідчою групою діяльності на території Сторін-засновників. Ними є такі положення:

а) керівник групи є представником компетентного органу, який бере участь у кримінальному розслідуванні від Сторони, на території якої працює група. Керівник групи діє в межах своїх повноважень відповідно до національного законодавства;

б) група здійснює свою діяльність відповідно до законодавства тієї Сторони, на території якої вона працює. Члени та відряджені члени групи виконують свої завдання під керівництвом керівника групи з урахуванням умов, визначених їхніми власними органами влади в угоді про створення групи (відповідно до п. 4 ст. 20 Другого додаткового протоколу “членами” групи визначаються члени спільної слідчої групи від Сторони, на території якої працює група; “відрядженими членами” визначаються члени спільної слідчої групи від інших Сторін);

в) сторона, на території якої працює група, вживає всіх необхідних організаційних заходів для забезпечення її роботи.

Важливою умовою визнання зібраних при провадженні по кримінальній справі спільною слідчою групою доказів допустимими є належне нормативне врегулювання процесуальних прав і обов’язків членів групи.

Відповідно до вищезазначених загальних умов діяльність спільної слідчої групи здійснюється за законодавством тієї держави, на території якої вона працює. Крім того, Другим додатковим протоколом передбачається також, що відряджені члени спільної слідчої групи мають право бути присутніми під час здійснення слідчих заходів на території Сторони, де працює група. Проте керівник групи може з особливих причин відповідно до законодавства Сторони, на території якої діє група, прийняти рішення про інше. Відрядженим членам спільної слідчої групи її керівник може доручити також вжити певних слідчих заходів, якщо таке рішення було схвалено компетентними органами Сторони, на території якої діє група, та Сторони, яка відряджає. Відряджений член групи може відповідно до свого національного законодавства та в межах своєї компетенції надавати групі інформацію, наявну у Сторони, яка його відрядила, для цілей кримінальних розслідувань, що проводяться групою. У разі, якщо для спільної слідчої групи необхідним є здійснення слідчих заходів на території однієї зі Сторін, що створили групу, члени групи, відряджені цією Стороною, можуть звернутися із проханням про здійснення таких заходів до своїх власних компетентних органів. Такі заходи розглядаються у цій Стороні на таких умовах, які б застосовувалися при поданні прохання про їх вжиття при проведенні внутрішнього розслідування (п. п. 5,6,7,9 ст. 20).

Отже, як випливає з аналізу вищезазначених конвенційних положень, члени спільної слідчої групи мають повноваження, визначені національним законодавством держави, на території якої діє група. Діяльність відряджених членів також ґрунтується на правових нормах цієї держави, але їх повноваження залежать від їх обсягу, визначеного відповідною угодою та вказівками



керівника слідчої групи: вони можуть бути присутніми при провадженні слідчих дій, а також можуть самостійно виконувати певні слідчі дії.

Таким чином, при вирішенні питання щодо визнання зібраних спільною слідчою групою доказів допустимими важливе значення, на нашу думку, мають такі положення:

1. докази повинні бути зібрані посадовими особами, які відповідно до угоди компетентних органів двох або більше Сторін є членами або відрядженими членами спільної слідчої групи;

2. збирання та фіксація доказів мають бути проведені з дотриманням вимог процесуального законодавства держави, на території якої діє спільна слідча група;

3. доказова інформація, отримана в результаті слідчих дій, проведених відрядженим членом слідчої групи, має значення допустимої для доказування лише за умови наявності відповідного доручення керівника слідчої групи, що передбачено угодою про створення спільної слідчої групи.

Гарантіями дотримання закону при здійсненні провадження по кримінальній справі спільною слідчою групою є встановлені статтями 21, 22 Другого додаткового протоколу кримінальна та цивільна відповідальність щодо посадових осіб. Так, під час здійснення вищезазначеної діяльності, якщо заінтересовані Сторони не погодились про інше, посадові особи іншої Сторони, ніж Сторона, де має місце така діяльність, розглядаються як посадові особи останньої щодо правопорушень, вчинених проти них або ними. У разі, якщо посадові особи Сторони здійснюють діяльність на території іншої Сторони, перша Сторона несе відповідальність за будь-яку шкоду, завдану ними під час такої діяльності, відповідно до законодавства Сторони, на території якої вони діють. Остання компенсує завдану шкоду на умовах, які застосовуються щодо шкоди, заподіяної її власними посадовими особами; при цьому Сторона, посадові особи якої завдали шкоду, повністю відшкодовує іншій Стороні будь-які суми, які вона сплатила жертвам або особам, що мають право отримувати такі суми від їхнього імені.

Враховуючи вищенаведене, пропонуємо наступну редакцію статті КПК України:

“Порядок, підстави та умови створення і діяльності міжнародної слідчо-оперативної групи.

З метою швидкого та всебічного розслідування злочинів, що вчинені однією або декількома особами на територіях двох та більше держав або що порушують їх інтереси, можуть створюватися спільні слідчо-оперативні групи із представників компетентних органів України і відповідних установ іноземних держав.

Спільне рішення про створення групи приймають Генеральний прокурор України або його заступники та компетентна особа з боку іноземної держави на підставі міжнародного договору або на умовах взаємності. Одночасно із створенням групи вирішується питання про умови розслідування та порядок провадження слідчих дій та оперативно-розшукових заходів.

Наказом Генерального прокурора України або його заступників призначається керівник групи, який здійснює координацію дій членів спільної групи та діє в межах своїх повноважень відповідно до кримінально-процесуального законодавства України.

При провадженні членами спільної слідчо-оперативної групи на території України слідчих та оперативно-розшукових заходів застосовується законодавство України.

Члени спільної слідчо-оперативної групи мають повноваження, визначені законодавством України та відповідним міжнародним договором України.

Нагляд за дотриманням закону в діяльності спільної міждержавної слідчо-оперативної групи здійснює Генеральний прокурор України або призначені ним відповідні прокурори, та



компетентні особи іноземної держави, визначені у міжнародному договорі. Порядок здійснення нагляду узгоджується при створенні групи”.

Література

1. Міжнародне співробітництво України у правовій сфері. – Харків: Фоліо, 1998. – С. 125
2. Божелко О.А. О проблемах совершенствования сотрудничества государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступностью. Доклад от Координационного Совета Генеральных прокуроров государств-участников СНГ // Прокурорская и следственная практика. – 1999. – № 1-2. – С. 59.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою кримінального процесу
Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого
(протокол № 3 від 13 листопада 2003 р.)*



*Гриненко С.О.,
аспірант Національної академії
Служби безпеки України*

НОРМАТИВНИЙ ЗМІСТ ПРИНЦИПУ БЕЗПОСЕРЕДНОСТІ У ДОСУДОВИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Різні аспекти, як і проблема удосконалення досудового провадження у кримінальних справах в цілому, постійно перебувають у сфері уваги як вчених, так і юристів-практиків. Необхідність покращити діяльність органів, що здійснюють досудове розслідування, зумовлюють чималий інтерес до проблеми визначення ролі принципу безпосередності у процесуальній діяльності слідчих підрозділів і побудови його нормативного змісту відповідно до досягнень сучасної кримінально-процесуальної науки і перспективами розвитку вітчизняного кримінально-процесуального права. Метою даної статті є вирішення означених питань.

Проблемам реалізації цього принципу були присвячені дослідження таких вчених, як Ю.О. Заїка, В.Я. Лівшиць, З.І. Сарбаєв, В.Д. Шундіков, Т.В. Каткова [4-6; 11; 16]. Безпосередність як важлива засада кримінального судочинства згадується і у роботах інших правників.

Багато науковців і практичних працівників традиційно розглядають вимоги принципу безпосередності переважно стосовно стадії судового розгляду, тим самим істотно збіднюючи значення цього принципу у кримінально-процесуальній діяльності. На необґрунтованість цієї точки зору справедливо звертається увага у процесуальній літературі [8, 28-29; 3, 173; 1, 53-54]. Спеціальні дослідження у цій сфері, проведені В.Д. Шундіковим і Т.В. Катковою, підтверджують правильність такої позиції [5; 16, 20-23]. На нашу думку, погляди вказаних учених на порушене питання заслуговують на підтримку.

Під час досудового розслідування здійснюється встановлення обставин злочину, осіб, причетних до його вчинення, застосовуються заходи з припинення і запобігання злочинам, на цьому етапі відбувається фактичне розкриття злочинів. У ході провадження досудового розслідування у кримінальних справах формується основний масив доказової інформації, і, незважаючи на те, що висновки слідства не є обов'язковими для суду, який повинен винести