

УДК 340:343.1

Проблемы института негласных следственных (розыскных) действий в новом Уголовно-процессуальном кодексе Украины



Уваров В.Г.

Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса Днепропетровского государственного университета внутренних дел, Заслуженный юрист Украины

В статье рассматриваются проблемы реформирования института негласных следственных действий в контексте международно-правовых актов и практики Европейского Суда по правам человека.

Ключевые слова: следственные действия, розыскные действия, частные следственные действия, международные стандарты.

В новом УПК Украины 2012 г. предусмотрен новый институт – негласные следственные (розыскные) действия, который нуждается в глубоком теоретическом анализе и практической апробации.

Анализ последних исследований показывает, что вопросы становления института негласных следственных действий пока что недостаточно изучены, хотя исследование данных проблем становится все более активным [1-21].

Цель работы – определить пути реформирования института негласных следственных действий в контексте международно-правовых актов и практики Европейского Суда по правам человека.

Негласные следственные (розыскные) действия рассматриваются как разновидность следственных действий, сведения о факте и методах проведения которых не подлежат разглашению. Сам институт негласных следственных (розыскных) действий состоит из двух блоков.

В первый блок входят следственные действия, которые связаны с вторжением в частное общение: 1) аудио-, видеоконтроль лица; 2) арест, осмотр и выемка корреспонденции; 3) снятие информации с транспортных телекоммуникационных сетей; 4) снятие информации с электронных информационных систем.

Во второй блок входят иные негласные следственные (розыскные) действия: обследование публично недоступных мест, жилища или иного владения лица (ст. 267); установление места нахождения радиоэлектронного устройства (ст. 268);

наблюдение за лицом, вещью или местом (ст. 269); аудио-, видеоконтроль места (ст. 270); контроль за совершением преступления (ст. 271). При этом контроль за совершением преступления образует ещё один блок более узкой группы действий, которые регламентировались до этого лишь как оперативно-розыскные действия (контролируемая закупка и поставка, имитация преступления и другие способы получения розыскной информации).

Анализ данного института показывает ряд существенных его недостатков. Во-первых, регламентация ряда следственных (розыскных) действий осуществлена с серьезным ограничением конституционных прав и свобод человека. Например, обследование жилища или иного владения лица путём тайного проникновения в него следователя фактически устраняет существующие гарантии неприкосновенности жилища и частной жизни, противоречит ст. 22 Конституции Украины.

Во-вторых, регламентация ряда следственных (розыскных) действий осуществлена без надлежащей системности, с повторами и конкуренцией правовых норм. Так, например, такой метод получения доказательств, как визуальное наблюдение, регламентирован сразу тремя разновидностями следственных действий (аудио-, видеоконтроль лица; наблюдение за лицом, вещью или местом, аудио-, видеоконтроль места), хотя по своему содержанию, а следовательно, и соответствующей ему процессуальной формой, это могло бы быть одно единственное универсальное для данного метода следственное действие.

В-третьих, институт следственных (розыскных) действий не получил необходимой и совершенной процессуальной формы, которая служила бы достаточной гарантией как получения достоверных доказательств, так и защиты прав и свобод человека.

С принятием нового УПК Украины возникла довольно пикантная ситуация с определением пределов вмешательства правоохранительных органов в частную жизнь и ограничением других прав и свобод. Пикантность ситуации состоит не столько в наличии конкуренции нового УПК Украины и законодательства об оперативно-розыскной деятельности. Новый УПК Украины, в противоречие ст. 22 Конституции Украины, сужая существующие гарантии прав и свобод человека, предоставляет правоохранительным органам в стадии досудебного расследования практически неограниченные возможности для полного контроля личной (частной) жизни человека без создания достаточных гарантий защиты его прав и свобод.

Например, обыску может предшествовать такое оперативное мероприятие как «негласное проникновение в помещения». Мы полагали, что применение этих мер осуществляется исключительно с целью получения негласной (разведывательной или контрразведывательной) информации для обеспечения государственной безопасности или предотвращения терроризма.

Является небезопасным предоставление одному и тому же органу права выполнять как действия по негласному проникновению в жилище или иное владение человека, так и пользоваться компетенцией производить обыск в жилых помещениях такого лица. Здесь есть не только конкуренция оперативных и следственных мероприятий. Закон не предусмотрел надлежащих механизмов против возможных злоупотреблений и провокаций.

По нашему мнению, негласные проникновения в жилище или иное владение лица, должны рассматриваться как абсолютно негласные оперативно-розыскные действия, факт и результаты которых не подлежат раскрытию и использованию в публичных процессах судопроизводства.

Несмотря на законодательное дозволение таких мероприятий, как отмечает В.М. Тертышник, «негласное проникновение оперативных работников в жилище человека может иметь только характер разведывательного или контрразведывательного оперативного мероприятия и не может быть средством получения доказательств» [13, с. 76].

Не учитывая ни данных аргументов, ни положений Конституции Украины, ни практики Европейского Суда по правам человека законодатели смоделировали новую панацею от преступности – следственное действие «Обследование публично недоступных мест, жилища или иного владения лица».

Ст. 267 нового УПК Украины под названием «Обследование публично недоступных мест, жилища или иного владения лица» указанные негласные (разведывательные или контрразведывательные) мероприятия фактически преобразовала в новое следственное действие, приспособленное для собирания доказательств следователем при расследовании общеуголовных деяний в гласном уголовном процессе. В этой статье излагается следующее: «Следователь имеет право обследовать публично недоступные места, жилище или иное владение лица путем тайного проникновения в них, в том числе с использованием технических средств, с целью: 1) выявления и фиксации следов тяжкого или особо тяжкого преступления, предметов и документов, которые имеют значение для досудебного расследования; 2) изготовления копий или образцов этих вещей и документов; 3) выявления и изъятия образцов для исследования в ходе досудебного расследования тяжкого или особенно тяжкого преступления; 4) выявить лиц, которые разыскиваются; 5) установления технических средств аудио-, видео наблюдения».

Имплементация такого оперативного мероприятия в уголовный процесс не отвечает конституционным принципам правосудия, требованиям европейских стандартов и принципу верховенства права.

В деле «Фуке против Франции» (№ 10828/87, решение от 25 февраля 1993 г.) Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ) подчеркивает необходимость того, чтобы вмешательство в права человека можно было бы признать пропорциональным поставленной в законе цели, а закон и практика обеспечивали бы достаточные и эффективные *гарантии против злоупотреблений*.

Об этом Суд говорит и в деле «Имакаев против России» (№ 7615/02), решение от 9 ноября 2006 г.

В деле «Быков против России» (4422/02, решение от 10 марта 2009 г.) ЕСПЧ напомнил о том, что наличие справедливых процедур для рассмотрения вопроса о приемлемости доказательств становится еще более важным, когда предметом спора является достоверность доказательств.

Несмотря на то, что указанные действия проводятся только на основании решения следственного судьи, гарантий достоверности получаемых при этом доказательств явно недостаточно.

Полагаем, что ст. 267 нового УПК Украины «Обследования публично недоступных мест, жилища или иного владения лица» следует полностью исключить из Уголовно-процессуального кодекса Украины, как норму, которая не соответствует требованиям прогнозируемости и надлежащего «качества закона», не создает надлежащие механизмы сдержек и противовесов против возможных ошибок, злоупотреблений и произвола.

В ст. 225 нового УПК Украины предусмотрены также такие новые процессуальные формы, кото-

рые претендуют на статус следственных действий: 1) контролируемые поставки; 2) контролируемая и оперативная закупка; 3) специальный следственный эксперимент; 4) имитация обстановки преступления. Однако в законе фактически отсутствует регулирование данных действий. Как отмечает М.Э. Шумило, «без четко определенных механизмов цель теряет свою реальность» [19, с. 456].

Из указанных выше средств в качестве следственных действий можно рассматривать только контролируемые поставки и закупки и то при условии определения в законе процессуальной формы их производства, обеспечивающей надлежащую защиту прав человека, допустимость и достоверность доказательственной информации. Проблема регламентации данных средств познания уже получила некоторое рассмотрение в юридической литературе [5; 10; 18].

Что касается таких мер, как использование конфиденциального сотрудничества, которое названо в новом УПК Украины (ст. 275) среди других видов негласных следственных (розыскных) действий, то законодатель, по-видимому, не определил разницы между публичной следственной деятельностью и конфиденциальной работой спецслужб. Разработчики нового УПК Украины решили назвать следственными действиями всё, о чем узнали из детективных фильмов.

Для того, чтобы определенное мероприятие могло стать следственным действием, оно должно иметь свой объект и предмет исследования, единые в пространстве и времени методы исследования, получить регламентацию процедуры производства в такой степени качества, которая позволяла бы считать такие действия прозрачными, предсказуемыми, фиксируемыми процессуальными средствами, доступными для контроля, достаточными для обеспечения прав и законных интересов участника процесса.

Прозрачность процессуальной деятельности является лучшим фильтром от произвола в сфере правосудия, лучшим гарантом его чистоты и справедливости.

Европейский суд по правам человека в решении по делу «Круслен против Франции» подчеркивает, что опасность тирании является особенно очевидной, когда власти тайно выполняют свои функции [8, с. 145-168]. В деле «Функе против Франции» (10828/87, решение от 25 февраля 1993 г.) ЕСПЧ подчеркивает необходимость существования в законодательстве и практике достаточных и эффективных гарантий против злоупотреблений.

Конфиденциальное сотрудничество не является гласной и прозрачной формой получения информации, а его результаты не могут быть реализованы как надежные фактические данные (доказательства), так как результаты использования таких форм не могут быть как для обычного человека, так часто

и для самих следователей и судей предсказуемыми и доступными для надлежащей проверки.

Включение в систему следственных действий имеет смысл только тех познавательных мер, процедура которых может быть настолько прозрачной, чтобы быть регламентированной в законе, предсказуемой и контролируется обществом настолько, чтобы иметь возможность сделать вывод о приемлемости и достоверности полученных при их производстве доказательств.

Процессуальная форма со всеми её предписаниями – это не пустая формальность, а существенное средство ограничения власти правом, средство противодействия произволу и непорядочности чиновников, средство противодействия фальсификациям и обеспечения верховенства права, защиты прав и свобод человека от неоправданных ограничений, средство укрепления гарантий истины и справедливости правосудия. Если их недостаточно, есть опасность ошибок и злоупотреблений, если они в излишке, есть опасность судебной волокиты, при которой могут оказаться позабытыми и недостижимыми сами цели правосудия. Лучшим вариантом является их разумная достаточность [13, с. 24].

Из сказанного сделаем вывод, что институту негласных следственных (розыскных) действий недостает системности, последовательности, логичности. Не изжиты дублирование и поверхностные дозволения без надлежащего регулирования механизма их производства. Для обеспечения допустимости использования результатов таких действий в доказывании возникает необходимость законодательного определения процессуальной формы их производства, минимально необходимой и достаточной для выполнения задач уголовного процесса.

Перспективы дальнейшего исследования проблемы усматриваются в разработке предложений по улучшению системы и процессуальной формы следственных действий.

Литература:

1. Буткевич В. Качество закона и вопрос эффективности применения решений Европейского Суда по правам человека судами Украины // Право Украины. – 2011. – № 7. – С. 48-63.
2. Заключение о проекте Уголовно-процессуального кодекса Украины. – Страсбург, 2011. – 91 с.
3. Гомьен Донна. Краткий путеводитель по Европейской конвенции по правам человека / Пер. с англ. Т. Иваненко и А. Павличенко. – Львов, 2000. – 172 с.

4. Дубинский А.Я. Исполнение процессуальных решений следователя. Правовые и организационные проблемы. – К., 1984. – 182 с.
5. Костенко К.Г. Контрольная поставка – эффективный метод борьбы с незаконным оборотом наркотических веществ // Научный вестник Юридической академии Министерства внутренних дел: Сборник научных трудов. – 2003. – Специальный выпуск № 1 (13). – С. 277-282.
6. Маляренко В.Т. Реформирование уголовного процесса Украины в контексте европейских стандартов: теория, история и практика. – Киев: «Ин Юре», 2004. – 544 с.
7. Молдован В.В., Молдован А.В. Сравнительное уголовно-процессуальное право: Украина, ФРГ, Франция, Англия, США: учеб. пособ. – Киев: Юринком Интер, 1998. – 400 с.
8. Практика Европейского Суда по правам человека. Решения. Комментарии. – 2001. – № 4. – С. 145-168.
9. Садовая Т.В. Ограничение прав и свобод в уголовном судопроизводстве Украины и государств англо-саксонской правовой системы в контексте международных стандартов. – Ивано-Франковск, Надвирна: ЗАО «Надвирнянская типография», 2011. – 177 с.
10. Сачко О.В. Непосредственное выявление и доследственная проверка фактов незаконного оборота наркотических средств: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Днепропетровск, 2012. – 20 с.
11. Симонович Д.В. Европейские стандарты обеспечения прав человека на досудебных стадиях уголовного процесса Украины. – Харьков: Ника-Нова, 2011. – 272 с.
12. Тертышник В. Острые углы реформирования уголовного процесса: семь раз... не для нас // Право и общество. – 2012. – № 1. – С. 259-262.
13. Тертышник В. М. Верховенство права и обеспечение установления истины в уголовном процессе Украины. – Днепропетровск: Днепрон. гос. ун-т внутр. дел; Лири ЛТД, 2009. – 404 с.
14. Уваров В. Г. Применение практики Европейского Суда по правам человека и норм международно-правовых актов в совершенствовании уголовного судопроизводства Украины / Под общ. ред. В.М. Тертышника. – Днепропетровськ. – 2012. – 268 с.
15. Удалова Л.Д. Некоторые проблемы развития уголовно-процессуального законодательства // Право Украины. – 2002. – № 6. – С. 99-101.
16. Чабайовский Т.В. Основания и пределы уголовно-процессуального вмешательства в личную жизнь граждан : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Киев, 2012. – 20 с.
17. Шевчук С.В. Судебный прецедент в деятельности Европейского Суда по правам человека // Бюллетень Министерства Юстиции Украины. – 2007. – № 5. – С. – 110-112.
18. Шевчук В.М. Формирование и использование тактической операции «Контрольная поставка» при расследовании контрабанды наркотиков // Таможенное дело. Научно-аналитический журнал по вопросам таможенного дела и внешней деятельности. – 2003. – № 4 – С. 14-26.
19. Шумило М. Оперативно-розыскные мероприятия в структуре досудебного расследования в проекте УПК Украины (проблемы нормирования и правоприменения) // Право Украины. – 2012. – № 3-4. – С. 452-462.
20. Шумило М. Е., Рудей В. С. Реализация конституционного принципа тайны переписки, телефонных разговоров, телеграфной и иной корреспонденции в досудебных стадиях уголовного процесса: Монография. – Харьков: СПДФО Бровин О.В., 2012. – 208 с.
21. Яновская О. Г. Концептуальные основы функционирования и развития состязательного уголовного судопроизводства. – К.: Прецедент, 2011. – 303 с.

Non-public Investigative (Search) Actions in New Criminal Procedure Code of Ukraine

V.G. Uvarov

Dnepropetrovsk state university of internal affairs

The paper addresses some problems of reformation of the institute of non-public investigative (search) actions in the context of international legal acts and judicial practice of European Court of Human Rights.

Key words: investigative actions, search actions, private investigative actions, international standards.