

ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ, ОТРИМАНИХ У ПРОЦЕСІ НАДАННЯ МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ, ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЕКОНОМІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНОГО ХАРАКТЕРУ

ADMISSIBILITY OF EVIDENCE OBTAINED IN THE PROCESS OF PROVIDING INTERNATIONAL LEGAL AID, IN THE INVESTIGATION OF ECONOMIC CRIMES OF A TRANSNATIONAL CHARACTER

Завидняк І.О., к.ю.н., доцент,
докторант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Університет державної фіскальної служби України

У статті розглянуто поняття та умови допустимості доказів, отриманих у процесі надання міжнародної правової допомоги. Так, до умов допустимості доказів зараховано: 1) належний суб'єкт, тобто особа або орган, які за законом мають право на проведення процесуальної дії, в процесі якої одержано та закріплено доказ; 2) належне джерело фактичних даних, тобто докази можуть бути отримані лише з тих джерел, які передбачені кримінальним процесуальним законодавством; 3) належний спосіб отримання доказів, тобто передбачений законом; 4) належний порядок проведення процесуальної дії.

Визначено, що проблема допустимості доказів нерозривно пов'язана з проблемами гарантій прав і свобод людини у сфері кримінального судочинства та ефективності правосуддя. Тому в кримінальному процесі цей інститут набуває багатоаспектного значення: по-перше, він забезпечує дотримання прав і законних інтересів учасників кримінальної процесуальної діяльності; по-друге, є важливою гарантією встановлення істини у кримінальному провадженні; по-третє, обґрунтування процесуальних рішень у кримінальному провадженні допустимими доказами забезпечує реалізацію правових приписів щодо законності та обґрунтованості правозастосовчих актів.

Окреслено два підходи до визначення критеріїв порушень допустимості доказів. Перший полягає в тому, що будь-яке порушення процесуальної форми збирання доказів розглядається як таке, що тягне за собою визнання їх недопустимими. Другий знаходить своє вираження у теорії диференціації порушень кримінальних процесуальних норм у доказуванні, згідно з якою кримінальний процесуальний закон закріплює ієрархію порушень, серед яких спричиняють скасування вироку тільки ті, що є істотними.

Акцентовано на тому, що пріоритетною ціллю міжнародної правової допомоги під час розслідування економічних злочинів транснаціонального характеру є отримання доказів. Процес доказування транснаціональних економічних злочинів здійснюється з урахуванням Кримінального процесуального кодексу України, міжнародних стандартів та іноземного кримінального процесуального законодавства. Специфіка такої діяльності найбільш яскраво проявляється в оцінці доказів із позиції допустимості використання їх у доказуванні, адже перевірка доказів на їх допустимість є найважливішою гарантією забезпечення прав і свобод людини і громадянина у кримінальному процесі та ухвалення законного справедливого рішення у провадженні.

Ключові слова: допустимість доказів, економічні злочини, транснаціональний характер, міжнародне співробітництво, міжнародна правова допомога, міжнародні договори.

The article considers the concept and conditions of admissibility of evidence obtained in the process of providing international legal assistance. Thus, the conditions of admissibility of evidence include: 1) the appropriate subject, is a person or body that by law has the right to conduct a procedural action, during which the evidence is received and secured; 2) the appropriate source of factual data, is evidence can be obtained only from those sources that are provided by criminal procedure law; 3) the appropriate method of obtaining evidence, is provided by law; 4) the proper procedure for conducting procedural action.

It is determined that the problem of admissibility of evidence is inextricably linked with the problems of guaranteeing human rights and freedoms in the field of criminal justice and the efficiency of justice. Therefore, in criminal proceedings, this institution acquires multifaceted significance: first, it ensures compliance with the rights and legitimate interests of participants in criminal proceedings; secondly, it is an important guarantee of establishing the truth in criminal proceedings; thirdly, the substantiation of procedural decisions in criminal proceedings with admissible evidence ensures the implementation of legal requirements regarding the legality and validity of law enforcement acts.

Two approaches to determining the criteria for violations of the admissibility of evidence are outlined. The first is that any violation of the procedural form of gathering evidence is considered to be inadmissible. The second finds its expression in the theory of differentiation of violations of criminal procedural norms in proof, according to which the criminal procedural law establishes a hierarchy of violations, among which only those that are significant cause reversal of the sentence.

Emphasis is placed on the fact that the priority goal of international legal assistance in the investigation of transnational economic crimes is to obtain evidence. The process of proving transnational economic crimes is carried out taking into account the Criminal Procedure Code of Ukraine, international standards and foreign criminal procedure legislation. The specificity of such activities is most evident in the evaluation of evidence from the standpoint of admissibility of their use in evidence, because the verification of evidence for their admissibility is the most important guarantee of human and civil rights and freedoms in criminal proceedings and a fair trial.

Key words: admissibility of evidence, economic crimes, transnational nature, international cooperation, international legal assistance, international treaties.

Поняттю допустимості доказів у кримінальному процесі присвячено безліч робіт й трактувань. Так, М.А. Погорецький визначає допустимість доказів як процесуальний інститут, сутність якого полягає в тому, що належні фактичні дані мають бути отримані зі встановленого законом джерела уповноваженим на це суб'єктом кримінального процесу (слідчим або судом) і закріплені у спосіб, зазначений у кримінальному процесуальному законі [2, с. 460]. На думку І.Л. Чупрікової, допустимість – це властивість доказів, яка забезпечує правомірність їх використання для досягнення завдань кримінального судочинства і визначається чинним кримінально-процесуальним законодавством, належним (уповноваженим) суб'єктом збирання,

законним способом отримання та формально визначеною формою фіксації [3, с. 5]. Своєю чергою В.М. Тертишник, думку якого ми підтримуємо, зазначає, що допустимість доказів означає правову придатність їх для використання у кримінальному процесі як аргументів у доказуванні, а саме: 1) фактичні дані як докази, одержані: а) уповноваженим на те суб'єктом; б) з відомого, перевіреного та не забороненого законом джерела; в) у встановленому законом порядку з дотриманням процесуальної форми, яка гарантує захист прав та законних інтересів громадян; 2) фактичні дані та сам процес їх одержання належним чином закріплені та засвідчені; 3) зібрані докази та інші матеріали кримінального провадження загалом дають

зможу здійснити перевірку достовірності та законності одержання фактичних даних [4, с. 288, 290].

Досліджуючи допустимість доказів у процес надання міжнародної правової допомоги, необхідно зазначити, що усі форми міжнародного співробітництва (в тому числі й міжнародна правова допомога) в процесі розслідування економічних злочинів транснаціонального характеру регулюються нормами міжнародного та національного законодавства. Відповідно, допустимість доказів, отриманих у порядку надання міжнародної правової допомоги під час розслідування транснаціональних економічних злочинів, встановлюється положеннями міжнародних договорів та Кримінальним процесуальним кодексом України.

Відповідно до ст. 86 Кримінального процесуального кодексу України та п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 1997 року № 7 «Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина» докази визнаються допустимими, якщо вони отримані в порядку, встановленому КПК України [5; 6]. Своєю чергою 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 [5]. Недопустимий доказ не може бути використаний під час прийняття процесуальних рішень, на нього не може посилається суд, ухвалюючи судові рішення [5].

У ч. 4 ст. 93 КПК України передбачено, що докази можуть бути одержані на території іноземної держави в результаті здійснення міжнародного співробітництва під час кримінального провадження [5]. Про те, що сторони зобов'язуються надавати одна одній відповідно до положень Європейської конвенції про взаємну допомогу в кримінальних справах якнайширшу взаємну допомогу в кримінальному переслідуванні правопорушень, покарання яких на момент прохання про надання допомоги підпадає під юрисдикцію запитуючої сторони, йдеться у ст. 1 цієї Конвенції [7].

Говорячи про допустимість доказів безпосередньо в процесі надання міжнародної правової допомоги в розслідуванні економічних злочинів транснаціонального характеру, вважаємо, що докази є допустимими, якщо вони отримані на законних підставах, компетентним органом іноземної держави, який діяв у рамках і за дорученням компетентних органів запитуючої держави, з точним дотриманням суб'єктами міжнародної правової допомоги вимог міжнародного договору та національного законодавства щодо порядку здійснення співробітництва, провадження запитованої процесуальної дії, способу фіксації доказової інформації та забезпечення прав осіб, які залучаються до участі у провадженні. Для визнання «іноземних» доказів у кримінальному процесі необхідно дотримуватись двох обов'язкових умов: 1) порядку отримання і закріплення доказів в іноземній державі, адже на підставі норм міжнародного права в процесі виконання клопотання про правову допомогу сторони керуються процесуальним законодавством запитованої держави; 2) порядку взаємодії національних правоохоронних органів з іноземними уповноваженими суб'єктами.

Також хочемо акцентувати увагу на таких випадках, в яких фактичні дані, отримані в процесі виконання запити про надання міжнародної правової допомоги в розслідуванні злочинів цієї категорії не визнаються допустимими доказами: 1) фактичні дані отримані особою, яка відповідно до кримінального процесуального законодавства запитованої Сторони не є компетентною здійснювати кримінальне провадження; 2) фактичні дані отримані з порушенням прав особи, яка брала участь у проведенні процесуальної дії; 3) достовірність фактичних даних викликає сумніви, які не можуть бути усунуті в подальшому про-

вадженні по справі (наприклад, невідоме їх джерело; вони формалізовані в таких документах, що не мають аналогів у кримінальному процесуальному законодавстві України тощо); 4) фактичні дані отримані в результаті слідчої або судової дії, проведеної із суттєвим порушенням вимог процесуального закону запитованої Сторони; 5) фактичні дані отримані з порушенням встановленого міжнародним договором порядку зносин; 6) фактичні дані отримані від осіб, яких примушували свідчити, незважаючи на встановлені щодо до них імунітети; 7) запит про надання правової допомоги не відповідає вимогам міжнародних договорів щодо його форми та змісту, а також вимогам національного законодавства.

Отже, в процесі звернення за міжнародною правовою допомогою під час розслідування економічних злочинів транснаціонального характеру варто чітко дотримуватись встановленого Кримінальним процесуальним кодексом України порядку зносин і передачі запитів.

Окрім загальних правил допустимості доказів, у ст. 553 КПК України визначено критерії допустимого використання в кримінальному провадженні доказів і відомостей, отриманих із джерел в іноземній державі в результаті виконання запити про міжнародну правову допомогу. Так, у ч. 1 ст. 553 КПК України встановлено, що докази та відомості, одержані від запитованої сторони в результаті виконання запити про міжнародну правову допомогу, можуть бути використані лише в кримінальному провадженні, якого стосувався запит, крім випадків, коли досягнуто домовленості про інше із запитованою стороною. Відповідно до ч. 2 ст. 553 КПК України відомості, які містяться в матеріалах, отриманих у результаті виконання запити про міжнародну правову допомогу, не можуть визнаватися судом допустимими, якщо запит компетентного органу України був переданий запитованій стороні з порушенням передбаченого порядку, встановленого цим Кодексом або міжнародним договором України [5]. Отже, докази, отримані в порядку міжнародної правової допомоги відповідно до кримінального процесуального законодавства України та міжнародних договорів, мають таку саму юридичну силу, як і докази, отримані на території України.

Але варто зазначити, що не всі міжнародні договори містять положення загального характеру щодо забезпечення визнання допустимими отриманих доказів під час розслідування економічних злочинів транснаціонального характеру. Лише в деяких міжнародних документах йдеться про допустимість отриманих доказів. Наприклад, у ч. 3 ст. 6 Договору між Україною та Канадою про взаємодопомогу в кримінальних справах від 23 вересня 1996 року передбачено, що, оскільки це не заборонено законодавством запитованої держави, протоколи, документи або предмети будуть передаватись у такій формі чи супроводжуватись такими підтвердженнями документами, які може запросити запитуюча держава, з тим, щоб вони були допустимими згідно з законодавством запитуючої держави [8].

За загальним правилом, зафіксованим багатосторонніми та двосторонніми міжнародними договорами України, в процесі виконання запитів про надання міжнародної правової допомоги запитована держава проводить процесуальні дії згідно з вимогами свого національного законодавства. Наприклад, згідно зі ст. 3 Європейської конвенції про взаємну допомогу в кримінальних справах від 20 квітня 1959 року запитована Сторона виконує в передбачений її законодавством спосіб будь-які судові доручення, які стосуються кримінальної справи і надсилаються їй судовою владою запитуючої Сторони [7]. Аналогічне положення міститься й у ст. 8 Конвенції про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22 січня 1993 року, згідно з якою в процесі виконання доручення про надання правової

допомоги запитувана установа застосовує законодавство своєї країни [9]. Не передбачає застосування норм законодавства запитуючої Сторони в процесі надання правової допомоги в кримінальних справах і Договір між Україною і Китайською Народною Республікою про правову допомогу в цивільних та кримінальних справах від 31 жовтня 1992 року [10].

Необхідно зазначити, що внутрішнє право більшості держав передбачає використання в процесі надання правової допомоги виключно національного закону. Наприклад, відповідно до ст. 12 Закону Швейцарії «Про міжнародну правову взаємну допомогу в кримінальних справах» у процесі виконання клопотань іноземних держав у кримінальних справах застосовується виключно законодавство Швейцарії. У ст. 2 Закону Великої Британії «Про кримінальну юстицію (Міжнародне співробітництво)» передбачено, що міжнародна правова допомога може бути надана виключно відповідно до правил, встановлених національним законодавством і рішеннями відповідного британського суду. Відповідно до ст. 8 Закону Ізраїлю «Про надання міжнародної правової допомоги» будь-яка дія, що здійснюється на території Ізраїлю на прохання іншої держави, може провадитися тільки за національним законом, що регулює відповідні дії.

Разом із тим деякі міжнародні договори передбачають застосування процесуальних норм запитуючої країни в процесі виконання запитів про міжнародну правову допомогу. Зокрема, у ст. 9 Конвенції про відмовлення, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, від 8 листопада 1990 року передбачено, що міжнародна правова допомога надається в межах і відповідно до внутрішнього законодавства запитуваної Сторони згідно з визначеними в проханні процедурами, якщо вони не суперечать її внутрішньому законодавству [11]. Згідно зі ст. 8 Конвенції про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22 січня 1993 року запитувана установа в процесі виконання доручення може застосовувати процесуальні норми запитуючої Договірної Сторони, якщо вони не суперечать законодавству запитуваної Договірної Сторони [9]. Аналогічні норми містяться в багатьох двосторонніх договорах України.

Можливість виконання на території України іноземного запиту із застосуванням законодавства запитуючої держави передбачена ч. 4 ст. 4, п. 2 ч. 1 ст. 558 КПК України, так, під час виконання на території України окремих процесуальних дій за запитом компетентних органів іноземних держав у межах міжнародного співробітництва застосовуються положення КПК України. На прохання компетентного органу іноземної держави під час виконання на території України таких процесуальних дій може застосовуватися процесуальне законодавство іноземної держави, якщо це передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою Україною, а за відсутності такого міжнародного договору України – за умови, що це прохання не суперечить законодавству України [5].

Отже, внутрішнє законодавство держави, що виконує доручення про надання правової допомоги, є визначальним як у плані ухвалення рішення про виконання доручення, так і в питанні визначення обсягу допомоги, що надається, оскільки дії, запитувані державою в рамках правової допомоги, мають бути передбачені національним законодавством. У зв'язку з цим виникає питання про допустимість проведення на території запитуваної держави яких-небудь процесуальних дій, не передбачених її внутрішнім кримінальним процесуальним законодавством, однак регламентованих законом Сторони, що запитує. Вирішення цієї проблеми має важливе значення для розв'язання питання про допустимість доказової інформації, отриманої в результаті проведених дій.

Оскільки процесуальні закони в різних країнах суттєво різняться, для запитуючої держави може бути необхідним дотримання спеціальної процедури, яка не передбачена законом запитуваної держави. Застосування іноземного кримінального процесуального законодавства здійснюється в межах національного законодавства і міжнародних зобов'язань держав. Більшість міжнародних договорів України містять загальне правило, відповідно до якого в процесі виконання доручення про надання правової допомоги запитувана Сторона застосовує законодавство своєї країни. На прохання запитуючої Сторони вона може застосувати процесуальні норми запитуючої Сторони, якщо вони не суперечать законодавству запитуваної Сторони. Необхідність взаємного застосування закону Договірними Сторонами на своїх територіях становить зміст правової допомоги під час розслідування економічних злочинів транснаціонального характеру. У таких випадках кожна зі сторін поступається незначною частиною свого суверенітету і в межах міжнародного договору допускає застосування на своїй території іноземного кримінального процесуального закону. Отже, йдеться про застосування однією державою законодавства іншої держави у сфері своєї територіальної юрисдикції.

На наш погляд, у процесі звернення за міжнародною правовою допомогою під час розслідування економічних злочинів транснаціонального характеру для застосування норм українського процесуального законодавства в разі здійснення процесуальних дій за кордоном, передусім, необхідно навести у запиті про надання правової допомоги прохання про застосування норм законодавства України в процесі виконання запиту. Також потрібно в запиті чітко зазначити процедуру, передбачену нашим законодавством, із роз'ясненням усіх термінів. До запиту в обов'язковому порядку варто долучити належним чином засвідчений витяг відповідних статей КПК України, які встановлюють проведення запитуваних дій. Крім цього, доцільно перевірити, чи передбачено відповідним міжнародним договором застосування законодавства іноземної держави.

Недотримання встановлених міжнародним договором або внутрішнім законом вимог до форми та змісту запиту про надання правової допомоги має суттєві правові наслідки: по-перше, це може потягнути за собою відмову в наданні правової допомоги; по-друге, це значною мірою ускладнює отримання запитуваної допомоги; по-третє, складений без врахування особливостей процесуального законодавства запитуваної Сторони запит може ініціювати отримання допомоги, формалізованої в таких документах, які не зможуть бути використані як допустимі докази в кримінальному провадженні. Тобто якість підготовки запиту про надання правової допомоги часто зумовлює якість провадження запитуваних процесуальних дій.

Таким чином, для допустимого використання в національному кримінальному провадженні доказів, отриманих у порядку надання міжнародної правової допомоги під час розслідування економічних злочинів транснаціонального характеру, необхідно врахувати таке: 1) докази, отримані в порядку міжнародної правової допомоги, можуть бути використані в кримінальному провадженні в процесі дотримання порядку, передбаченого міжнародними договорами та КПК України, направлення запитуваної сторони запиту про міжнародну правову допомогу; 2) докази, отримані в порядку міжнародної правової допомоги, можуть бути використані в кримінальному провадженні, якщо вони отримані на законних підставах компетентним органом іноземної держави; 3) докази, отримані в порядку міжнародної правової допомоги, мають бути засвідчені у відповідній формі офіційною особою компетентного органу запитуваної сторони і скріплені гербовою печаткою компетентного органу; 4) докази, отримані в порядку міжнародної правової допомоги, можуть бути використані

лише в кримінальному провадженні, якого стосувався запит, крім випадків досягнення запитуваною та запитуючою сторонами інших домовленостей щодо використання таких доказів; 5) докази, отримані в порядку міжнарод-

ної правової допомоги, можуть бути використані в кримінальному провадженні, якщо під час їх отримання не було порушено засади справедливого судочинства, права людини й основоположні свободи.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гавриш Т.С. Теорія та практика міжнародної правової допомоги в кримінальних справах : монографія. Харків : Право, 2006. 192 с.
2. Погорецький М.А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : монографія. Харків : Арсіс, ЛТД, 2007. 576 с.
3. Чупрікова І.Л. Допустимість доказів у світлі нового Кримінального процесуального кодексу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія», 2016. 20 с.
4. Тertiшник В.М. Кримінально-процесуальне право України : підручник. 4-те вид., допов. і переробл. Київ, 2003. 1120 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
6. Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-97>
7. Про взаємну допомогу у кримінальних справах : Європейська конвенція від 20.04.1959 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_036
8. Про взаємодопомогу у кримінальних справах : Договір між Україною та Канадою від 23.09.1996 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/124_003
9. Про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах : Конвенція від 22.01.1993 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009
10. Про правову допомогу у цивільних та кримінальних справах : Договір між Україною і Китайською Народною Республікою від 31.10.1992 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/156_014
11. Про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом : Конвенція від 08.11.1990 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_029