

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

УДК 343.163

Слідчий як суб'єкт проведення негласних слідчих (розшукових) дій: за і проти**С. І. Спільник,**

кандидат філософських наук, доцент

О. Б. Комарницька,

кандидат юридичних наук,

професор кафедри нагляду за додержанням законів

органами, які проводять досудове розслідування

Національної академії прокуратури України

Здійснено системний аналіз процесуальних і технічних можливостей органу досудового розслідування самостійно проводити негласні слідчі (розшукові) дії.

Ключові слова: слідчий, повноваження, оперативний працівник, спеціальна підготовка.

Спільник С., Комарницька О. Следователь, как субъект проведения негласных следственных (розыскных) действий: за и против

Осуществлен системный анализ процессуальных и технических возможностей органа досудебного расследования самостоятельно проводить негласные следственные (розыскные) действия.

Ключевые слова: следователь, полномочия, оперативный работник, специальная подготовка.

Spilnyk S., Komarnizka O. Crime investigator, as a subject of non-public investigatory actions (pros and cons)

This article concerns system analysis of procedural and technical opportunities of investigation authorities to hold solely non-public investigatory actions.

Key words: crime investigator, authority, operative officials, special preparation.

Реформування органів кримінальної юстиції шляхом впровадження у вітчизняне законодавство міжнародних стандартів не завжди відбувається з ураху-

© Спільник Сергій Іванович – кандидат філософських наук, доцент

© Комарницька Оксана Богданівна – кандидат юридичних наук, професор кафедри нагляду за додержанням законів органами, які проводять досудове розслідування Національної академії прокуратури України

ванням національних традицій. Намагання переписати зарубіжні законодавчі норми, піддати їхньому регулюванню національні кримінально-процесуальні відносини без урахування багатотисячної вітчизняної традиції кримінальної науки не завжди виправдане з точки зору не лише максимальної ефективності розслідування кримінального правопорушення, а й захисту прав і свобод осіб людини і громадянина при здійсненні слідства чи дізнання. Запровадження у КПК України інституту негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД), які за своєю сутністю є оперативно-розшуковими заходами (далі – ОРЗ), викликає підвищену увагу через небезпеку можливого необережного, несвідомого, безпідставного обмеження прав громадян, з одного боку, та можливості застосовувати додаткові засоби у процесі доказування – з іншого. Тим самим відбулися суттєві зміни у системі досудового розслідування, слідчих (розшукових) дій, різновидом яких є НСРД.

У свою чергу, правовий механізм проведення НСРД сформований з урахуванням положень ОРД та деяких загальних засад проведення слідчих (розшукових) дій (результати НСРД за доказовим значенням прирівнюються до тих, які отримані у ході гласних слідчих (розшукових) дій). Водночас саме ОРД збагачує тактику проведення НСРД новими теоретичними положеннями, модернізованими прийомами й діями, оскільки за результатами аналізу КПК України ми не знаходимо норм, які б детально регламентували проведення хоча б однієї НСРД на відміну від гласних слідчих (розшукових) дій.

Проте у КПК України наявний комплекс упорядкованості й послідовності дій на отримання правової підстави (ухвали слідчого судді) для проведення НСРД, а також комплекс повноважень учасників кримінального провадження. Традиційно статус суб'єкта у кримінальному провадженні під час проведення НСРД характеризується колом прав, обов'язків і відповідальністю осіб, наділених законодавцем на вчинення тих чи інших дій, прийняття певних рішень. Саме комплекс закріплених у КПК України повноважень, відповідальності, зокрема слідчого, і визначає його процесуальний статус. Слід врахувати, що із запровадженням у КПК України інституту НСРД відбулося зміщення акцентів у діяльності слідчого під час досудового розслідування. Слідчому надано право безпосередньо проводити НСРД. На нашу думку, розгляд повноважень слідчого на проведення НСРД повинен відбуватися через засади кримінального провадження, безпосередню взаємодію з учасниками провадження та базуватися на принципах ОРД.

Законодавець, збагачуючи сферу діяльності органу досудового розслідування шляхом розширення обсягу його повноважень за рахунок перейняття функцій від оперативних працівників, залишив поза увагою статус, рівень та напрями підготовки слідчих. Загальновідомо, що підготовка слідчих здійснювалася в напрямку реалізації норм КПК України 1960 р., а для проведення ОРЗ навчалися оперативні працівники. Таке перейняття функцій на етапі реформування правоохоронних органів породжує низку практичних і теоретичних питань.

Питання правового статусу слідчого, працівника оперативного підрозділу та рівень їхньої професійної підготовки для проведення НСРД тією чи іншою мірою розглядалися у працях вітчизняних та зарубіжних науковців. Окремим аспектам цієї проблематики присвятили свої праці, зокрема Б.Т. Безлепкін,

А.В. Белоусов, В.В. Гевко, В.А. Глазков, А.П. Глушко, В.А. Дашко, Е.О. Дідоренко, Є.А. Доля, І.М. Доронін, С.Ю. Ільченко, В.А. Колесник, Є.Г. Коваленко, С.С. Кирпа, А.О. Ляш, В.Т. Маляренко, М.А. Погорецький, Є.Д. Скулиш, І.В. Строков, В.М. Тертишник, М.Є. Шумило та ін. Враховуючи останні зміни у національному кримінально-процесуальному та оперативно-розшуковому законодавстві, що встановлюють порядок розслідування кримінальних правопорушень, організацію проведення НСРД, потребують нових наукових досліджень з метою пошуку і прогнозування шляхів вирішення проблем у правозастосуванні.

Слід виділити дві кардинально протилежні за характером та змістом позиції науковців та практиків щодо права слідчого на безпосереднє проведення НСРД.

Сучасна юридична спільнота в переважній більшості схиляється до думки, що КПК України 2012 р. запроваджує нові підходи й способи діяльності правоохоронних органів, розширює їх можливості щодо отримання інформації про злочин і злочинця та забезпечує досягнення позитивних результатів. Серед них розширення можливостей слідчого завдяки об'єднанню слідчої і розшукової діяльності та запровадження нових засобів збирання доказів – негласних слідчих (розшукових) дій¹. Підтримка цієї позиції має різні за змістом та характером практичні й теоретичні аргументи. Одні науковці в основу такої думки висувають твердження, що запровадження негласних слідчих (розшукових) дій є надзвичайно прогресивним кроком законодавця. Передусім у органів досудового розслідування з'явиться можливість самостійного прийняття рішень щодо того, які дії необхідно здійснити для розкриття та розслідування злочину, з чим буде вирішена проблема взаємодії оперативних та слідчих підрозділів². Тому розширення можливостей слідчого щодо отримання інформації про злочин і злочинця завдяки використанню заходів оперативно-розшукової діяльності слід вважати прогресивним кроком законодавця, спрямованим на посилення правоохоронної функції держави³. Такий процес, на нашу думку, з одного боку, збагачує і розвиває розслідування кримінальних правопорушень, а з іншого – потребує пильного контролю з боку законодавця та правозастосовних органів щодо визначення межі слідчої діяльності і оперативно-розшукової та недопущення домінування того чи іншого там, де це не властиво відповідним відносинам, а подекуди й небезпечно для учасників кримінального провадження.

Крім того, на нашу думку, помилковою є позиція тих науковців, які обстоюють самостійність органів розслідування у питаннях прийняття рішень про проведення НСРД та ліквідації проблемних питань при взаємодії органів слідства та оперативних працівників під час розслідування. Оскільки одним із головних завдань боротьби зі злочинністю є удосконалення гласних і негласних способів і методів усієї правоохоронної діяльності, то забезпечення їх адекватності потребам практики повинно відбуватися на основі поєднання зусиль для раціонально-

¹ Глушко А. П. Негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні: проблемні питання проведення / А.П. Глушко, І.В. Строков // Право і суспільство. – 2013. – № 3/2013. – С. 140-145.

² Скулиш Є.Д. Система негласних слідчих (розшукових) дій за кримінальним процесуальним кодексом України [Електронний ресурс] / Скулиш Є.Д. – Режим доступу : <http://lawreview.chnu.edu.ua/visnuku/st/618/20.pdf>.

³ Глушко А. П., Строков І. В. Цит. праця.

го використання спеціальних знань, якими слідчі при проведенні НСРД не володіють. Тому тільки ефективна взаємодія слідчого органу та оперативного підрозділу при застосуванні НСРД поставить процес розкриття і розслідування злочину на вищий рівень – колективної діяльності. Працівники оперативного підрозділу в силу характеру НСРД повинні надавати реальну допомогу слідчому при їх застосуванні. Вони можуть не тільки виявляти, закріплювати та досліджувати джерела доказової інформації, а й брати участь в обґрунтуванні та висуненні версій щодо розслідуваної події, давати поради і консультації, тобто не бути технічними виконавцями волі слідчого, а повною мірою брати активну участь у процесі розслідування. Така активність оперативного підрозділу під час проведення НСРД буде важливою гарантією повноти й об'єктивності розслідування, з одного боку, та забезпечення процесуальних прав учасників процесу – з іншого. Але при цьому слідчий повинен слідкувати за проведенням оперативним підрозділом НСРД, вчасно пропонувати нові версії, матеріали, використання яких необхідне для складання протоколу, в необхідних випадках залучати спеціаліста до проведення різних НСРД, у процесі яких встановлюються обставини, що мають значення для провадження, вчасно помічати необхідність постановки додаткових завдань для з'ясування, бути присутнім при проведенні НСРД (за КПК України не заборонено слідчому бути присутнім при проведенні НСРД).

Водночас С.С. Кирпа акцентує увагу на тому, що ситуація, яка складається, може призвести до руйнації сутності кримінально-процесуальної діяльності, котра є гарантією захисту прав та законних інтересів учасників кримінального процесу, адже слідчому надано право виконувати невластиву йому функцію суб'єкта ОРД⁴.

На нашу думку, негласна діяльність слідчого через запозичення функцій в оперативників не означає регулювання процесуальної діяльності оперативно-розшуковими нормами, навпаки, техніко-юридичні прийоми, правові категорії, які до цього використовувалися тільки в оперативно-розшуковій діяльності, набувають певних особливих, відмінних рис, що дозволяє їх використовувати у кримінальному процесі й слідчими.

Хоча, дійсно, це *нововведення* суттєво змінило роль слідчих органів, які раніше, виконуючи свою функцію з розслідування злочинів, здійснювали лише офіційну гласну процесуальну діяльність. Відтепер вони можуть проводити й негласні слідчі (розшукові) дії, що, по суті, являють собою негласну оперативно-розшукову діяльність⁵. А.Я. Дубинський вважає, що зрощування цих двох функцій неприпустиме, оскільки може негативно позначитися на оцінці доказів, об'єктивності розслідування, формуванні висновків у кримінальній справі. З цього логічно постає низка питань: для чого дублювати повноваження, якими наділені оперативні підрозділи та органи розслідування, що, по суті, виконують різні процесуальні функції, яка мета позбавлення права ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій з боку оперативних підрозділів і наскільки потріб-

⁴ Кирпа С.С. Проведення слідчим негласних (розшукових) дій / С.С. Кирпа // Право і суспільство. – 2013. – № 2/2013. – С. 216-221.

⁵ Шилін М. Оперативно-розшукова діяльність та негласні слідчі дії: проблеми правового регулювання у світлі нового Кримінального процесуального кодексу України [Електронний ресурс] / Шилін М. – Режим доступу : <http://irbis-nbuv.gov.ua>.

на чи ефективна така взаємодія слідчого з оперативними підрозділами з огляду на те, що більшість науковців визначають її як узгоджену за цілями, місцем і часом діяльність як слідчого, так і оперативних підрозділів, що забезпечують ефективне розміщення сил, комплексне використання методів і засобів⁶. В.А. Колесник стверджує, що «процесуалізація» оперативно-розшукової діяльності, запроваджена новим КПК, виглядає не зовсім вдалим запозиченням європейського та світового досвіду в проведенні таких слідчих дій. Правові норми КПК України, що дають можливість слідчим провадити у кримінальній справі розшукові дії, не враховують специфіки теоретичної і практичної підготовки працівників слідчих підрозділів. Зокрема, зважаючи на такі радикальні зміни у кримінальному процесуальному законодавстві, необхідно вирішити питання про докорінні зміни у системі підготовки слідчих. Запровадження окремого механізму, який забезпечить можливість слідчим здійснювати оперативно-розшукові функції, недоцільне ще й з огляду на те, що законодавцем з метою здійснення цих функцій уже передбачено існування цілих підрозділів у складі окремих правоохоронних органів (ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (далі – Закон про ОРД)). При цьому чіткий розподіл повноважень між слідчим та працівниками підрозділів, уповноважених на здійснення оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД), не передбачений. Водночас у ст. 7 Закону про ОРД наводиться перелік повноважень усіх оперативних підрозділів, до яких, у тому числі, включено й право негласно виявляти та фіксувати сліди тяжкого або особливо тяжкого злочину, документи та інші предмети, що можуть бути доказами підготовки або вчинення такого злочину⁷.

На нашу думку, розуміння природи слідства, її видів, форм організації, напрямів діяльності, взаємин з іншими підрозділами правоохоронної системи повинно бути предметом наукових досліджень про орган досудового слідства. Даний орган з прийняттям КПК України повинен функціонувати з урахуванням міжнародного досвіду, стосовно повноважень слідчих у кримінальних провадженнях. Йдеться, зокрема, про дослідження теоретичного й практичного рівня підготовки слідчих для реалізації права на безпосереднє проведення НСРД. Таке право вимагає від слідчого включення під час проведення НСРД у розшуково-пізнавальний процес із специфічним механізмом сприйняття дійсності та особливим за характером оцінки отриманих результатів. Тут необхідною умовою є наявність професійної загостреної здатності знаходити нові тактичні прийоми і можливості для прийняття рішучих неординарних рішень, якої, на жаль, у слідчих немає через відсутність відповідної спеціальної підготовки. Саме від особи, яка проводить НСРД, від її особистісних якостей, життєвого досвіду і професіоналізму, знання негласних форм та методів проведення таких дій залежить головним чином ефективність розслідування.

У зв'язку з цим слід вважати обґрунтованими погляди тих учених, які висувають й аргументують положення про те, що слідчі або прокурори перед тим, як

⁶ Благуа Р.І. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми підготовки та проведення. [Електронний ресурс] / Благуа Р.І. – Режим доступу : <http://irbis-nbuv.gov.ua>.

⁷ Колесник В.А. Суб'єкти здійснення та класифікація негласних слідчих (розшукових) дій / В.А. Колесник // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 129-134.

брати участь у проведенні НРСД, зобов'язані пройти спеціальну підготовку. Це дозволить уникнути випадків необережного посилання в офіційних документах на відомості, отримані негласним шляхом, та не розшифровувати методи і засоби НРСД. При ознайомленні з матеріалами з обмеженим доступом ця особа повинна мати допуск згідно із ст. 27 Закону України «Про державну таємницю». Для визначення рівня знань основ оперативно-розшукової діяльності та можливості надання такого допуску до таємної інформації слідчим і прокурорам, які закінчили вищі навчальні заклади, віднесені до системи МВС України та прокуратури, комісія з режиму таємності повинна, після прийняття іспиту, винести рішення про можливість надання допуску до державної таємниці відповідної форми. Така процедура повинна здійснюватися з метою отримання відповідних знань про способи та методи проведення НРСД, тобто сукупність організаційних, практичних прийомів, у тому числі щодо застосування технічних засобів, які дозволяють отримати інформацію про злочин або особу, яка його вчинила, без її відома (пункт 1.6. Інструкції № 1042). Як додатковий аргумент на користь цього – складність проведення такого виду слідчих (розшукових) дій, яка полягає в тому, що здебільшого їх результати (ч. 2 ст. 103 та ст. 252 КПК) фіксуються на носії інформації за допомогою спеціальних технічних та інших засобів. У цьому контексті неабиякого значення набуває участь спеціаліста⁸. Адже від належної взаємодії між слідчим та спеціалістом на підготовчому етапі визначення НРСД залежить не тільки вибір оперативного підрозділу для проведення НРСД, а й кінцевий результат такої слідчої дії. Тому така дія вимагає від слідчого неординарної працездатності, глибоких професійних знань і практичних навичок. До цього слід додати постійну психолого-професійну готовність слідчого до здійснення НРСД, які повинні бути бажаними для даного фахівця. Тому наділення слідчих повноваженнями оперативних працівників на проведення НРСД є суперечливим, неоднозначним. Непоодинокі є випадки, коли виникають спірні ситуації щодо правильного розуміння методики проведення тієї чи іншої НРСД. Це, у своє чергу, призводить до протистояння між слідчими та оперативними працівниками через нав'язування останньому свого бачення проведення НРСД.

У наукових колах поширена думка, що саме розмежування повноважень оперативних підрозділів та слідчого дозволяє здійснити ефективну боротьбу зі злочинністю. Слідчий, безумовно, є ключовою фігурою в кримінальному процесі, проте наділення його оперативно-розшуковими (за своєю суттю) засобами й методами встановлення доказів у кримінальній справі негативно позначиться як на кримінальному судочинстві України в цілому, так і на якості та своєчасності кримінального провадження тощо⁹.

У теорії криміналістики проводиться розмежування між слідчою й розшуковою діяльністю, а відповідно між слідчими й розшуковими діями. Це самостійні

⁸ Яковенко М.О. Актуальні питання організації проведення негласних слідчих (розшукових) дій. [Електронний ресурс] / Яковенко М.О. – Режим доступу : <http://irbis-nbuv.gov.ua>.

⁹ Черков В.О. До питання про співвідношення оперативно-розшукової діяльності й негласних слідчих (розшукових) дій за проектом КПК України. [Електронний ресурс] / В.О. Черков, О.М. Чистолінов. – Режим доступу : <http://www.corp-iguvd.lg.ua/d120106.html>.

засоби пізнавальної діяльності з розкриття злочину, здійснюються відповідними суб'єктами за наявності передбачених підстав у визначеній формі¹⁰. Змішаний кримінальний процес, який нині в Україні, з притаманними йому рисами змагальності та гласності, ризикує перетворитися на інквізиційний, з такими домінуючими засадами кримінального провадження, як таємність, обмежена змагальність, неабиякий вплив на права підозрюваного (обвинуваченого) з боку державних органів¹¹. Важливе значення має, з точки зору створення дієвого механізму реалізації слідчим права на проведення НСРД, можливість надання ним доручення уповноваженим оперативним підрозділам органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України. Предмет доручення на проведення НСРД повністю визначається завданнями, сформульованими слідчим. Це означає, що предмет кожного доручення НСРД спрямований на встановлення/спростування фактів, які не можна отримати іншим, гласним шляхом. Завдання у дорученнях залежать від виду НСРД, які слідчий не у кожному випадку здатен самостійно правильно визначити. Оскільки під час проведення таких дій, на відміну від інших процесуальних дій, істотні у кримінальному провадженні факти можуть встановлюватися за відсутності слідчого, безініціативний оперативник, виконавши буквально доручення не здобуде важливих для провадження відомостей. Тому, на нашу думку, неприпустимо самостійно слідчому не тільки проводити НСРД, які потребують спеціальних знань та виходять за межі його професійної підготовки, але й формувати завдання у дорученнях. Таке доручення надається не безпосередньо оперативному працівнику, а його керівнику або керівнику територіального відділення міліції. Також за рішенням слідчого чи прокурора до проведення НСРД можуть залучатися інші особи. Законодавець, передбачивши таке право у слідчого, на нашу думку, намагався таким чином мінімізувати «провал» проведення деяких особливих НСРД та усунути загрозу кримінальному провадженню. Як показує практика, формулювання завдань у дорученні – найбільш важлива для слідчих стадія проведення НСРД, особливо у складних і багатоепізодних кримінальних провадженнях. З огляду на це доцільно рекомендувати слідчим у всіх необхідних випадках попередньо обговорювати питання з оперативником, технічним працівником, спеціалістом або з іншими фахівцями. При цьому слідчий повинен мати на увазі, що такого роду рекомендації можуть надати йому істотну допомогу не тільки при формулюванні завдань, а й при виникненні інших питань щодо призначення і проведення НСРД. Оскільки НСРД, які за своєю суттю є ОРД, – це наука, то для того, щоб її осягнути і використовувати, треба тривалий час працювати оперативним/технічним працівником. Тому ні слідчі, ні прокурори цього не вміють робити в силу іншого функціонального призначення та підготовки.

Безперечно, саме слідчий виконує великий обсяг «доказової роботи». З розширенням його повноважень за рахунок проведення негласних слідчих (розшу-

¹⁰ Кирпа С.С. Цит. праця.

¹¹ Кирпа С.С. Проведення слідчим негласних (розшукових) дій / С.С. Кирпа // Право і суспільство. – 2013. – № 2/2013. – С. 216-221.

кових) дій обсяг його роботи значно збільшиться, що може позначитися на ефективності розкриття злочинів¹².

На думку Є.Д. Скулиша, суб'єктом проведення негласних слідчих (розшукових) дій з метою забезпечення їх організації та здійснення може використовуватися допомога та сприяння осіб, що співпрацюють із правоохоронними органами на засадах конфіденційного співробітництва. Така допомога може мати різний характер та виявлятися у інформаційному сприянні забезпеченню проведення негласних слідчих (розшукових) дій, тобто наданні певних відомостей, порад та консультацій тощо. Також особи, що співпрацюють з органами досудового розслідування на конфіденційній основі, можуть допомагати у створенні умов для безпосереднього проведення негласних слідчих (розшукових) дій, або брати особисту участь у їх здійсненні (ст. 271, 272 КПК України)¹³.

Однак не завжди слідчий, виходячи з особливостей порядку й тактики проведення окремих негласних слідчих (розшукових) дій, має можливість їх проводити та доручає їх проведення уповноваженим оперативним підрозділам у порядку ч. 1 п. 3 ст. 40, ч. 1 ст. 41 КПК України. Саме у цих випадках слідчий, після завершення проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії та отримання технічних носіїв інформації від оперативних підрозділів, яким було доручено її проведення, на підставі ч. 1 ст. 266 КПК України з дотриманням правил секретного діловодства ознайомлюється у повному обсязі з відомостями, що містяться на цих технічних носіях інформації, а за необхідності залучає відповідного спеціаліста з метою виявлення відомостей, що мають значення для досудового розслідування та судового розгляду¹⁴.

Крім того, слідчий фізично не зможе виконати своє рішення про проведення такої дії, як, наприклад, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж або обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи тощо. Тож знову постає обґрунтоване питання: чи не відбулася підміна таких правових категорій, як «слідча дія», «оперативно-розшуковий захід»¹⁵. Також виникає питання щодо сил та засобів організації слідчим негласних слідчих розшукових дій. Чи достатньо в нього теоретичних знань і практичних умінь для проведення ОРЗ? Чи доцільно надавати слідчим форму допуску до державної таємниці¹⁶?

Якщо при цьому врахувати, що НСРД є унікальними слідчими діями саме через різноманіття завдань, які вирішуються в процесі підготовки до їх проведення і під час безпосереднього їх здійснення, то виявиться, що вимоги до особи слідчого, який проводитиме дану дію, і тактико-психологічних способів і прийо-

¹² Левандаренко О.О. Негласні слідчі дії в контексті захисту конституційних прав і свобод учасників кримінального провадження Форум права, 2012-4. [Електронний ресурс] / О. О. Левандаренко, Д.В. Івашенко. – Режим доступу : <http://irbis-nbuv.gov.ua>.

¹³ Скулиш Є.Д. Цит. праця.

¹⁴ Шехавцов Р.М. Класифікація негласних слідчих (розшукових) дій [Електронний ресурс] / Шехавцов Р. М. – Режим доступу : <http://www.corp-lguvd.lg.ua/d130202.html>.

¹⁵ Черков В.О. До питання про співвідношення оперативно-розшукової діяльності й негласних слідчих (розшукових) дій за проектом КПК України. [Електронний ресурс] / В.О. Черков, О.М. Чистолінов. – Режим доступу : <http://www.corp-lguvd.lg.ua/d120106.html>

¹⁶ Купна С.С. Проведення слідчим негласних (розшукових) дій. – С. 216-221.

мів її проведення, завжди у складаних умовах сприйняття, аналізу обстановки й оцінки сприйнятого, викликаних невідкладністю, не можна вважати перебільшеними.

Зокрема, *спостереження за особою* полягає у проведенні візуального спостереження за людиною та фіксації її пересування, контактів, поведінки, перебування в публічно доступному місці, застосовуючи при цьому спеціальні технічні засоби. Безсумнівно, такі заходи є занадто ризикованими як з точки зору дотримання конфіденційності, так і з міркувань особистої безпеки слідчого¹⁷. Особливістю проведення НСРД є те, що участі в проведенні таких дій незаінтересованих осіб, як понятих, не передбачено. Заборонено залучати до проведення негласних слідчих (розшукових) дій медичних працівників, священнослужителів, адвокатів, якщо особа, стосовно якої здійснюються зазначені дії, є їх пацієнтом, прихожанином чи клієнтом. Права самостійного проведення негласних слідчих (розшукових) дій прокурором вітчизняний законодавець не передбачає (ч. 4 ст. 36, ч. 6 ст. 246 КПК України)¹⁸.

Вважаємо, не потребує додаткової аргументації теза про те, що проведення як ОРЗ, так і НСРД має передбачати негласну роботу щодо осіб, які розробляються, у тому числі з активним використанням інституту конфіденційного співробітництва. Напрацювання оперативних підрозділів у цьому напрямку, безперечно, більш успішні, ніж у слідчого, який взагалі не має ані осіб, з якими у нього встановлене конфіденційне співробітництво, ані досвіду оперативної роботи тощо. Тож ще одне питання: чи буде ефективним проведення такої слідчої дії без використання можливостей оперативного підрозділу? Шукаючи відповідь на це питання, здається, можна посперечатися на надану в КПК України можливість використання конфіденційного співробітництва із слідчим. Проте така робота передбачає необхідність володіння специфічними вміннями та навичками, затрати значних обсягів часу та цілеспрямованих зусиль, дотримання вимог конспірації, забезпечення безпеки зазначених осіб тощо, а це дозволяє ставити виважене й обґрунтоване питання про готовність сучасних слідчих до такої специфічної діяльності¹⁹. Негласні слідчі (розшукові) дії, проведення яких КПК покладає на слідчого, не у всіх випадках відповідають ознакам слідчих дій і переважно є оперативно-розшуковими заходами. Слідчий – це публічна особа, тому він не має можливості проводити негласні слідчі (розшукові) дії, що мають конспіративний характер. Слідчий не має для їх проведення ні необхідних знань і навичок, ні технічних засобів, ні допоміжних сил²⁰. Більше того, розшифрувати зміст зафіксованої інформації може далеко не кожний слідчий, оперативний працівник чи інший посадовець правоохоронного органу²¹.

¹⁷ Яковенко М.О. Актуальні питання організації проведення негласних слідчих (розшукових) дій. [Електронний ресурс], Яковенко М.О. – Режим доступу : <http://irbis-nbuv.gov.ua>.

¹⁸ Колесник В.А. Суб'єкти здійснення та класифікація негласних слідчих (розшукових) дій / В.А. Колесник // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 129-134.

¹⁹ Черков В.О. Чистолінов О.М. Цит. праця.

²⁰ Кирпа С.С. Проведення слідчим негласних (розшукових) дій. – С. 216-221.

²¹ Підюков П.П. Використання у кримінальному судочинстві спеціальних технічних засобів під час здійснення негласних слідчих (розшукових) дій: історія, сучасний стан і перспективи / П.П. Підюков, Ю.В. Скупа, О.В. Каменська // Наука і правоохоронна. – 2013. – № 1 (19). – С. 190-194.

Ще однією проблемою, яка у будь-якому випадку постане перед органами досудового розслідування, є те, що до державної таємниці належить інформація не тільки про форми, методи і результати оперативно-розшукової діяльності, а й про особовий склад органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність. Отже, у даному випадку, по-перше, усі без винятку слідчі повинні мати доступ до державної таємниці. По-друге, якщо слідчий безпосередньо вчинятиме відповідні негласні слідчі (розшукові) дії, то, виходячи із логіки наведеної вище норми, його особа також не може фігурувати у матеріалах, складених за результатами проведення такої дії. Те ж саме впливає з ч. 1 ст. 252 «Фіксація ходу і результатів негласних слідчих (розшукових) дій» КПК²². Також необхідно звернути увагу на те, що психологічне тло злочину, що виявиться під час проведення НСРД, може справляти на слідчого, залежно від його якостей, досвіду і професійної підготовки, позитивний чи негативний вплив, особливо щодо реалізації своїх повноважень.

Крім того, законодавець надає право слідчому на власний розсуд вирішувати, доручати проведення НСРД уповноваженим оперативним підрозділам, чи проводити їх самостійно. Однак, на нашу думку, існує низка НСРД, які в силу своєї специфіки можуть проводитися виключно працівниками уповноважених оперативних підрозділів або за їх безпосередньої участі.

На думку М.О. Яковенка, законодавець значно перебільшив можливості слідчого щодо самостійного проведення НСРД, адже ці процесуальні дії потребують не лише особливих спеціальних знань та навичок, а й цілком належать до категорії підвищеного ризику, оскільки неможливо передбачити наслідки їх проведення²³. Власне, запровадження у КПК України НСРД є результатом взятого законодавцем курсу на гуманізацію кримінальної політики, лібералізацію кримінального процесуального закону з урахуванням міжнародних стандартів, але без урахування багатовікової традиції вітчизняної кримінальної процесуальної науки.

Слід зазначити, що практика використання в розслідуванні негласних (оперативно-розшукових) дій і заходів не нова, вона застосовується у низці кримінально-процесуальних законів зарубіжних країн. Вивчення практики діяльності правоохоронних органів та кримінально-процесуального законодавства країн Західної Європи свідчить, що на початку 1990-х років почали застосовуватися нові спеціальні дії, які дають можливість отримувати інформацію про злочин та використовувати її як доказ під час розгляду кримінальної справи в суді. Аналіз більшості нормативних актів зарубіжних країн у сфері правового регулювання досудового розслідування злочинів свідчить, що використання прихованих методів здобуття інформації про злочини і осіб, які їх учинили, давно не вважається таким, що характеризує рівень демократії у країні. Навпаки, прозорість їх законодавчої регламентації та здійснення, наявність визначених законом механізмів контролю за провадженням робить їх ефективним інструментом правоохоронної діяльності²⁴. Наприклад, *інститут НСРД* широко використовується у

²² Колесник В.А. Цит. праця. – С. 129-134.

²³ Яковенко М.О. Актуальні питання організації проведення негласних слідчих (розшукових) дій. [Електронний ресурс] / Яковенко М.О. – Режим доступу : <http://irbis-nbuv.gov.ua>.

²⁴ Глушко А. П., Строков І. В. Цит. праця.

низці зарубіжних країн, де функції оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування здійснює одна й та ж посадова особа – офіцер поліції, агент, детектив тощо. Зважаючи на це, така особа безпосередньо застосовує як гласні, так і негласні засоби пізнання події злочину²⁵.

Відтак інтегрування зарубіжної моделі негласного розслідування злочинів у національне кримінально-процесуальне законодавство без урахування національної системи досудового розслідування призводить до ускладнення реалізації учасниками провадження своїх повноважень, у тому числі стороною обвинувачення, що створює передумови неефективного розслідування кримінального правопорушення. А це вимагає пришвидшеного реформування правоохоронних органів.

УДК 343.22

Поняття часу вчинення злочину як ознаки об'єктивної сторони складу злочину: порівняльний аналіз

В. Д. Василенко,

здобувач кафедри кримінального права та процесу
Національної академії управління,
провідний спеціаліст редакційно-бібліотечного відділу
Апеляційного суду міста Києва

Здійснено порівняльне дослідження поняття часу вчинення злочину в теорії кримінального права України та зарубіжних країн. Проаналізовано визначення поняття часу скоєння злочину, принципів прямої та зворотної дії закону в часі у теорії кримінального права.

Ключові слова: час вчинення злочину, дія закону у часі.

Василенко В.Д. Понятие времени совершения преступления как признака объективной стороны состава преступления: сравнительный анализ

Осуществлено сравнительное исследование понятия времени совершения преступления в теории криминального права Украины и зарубежных стран. Проанализированы определения понятия времени совершения преступления, принципов прямого и обратного действия закона во времени в теории криминального права.

Ключевые слова: время совершения преступления, действие закона во времени

Vasylenko Valentyna. Concept of time of commission of crime as signs of objective side of corpus delict: comparative analysis

In the article comparative research of concept of time of commission of crime in the theory of criminal law of Ukraine and foreign countries was conducted. The comparative analysis is conducted about

²⁵ Сергеева Д.Б. Терміни провадження негласних слідчих (розшукових) дій за новим КПК України / Д.Б. Сергеева // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2013. – Вип. 3. – Т. 2. – С. 149-152.

© Василенко Валентина Дмитрівна – здобувач кафедри кримінального права та процесу Національної академії управління, провідний спеціаліст редакційно-бібліотечного відділу Апеляційного суду міста Києва