

The effectiveness of the criminal procedural activities depends largely on the ability to create conditions for the proper implementation of the rights of participants in the criminal justice system, which is largely due to the observance of their personal safety, the neutralization of possible unlawful influence on them.

Analysis of recent publications allowed to come to the conclusion that most of the works of local scholars question the safety of participants of criminal proceedings dealt with the implementation of the common ground and combat counter criminal investigation or conduct certain search operations in respect of certain categories of people. In this case, there is no conceptual vision of an effective security system participants in criminal proceedings, the introduction of effective legal mechanisms, especially those who have proved their effectiveness as components of the legal systems of developed foreign countries.

The study showed that it is appropriate within departments (main offices) major field divisions of law enforcement bodies of Ukraine (entities of operational search activity) form of witness protection units, which put a duty to take alternative measures to protect participants in judicial proceedings at the inquiry stage and preliminary investigation (temporary relocation, short-term protection, restriction of information about a person, overcoming opposition from gangs etc.). By this line of activity in any case can not involve the internal security departments of the Main departments of organized crime combating of the MIA of Ukraine, it is not possible, based on common sense, to one and the same structure simultaneously executes punitive and protective functions. In addition, under the results of the poll and questioning of internal affairs officers, a high degree of distrust has developed to this service, and extremely negative attitude that excludes productive cooperation.

Keywords: *criminal procedure participant, witness, agent, organized crime, security, application security testing, operational-search activity.*

Надійшла до редакції 03.12.2012

В.Г. Уваров

кандидат юридичних наук,
заслужений юрист України
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.132

СИСТЕМА НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЗА НОВИМ КПК УКРАЇНИ

Проаналізовано проблеми становлення системи негласних слідчих дій за новим КПК України.

Ключові слова: *слідчі дії, негласні слідчі дії, система негласних слідчих дій, міжнародні стандарти.*

Постановка проблеми. Після введення в дію нового КПК України слідча практика показала безліч проблем застосування системи негласних слідчих (розшукових) дій, які пов'язані як з недоліками їх регламентування, так і відсутністю належного досвіду застосування.

Актуальність досліджуваної проблеми полягає у тому, що на сьогодні закладена в новому КПК України система і процесуальна форма негласних слідчих (розшукових) дій ще не отримала належного наукового аналізу.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної про-

блеми, показує, що проблеми становлення інституту негласних слідчих (розшукових) дій стають все більш активними, але не вичерпали усю складну проблему, а, скоріше, являють собою важливу теоретичну базу для подальшого дослідження даної важливої і багатоаспектної проблеми [1–12].

Мета даної роботи – визначити основні алгоритми подальшого реформування системи негласних слідчих (розшукових) дій з урахуванням Конституції України, практики Європейського Суду з прав людини та вітчизняних наукових напрацювань.

Виклад основного матеріалу. Доказування за новим Кримінально-процесуальним кодексом буде здійснюватися шляхом провадження слідчих та негласних слідчих (розшукових), які регулюються в главі 20 цього кодексу. Однак закон не вирізняє понять слідчі і розшукові дії, змішуючи їх в єдину систему пізнавальних актів у сфері судочинства.

Відповідно до ст. 223 Кримінально-процесуального кодексу України, «слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні».

За текстом закону всі слідчі дії потрапляють до двох широких груп:

1) традиційні слідчі дії: огляд (стаття 237), допит (стаття 224), пред'явлення для впізнання (статті 228–231), обшук (стаття 234), слідчий експеримент (стаття 240), освідування (стаття 241), отримання зразків для експертного дослідження (стаття 245), провадження експертизи (статті 241–244);

2) негласні слідчі (розшукові) дії: аудіо-, відеоконтроль особи, зняття інформації з електронних інформаційних систем і т. д.

Негласні слідчі (розшукові) дії, як визначено у ст. 246 КПК України, – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом.

Система негласних слідчих (розшукових) дій складається з двох блоків.

До першого блоку входять слідчі дії, які пов'язані з *втручанням у приватне спілкування*: 1) аудіо-, відеоконтроль особи; 2) арешт, огляд та вилучення кореспонденції; 3) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; 4) зняття інформації з електронних інформаційних систем. Принаймні зазначимо, що не завжди аудіо-, відеоконтроль особи може мати характер втручання у приватне спілкування, бо особа, дії якої спостерігаються і фіксуються, може здійснювати злочин без будь-якого спілкування з іншими людьми взагалі і приватного спілкування зокрема. Наприклад, особа вчиняє таємне викрадення майна. Такі її дії мають потребу в застосуванні аудіо-, відеоконтролю, тут є ознаки таємних дій, але відсутні ознаки приватного спілкування. Те саме можна говорити і про зняття інформації з електронних інформаційних систем. Тож запропонована законом класифікація слідчих дій досить умовна і не досить вдала.

До другого блоку негласних (слідчих) належать *інші негласні слідчі (розшукові) дії* (чіткої і характерної саме для них назви закон так і не ви-

значив):

1) обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267);

2) установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268);

3) спостереження за особою, місцем або річчю (ст. 269);

4) аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270);

5) контроль за вчиненням злочину (ст. 271);

б) виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації;

7) негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження.

У той же час контроль за вчиненням злочину включає в себе ще одну підсистему негласних слідчих (розшукових), які до цього регулювалися як оперативно-розшукові заходи і комбінації.

Так, відповідно до ст. 271 КПК України, «контроль за вчиненням злочину може здійснюватися у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин, та проводиться в таких формах: 1) контрольована поставка; 2) контрольована та оперативна закупка; 3) спеціальний слідчий експеримент; 4) імітування обстановки злочину.

Аналіз викладеної в законі системи негласних слідчих дій показує ряд істотних недоліків.

По-перше, регулювання ряду слідчих (розшукових) дій здійснюється з наявними серйозними обмеженнями конституційних прав і свобод людини. Наприклад, обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи шляхом таємного проникнення в них слідчого практично анулює наявні конституційні гарантії недоторканності житла людини, всупереч вимогам 22 Конституції України.

По-друге, регулювання слідчих (розшукових) дій здійснюється без чіткого визначення понятійного апарату, належної системності і логічності, часто-густо створюючи штучну конкуренцію правових норм.

Таку конкуренцію важко зрозуміти при практичному застосуванні окремих дій.

Наприклад, автори новітнього Науково-практичного коментаря КПК України, роблячи спробу диференціації окремих слідчих дій, зазначають, що відмінність аудіо-, відеоконтролю особи від спостереження за особою та аудіо-, відеоконтролем місця полягає у використанні аудіо-, відеозаписуючих пристроїв, встановлених всередині публічно недоступних місць для фіксації поведінки особи [3, с. 474].

Інші автори зазначають, що аудіо-, відеоконтроль місця «відрізняється від аналогічної негласної слідчої (розшукової) дії із аудіоконтролю та відеоконтролю особи передусім місцем її проведення, а також організаційно-тактичними особливостями здійснення. Регламентована цією статтею КПК негласна слідча (розшукова) дія може проводитися у громадських місцях та в місцях загального користування, доступ до яких необмежений,

тобто всередині публічно доступних місць, до яких, згідно із тлумаченням положень ч. 2 та 3 ст. 267 КК, можна увійти або в яких можна перебувати на правових підставах без відома її власника, володільця або присутніх у цьому місці осіб» [2, с. 659].

Між тим зазначимо, що аудіо-, відеоконтроль місця без контролю самої особи не має ніякого сенсу для кримінального процесу, який має справу завжди із суб'єктами злочину.

Фактично в законі такий метод отримання доказів, як візуальне спостереження, регламентований аж трьома різними за процесуальною формою слідчими діями: аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260); спостереження за особою, місцем або річчю (ст. 269); 4) аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270). Хоча за своїми об'єктом і предметом, змістом, методологією, а, відповідно і процесуальною формою, це могла б бути єдина універсальна для даного методу слідча дія.

По-третє, інститут негласних слідчих (розшукових) дій не отримав необхідної та досконалої процесуальної форми, яка б слугувала в якості достатньої гарантії отримання надійних доказів та належного захисту прав і свобод людини.

З прийняттям нового КПК України виникла досить пікантна ситуація з визначенням меж втручання правоохоронних органів у приватне життя та інші права і свободи людини. При цьому пікантність полягає не стільки в конкуренції норм нового КПК України і законодавства про оперативно-розшукову діяльність, стільки в тому, що новий КПК України, звужуючи існуючі гарантії прав і свобод людини, надає правоохоронним органам практично необмежені можливості для тотального контролю за людиною, не створюючи для неї належних гарантій захисту прав і свобод.

Наприклад, обшуку може передувати такий оперативний захід, як «негласне проникнення оперативного працівника в приміщення». Згідно зі ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», негласне проникнення до житла чи до іншого володіння особи, «проводиться за рішенням суду, прийнятим за поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника. Про отримання такого дозволу суду або про відмову в ньому зазначені особи повідомляють прокурору протягом доби. Застосування цих заходів проводиться виключно з метою запобігти злочині чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо».

Небезпечність полягає в тому, що орган дізнання, який наділений оперативно-розшуковими повноваженнями і проводить дізнання, має можливість як проводити «негласне проникнення до житла чи до іншого володіння особи», так і невідкладно проваджувати обшук у житловому приміщенні такої особи. Тут існує не тільки конкуренція оперативно-розшукової і процесуальної діяльності. Існує можливість поєднання повноважень, які можуть принести як користь, так і шкоду правосуддю. Але законом не закладено належних механізмів протидії проти можливих при цьому зловживань (провокацій).

Як зазначає В. М. Тертишник, «негласне проникнення оперативного

працівника в житло людини може мати тільки характер негласних розвідувальних та контррозвідувальних оперативно-розшукових заходів і не може бути засобом отримання доказів» [10, с. 76].

За такої концепції стає недоцільним передбачати процесуальну регламентацію та процесуальне документування «негласного проникнення до житла чи до іншого володіння особи», а таємний характер провадження указанного заходу робить неможливим використання результатів такого заходу в доказуванні. І це було б логічним.

Вважаємо, що ст. 267 нового КПК України «Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи» слід взагалі виключити із Кримінально-процесуального кодексу України як норму, яка не відповідає вимогам передбачуваності та належної «якості закону», не створює належних механізмів стримувань і противаг проти можливих помилок, зловживань чи свавілля. Подібна норма може бути доречною лише в законодавстві, що регламентує до розвідувальну та контррозвідувальну діяльність.

Відповідно до ст. 271 нового КПК України, «контроль за вчиненням злочину може здійснюватися у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин, та проводиться в таких формах: 1) контрольована поставка; 2) контрольована та оперативна закупка; 3) спеціальний слідчий експеримент; 4) імітування обстановки злочину.

Безумовно, мета даних заходів зрозуміла. Але в законі фактично відсутня регламентація порядку проведення даних дій. Як зазначає М. Шумило, без чітко визначених засобів мета втрачає свою реальність [12, с. 454].

Із названих заходів в якості слідчих дій можна розглядати лише контрольовану поставку та закупку, проблеми якої уже отримали певне дослідження [7].

Такий пізнавальний захід як «імітування обстановки злочину» не має усіх необхідних атрибутів для віднесення його до окремої слідчої дії, оскільки зазвичай має цілий комплекс оперативних та слідчо-оперативних комбінацій.

Для того щоб певний захід став визнаним ЕСПЛ, передбачуваним, законним, він повинен бути якісним, зрозумілим, доступним для сприйняття і прозорим.

Включати до КПК України треба тільки ті пізнавальні заходи, процедура яких може бути настільки прозорою, щоб бути детально регламентованою законом, настільки передбачуваною і контрольованою суспільством, щоб мати змогу зробити висновок щодо допустимості і достовірності отриманих доказів.

Висновок. Відповідно до вимог Конституції України та рішень Європейського Суду з прав людини, які орієнтують у законодавчій діяльності дотримуватись принципу передбачуваності та верховенства права, система слідчих дій має бути переглянута з урахуванням даних принципів та кодифікована з урахуванням існуючої міжгалузевої та внутрішньогалузевої конкуренції правових норм і інститутів.

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробці

пропозицій щодо універсальної регламентації безпосереднього спостереження та аудіо-, відеоконтролю особи і місця як окремої єдиної слідчої дії.

Бібліографічні посилання

1. *Буткевич В.* Якість закону і питання ефективності застосування рішень Європейського Суду з прав людини судами України / В. Буткевич // *Право України.* – 2011. – № 7. – С. 48-63.
2. *Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1./* О. М. Бандурка, Э. М. Блажівський та ін., за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х., 2012.
3. *Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар/* за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М. Є. Шумила. – К., 2012.
4. *Маляренко В. Т.* Реформування кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: теорія, історія і практика: монографія / В. Т. Маляренко. – К., 2004.
5. *Молдован В. В.* Порівняльне кримінально-процесуальне право: Україна, ФРН, Франція, Англія, США: навч. посіб. / В. В. Молдован, А. В. Молдован. – К., 1998.
6. *Садова Т. В.* Обмеження прав і свобод у кримінальному судочинстві України та держав англосаксонської правової системи в контексті міжнародних стандартів: монографія / Т. В. Садова. – Івано-Франківськ, Надвірна, 2011.
7. *Сачко О. В.* Безпосереднє виявлення та дослідча перевірка фактів незаконного обігу наркотичних засобів: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. В. Сачко. – Дніпропетровськ, 2012.
8. *Сімонович Д. В.* Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України: монографія / Д. В. Сімонович. – Х., 2011.
9. *Тертишник В.* Гострі кути реформування кримінального процесу: сім раз... не для нас / В. Тертишник // *Право і суспільство.* – 2012. – № 1. – С. 259-262.
10. *Тертишник В. М.* Верховенство права та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України : монографія / В. М. Тертишник. – Дніпропетровськ, 2009.
11. *Уваров В.* Проблеми реформування кримінального процесу України в контексті європейських стандартів / В. Уваров // *Право України.* — 2012. – № 1–2. – С. 307-312.
12. *Шумило М.* Оперативно-розшукові заходи у структурі досудового розслідування в проєкті КПК України (проблеми унормування і правозастосування) / М. Шумило // *Право України.* — 2012. – № 3–4. – С. 452-462.

Уваров В.Г. Система негласних следственных (розыскных) действий согласно новому укп украины. Проанализированы проблемы становления института негласных следственных (розыскных) действий, предусмотренного новым УПК Украины.

Ключевые слова: следственные действия, негласные следственные действия, система негласных следственных действий, международные стандарты.

Uvarov V.G. System of undercover investigative (search) actions according to the new Criminal Procedural Code of Ukraine. In the article problems of establishment of the institute of the private investigatory (search) actions provided by the new CPC of Ukraine are analyzed.

The analysis of set out in the law of undercover investigation reveals some significant drawbacks.

First, the regulation of a number of investigative (search) actions is carried out with existing of severe restrictions of constitutional rights and freedoms. For example, a survey of publicly inaccessible places, home or other property by secret infiltration of investigating practically void the existing constitutional guarantees of the inviolability of human habitation, contrary to the art. 22 of the Constitution of Ukraine.

Second, regulation of investigative (search) actions is carried out without a clear definition of the conceptual apparatus of proper consistency and logic, often creating an artificial competition of legal norms.

Thirdly, the institute of undercover investigative (search) actions has not received the required and perfect procedural form that would be a sufficient guarantee to obtain reliable evidence and protection of human rights and freedoms.

Article 267 of the new Criminal Procedural Code of Ukraine "Examination of the reach of public places home or other property" should be excluded altogether from this Code as a rule, which does not meet the requirements of foreseeability and sufficient "quality of law" does not create proper mechanisms of checks and balances against possible errors, fraud or arbitrariness. This provision may be appropriate in the legislation that governs intelligence and counter-intelligence work.

In accordance with the Constitution of Ukraine and the decisions of the European Court on Human Rights, which orient in legislative activity to observe the principle of predictability and the rule of law, a system of investigational actions should be revised taking into account these principles codified and based on the existing inter-and intra-field competition of legal norms and institutions.

Keywords: *investigatory actions, undercover investigatory actions, international standards.*

Надійшла до редакції 21.02.2013

Л.А. Філянiна

кандидат юридичних наук
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 341.45

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Здійснено аналіз міжнародних норм і національного законодавства України щодо надання правової допомоги під час кримінального провадження.

Ключові слова: *кримінальне провадження, міжнародна правова допомога.*

Постановка проблеми. Розвиток співробітництва держав у сфері боротьби зі злочинністю пройшов довгий та тривалий шлях становлення. Спочатку використовувалися спрощені форми, наприклад, досягнення домовленості про видачу особи, яка вчинила правопорушення, або про будь-які інші дії, пов'язані з тим чи іншим злочином. У подальшому виникла необхідність обмінюватися інформацією, обсяг якої постійно зростає. Якщо раніше вона стосувалася окремих злочинців та злочинів, то тепер наповнюється новим змістом, стосується практично всіх сфер боротьби зі злочинністю, а також статистичні та наукові дані про причини, тенденції, прогнози злочинності та ін.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Дослідженням даної проблеми в різні часи займалися російські й вітчизняні вчені, а саме: П. Біленчук, І. Бліщенко, М. Валєєв, О. Закалюк, С. Іванов, О. Литвинов, І. Фісенко та ін.

Метою даної статті є дослідження проблеми надання міжнародної правової допомоги під час кримінального провадження.