

Рижов М.Г.
здобувач
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.985

ПІДСТАВИ ЗДІЙСНЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ ТА ПРОБЛЕМИ ЇХ НОРМАТИВНОГО ВИЗНАЧЕННЯ

Розглянуто сучасні підходи до визначення підстав здійснення оперативно-розшукових заходів, проаналізовано чинні норми законодавства та стан відомчої нормативної бази у цій сфері, визначено правові проблеми формування підстав здійснення оперативно-розшукових заходів й напрями удосконалення правового регулювання їх використання.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, оперативно-розшукові заходи, матеріальні та формальні підстави, оперативний пошук, ухвала слідчого судді, система оперативно-розшукових заходів.

Постановка проблеми. Аналіз чинного законодавства, відомчої нормативної бази правоохоронних органів, практики здійснення ОРЗ та наукових надбань дозволяє визначити теоретико-прикладні проблеми, пов'язані з підставами здійснення ОРЗ щодо протидії злочинності:

1) правові:

- у чинних законодавчих актах відсутнє визначення, не надано вичерпного переліку та класифікації оперативно-розшукових заходів;
- у нормативних актах різних правоохоронних відомств наведено різний перелік ОРЗ, що суперечить правам оперативних підрозділів, наведених ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»;
- чітко не визначено формальні та матеріальні підстави та умови проведення різних видів ОРЗ;
- не визначено, які ОРЗ потребують дозволу або відомчого чи іншого санкціонування, а які ні;

2) теоретичні:

- серед науковців відсутній єдиний погляд на сутність, зміст та співвідношення таких науково-прикладних категорій, як оперативно-розшукові методи, дії, заходи операції та негласні слідчі дії;
- прогалини в теоретичному обґрунтуванні правової природи та юридичних наслідків правовідносин, що виникають під час здійснення ОРЗ, та інших обов'язкових і факультативних їх ознак;
- не розроблено науково обґрунтованої структури ОРЗ з поділом на функціональні (обов'язкові) та факультативні елементи;
- відсутня єдина думка щодо об'єктів, предметів та суб'єктів окремих ОРЗ.

Як наслідок, відсутня науково обґрунтована система підстав здійснення різних видів ОРЗ [1–3].

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. У межах досліджень з теоретико-прикладних проблем ОРД загаль-

ні основи здійснення оперативно-розшукових заходів розроблено у працях К.В. Антонова, В.Г. Боброва, В.Я. Горбачевського, Е.О. Дідоренка, О.Ф. Долженкова, В.В. Дюкова, В.І. Єлинського, О.Ф. Єфремова, В.П. Захарова, Н.С. Желєзняка, С.І. Захарцева, І.А. Климова, І.П. Козаченка, Я.Ю. Кондратьєва, І.П. Козаченко, В.В. Крутова, О.Г. Лекаря, В.А. Некрасова, Д.Й. Нікіфорчука, В.Н. Омеліна, В.Л. Ортинського, Ю.Ю. Орлова, М.А. Погорецького, Д.В. Рівмана, Ю.Ф. Кваші, М.Б. Саакяна, І.В. Сервецького, К.В. Суркова, О.П. Снігерьова, А.Є. Чечетіна, І.Р. Шинкаренка, А.Ю. Шумілова та ін.

Після прийняття новітнього КПК та запровадження інституту негласних слідчих дій В.В. Варава, М.П. Водько, В.О. Глушков, А.В. Мовчан, Д.Й. Никифорчук, М.А. Погорецький, Б.Г. Розовський, Є.Д. Скуліш, М.Ю. Черков, І.Р. Шинкаренко, М.Є. Шумило в публікаціях висловили власні думки щодо позитивних та негативних рис закону та можливих напрямків його удосконалення та законодавства у сфері ОРД [4–12].

Метою нашої статті є дослідження теоретико-правового змісту підстав здійснення оперативно-розшукових заходів та їх законодавчого закріплення.

Виклад основного матеріалу. У сучасній науковій літературі з проблем теорії ОРД О.Ф. Долженковим, Г.О. Душейком, Ю.Ю. Орловим, В.Л. Ортинським, І.Ф. Харабєрюшем, І.Р. Шинкаренком та іншими вченими розроблено загальні основи класифікації підстав здійснення ОРД [2; 13; 14]. Зазначені праці здебільшого виконувалися на ґрунті законодавства, чинного до липня 2012 р., та не враховували класифікації оперативно-розшукових заходів. Таким чином, нам необхідно уточнити зміст підстав та їх особливості залежно від конкретних видів ОРЗ.

Це виявляється особливо важливим в умовах набуття чинності новітнім КПК, згідно з яким до ст. 6 «Підстави для проведення оперативно-розшукової діяльності» внесено зміни, відповідно до яких підставами для проведення оперативно-розшукової діяльності визначено:

1) наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про:

- злочини, що готуються;
- осіб, які готують вчинення злочину;
- осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду або ухиляються від відбування кримінального покарання;
- безвісно відсутніх осіб;
- розвідувально-підривну діяльність спецслужб іноземних держав, організацій та окремих осіб проти України;

- реальну загрозу життю, здоров'ю, житлу, майну працівників суду і правоохоронних органів у зв'язку з їх службовою діяльністю, а також осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їх сімей та близьких родичів, з метою створення необхідних умов для належного відправлення правосуддя; співробітників розвідувальних органів України у зв'язку із службовою діяльністю цих осіб, їх близьких родичів, а також осіб, які конфіденційно співробітничали або співробітничали з розвідувальними

органами України, та членів їх сімей з метою належного здійснення розвідувальної діяльності [15].

Фактично йдеться про матеріальні підстави використання ОРЗ, а саме наявність інформації про ознаки підготовки до злочинної діяльності.

Згідно зі змінами чинного оперативно-розшукового законодавства до ст. 3 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» введено частину 3, яка визначає, що негласне обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, аудіо-, відеоконтроль особи, аудіо-, відеоконтроль місця, спостереження за особою, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж, накладення арешту на кореспонденцію, здійснення її огляду та виїмки, установа місцезнаходження радіоелектронного засобу проводяться на підставі ухвали слідчого судді, постановленої за клопотанням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника, погодженого з прокурором. Ці заходи застосовуються виключно з метою запобігання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, запобігання і припинення терористичних актів та інших посягань спеціальних служб іноземних держав та організацій, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо [15].

Це визначає, що передумовою здійснення зазначених ОРЗ є отримання ухвали слідчого судді, постановленої за клопотанням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника, погодженого з прокурором. Зазначене належить до формальних підстав. Окрім того, необхідно оформити завдання на окремі види означених заходів. У той же час не завжди потрібна наявність перелічених матеріальних та формальних підстав. Їх наявність визначається конкретним видом заходу, що здійснюється. У попередніх публікаціях ми запропонували таку класифікацію ОРЗ за рівнем їх санкціонування:

- *оперативно-розшукові заходи, що не потребують санкціонування:*

1) оперативне опитування осіб;

2) оперативний огляд житла та інших приміщень, ділянок місцевості та транспортних засобів, а також інших об'єктів;

3) особистий пошук;

- *оперативно-розшукові заходи відомчого санкціонування:*

1) негласне встановлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (радіомоніторинг об'єктів);

2) контрольна та оперативна закупівля;

3) контрольоване постачання;

4) впровадження в злочинну групу негласного працівника оперативного підрозділу;

5) оперативна установка;

б) візуальне спостереження;

7) розвідувальний пошук підрозділів оперативної служби;

- *оперативно-розшукові заходи судового санкціонування:*

1) зняття інформації з технічних каналів зв'язку;

2) контроль поштових, телеграфних та інших відправлень;

3) прослуховування телефонних розмов;

- 4) негласне проникнення до житла чи до іншого володіння особи;
- 5) акустичний контроль [16].

Означена класифікація була надана до набуття чинності новітнім КПК та внесення змін до чинного Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Відповідно до зазначених законодавчих актів, оперативно-розшукові заходи можливо поділити на ті, що здійснюються:

- на підставі ухвали слідчого судді, постановленої за клопотанням керівника органу, відповідного оперативного підрозділу або його заступника, уповноваженого на здійснення оперативно-розшукової діяльності, погодженого з прокурором (негласне обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, аудіо-, відеоконтроль особи, аудіо-, відеоконтроль місця, спостереження за особою, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних систем, накладення арешту на кореспонденцію, здійснення її огляду та виїмки, установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу);

- за рішенням керівника органу, оперативного підрозділу або його заступника, уповноваженого на здійснення оперативно-розшукової діяльності, з повідомленням про прийняте рішення прокурора (відповідно до ч. 1 ст. 8 – опитувати осіб за їх згодою (оперативне опитування), використовувати їх добровільну допомогу; відвідувати жилі та інші приміщення за згодою їх власників або мешканців для з'ясування обставин злочину, що готується (гласний та зашифрований оперативний огляд); відповідно до новітніх наказів МВС, що набули чинності з 2 лютого 2013 р., – візуальне спостереження за річчю або місцем; організація перевірок фінансово-господарської діяльності підприємств; виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації; виготовлення та використання несправжніх (імітаційних) засобів).

Згідно з вимогами КПК та означеної Інструкції, виключно прокурор ухвалює рішення про проведення оперативно-розшукових заходів із контрольованої поставки і контрольованої та оперативної закупки товарів, предметів і речовин. Таким чином, з'являється новітня група ОРЗ, що здійснюються виключно за рішенням прокурора згідно з положеннями ст. 271 КПК України в порядку, визначеному законодавством України [15; 17; 18].

Відповідно до Інструкції про організацію роботи за оперативно-розшуковими справами та справами контрольного провадження оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України, що набула чинності у лютому 2013 року, запроваджено ще одну групу заходів, що здійснюються під час оперативного (ініціативного) пошуку.

Згідно із зазначеною Інструкцією, проведення оперативного (ініціативного) пошуку не потребує отримання спеціального дозволу або погодження. До заходів оперативного (ініціативного) пошуку Інструкція відносить такі:

1. Інформаційно-аналітичне прогнозування.
2. Розвідувальне опитування (п. 1, ст. 8 «Опитування»).
3. Легендована оренда житла або іншого володіння особи.
4. Профілактично-пошуковий захід.
5. Оперативна установка.

6. Оперативне маркування предметів та речовин.
7. Оперативне ототожнення осіб, предметів та речовин.
8. Особистий пошук та оперативний огляд місця.
9. Отримання довідково-аналітичної інформації.
10. Радіотехнічна розвідка.
11. Поліграфне опитування.
12. Створення пасток (квартир, офісів, автомобілів).

Матеріальними підставами здійснення означених заходів у межах оперативного пошуку, згідно з новітньою нормативною базою, є такі:

- аналітично-статистичні дані, що вказують на погіршення стану оперативної обстановки на території або об'єкті обслуговування оперативного підрозділу органу внутрішніх справ;
- повідомлення чергового органу внутрішніх справ про вчинення на території або об'єкті обслуговування особливо тяжкого злочину, іншого злочину, який може викликати негативний громадський резонанс;
- виконання профілактичних заходів;
- організація в місцях масового перебування громадян заходів суспільно-політичного, культурного, спортивного або іншого характеру;
- наявність первинної оперативної інформації про певних осіб чи події, що потребує додаткової перевірки до заведення ОРС;
- необхідність вжиття заходів щодо перевірки отриманих даних, підготовки та проведення ОРЗ в межах заведеної ОРС або КНС;
- перевірка особи, з якою встановлено негласне співробітництво та яку планується залучити до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності.

До формальної підстави зазначених заходів також слід віднести відповідним чином оформлене завдання (оперативна установка), мотивований рапорт (профілактично-пошуковий захід, радіотехнічна розвідка).

Як вбачається, виникає протиріччя з відповідними статтями ЗУ «Про ОРД», у зв'язку з чим пропонуємо внести зміни до чинного закону про ОРД щодо регламентації стадії оперативного пошуку та перевірки оперативної інформації.

Висновок. Таким чином, плануючи здійснення оперативно-розшукових заходів, оперативні працівники повинні враховувати, що зазначені заходи мають проводитися за наявності матеріальних і формальних підстав.

Матеріальною підставою для здійснення означених заходів є наявна необхідність проведення оперативно-розшукових та розвідувально-пошукових заходів, під якою слід розуміти не абияку оперативну необхідність, а неможливість або крайню складність вирішення оперативних завдань іншими заходами.

Елементами матеріальної підстави, які потребують здійснення означених заходів, є такі:

- оперативна значущість окремих фактів та обставин, що обґрунтовують необхідність вжиття зазначених оперативно-розшукових заходів;

- достовірність даних, які забезпечують законність оперативно-розшукових заходів;
- реальна можливість отримати за допомогою означених заходів необхідних результатів;
- неможливість отримати результати за допомогою інших заходів або процесуальних дій.

Матеріальну основу необхідно враховувати кожного разу, коли виникає потреба у здійсненні всіх заходів, що потребують санкціонування.

Під формальною підставою слід розуміти оформлення відповідним чином мотивованого рапорту (заходи в межах оперативного пошуку); клопотання керівника або заступника керівника відповідного оперативного підрозділу, завдання (оперативна установка, візуальне спостереження, ОТЗ), постанову (оперативна закупівля, контрольна закупівля, контрольоване постачання), ухвалу слідчого судді (спостереження, ОТЗ).

Бібліографічні посилання

1. Орлов Ю.Ю. Класифікація методів оперативно-розшукової діяльності / Ю.Ю. Орлов, В.В. Матвійчук // Науковий вісник НАВСУ. – 2004. – № 3. – С. 39–55.
2. Система методів ОРД : монографія / за заг. ред. О.Ф. Долженкова, В.Л. Ортинського, І.Р. Шинкаренка. – Одеса, 2007.
3. Сервецький І.В. Теорія оперативно-розшукових заходів : монографія / І.В. Сервецький, Г.О. Якименко. – К., 2006.
4. Варава В.В. Концепт інституту негласних слідчих дій у контексті нового кримінального процесуального законодавства України / В.В. Варава // Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Дніпропетровськ, 2012.
5. Водько М.П. Гармонізація кримінально-процесуальних і оперативно-розшукових правових норм у проекті нового КПК України / М.П. Водько // Південноукраїнський правничий часопис. – 2012. – № 1. – С. 197–201.
6. Глушков В.О. Актуалізація проблеми вдосконалення законодавства України про оперативно-розшукову діяльність / В.О. Глушков // Вісник Вищої ради юстиції. – 2011. – № 2 (6). – С. 42–50.
7. Мовчан А.В. Співвідношення термінів „оперативно-розшукові заходи” та „негласні слідчі (розшукові) дії” / А.В. Мовчан // Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Дніпропетровськ, 2012.
8. Скулиш Є. Негласні слідчі (розшукові) дії за кримінально-процесуальним законодавством України / Євген Скулиш // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 2. – С. 15–23.
9. Негласні слідчі (розшукові) дії : курс лекцій / за заг. ред. Д.Й. Никифорчука. – К., 2012.
10. Погорецький М.А. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у доказуванні / М.А. Погорецький // Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики : тези доповідей Всеукр. наук.-практ. конф. – К., 2013. – С. 186–192.
11. Шумило М. Оперативно-розшукові заходи у структурі досудового розслідування в проекті КПК України (проблеми унормування і правозастосування) / М. Шумило // Право України. – 2012. – № 3–4. – С. 452–462.
12. Шинкаренко І.Р. Теоретико правові проблеми формування сучасної системи оперативно-розшукових заходів / І.Р. Шинкаренко // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ : зб. наук. праць. – 2011. – Спец. вип. (№ 57). – С. 12–20.

13. Орлов Ю.Ю. Застосування оперативної техніки в оперативно-розшуковій діяльності міліції (теоретичні, правові та організаційно-тактичні проблеми) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 21.07.04 / Ю.Ю. Орлов. – К., 2008.

14. Хараберюш І.Ф. Використання спеціальної техніки щодо протидії злочинності в Україні: концептуальні підходи та праксеологічне вирішення проблеми : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : 12.00.09 / І.Ф. Хараберюш. – К., 2012.

15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України : Закон України від 13.04.2012 № 4652-VI / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4652-17/page>.

16. Рижов М.Г. Проблеми класифікації оперативно-розшукових заходів: теоретично-правовий аналіз / М.Г. Рижов // Оперативно-розшукова діяльність ОВС: проблеми теорії та практики : матер. наук.-практ. конф. – Дніпропетровськ, 2011. – С. 44–48.

17. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. №4651-VI // Голос України. – 2012. – № 90–91.

18. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х., 2012. – Т. 1.

Рыжов М.Г. Основания проведения оперативно-розыскных мероприятий и проблемы их нормативного определения. Рассмотрены современные подходы к определению оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий, проанализированы нормы действующего законодательства и ведомственной нормативной базы в этой сфере, определены правовые проблемы формирования оснований проведения оперативно-розыскных мероприятий и направления усовершенствования правового регулирования их проведения.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскные мероприятия, материальные и формальные основания, оперативный поиск, постановление следственного судьи, система оперативно-розыскных мероприятий.

Ryzhov M.G. Grounds of conducting of operational-search measures and problems of their normative definition. The grounds of realization operative and search measures, the norms of current legislation and department normative base, the legal problems of forming of grounds of realization of operative and search measures are considered in the article.

Of teoretical laws maintenance of grounds of realization of operative and search measures and methods of their legislative fixing is exposed. It allowed to define the theoretical and legal problems of specification and normative fixing of grounds of realization of operative and search measures.

It is certain that material foundation of realization of operative and search measures is their actual necessity, under which it is necessary to understand not some operative necessity, and impossibility or extreme complication of decision of operative tasks other measures. It is certain the elements of material foundation, which require the necessity of realization of the noted measures, : operative meaningfulness of separate facts and circumstances which ground the necessity of realization of operative and search measures; authenticity of data which provide legality of operative and search measures; real possibility to get necessary results by means of operative and search measures; impossibility to get results by means of other measures or judicial actions.

Keywords: operative and search activity, operative and search measures; material and formal grounds, operative search, decision of investigation judge, system of operative and search measures.

Надійшла до редакції 25.12.2013