

Фінагєєв Валерій Олександрович –
здобувач Національної академії
внутрішніх справ

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ БАНКІВСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Розглянуто актуальні проблеми проведення слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних заходів під час розслідування злочинів у сфері банківської діяльності.

Ключові слова: слідчі (розшукові) дії; негласні слідчі (розшукові) дії; заходи забезпечення кримінального провадження; злочини у сфері банківської діяльності; організація; тактика.

Рассмотрены актуальные проблемы проведения следственных (розыскных) действий и других процессуальных мероприятий при расследовании преступлений в сфере банковской деятельности.

Ключевые слова: следователи (розыскные) действия; негласные следственные (розыскные) действия; меры обеспечения уголовного производства; преступления в сфере банковской деятельности; организация; тактика.

We consider the problem of current investigation (investigation) actions and other procedural steps in the investigation of crimes in banking.

Keywords: investigative (detective) action; covert investigative (detective) actions; measures of criminal proceedings; crimes in banking; organization; tactics.

Досудове розслідування здійснюється за допомогою передбачених законом кримінальних процесуальних засобів пізнання. До них належать, насамперед, слідчі (розшукові) дії як основний вид процесуальних дій, що спрямовані на отримання (збирання) або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні (ч. 1 ст. 223 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України).

Процесуальний порядок проведення слідчих (розшукових) дій закріплюється положеннями глави 20 КПК України (ст. 223–245). У новому кримінальному процесуальному законодавстві нарешті усунуто правову неузгодженість у визначенні слідчих дій, про необхідність чого неодноразово наголошували процесуалісти, аналізуючи КПК 1960 р. [1–6].

Збирання доказів вважається одним з елементів доказування. Структуру збирання доказів слід розглядати як урегульовану КПК України діяльність уповноважених суб'єктів щодо виявлення й фіксації у встановленому кримінальним процесуальним законом порядку

матеріальних та ідеальних слідів злочину або інших фактичних даних, що мають доказове значення для кримінального провадження.

Слід визнати слушною думку вчених щодо умовності застосування в законодавстві терміна “збирання доказів” [7, с. 69–98]. Відомо, що “готових” доказів у природі не існує, тому суб’єкт доказування під час провадження слідчих (розшукових) дій, відшуковуючи інформацію (сліди злочину), що стосується предмета доказування, і фіксуючи в процесуальних актах, формують докази. Водночас слід урахувати, що фактична основа доказів може формуватися й за межами кримінального провадження. Процесуальне закріплення фактичних даних є необхідним елементом будь-якої слідчої (розшукової) дії, що проводиться з метою збирання чи перевірки доказів. Без процесуальної фіксації (закріплення) пізнаних фактичних даних, а також дій з їх виявлення не можливо сформулювати доказ. Отримана суб’єктом доказування інформація у вигляді матеріальних або ідеальних образів може бути використана в доказуванні лише після приведення її у встановлену законом форму. Відтак фіксація доказової інформації є обов’язковим елементом процесу збирання доказів і складається із системи дій із процесуального закріплення фактичних даних, що мають значення для правильного вирішення справи.

Таким чином, як наголошували вчені ще в радянській період, збирання доказів складається з виконання органами досудового розслідування комплексу пошукових, пізнавальних, посвідчувальних і право-забезпечувальних заходів [8, с. 24]. Проведення тих чи інших слідчих (розшукових) дій для збирання доказів пов’язане з характером їх джерел. Залежно від об’єкта, на який спрямовано пізнавальну сутність слідчих дій, їх розподіляють на так звані “речові”, за допомогою яких збирають докази з матеріальних джерел; “особові”, пов’язані з отриманням інформації від людей; змішані, або складні слідчі дії, що відображають особливості одержання інформації з обох груп джерел [9, с. 230–232].

Закон покладає на прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого обов’язок всебічно, повно й неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як обставини, що викривають чи виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом’якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень (ч. 2 ст. 9 КПК України).

Саме ці положення, що є складовими принципу законності, становлять підґрунтя вимоги кримінального процесуального закону, відповідно до якої в разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов’язаний провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду у випадку звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи

виховного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Така вимога закону перешкоджає так званому “обвинувальному ухилу” у кримінальному провадженні. Відповідно ж до закону, право збирати докази, у тому числі шляхом ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій (ч. 3 ст. 93 КПК України), надано й стороні захисту. Якщо слідча (розшукова) дія здійснюється за клопотанням сторони захисту, потерпілого, закон передбачає обов'язкову участь у її проведенні особи, яка ініціювала слідчу дію, та (або) її захисника чи представника.

Значення слідчих (розшукових) дій полягає в тому, що вони є основним способом збирання доказів, а відтак – головним засобом всебічного, повного та неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження, вирішення його завдань. Сторона захисту та потерпілий можуть лише ініціювати проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій шляхом подання клопотання слідчому, прокурору. Законодавець підтверджує в назві цих процесуальних дій те, що вони призначені, передусім, для розшуку слідів і фактичних даних про сліди вчиненого кримінального правопорушення в порядку, передбаченому КПК України.

Аналіз наукової літератури з проблем кримінального процесу та криміналістики свідчить про те, що питанням організації й тактики проведення окремих слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні вчені приділяють значну увагу, зокрема, О. Я. Басв, В. П. Бахін, Р. С. Белкін, А. Я. Дубинський, В. С. Кузьмічов, О. М. Ларін, С. Д. Лукянчиков, М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, В. В. Рябоконт, С. М. Стахівський, В. М. Тертишник, С. А. Шейфер, В. П. Шибіко, Н. А. Якубович та ін.

Водночас слід визнати, що особливості тактики проведення окремих слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та здійснення заходів забезпечення кримінального провадження під час розслідування злочинів у сфері банківської діяльності не досліджувались. Окремі криміналістичні рекомендації з таких питань потребують подальшого опрацювання з метою ефективного їх застосування на практиці.

Слідча (розшукова) дія повинна проводитися тільки за наявності для того законних підстав. Закон відносить до таких підстав наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення мети слідчої дії.

У законі не вказано, яка саме сукупність відомостей може бути визнана достатньою для проведення слідчої (розшукової) дії. Передусім законодавець у конструкції ч. 2 ст. 223 КПК України вживає словосполучення у множині: “...є наявність достатніх відомостей”, тобто йдеться не про одиничні повідомлення, відомості, докази, а про їх певну сукупність. Відомості, що вказують на можливість досягнення мети слідчої дії, можуть бути отримані під час проведення інших слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукових заходів, ревізій та перевірок, а також інших процесуальних дій, передбачених КПК України.

Також визначення достатності відомостей для проведення слідчої (розшукової) дії пов'язано з їх оцінкою з точки зору достатності й залежить від внутрішнього переконання слідчого чи прокурора. Отже, достатньою слід уважати певну сукупність відомостей, яка при її оцінці приводить слідчого чи прокурора до єдиного висновку – про необхідність проведення слідчої (розшукової) дії, під час якої буде досягнута її мета (як ідеальна модель результату, якого намагається досягти слідчий чи прокурор).

Аналіз кримінального процесуального законодавства свідчить, що слідчі (розшукові) дії проводяться лише в межах строків, передбачених КПК України. Досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відповідних відомостей щодо кримінального правопорушення до ЄРДР (ч. 2 ст. 214 КПК України) і завершується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України). Проведення слідчих (розшукових) дій до внесення відомостей до ЄРДР або без такого внесення не допускається і передбачає відповідальність, встановлену законом. У невідкладних випадках до внесення відомостей до ЄРДР може бути проведений лише огляд місця події (ч. 3 ст. 214 КПК України). Проведення слідчих (розшукових) дій негайно припиняється після закінчення граничного строку досудового розслідування, визначеного КПК (ч. 2 ст. 113). Будь-які слідчі (розшукові) або негласні слідчі (розшукові) дії, проведені з порушенням установлених законом строків досудового розслідування, вважаються недейсними, а встановлені внаслідок них докази – недопустимими (виняток становить проведення органом досудового розслідування таких дій за рішенням суду відповідно до ч. 3 ст. 333 КПК України).

У КПК України значно розширено арсенал процесуальних дій, передусім, завдяки запровадженню такої правової категорії, як “негласні слідчі (розшукові) дії” (які, по суті, є “модернізованими” оперативно-розшуковими заходами і запровадження цього інституту рекомендувала низка міжнародних організацій, зокрема Рада Європи) [10].

Слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії мають спільну мету, але відрізняються порядком проведення. Так, слідчі (розшукові) дії проводяться за чітко встановленою процесуальною формою і мають на меті отримання (збирання) або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні доказів, зокрема, показань, речових доказів, документів, висновків експертів (ч. 2 ст. 84 КПК України). Для проведення ж негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 246–274 КПК України) не вимагається дотримання такої процесуальної форми. Вони спрямовані на виявлення фактів і обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, фіксуються у відповідних протоколах і в разі необхідності з додатками, які можуть визнаватися доказами-документами (ст. 99 КПК України). Водночас такі дії мають і розшукове призначення та їх результати можуть

використовуватися як підстави для проведення слідчих (розшукових) дій з метою отримання доказів, зазначених у ч. 2 ст. 84 КПК України.

Урегулювання на рівні процесуального закону таких негласних заходів, як використання конфіденційного співробітництва, негласне отримання зразків, виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої злочинної групи, контроль за вчиненням злочину та інших (гл. 21 КПК України) забезпечуватиме додаткові гарантії дотримання прав учасників досудового провадження (оскільки проведення цих дій завжди пов'язане з втручанням в особисте життя людини, обмеженням її конституційних прав). Надання слідчому права проведення негласних слідчих (розшукових) дій (або щонайменше – ініціювання їх здійснення та контроль за їх проведенням) у цілому сприятиме розв'язанню споконвічних організаційних проблем професійних стосунків між слідчим та оперативними підрозділами, а також розширить пізнавальні (пошукові) можливості слідчого в отриманні доказової інформації.

Важливо, що ст. 252 КПК України вперше офіційно визначає процесуальний статус доказів, отриманих під час проведення негласних слідчих дій, зокрема протоколів, аудіо- або відеозаписів, фотознімків, результатів, здобутих за допомогою застосування технічних засобів, що тепер зможуть використовуватися в доказуванні на тих самих підставах, що й результати проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування, за винятком тих даних, розголошення яких є недопустимим.

З визначених у КПК України негласних слідчих (розшукових) дій за рішенням слідчого судді для забезпечення останнім дотримання прав і свобод особи проводяться такі дії: втручання у приватне спілкування (ст. 260, 266); обстеження публічно недоступних місць, житла, іншого володіння (ст. 267); установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268); спостереження за особою (ст. 269); аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270); здійснення контролю за вчиненням злочину, але лише за умови, що ці дії тимчасово обмежують конституційні права особи (ч. 8 ст. 271); негласне отримання зразків для порівняльного дослідження (ст. 274).

Згідно з ч. 2 ст. 246 КПК України, негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені ст. 260–263, 267, 269, 270, 274 КПК України, а також ст. 264 КПК України (крім дій, передбачених ч. 2), проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів.

Ураховуючи передбачений ч. 2 ст. 246 КПК України виняток, здобуття відомостей з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до якої не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту, може проводитися в кримінальному провадженні незалежно від ступеня тяжкості вчиненого злочину. Крім того, такі дії, передбачені ч. 2 ст. 264 КПК України, не вважаються втручанням у приватне спілкування та не є негласними слідчими (розшуковими) діями, оскільки не відповідають критеріям, передбаченим ч. 3, 4 ст. 258 КПК України (спілкування є приватним, якщо інформація передається та зберігається за таких

фізичних чи юридичних умов, коли учасники спілкування можуть розраховувати на захист інформації від втручання інших осіб, а втручанням у приватне спілкування є доступ до змісту спілкування за умов, що учасники спілкування мають достатні підстави вважати спілкування приватним) [11].

Під час досудового розслідування злочинів більшість слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій проводяться особисто слідчим або ж з його ініціативи (п. 4 ч. 2 ст. 36 КПК України передбачає повноваження прокурора в необхідних випадках особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, передбаченому цим Кодексом). Слідчий та прокурор наділені правом надання доручень працівникам оперативних підрозділів на проведення слідчих (розшукових) дій. У ч. 2 ст. 41 КПК визначено порядок виконання доручень слідчого працівником оперативного підрозділу. Зокрема, останній набуває повноважень слідчого з метою реалізації визначених у дорученні заходів. Водночас закон не забороняє можливість надання таких доручень і працівникам інших підрозділів органів внутрішніх справ [12].

Крім слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій, у кримінальному процесуальному законодавстві передбачено заходи забезпечення кримінального провадження (гл. 10 КПК України), які застосовуються з метою запобігання і подолання негативних обставин, що перешкоджають або можуть перешкоджати виконанню завдань кримінального провадження. Вони характеризуються такими специфічними ознаками: регулюються кримінальним процесуальним законом, а відтак, є складовою кримінальної процесуальної форми; підстави, межі та порядок їх застосування регламентовані законом; спрямовані на забезпечення належного порядку кримінального провадження, його дієвості; застосовуються лише в тих випадках, коли іншими заходами публічні завдання кримінального провадження досягнути неможливо; специфічний суб'єкт застосування (ним, як правило, є слідчий суддя, суд) [13].

Поєднання заходів забезпечення кримінального провадження із застосуванням примусу, втручанням державних органів до сфери прав людини зумовлює необхідність установлення законодавцем гарантій забезпечення законних інтересів осіб, які залучаються до участі в кримінальному провадженні. Однією з таких гарантій є судовий контроль законності обмеження конституційних прав і свобод людини при здійсненні кримінального провадження, який на досудовому розслідуванні здійснюється слідчим суддею (п. 18 ст. 3 КПК України). Винятки з цього правила можуть мати місце лише у випадках, визначених КПК України. До таких, зокрема, належать: виклик особи слідчим та прокурором, який здійснюється в порядку, встановленому ст. 133–139 КПК України; тимчасове вилучення майна, передбачене ст. 167–169 КПК України; затримання особи, що може бути здійснено в порядку, передбаченому ст. 207, 208 КПК України.

Тактичні прийоми проведення слідчих (розшукових) дій, хоча і не є єдиним елементом криміналістичної тактики, водночас утворюють її найважливішу складову і визначають криміналістичні особливості. Аналізуючи дисертаційні дослідження з проблем методики розслідування, стає очевидною неузгодженість при використанні авторами термінів “організація” і “тактика” під час проведення слідчих (розшукових) дій [14, с. 4]. Організація слідчої дії передбачає комплекс заходів щодо створення оптимальних умов для її більш ефективного й доцільного проведення відповідно до вимог КПК України [15, с. 60]. Вона охоплює правову регламентацію (вимоги процесуальної форми) і певну технологію, тобто рекомендації щодо ефективного проведення слідчої (розшукової) дії в рамках закріпленої процесуальної форми.

Права регламентація слідчих (розшукових) дій передбачає систему правил поведінки суб'єкта доказування, які можна поділити на чотири групи: умови (підстави), за яких можливе проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії; правила, що регламентують поведінку учасників, коло учасників, гарантії їх прав та законних інтересів; заходи процесуального примусу, застосування яких є можливим для того, щоб примусити учасників слідчих дій до виконання покладених на них обов'язків; правила посвідчення й фіксації результатів та перебігу слідчих дій у процесуальних актах.

Серед процесуально закріплених заходів організаційного забезпечення проведення слідчих (розшукових) дій слід виокремити такі: забезпечення участі понятих (ч. 7 ст. 223 КПК України); запрошення для участі у слідчій (розшуковій) дії особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника (ч. 6 ст. 223); роз'яснення перед проведенням слідчої (розшукової) дії особам, які беруть в ній участь, їх прав та обов'язків (ч. 3 ст. 223); застосування під час слідчої (розшукової) дії фотозйомки, аудіо- та відеозапису захисника (ч. 5 ст. 224); залучення спеціалістів відповідного профілю (ч. 8 ст. 228); проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 223); отримання зразків для експертизи (ст. 245) та ін.

До організаційних технологічних заходів, проведення яких у рамках слідчих (розшукових) дій зумовлено ситуацією розслідування, належать: складання і коригування плану проведення слідчої (розшукової) дії; інструктаж учасників, проведення спеціальної операції, інших охоронних, огорожувальних та інших заходів тощо, обрання яких зумовлене їх практичною значимістю для виконання завдань як конкретної слідчої (розшукової) дії, так і розслідування в цілому.

Організація слідчих (розшукових) дій під час розслідування злочинів у сфері банківської діяльності потребує безпосередньої участі слідчого в їх плануванні, підготовці, проведенні та оцінюванні результатів. Як і з таких слідчих (розшукових) дій і в якій послідовності мають проводитись, залежатиме від конкретних обставин кримінального провадження, внутрішнього переконання слідчого, заявлених стороною захисту клопотань. Водночас слідчий як керівник слідчо-оперативної

групи повинен обрати правильну тактику проведення кожної слідчої (розшукової) дії, щоб унеможливити знищення (фальсифікацію) доказів, попередити різні інші спроби протидії розслідуванню.

Водночас, як зазначає В. П. Бахін, тактичні особливості проведення слідчих дій полягають у способах дій слідчого при збиранні та використанні доказів, спрямованих на усунення перешкод між ним та джерелом інформації або перешкоджання її знищенню чи приховуванню [14, с. 3].

На думку О. Я. Баєва, тактика є лише там, де є елементи конфліктності, де є потреба переборювати реальну або попереджувати потенційну протидію [16, с. 155].

Як зазначає Р. С. Белкін, саме на цей принциповий аспект не звертає увагу більшість вчених, які під тактичними особливостями, звичай, розуміють процедурні вимоги, організаційне забезпечення або відповідну технологію проведення [17, с. 84].

Отже, напрацювання відповідних методичних рекомендацій щодо організації й тактики проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування злочинів у сфері банківської діяльності вважається першочерговим завданням криміналістичної науки в контексті реалізації нового кримінального процесуального законодавства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Дубинский А. Я. Производство предварительного расследования органами внутренних дел / Дубинский А. Я. – К., 1987.
2. Стахівський С. М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування : [моногр.] / Стахівський С. М. – К., 2005.
3. Быховский И. Е. Развитие процессуальной регламентации следственных действий / И. Е. Быховский // Советское государство и право. – 1972. – № 4.
4. Гусаков А. Н. Следственные действия и тактические приемы : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 “Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза” / А. Н. Гусаков. – М., 1973.
5. Шейфер С. А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение / Шейфер С. А. – Самара, 2004.
6. Черноус Ю. М. Слідчі дії: поняття, сутність, напрями розвитку та удосконалення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 “Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза” / Ю. М. Черноус. – К., 2005 – 16 с.
7. Орлов Ю. К. Структура судебного доказывания и понятие судебного доказательства / Ю. К. Орлов // Вопросы борьбы с преступностью. – М., 1978. – Вып. 28. – С. 96–98.
8. Процессуальное закрепление доказательств при расследовании преступлений. – М. : Юрид. лит., 2001.

9. Специализированный курс криминалистики : [учеб.] / под ред. М. В. Салтевского. – К., 1987.

10. Рекомендації і пропозиції експертів Ради Європи до проекту Кримінального процесуального кодексу від 20 лют. 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу :

http://portal.rada.gov.ua/control/uk/publish/article/news_left?art_id.

11. Про окремі питання здійснення слідчим суддею суду апеляційної інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні : лист Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 29 січ. 2013 р. № 223–158/0/4–13.

12. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджена спільним міжвідомчим наказом ГПУ, МВС, Мін'юсту та ін. від 16 листоп. 2012 р. № 114/1042/516/936/ 16875/5.

13. Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження : лист Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 квіт. 2013 р. № 223–558/0/4–13.

14. Бахин В. П. Понятие, сущность и содержание криминалистической тактики : [лекция] / Бахин В. П. – М., 1999.

15. Кінаш О. Організація окремої слідчої дії – умова законності й ефективності розслідування злочинів / О. Кінаш // Право України. – 2003. – № 2. – С. 59–65.

16. Баев О. Я. Основы криминалистики : [курс лекций] / Баев О. Я. – М., 2009.

17. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики / Белкин Р. С. – М., 2001.