

9. Романов О. Зброя: законодавчий аспект / О. Романов // Юридичний журнал. – 2005. – №. 2. – С. 32-38.
10. Шеремет А. П. Криміналістика: навч. пос. для студ. вищ. навч. закл. / А. П. Шеремет. – К. : Центр учбової літератури, 2009. – 472 с.
11. Біленчук П. Д. Зброєзнавство: Правові основи обігу вогнепальної зброї. Порівняльний аналіз вітчизняного та зарубіжного законодавства: Україна. Європа. Світ.: [монографія] / Біленчук П. Д., Кофанов А. В., Сулява О. Ф.; за ред. П. Д. Біленчука. – К. : Міжнародна агенція «BeeZone», 2004.
12. Волобуєв А. Ф. Криміналістика: [підручник] / В. Д. Берназ, В. В. Бірюков, А. Ф. Волобуєв та ін. ; за ред. А. Ф. Волобуєва. – Х. : ХНУВС, 2011. – 665 с.
13. Ручкин В. А. Оружие и следы его применения. Криминалистическое учение / В. А. Ручкин – М. : Юрлитинформ, 2003. – 352 с.
14. Когутич І. І. Криміналістика: курс лекцій / І. І. Когутич. – К. : Атіка, 2008. – 888 с.
15. Поліщук С. М. Можливості удосконалення поняття та класифікації криміналістичної зброї / С. М. Поліщук // Держава і право. – 2010. – Вип. 50. – С. 599-604.
16. Мамайчук Г. С. Судово-балістична експертиза: проблеми класифікаційного експертного дослідження / Г. С. Мамайчук // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. – Х. : Право. – 2009. – С. 290-295.

ШАПІРКО П. М.,

кандидат юридичних наук, директор
(Миколаївський інститут права
Національного університету
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.132

СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ

У статті аналізуються основні теоретико-правові аспекти формування системи принципів оперативно-розшукової діяльності як особливого специфічного різновиду правової діяльності. Показано, що формування цієї системи має базуватися на визнанні домінуючої ролі верховенства права та поваги до прав людини. Розкрито зміст спеціальних принципів оперативно-розшукової діяльності.

Ключові слова: *принципи права, принцип верховенства права, принципи оперативно-розшукової діяльності.*

В статье анализируются основные теоретико-правовые аспекты формирования системы принципов оперативно-розыскной деятельности как особого специфического вида правовой деятельности. Показано, что формирование этой системы должно базироваться на признании доминирующей роли верховенства права и уважения к правам человека. Раскрыто содержание специальных принципов оперативно-розыскной деятельности.

Ключевые слова: *принципы права, принцип верховенства права, принципы оперативно-розыскной деятельности.*

The paper analyzes the basic theoretical and legal aspects of the formation system of principles of operational activities as a special kind of legal activities. It is shown that the formation of this system should be based on the recognition of the dominant role of the rule of law and respect for human rights. The content of specific principles of operational activities was discovered.

Key words: *principles of law, rule of law, principles of operational activities.*



Вступ. Формування окремих типів та різновидів правової діяльності завжди пов'язано з встановленням цілісної системи нормативних вимог імперативного характеру, які становлять принципи права. Оперативно-розшукова діяльність, виступаючи одним із таких особливих різновидів правової діяльності, теж має розглядатися крізь призму формування в ній специфічних принципів права, що зумовлюють і характер правового регулювання відносин у цій царині, і особливості діяльності компетентних суб'єктів. Водночас проблематика принципів оперативно-розшукової діяльності не так часто стає предметом загальнотеоретичного юридичного аналізу. Саме тому сьогодні важливо прослідкувати, які ідеї мають становити нормативний каркас цього різновиду правової діяльності.

Постановка завдання. Мета статті полягає у встановленні системи принципів оперативно-розшукової діяльності як особливого різновиду правової діяльності.

Результати дослідження. Одна з найактуальніших та найскладніших проблем, пов'язаних із формуванням та реалізацією принципів оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД) полягає в тому, що вони отримують своє вираження в різних законодавчих актах. Розпорошеність принципів ОРД серед різних законів створює перешкоди для побудови системи принципів ОРД. Крім того, відмітною є відсутність у законодавстві ключового для сучасної правової реальності та позиціонування ОРД як юридичної діяльності принципу, яким за сучасних умов переходу до громадянської організації суспільного життя та правової державності в Україні має бути конституційний принцип верховенства права.

Принцип верховенства права полягає у визнанні пріоритету права над усіма іншими соціальними регуляторами, над політикою та діяльністю державного апарату. Верховенство права – провідний принцип громадянського суспільства, який визнається його вищою цінністю. За допомогою права громадянське суспільство підпорядковує державну діяльність загальносоціальним інтересам, ставить її в чітко визначені рамки. Принцип верховенства права визначає діяльність державного апарату й посадових осіб. Він реалізується в чіткому законодавчому закріпленні системи державних органів, предметів їх відання та компетенції, прав й обов'язків посадових осіб, у безумовному верховенстві конституції та законів країни над будь-якими іншими актами, що видаються органами держави. Принцип верховенства права полягає також у можливості оскаржити в судовому порядку та скасувати будь-які незаконні рішення, прийняті державними органами. Отже, принцип верховенства права, поширюючись на усі види державної діяльності, має бути визначальним і для ОРД.

Доктринальне розуміння принципу верховенства права у вітчизняній юридичній науці є неоднозначним. Так, на думку С.П. Головатого, він полягає в тому, що доктрина верховенства права, вибудована на доктрині природного права, дає можливість не тільки збагнути саму її сутність достеменно до традицій тих юридичних культур, у рамках яких вона виникла, розвивалася й удосконалюється нині, а й опанувати всі механізми практичного застосування сформованого саме на такій доктринальній основі юридичного принципу та запустити їх у дію, що врешті-решт дає змогу досягти практичного втілення цього принципу в життя, тобто досягти того, на що й скерована формула частини першої статті 8 Конституції України – «в Україні визнається і діє принцип верховенства права» [1].

П.М. Рабінович, керуючись практикою Європейського Суду з прав людини, дає таке розуміння змісту принципу верховенства права:

- визнання пріоритетності, домінування, визначальної ролі прав людини в діяльності держави, оскільки, за висловом суду, принцип верховенства права втілено в усіх статтях Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, якої зобов'язались дотримуватись держави-члени Ради Європи;
- поширення пріоритетності прав людини на діяльність усіх без винятку органів держави, включаючи, зокрема, й органи прокуратури;
- правова певність, визначеність (legal certainty) становища людини в тій ситуації, у якій вона перебуває;
- неприпустимість затримання особи на невизначений і непередбачуваний термін, якщо воно не ґрунтується на законі чи судовому рішенні;
- обсяг будь-якого правового розсуду й спосіб його здійснення мають бути з достатньою ясністю визначені законом;



- наявність громадської довіри до судів як до гарантів справедливості;
- майже безвиняткова можливість доступу до суду;
- наявність судового контролю за втручанням виконавчих органів у права людини;
- підпорядкованість судовому рішенню всіх органів держави, безвиняткова обов'язковість його виконання будь-якими органами та посадовцями;
- можливість скасування вищим судом рішення нижчого суду, яке не набрало чинності;
- незмінність, неоспорюваність остаточного судового рішення, яке набрало чинності;
- невтручання законодавчої влади у відправу правосуддя;
- секулярність (світський характер) держави;
- забезпечення державою, у разі застосування смертельної зброї, швидкого й ефективного розслідування справи її органами, «аби підтримувати громадську довіру в дотримання ними верховенства права» [2].

Як бачимо, у розумінні вітчизняних науковців принцип верховенства права має певний ухил у бік судової влади, очевидно, як останньої інстанції у вирішенні юридичних справ. Однак, на нашу думку, принцип верховенства права є всеосяжним, його дія не обмежується законодавчою чи судовою гілками влади. Не менш важливим він є в тій сфері, яка безпосередньо пов'язана з правами та свободами людини та громадянина, зокрема ОРД.

З позицій принципу верховенства права як визначального в ОРД мають бути переглянуті інші принципи ОРД та вироблена їх система.

На нашу думку, система принципів ОРД має враховувати такі положення. По-перше, характер оперативно-розшукової діяльності як різновиду соціальної, юридичної та правоохоронної діяльності. Багаторівневий характер оперативно-розшукової діяльності має знайти відображення в системі її принципів. Саме тому серед принципів ОРД, на нашу думку, мають бути загальносоціальні (визначають соціальний характер ОРД), загальноправові (виражають юридичний характер ОРД) та міжгалузеві (виражають правоохоронний характер ОРД) та галузеві (відображають специфіку ОРД) принципи. По-друге, система принципів ОРД має ґрунтуватися на визначальній ролі принципу верховенства права. По-третє, ця система принципів має бути науково обґрунтованою. Отже, система принципів ОРД є складною та включає загальносоціальні, загальноправові, міжгалузеві та спеціальні (галузеві) принципи.

На нашу думку, така система принципів більше відповідає специфіці ОРД та дозволяє виявити її в системі юридичної діяльності взагалі, ніж система принципів, яку наводить Р.А. Халілев (конституційні, загальні, спеціальні принципи) [3, с. 328], тим більше, що деякі наведені ним положення не можна віднести до принципів. Наприклад, розмежування сфер діяльності підрозділів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, не є принципом, це правовий менеджмент.

Ми пропонуємо закріпити у сфері правового регулювання ОРД такі загальносоціальні принципи:

- *аксіологічний (ціннісний) принцип*. Його сутність полягає у визнанні пріоритетності загальнолюдських цінностей над груповими, партійними, відомчими, кар'єрними тощо;
- *принцип гуманізму*. Сутність цього принципу полягає не тільки в дотриманні прав людини та громадянина, але й у визнанні самоцінності людини, її життя, честі, гідності;
- *принцип демократизму* виявляється в тому, що ОРД здійснюється в інтересах більшості, в інтересах народу України. Зазначимо, що цей принцип означає також максимально можливу відкритість ОРД, забезпечення підтримки цілей та методів реалізації ОРД населенням.

До загальноправових принципів ми відносимо передовсім принцип верховенства права, зміст якого в прикладенні до ОРД, на нашу думку, має бути таким:

1) *Визнання пріоритетності прав людини в ОРД*. До гарантій недопущення безпідставного обмеження прав та свобод особи під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій або за їх результатами належать такі умови:

- негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб;
- негласні слідчі (розшукові) дії (у частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді) проводяться виключно в кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів;



- рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймає слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених КПК України, – слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором;
- слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати;
- особи, конституційні права яких були тимчасово обмежені під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а також підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про таке обмеження (ч. 1 ст. 253);
- відповідне повідомлення про факт і результати негласної слідчої (розшукової) дії повинне бути здійснене протягом дванадцяти місяців із дня припинення таких дій, але не пізніше звернення до суду з обвинувальним актом;
- відомості про факт та методи проведення негласних слідчих (розшукових) дій, осіб, які їх проводять, а також інформація, отримана в результаті їх проведення, не підлягають розголошенню;
- забороняється використання відомостей, речей та документів, отриманих у результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій для цілей, не пов'язаних із кримінальним провадженням;
- перед ознайомленням із протоколами, складеними за результатами проведення негласних слідчих (розшукових) дій, відповідні особи попереджаються про кримінальну відповідальність за розголошення отриманої інформації;
- відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування, повинні бути невідкладно знищені;
- працівники оперативних підрозділів не мають права здійснювати процесуальні дії в кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора;
- протоколи про проведення негласних слідчих (розшукових) дій із додатками не пізніше ніж через двадцять чотири години з моменту припинення зазначених негласних слідчих (розшукових) дій передаються прокурору;
- виготовлення копій протоколів про проведення негласних слідчих (розшукових) дій та додатків до них не допускається;
- правова визначеність становища людини у сфері ОРД, зокрема неприпустимість проведення оперативно-розшукових заходів без законних підстав та незаконного обмеження прав і свобод людини;

2) *Правова визначеність самої ОРД*, зокрема повноваження суб'єктів ОРД, обсяг будь-якого розсуду та спосіб його здійснення суб'єктами ОРД мають бути визначені законом; усі рішення у сфері ОРД мають бути законними, чіткими і зрозумілими, доведеними до відома зацікавлених суб'єктів (з урахуванням принципів конспірації та таємності). За приписами нового КПК України негласні слідчі (розшукові) дії розглядаються як останній засіб у черзі можливих. Вони проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб;

3) *Правові форми контролю* за втручанням суб'єктів ОРД у права людини. Вважаємо, що правоохоронні органи, що здійснюють ОРД, не повинні бути поза контролем громадянського суспільства. Такий контроль у вигляді інформування громадськості про діяльність правоохоронних органів (знов-таки з урахуванням принципів конспірації та таємності) і відповідного реагування на цю інформацію в ЗМІ, трудових та навчальних колективах, територіальних громадах повинен здійснюватися постійно. Крім того, громадський контроль має доповнюватися судовим контролем та прокурорським наглядом. Сьогодні прокурорський нагляд за ОРД встановлений законодавчо (ст. 14 «Про ОРД») і передбачає передусім забезпечення прокуратурою дотримання законності та прав людини й громадянина органами, що ведуть ОРД, та своєчасного реагування прокуратурою на порушення законності під час здійснення ОРД. Рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймає слідчий, прокурор, слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. Слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення



щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати. Прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Лише прокурор має право прийняти рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину.

На нашу думку, принцип верховенства права має бути реалізований у контексті правових форм контролю за втручанням суб'єктів ОРД у права людини закріпленням форм судового контролю за здійсненням ОРД в оперативно-розшуковому законодавстві. Суб'єктом судового контролю за новим КПК виступає слідчий суддя – суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні.

Крім того, до загальноправових принципів ОРД слід віднести *принцип законності*. Вважаємо, що він є конкретизацією принципу верховенства права з урахуванням належності правової системи України до нормативно-актного типу правових систем. Принцип законності передбачає наявність законодавчої (а не тільки підзаконної) основи ОРД, заборону проведення ОРД для досягнення незаконних цілей, обов'язковість дотримання законних підстав порядку ведення оперативно-розшукових справ, виконання негласних (розшукових) дій, дотримання правового режиму добування, перевірки та використання оперативно-розшукової інформації.

Гарантією законності в оперативно-розшуковій діяльності є судовий і відомчий контроль, а також прокурорський нагляд за її проведенням.

Принцип рівності означає юридичну рівність індивідів перед законом і перед судом незалежно від етнічної, расової, релігійної приналежності, кольору шкіри, мови, статі, політичних переконань, а також рівність прав й обов'язків індивідів. У сфері ОРД цей принцип має таке вираження: суб'єкти ОРД мають неупереджено ставитись до осіб, підозрюваних або обвинувачених у вчиненні злочинів, незалежно від їх статі, раси, національності, мови, походження, майнового та посадового становища, місця проживання, ставлення до релігії, переконань, належності до громадських об'єднань та інших обставин. Крім того, принцип рівності проявляється в забезпеченні рівного доступу індивідів до процесуальних гарантій їх прав і свобод.

Принцип справедливості в ОРД, на нашу думку, означає, що вона має бути спрямована на підтримку та охорону такого суспільного блага, як правопорядок; здійснювані в її процесі оперативно-розшукові заходи будуть співвимірними та адекватними тим асоціальним проявам, на запобігання, припинення та виявлення яких ОРД спрямована.

Міжгалузеві принципи ОРД є спільними з кримінально-процесуальною діяльністю, насамперед із правовим регулюванням досудових стадій провадження в кримінальній справі та адміністративною діяльністю. Зокрема, до міжгалузевих принципів ОРД ми відносимо принцип всебічного повного та об'єктивного дослідження юридичної справи, гласність та публічність ОРД.

Принцип повного та об'єктивного дослідження у сфері ОРД проявляється в тому, що ОРС, провадження в якій здійснює відповідний підрозділ правоохоронного органу, має містити всю можливу інформацію в справі.

Принцип взаємодії з населенням та іншими органами державної влади, на нашу думку, має місце і в системі кримінально-процесуальної, і в системі адміністративної діяльності. На міжгалузевому рівні він є конкретизацією загальносоціального принципу демократизму. Він є правовою основою для залучення громадськості до здійснення загальноносоціальної справи – підтримання правового порядку. Вважаємо, що цей принцип можна змістовно наповнити позитивним зарубіжним досвідом, зокрема практикою співпраці поліції Сполученого Королівства, США, деяких скандинавських країн з організаціями сусідського спостереження (*Neighbourhood Watch*) – інформування населення про роботу поліції і підтримання зворотного зв'язку з територіальними об'єднаннями сусідів, які інформують поліцію про всі підозрілі або незрозумілі для сусідів дії в межах кварталу.

До спеціальних принципів ОРД О.М. Бандурка відносить поєднання гласних і негласних заходів, добровільність, конфіденційність, конспірацію, наступальність, цілеспрямованість, об'єктивність і повноту, доцільність, соціальну захищеність конфідентів [4, с. 25–36].



Поєднання гласних і негласних заходів полягає в забезпеченні інформування громадян про хід слідчих (розшукових) дій. Крім того, підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про обмеження. Водночас зміст конкретних здійснюваних правоохоронним органом негласних (розшукових) дій не повідомляється з урахуванням принципів конспірації та конфіденційності.

Під час здійснення оперативно-розшукової діяльності до співробітництва на постійній чи тимчасовій основі можуть залучатись окремі особи за їх добровільної згоди. Таке співробітництво може бути гласним або негласним, але воно не може бути примусовим.

Принцип конфіденційності в оперативно-розшуковій діяльності полягає в забезпеченні таємності індивідуальних даних особистості, яка добровільно погодилась на негласне співробітництво. Конфіденційність є умовою реалізації конституційного обов'язку держави – дотримання та захисту прав і свобод людини від злочинних посягань. Під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Із цього принципу є важливий виняток: забороняється залучати до конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих дій адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, якщо таке співробітництво буде пов'язане з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру.

Особа, яка залучається до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності, має бути під соціальним і правовим захистом держави. Соціальний і правовий захист конфідента забезпечується не тільки оперативно-розшуковим, але й трудовим законодавством. Принцип соціального й правового захисту особи, що співробітничав з оперативним підрозділом, впливає із конституційних положень про права й свободи людини та громадянина.

Конфіденційність тісно пов'язується з принципом конспірації, зокрема забезпеченням конспірації форм і методів отримання інформації з виявлення, попередження, розкриття та розслідування злочинів. Конспіративність дозволяє оперативним підрозділам збирати негласно інформацію про ті чи інші протиправні явища, накопичувати її в оперативно-інформаційних системах, аналізувати, готувати до легалізації для використання в кримінальному судочинстві.

Принцип наступальності (оперативності) полягає, по-перше, у несподіваності для злочинця оперативно-розшукових та процесуальних заходів. По-друге, суб'єкти ОРД зобов'язані проявляти ініціативу в проведенні оперативно-розшукових заходів, проводити їх вчасно, за можливістю – превентивно.

Висновки. Розвиток оперативно-розшукової діяльності як специфічного різновиду правової діяльності, у якому знаходять своє вираження й загальносоціальні, і спеціально-юридичні принципи, неодмінно передбачає також формування власної автономної системи специфічних принципів. Однак при цьому вони в будь-якому випадку мають розглядатися та реалізовуватися винятково з позицій ідей верховенства права та прав людини.

Список використаних джерел:

1. Головатий С. Верховенство права, або ж правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки / С. Головатий // Право України. – 2010. – № 4. – С. 206–219.
2. Рабінович П.М. Верховенство права (за матеріалами практики Страсбурзького Суду та Конституційного Суду України) / П.М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – 2006. – № 2 (45). – С. 8–16.
3. Халілев Р.А. Система принципів оперативно-розшукової політики з протидії злочинності на ґрунті етно-конфесійних суперечностей / Р.А. Халілев // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2010. – Т. 23 (62). – № 1. – С. 325–332.
4. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність : [підручник] : у 2 ч. / О.М. Бандурка. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. Спра ч.в, 2002– . – Ч. 1. – 2002. – 336 с.

