

КАЛУГІН В. Ю.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістики
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.132

СПЕЦИФІКА ВИКОРИСТАННЯ В ДОКАЗУВАННІ ПРОТОКОЛІВ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Метою статті є вивчення специфіки використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій у процесі доказування. З урахуванням особливостей проведення зазначених дій розглянуто проблеми, які виникають під час оцінювання результатів з погляду критеріїв допустимості доказів.

Ключові слова: розслідування, властивості доказів, негласні слідчі (розшукові) дії.

Целью статьи является изучение специфики использования результатов проведения негласных следственных (розыскных) действий в процессе доказывания. С учетом особенностей проведения указанных действий рассмотрены проблемы, возникающие при оценке результатов с точки зрения критериев допустимости доказательств.

Ключевые слова: расследование, свойства доказательств, негласные следственные (розыскные) действия.

The purpose of this article is to use the specificity of the results of the covert investigation (investigation) activities in the process of Evidence. Given the nature of these actions, the problems arising from the evaluation of the results in terms of the criteria of admissibility of evidence.

Key words: investigation, property evidence, unspoken investigation (investigative) actions.

Вступ. Європейська конвенція з прав людини в статті восьмій визнає право кожного на повагу до свого приватного й сімейного життя, житла та кореспонденції, а також визначає можливість втручання в зазначені сфери життя у виняткових випадках, згідно із законом, виключно для захисту національних інтересів, прав і свобод особи. Практика Європейського суду з прав людини однозначно стверджує про законність такого втручання за наявності вагомих підстав [1, с. 182].

Реформування вітчизняного кримінального судочинства змінило окремі підходи до забезпечення виконання його завдань. На стадії досудового розслідування з'явилися нові інструменти провадження, зокрема мова йде про систему негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД). Інститут НСРД є новим для вітчизняного кримінального процесу, був запозичений в інших країн (США, Великобританія, ФРН), у яких кримінальне переслідування особи уповноваженими суб'єктами забезпечується провадженням легальних гласних і негласних дій, що направлені на пошук і фіксацію доказової інформації [2, с. 169]. За своєю сутністю НСРД є оперативно-розшуковими заходами, які після початку кримінального провадження дозволяється проводити для збирання доказів.

Поява нових норм викликала непересічний інтерес до процедури застосування та практики використання результатів НСРД на всіх стадіях кримінального провадження.



Проблема використання результатів НСРД була об'єктом дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних учених: Ю.П. Аленіна, С.В. Албула, В.О. Глушкова, О.Ф. Долженкова, Є.Д. Лук'янчикова, Д.Й. Никифорчука, М.А. Погорецького, Д.Б. Сергеевої, В.І. Сліпченка, О.Ю. Татарова, Л.Д. Удалової.

Постановка завдання. Метою статті є вивчення специфіки використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій у процесі доказування.

Результати дослідження. Основним призначенням НСРД в кримінальному процесі є забезпечення використання в кримінальному провадженні інформації, здобутої з використанням негласних сил і засобів, які належать до сфери оперативно-розшукової діяльності.

Підставами для проведення конкретної НСРД є наявність відомостей, які потребують перевірки, щодо вчиненого злочину та особи, яка його вчинила, з метою їх підтвердження або спростування, за умови, що в інший спосіб отримати таку інформацію неможливо і виключно за тяжкими та особливо тяжкими злочинами [3, с. 40]

Негласність проведення слідчих дій, регламентованих главою 21 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, виражається в тому, що вони здійснюються приховано не лише від осіб, злочинна діяльність яких документується, а й від усіх інших суб'єктів, що не беруть безпосередньої участі в їх проведенні.

Чинний КПК України не містить визначення терміна «використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій». Окремі науковці пропонують своє визначення вказаного поняття. Так, можливо підтримати думку С.С. Кудінова, який пропонує під використанням результатів НСРД розуміти діяльність уповноважених суб'єктів (слідчого, прокурора, слідчого судді) щодо залучення до процесу досудового розслідування відомостей (предметів, документів), отриманих під час їх проведення, з метою вирішення завдань кримінального провадження [4, с. 81].

Очевидно, що використання результатів НСРД повинно мати на увазі декілька напрямів, зокрема використання під час доказування та під час прийняття процесуальних рішень уповноваженими особами в кримінальному провадженні. Крім того, можливе використання отриманих відомостей в інших кримінальних провадженнях, тому що в ході проведення НСРД можна отримати інформацію, яка виходить за межі розслідування конкретного кримінального правопорушення.

Відповідно до мети статті, необхідно дослідити можливість і специфіку використання результатів НСРД в доказуванні на підставі теоретичних положень теорії доказування з урахуванням того, що із цього приводу існує чимало суперечностей. Наприклад, Р.В. Суворова зазначає, що результати НСРД мають бути враховані й використані в кримінальному провадженні як докази на тій же основі, що й докази, отримані в результаті проведення слідчих (розшукових) дій у гласному порядку [5, с. 228], що викликає привід до дискусії.

Кримінальне процесуальне право виділяє такі властивості доказів: належність; допустимість; достатність; достовірність [6, с. 210].

Зазначені властивості частково викладено в ст. ст. 85, 86 КПК України, згідно з якими належними є докази, які прямо чи опосередковано підтверджують існування або відсутність обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні, та обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи можливість використання інших доказів.

Результати НСРД – це сукупність відомостей, що вказують на ознаки вчинення злочину, осіб, котрі його вчинили, а також інформацію щодо осіб, які ухиляються від кримінальної відповідальності, органів досудового розслідування чи суду або від кримінального покарання. До матеріалів НСРД належить і отримана інформація, зафіксована на матеріальних носіях.

Унаслідок проведення НСРД можуть бути отримані документи (копії), які містять фактичні дані про злочинні діяння окремих осіб і груп; об'єкти матеріального світу, властивості, які об'єктивно пов'язані зі злочинною діяльністю, або такі, що були знаряддям злочину; інші матеріальні об'єкти, які можуть бути засобами виявлення, розкриття й розслідування



злочину. Результати можуть бути використані як приводи та підстави для початку іншого кримінального провадження і прийняття процесуальних рішень, як докази, як додатки до протоколу НСРД (ст. ст. 104–106, 252 КПК України) [7].

Зазвичай результати проведення кожної слідчої дії оформлюються протоколом. Однак варто врахувати, що в ході проведення НСРД можливе проведення комплексу заходів, передбачених главою 21 КПК України, що визначають і особливості фіксації. Наприклад, під час проведення контролю за вчиненням злочину у вигляді контрольованої поставки можливе проведення таких самостійних НСРД, як спостереження за місцем чи особою, аудіо- чи відеоконтроль особи або місця, установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, зняття інформації з електронних інформаційних систем тощо. Відповідно, кожна із зазначених дій має знайти своє відображення в протоколах чи відповідних матеріальних носіях.

Порядок проведення НСРД чинним КПК України не визначено. Він залежить від конкретної ситуації. Водночас це не означає, що результати таких дій автоматично будуть набувати статусу доказів. Отримані матеріали підлягають перевірці на тих самих підставах, що й результати проведення інших слідчих (розшукових) дій.

Залежно від специфіки НСРД за її результатами можуть бути сформовані різні додатки. Зокрема, за результатами аудіоконтролю особи або місця додатками до протоколу виступатимуть фонограми запису розмов, зафіксовані на цифрових носіях, за результати накладення арешту на кореспонденцію, її огляду та виїмки додатками до протоколу можуть виступати предмети й документи, що пересилалися у відправленнях, або копії таких документів, матеріали фото-, відеозйомки негласних слідчих дій, якщо хід проведення НСРД фіксувався за допомогою технічних засобів.

До змісту протоколів, які складаються відповідно до зазначених заходів, уносяться необхідні відомості щодо дати й місця складення протоколу, виду проведеної НСРД з посиланням на норму КПК України, відомості щодо уповноваженої особи, котра дала дозвіл на її проведення, дати початку й закінчення, строку проведення, отримані результати [8, с. 103].

Під час перевірки отриманих доказів варто враховувати належність доказів, яка визначає, що вони прямо чи непрямо підтверджують існування або відсутність обставин, що підлягають доказуванню, та інших обставин у кримінальному провадженні. Іншими словами, йдеться про використання в доказуванні прямих і непрямих доказів.

У науковій і навчальній літературі вимоги допустимості визначаються в такий спосіб.

Законність джерела доказу. Перелік процесуальних джерел доказів визначений у ч. 2 ст. 84 КПК України. Відповідає законодавець визнає джерелами доказів таке: свідка, потерпілого, підозрюваного, експерта, службових осіб – авторів документів, які поділені відповідним процесуальним статусом у кримінальному процесі й від яких виходять докази. Не можуть бути доказами фактичні дані, отримані з анонімних джерел, тощо. Джерело доказів існує в дійсності. Без людини належна інформація не може бути сприйнята, збережена та доведена до органів розслідування. Особливості джерела доказів впливають на його зміст і форму. Без знання джерела не можна судити про якість доказу, його здатність установлювати шукані факти. У цьому закладена ідея об'єктивної можливості перевірки доказів.

Відповідно до КПК України, особи, які їх проводили або були залучені до їх проведення, можуть бути допитані як свідки. Крім цього, як зазначається в ч. ч. 1, 3 ст. 256 КПК України, можуть бути допитані також особи, з приводу дій або контактів яких проводилися такі дії. Це означає, що матеріали, отримані в результаті НСРД, повинні вказувати на джерело їх походження, щоб у відповідній ситуації існувала можливість дослідження пояснень авторів матеріалів чи обізнаних із ними осіб. Така перевірка може здійснюватися за участі сторін, зокрема, в умовах закритого судового засідання, шляхом допиту, проведення експертизи, експериментів та інших слідчих (розшукових) дій, а також співставлення з доказами, отриманими за результатами слідчих (розшукових) дій. Із цього випливає, що відомості, отримані в результаті НСРД, можуть використовуватися в доказуванні, якщо вони отримані із процесуальних джерел, передбачених ч. 2 ст. 84 КПК України, та можливістю їх подальшої перевірки. При цьому допит осіб, які проводили НСРД або були залучені до їх проведення,



повинен відбуватися за умови збереження в таємниці відомостей про цих осіб, із застосуванням щодо них відповідних заходів безпеки, передбачених законом. Розголошення матеріалів кримінального провадження стосовно зазначеної категорії осіб у більшості випадків може як створити загрозу їхній особистій безпеці, так і завдати шкоди членам їхніх сімей [9, с. 85].

Окрім того, оприлюднення персональних даних осіб, які проводили чи брали участь у проведенні НСРД, зробить неможливим подальше їх використання на відповідній ділянці роботи.

Законність отримання доказів. Органи досудового розслідування мають право здійснювати на підставах і в порядку, який передбачений законом, гласні та негласні заходи у вигляді фото-, кіно-, відеозйомки і звукозапису, прослуховування телефонних розмов з метою розкриття й розслідування злочинів або доручити їх проведення оперативним підрозділом.

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», оперативні працівники мають право брати участь у проведенні НСРД, здійснювати передбачені Законом оперативно-технічні заходи. Виходячи з практичного досвіду, можемо констатувати, що застосування оперативних дій – у більшості випадків це тимчасове втручання в особисте життя громадян [10].

Проведення НСРД регламентується нормами КПК України, а також низкою законів і відомчих нормативно-правових актів, у тому числі й актів, які регламентують діяльність оперативно-розшукових підрозділів і мають закритий характер, і це потрібно враховувати під час проведення допиту зазначених осіб.

Рішення про необхідність проведення НСРД приймає прокурор, слідчий за погодженням із прокурором (ст. ст. 267, 269–272, 274 КПК України) або слідчий суддя за клопотанням слідчого чи прокурора (ст. ст. 260–264 КПК України). Реалізується таке рішення у формі доручення оперативному підрозділу проведення відповідної НСРД. Відомості про факти й методи їх проведення не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених ч. 1 ст. 246 КПК України. Однак слідчий не може гарантувати законність отримання доказів у разі виконання доручення про проведення НСРД оперативними підрозділами, за винятком випадків його присутності під час їх проведення.

Належне процесуальне оформлення ходу й результатів проведення негласних (розшукових) дій. Ст. 103 КПК України передбачає такі форми фіксації процесуальних дій: протокол, носій інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовано процесуальні дії, і журнал судового засідання. У ст. ст. 104–108 КПК України сформульовано вимоги до протоколу процесуальної дії. Правила фіксації кримінального провадження стосуються проведення НСРД. Особливості фіксації проведення останніх викладено в ст. ст. 252 і 265 КПК України. Закон вимагає в протоколі вказувати всіх осіб, котрі брали участь у процесуальній дії, а також посвідчення правильності змісту протоколу виконаним діям підписами цих осіб. Протокол матиме доказове значення, якщо в ньому будуть засвідчені відповідними особами факти й обставини, що підлягають доказуванню. Це надає можливість органам розслідування та суду перевіряти й відслідковувати етапи формування фактичної основи доказів і бути переконаними в їх дійсності. Однак знову постає питання про особливості складання протоколу за результатами НСРД, наприклад, під час обстеження публічно недоступних місць чи житла. Як правило, такі протоколи складаються після проведення зазначених дій. Особи, які беруть участь у їх проведенні, неповною мірою володіють навичками щодо процесуального порядку оформлення протоколів. Такі протоколи є досить складними за формою, враховуючи те, що форми та методи, які застосовуються під час проведення НСРД, не підлягають розголошенню. Крім того, під час такого проникнення застосовуються спеціальні технічні засоби, відомості про які також містять елементи державної таємниці, що характеризує проблемність під час оформлення протоколу.

Належність суб'єкту отримання доказів. Належним суб'єктом, що має право на проведення процесуальних дій, може бути учасник процесу, який виконує певну кримінальну процесуальну функцію, має процесуальний правовий статус і є суб'єктом кримінальних процесуальних відносин у конкретному кримінальному провадженні. Перелік належних



суб'єктів, що мають право на отримання доказів, визначено в ч. 1 ст. 84 КПК України, а саме: слідчий, прокурор, слідчий суддя й суд, що здійснюють конкретне кримінальне провадження. Відповідно до ст. 39 КПК України, право на здійснення досудового розслідування також має керівник органу досудового розслідування, а за письмовим дорученням слідчого, прокурора здійснювати НСРД можуть також оперативні підрозділи. Під час виконання доручень слідчого, прокурора оперативний співробітник користується повноваженнями слідчого.

Особливістю НСРД в частині належності суб'єкта є те, що їх проведення пов'язане з використанням конфіденційного співробітництва, яке є одним із методів оперативно-розшукової діяльності, що використовується під час збирання доказів у кримінальних провадженнях. Конфіденційне співробітництво полягає в установленні довірчих відносин з особами, які мають доступ до оперативно значущої інформації, з метою запобігання злочинам і розкриття вже вчинених злочинів. Відомості про конфідентів не підлягають розголошенню та супроводжуються режимом суворої таємності.

Слідчі, використовуючи право, передбачене ст. 40 КПК України, доручають проведення НСРД оперативним підрозділам. При цьому зустрічаються непоодинокі випадки, коли обов'язок виконувати доручення слідчого покладають на працівників підрозділів, діяльність яких не є оперативною, що призводить до збирання доказів неналежними суб'єктами. Отримана в такий спосіб інформація як доказ ставиться під сумнів, і на неї не може посылатися суддя під час визначення винності особи. Отже, слідчий повинен не лише надати доручення, а й контролювати хід проведення НСРД з метою недопущення порушень з боку вказаних суб'єктів. Крім того, керівники органів і підрозділів національної поліції мають сприяти якісному виконанню доручень слідчого, а також забезпечувати їх виконання належними суб'єктами.

Свочасність проведення НСРД є також критерієм допустимості доказів. Так, його проведення до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань або без унесення не допускається та є наслідком визнання цих доказів недопустимими. Такі заходи можуть мати оперативно-розшуковий характер і проводитись за правилами оперативно-розшукових заходів, у такому випадку інформація, отримана в результаті їх проведення, буде мати виключно орієнтувальний характер для подальшого проведення досудового розслідування [11, ст. 28, 29].

Отже, інформація, отримана в результаті НСРД, завжди є корисною, потрібно лише правильно її оцінити та вміти застосовувати, так як доказування полягає не тільки в збиранні, дослідженні, перевірці й оцінюванні доказів з метою встановлення істини по кожному кримінальному провадженню, а й у формулюванні на цій основі певних тез і наведенні аргументів для їх обґрунтування.

Висновки. Отже, проведення НСРД, які пов'язані з втручанням правоохоронних органів у приватне життя людини, може вважатися правомірним лише за наявності реального процесуального прокурорського та судового контролю за законністю й обґрунтованістю їх проведення в кримінальному провадженні.

НСРД можуть виступати не лише як ефективний засіб отримання доказів у кримінальному провадженні, а і як засіб грубого порушення прав, свобод і законних інтересів осіб, які потрапляють під його вплив. Тому застосування таких засобів потребує як постійного вдосконалення їх оперативності, так і процесуальних гарантій законності.

Крім того, результати НСРД можуть мати не лише зміст доказів, а й характер орієнтовної інформації по кримінальному провадженню. Саме на них можна спиратися в процесі подальшої побудови версій, планування слідчих (розшукових) дій, вони можуть бути підтвердженням необхідності проведення комплексу НСРД, а також спростувати інформацію щодо особи злочинця, події злочину та інших обставин кримінального провадження.

Прийняття законних і обґрунтованих процесуальних рішень можливе лише тоді, коли вони базуються на перевірених і правильно оцінених відомостях, отриманих відповідно до вимог кримінального процесуального закону. У зв'язку з цим додержання порядку збирання доказів під час НСРД має важливе значення для вирішення кримінального провадження.



Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995>.
2. Калюк С.М. Міжнародний досвід негласних слідчих (розшукових) дій / С.М. Калюк // Актуальні проблеми розслідування злочинів : зб. тез доповідей III Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 1 лип. 2014 р.). – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 169–171.
3. Данченко Л.І. Організація проведення негласних слідчих (розшукових) дій / Л.І. Данченко // Актуальні проблеми розслідування злочинів : зб. тез доповідей III Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 1 лип. 2014 р.) – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 40–42.
4. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні : [навчально-практичний посібник] / [С.С. Кудінов, Р.М. Шехавцов, О.М. Дроздов, С.О. Гриненко]. – Х. : Оберіг, 2013. – 344 с.
5. Суворова Р.В. Використання доказів, отриманих в результаті здійснення контролю за вчиненням злочину / Р.В. Суворова // Актуальні питання досудового розслідування та сучасні тенденції розвитку криміналістики : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 5 грудня 2014 р.). – Х., 2014. – С. 225–228.
6. Стоянов М.М. До питання визначення властивостей доказів у кримінальному процесі України / М.М. Стоянов // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – № 44. – С. 208–213.
7. 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. : Право, 2012. – Т. 1. – 2012. – 768 с.
8. Чича Р.П. Щодо використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні Чича // Актуальні питання досудового розслідування та сучасні тенденції розвитку криміналістики : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 5 грудня 2014 р.). – Х., 2014. – С. 103–105.
9. Дмитриев И.В. Зарубежный опыт обеспечения мер безопасности оперативных работников, работающих под прикрытием / И.В. Дмитриев // Право та управління. – 2011. – № 4. – С. 84–95.
10. Погорецький М.А. Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі : [монографія] / М.А. Погорецький. – Х. : Арсіс, ЛТД, 2007. – 576 с.
11. Власова Г. Допустимість і належність доказів за Кримінальним процесуальним кодексом України / Г. Власова, Р. Сафроняк // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 1. – С. 26–32.

