

Проблемы уголовного процесса, криминалистики и организации правоохранительных органов

METHODS OF ACCEPTANCE OF TACTICAL DECISIONS IN A CRIMINAL TRIAL

Bululukov O. Y.

The questions of the methods' usage at the acceptance of tactical decisions in a criminal trial are considered. A concept «intuition» is analyzed and its role is certain in investigation of crimes. It is indicated on possibility of the usage here the reflection thinking.

Key words: tactical decision, methods of making decision, intuition, reflection thinking and management.

Поступила в редакцию 19.11.2012 г.

УДК 343.102

И. И. Мусиенко,
*д-р наук в сфере гос. управления, доцент
Институт подготовки юридических кадров
для СБ Украины Национального университета
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков*

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ОПЕРАТИВНО- РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СВЕТЕ ПОЛОЖЕНИЙ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

Рассмотрены проблемные вопросы практического применения нового уголовного процессуального законодательства Украины и законодательства в сфере оперативно-розыскной деятельности.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, Уголовный процессуальный кодекс Украины, негласные следственные (розыскные) действия.

Принятие нового Уголовного процессуального кодекса Украины (далее – УПК) [2] определило концептуально новые подходы к правовому регулированию оперативно-розыскной деятельности и оперативного обеспечения уголовного судопроизводства. Квинтэссенция новаций нашла свое отражение в гл. 21 УПК Украины, кото-

рой предусмотрено проведение нового вида следственных действий – негласных следственных (розыскных) – как полноценных процессуальных средств досудебного следствия. Среди них: (а) негласное получение образцов, необходимых для сравнительного исследования; (б) выполнение специального задания по раскрытию

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

преступной деятельности организованной группы или преступной организации; (в) контроль за совершением преступления; (г) аудио-, видеоконтроль места; (д) наблюдение за лицом, вещью или местом; (е) установление местонахождения радиоэлектронного устройства; (ж) обследование публично недоступных мест, жилья или иного владения лица; (з) исследование информации, полученной при применении технических средств; (и) аудио-, видеоконтроль лица; (к) арест, осмотр и выемка корреспонденции; (л) снятие информации с транспортных телекоммуникационных сетей; (м) снятие информации с электронных информационных систем и т. д.

Новая концепция определила необходимость пересмотра нормативного регулирования оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД). В соответствии с положениями ст. 12 Закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины в связи с принятием Уголовного процессуального кодекса Украины» внесены изменения в Закон Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» [5]. В числе других изменений новые подходы нашли отражение в обновленных основаниях для

проведения ОРД (ст. 6), в формулировках прав подразделений, осуществляющих ОРД (ст. 8).

Эта и другие новеллы призваны способствовать более быстрому и полному досудебному расследованию преступлений, повышению эффективности использования негласных сил и средств в интересах уголовного судопроизводства и главное – надлежащему обеспечению прав и законных интересов личности. Последнее является важным направлением дальнейшего совершенствования отечественного законодательства в сфере борьбы с преступностью, условием признания его отвечающим стандартам ЕС. На неудовлетворительное состояние законодательства, регламентирующего ОРД, неоднократно обращал внимание Европейский суд по правам человека. Примером может быть решение указанного суда в деле «Волохи против Украины» [7].

Несмотря на в целом позитивный характер реформы системы уголовной юстиции, регламентация механизмов, которые должны обеспечивать эффективное выполнение задач ОРД и использование ее сил и средств в интересах уголовного судопроизводства, требует существенного усовер-

Проблемы уголовного процесса, криминалистики и организации правоохранительных органов

шенствования, что и предопределяет актуальность исследований в этом направлении.

Проблемы нормативно-правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, использования ее результатов в уголовном судопроизводстве, взаимодействия следственных и оперативных подразделений неоднократно освещались в работах многих ученых, в частности, А. М. Абрамова, А. М. Бандурки, Б. Е. Богданова, Ю. М. Грошевого, Е. А. Дидоренко, Е. А. Доли, О. В. Каплиной, С. А. Кириченко, А. В. Колесника, М. И. Курочки, Л. Н. Лобойко, Н. Н. Перепелицы, Н. А. Погорецкого, Б. Г. Розовского, В. Д. Швеца, Н. Е. Шумило, А. Ю. Шумилова, И. Р. Шинкаренко и др. В то же время принятие УПК Украины инициировало появление новых вопросов, которые пока не нашли соответствующего разрешения.

С учетом изложенного целью статьи является анализ уголовного процессуального и оперативно-розыскного законодательства с точки зрения его влияния на эффективность ОРД.

Одним из признанных недостатков реформированного законодательства в сфере уголовно-процессуальной деятельности и ОРД была несовершен-

ная регламентация последней и порядка использования ее результатов в уголовном судопроизводстве. Отраслевая обусловленность указанных видов государственной деятельности обуславливала слишком сложную процедуру приобщения полученных в ходе ОРД материалов к уголовному судопроизводству и не гарантировала положительного результата направленных на это действий. Существовала проблема эффективного и быстрого проведения оперативно-розыскных мероприятий во время оперативного сопровождения уголовных дел [4, с. 42], диктовавшая необходимость внесения соответствующих изменений в Уголовно-процессуальный кодекс и Закон Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон).

Регламентация в УПК Украины негласных следственных (розыскных) действий, содержание которых составляет в сущности привычные нам оперативно-розыскные мероприятия, стала попыткой упростить процесс взаимодействия следователей и сотрудников оперативных подразделений в части оперативного сопровождения судопроизводства и использования материалов ОРД при расследовании преступлений, а также

разрешить проблемы ненадлежащего их взаимодействия, предоставив следователю право лично проводить негласные следственные (розыскные) действия.

Изучение научной правовой литературы указывает на то, что разработчики нового УПК на начальных этапах своей работы исходили из идеи о полном поглощении ОРД уголовно-процессуальной деятельностью. Вывод об этом можно сделать на основании анализа начальных вариантов проекта УПК (например, по состоянию на 2010 г.), где среди субъектов судопроизводства не фигурировали оперативные подразделения, а право осуществлять негласные следственные (розыскные) действия предоставлялось только органам досудебного расследования. В этом заключалась одна из концептуальных идей нового уголовно-процессуального законодательства. Эта направленность обусловлена восприятием доктринальных подходов некоторых отечественных специалистов [1], а также позицией зарубежных экспертов [3, с. 154]. Однако она не была полностью реализована в окончательном варианте УПК, принятом Верховной Радой Украины 13 апреля 2012 г.

Внесение в нормы уголовного процессуального пра-

ва положений, регулирующих проведение негласных следственных (розыскных) действий, не отменило оперативно-розыскной деятельности как таковой, и она остается по своей сути отдельным видом государственной деятельности, условия и режим осуществления которой отличаются от традиционного уголовного процесса. Однако границы ОРД ощутимо изменены по сравнению с дореформенным законодательством.

Новая редакция ст. 6 Закона предусматривает, что ОРД проводится при наличии достаточной информации, полученной в законодательно установленном порядке и требующей проверки с помощью оперативно-розыскных мероприятий и средств, о *готовящихся* преступлениях, о лицах, которые *готовят* совершение преступления [курсив автора – И. М.]. Таким образом, проведение оперативно-розыскных мероприятий в рамках оперативно-розыскных дел возможно только в отношении преступлений на стадии приготовления. С момента выявления сведений о совершенном покушении или законченном преступлении ведение ОРД прекращается и должно начинаться досудебное следствие. Дальнейшее установление обстоятельств

Проблемы уголовного процесса, криминалистики и организации правоохранительных органов

уголовного правонарушения допускается только в рамках процессуальных действий; инициатива оперативных подразделений в отношении их проведения полностью исключена.

Такая юридическая конструкция не лишена некоторых недостатков, которые могут привести к существенным осложнениям во время практического осуществления оперативно-розыскной и следственной деятельности. С нашей точки зрения, большинство негласных следственных (розыскных) действий в ближайшей перспективе будут выполняться сотрудниками оперативных подразделений по поручению следователя, что связано с наличием у их соответствующего практического опыта, наработок в сфере этой деятельности и соответствующей подготовки. Самостоятельное проведение негласных следственных (розыскных) действий непосредственно следователем видится довольно затруднительным (особенно на начальном этапе практического применения УПК) в связи с нехваткой у сотрудников следственных подразделений достаточного опыта, технических и тактических знаний, необходимых для проведения таких мероприятий.

Сегодня оперативного сопровождения уголовного

судопроизводства в классическом виде нет. Это обстоятельство может повлечь снижение эффективности работы оперативных подразделений. Они имеют возможность оказывать помощь следователям лишь в рамках выполнения поручений в соответствии с ч. 2 ст. 41 УПК Украины. Указанная норма предусматривает, что работники оперативных подразделений не имеют права осуществлять процессуальные действия в уголовном производстве по собственной инициативе, обращаться с ходатайствами к следственному судье или прокурору. Представляется, что такое правило в конечном счете приведет к потере инициативы и заинтересованности со стороны оперативных сотрудников, что может отрицательно сказаться на качестве выполнения поручений следователя. Стоит заметить, что отечественная правоохранительная система еще достаточно зависима от статистических показателей раскрываемости и выявления преступлений, поэтому несложно предположить недостаток заинтересованности со стороны оперативных работников в качественном проведении негласных следственных действий, особенно в пределах уголовных производств

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

о преступлениях, выявленных другими органами или подразделениями.

Отметим, что согласно требованиям статей 40 и 41 УПК Украины следователь вправе поручать соответствующим оперативным подразделениям проведение лишь отдельных следственных (розыскных) и негласных следственных (розыскных) действий, предусмотренных вышеуказанным Кодексом. Иными словами, возможность проведения оперативно-розыскных мероприятий (на основании норм Закона) по поручению следователя в УПК не предусмотрено. Эти требования делают невозможной перспективу заведения оперативно-розыскного дела согласно ч. 1 ст. 6 Закона на основании наличия достаточной информации, полученной в законодательно установленном порядке и требующей проверки с помощью оперативно-розыскных мероприятий и средств, о лицах, скрывающихся от органов досудебного расследования. Соответственно, работники оперативных подразделений не смогут использовать весь комплекс оперативно-розыскных мероприятий по розыску указанных лиц. В свете указанных положений в рамках правового поля, установленного

новым УПК, трудно представить себе возможность направления следователем в оперативное подразделение одного из наиболее распространенных поручений – об установлении лиц, причастных к совершению уголовного правонарушения, потому что ни следственного, ни негласного следственного действия с таким или подобным названием УПК не содержит.

Изменился подход и к регламентации порядка использования результатов ОРД и негласных следственных действий в доказывании. Согласно ч. 1 ст. 256 УПК Украины протоколы о проведении негласных следственных (розыскных) действий, аудио- или видеозаписи, фотоснимки, иные результаты, полученные с помощью применения технических средств, изъятые во время их проведения вещи и документы или их копии могут использоваться в доказывании на тех же основаниях, что и результаты проведения иных следственных (розыскных) действий в процессе досудебного расследования. В то же время негласные следственные (розыскные) действия – это разновидность следственных (розыскных) действий, сведения о факте и методы проведения которых не подлежат разглашению. Учитывая, что методы прове-

Проблемы уголовного процесса, криминалистики и организации правоохранительных органов

дения большинства негласных следственных (розыскных) действий полностью воспроизводят методы ОРД, информация о них должна иметь гриф ограничения доступа и относиться к сведениям, составляющим государственную тайну. Использование их в уголовном производстве имеет определенные особенности, связанные с соблюдением режима секретного делопроизводства, с необходимостью рассекречивания указанных материалов. Кроме того, условия осуществления ОРД нередко требуют дальнейшей легализации полученной информации, что связано с объективной необходимостью сохранения агентурных позиций, а также с обеспечением безопасности негласного аппарата. Положения УПК Украины, к сожалению, эти особенности не учитывают.

В абз. 2 ч. 2 ст. 99 УПК оговорен порядок использования материалов, полученных в ходе ОРД, т. е. до начала досудебного расследования: «Материалы, в которых зафиксированы фактические данные о противоправных действиях отдельных лиц и групп лиц, собранные оперативными подразделениями с соблюдением требований Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности»,

при условии соответствия требованиям настоящей статьи, являются документами и могут использоваться в уголовном производстве в качестве доказательств». Документом же является специально созданный с целью сохранения информации материальный объект, содержащий зафиксированные с помощью письменных знаков, звука, изображения и прочего сведения, которые могут быть использованы как доказательство факта или обстоятельств, устанавливаемых в ходе уголовного производства (ч. 1 ст. 99 УПК). Таким образом, материалы, в которых в ходе ОРД зафиксированы сведения, необходимые для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию (протоколы, магнитные, оптические носители информации и т. п.), могут быть использованы как документы при условии соблюдения общих требований допустимости доказательств. Привлекает внимание то, что текст УПК не содержит положений, которые прямо предусматривали бы использование в уголовном судопроизводстве других (кроме документов) материальных объектов, которые тоже могут быть получены в процессе ОРД.

Порядок передачи оперативными подразделениями материалов, полученных в

ходе ОРД и выполнения поручений о проведении негласных следственных (розыскных) действий, Кодексом не регламентируется. Не содержит положений, вносящих ясность в этот вопрос, и Закон. Такая ситуация также не способствует эффективности использования оперативно-розыскных материалов в уголовном судопроизводстве. Ожидается, что этот пробел будет устранен соответствующей межведомственной инструкцией.

Рассмотрев положения ст. 8 Закона, отметим, что существенные изменения претерпели права подразделений, осуществляющих ОРД. Так, значительное количество пунктов указанной статьи получило конструкцию бланкетных норм со ссылкой на статьи УПК Украины. Сам по себе такой подход хотя и является дискуссионным, имеет право на существование. Однако осмысление содержания статьи этого Закона с учетом конструкции коррелирующих положений УПК приводит к выводу о наличии препятствий к практической реализации прав подразделений, осуществляющих ОРД в рамках действующего законодательства. Например, в п. 8 ч. 1 ст. 8 Закона говорится о праве оперативных подразделений выполнять специальные задания по раскрытию преступной

деятельности организованной группы или преступной организации в соответствии с положениями ст. 272 УПК Украины. В то же время ч. 1 ст. 272 УПК предусматривает, что *во время досудебного расследования тяжких или особо тяжких преступлений* [курсив автора – И. М.] могут быть получены сведения, вещи или документы, имеющие значение для досудебного расследования, лицом, которое в соответствии с законом выполняет специальное задание, принимая участие в организованной группе или преступной организации, либо является участником указанной группы или организации, который на конфиденциальной основе сотрудничает с органами досудебного расследования. Иными словами, буквальное толкование этой нормы гласит, что выполнять специальное задание по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации можно лишь в процессе досудебного расследования тяжких или особо тяжких преступлений. Таким образом, формально в рамках ОРД (до начала досудебного расследования) осуществлять такое мероприятие закон не позволяет.

Привлекает внимание п. 14 ч. 1 ст. 8 рассматриваемого Закона в новой редакции. Он

Проблемы уголовного процесса, криминалистики и организации правоохранительных органов

содержит положение, закрепляющее право оперативных подразделений при выполнении задач ОРД использовать конфиденциальное сотрудничество согласно с положениями ст. 275 Уголовного процессуального кодекса Украины [курсив автора – И. М.], а именно: «При проведении негласных следственных (розыскных) действий следователь вправе использовать информацию, полученную в результате конфиденциального сотрудничества другими лицами, или привлекать этих лиц к проведению негласных следственных (розыскных) действий в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом».

Если понимать эти положения буквально, выходит, что оперативные подразделения могут использовать информацию из негласных источников лишь при проведении негласных следственных (розыскных) действий или привлекать лиц для конфиденциального сотрудничества только для их проведения. При этом проводить указанные действия можно лишь после начала расследования по поручению следователя. Таким образом, согласно указанному положению использовать конфиденциальное сотрудничество в процессе осуществления оперативно-

розыскных мероприятий до начала досудебного расследования запрещено. Такой вывод логически вытекает из содержания рассматриваемой нормы. Это, к сожалению, не единичный случай, связанный с недоработкой понятийного аппарата законодателем при разработке УПК.

Несколько «сглаживает» (а в действительности усложняет) толкование рассмотренных норм ч. 2 ст. 8 Закона, указывающая, что вопрос проведения оперативно-розыскных мероприятий решается «с учетом особенностей, установленных настоящим Законом, о цели проведения оперативно-розыскных мероприятий, субъекта инициирования и проведения этих мероприятий, обоснования ходатайства об их проведении и оснований для его удовлетворения следственным судьей, использования результатов оперативно-розыскных мероприятий и других вопросов, обусловленных спецификой цели их проведения». Можно предположить, что авторы новеллы допускают возможность применения норм Закона исходя из его духа, целей и иных особенностей, вопреки прямым предписаниям, которые отсылают к положениям УПК.

Автор этой публикации не претендует на исчерпывающее освещение проблем, связанных

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

с новациями в области регулирования ОРД и внедрения института негласных следственных (розыскных) действий. Но даже изложенное указывает на наличие существенных недостатков нового законодательства. Опыт подсказывает, что еще больше их проявится в процессе практической реализации его норм. Все указанные расхождения в положениях норм Уголовного процессуального кодекса Украины и Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» создают почву для осложнения их применения на практике и использования материалов ОРД в уголовном производстве, особенно в свете

повышенных требований к допустимости доказательств.

С учетом приведенных рассуждений можно утверждать, что действующее законодательство Украины в сфере оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности нуждается в совершенствовании, поскольку нынешнее его состояние может снизить эффективность функционирования правоохранительной системы государства, а также выявления, документирования и расследования уголовных правонарушений. Вышесказанное обуславливает перспективы дальнейших исследований в этом направлении.

Список литературы: 1. Дидоренко Е. А. Процессуальный статус ОРД в уголовном судопроизводстве: моногр. / Е. А. Дидоренко, С. А. Кириченко, Б. Г. Розовский. – Луганск: РИО ЛИВД, 2000. – 95 с. 2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р., № 4651-VI // Голос України. – 2012. – 19 трав. – № 90 – 91. 3. Лобойко Л. М. Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006-2011 роки): Ч. 1: Загальні положення і досудове провадження: моногр. / Л. М. Лобойко. – К.: Істина, 2012. – 288 с. 4. Перепелица Н. Н. Оперативно-розыскное сопровождение уголовного судопроизводства и судебного разбирательства / Н. Н. Перепелица, И. Р. Шинкаренко // Оперативно-розшукова діяльність: проблеми та шляхи їх розв'язання: додаток до «Вісника ЛІВС МВС України». – № 3. – Луганськ: РВВ ЛІВС МВС України, 1998. – С. 30 – 46. 5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України: Закон України від 13.04.2012 р., № 4652-VI // Голос України. – 2012. – 19 трав. – № 90 – 91. 6. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 р., № 2135-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303. 7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Волохи проти України» від 2 листопада 2006 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://ukraine.uapravo.net/data2008/base32/ukr32239.htm>.

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СВІТЛІ ПОЛОЖЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ Мусянко І. І.

Розглянуто проблемні питання практичного застосування нового кримінального процесуального законодавства України й законодавства у сфері оперативно-розшукової діяльності.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, Кримінальний процесуальний кодекс України, негласні слідчі (розшукові) дії.

Проблемы уголовного процесса, криминалистики и организации правоохранительных органов

**THE PROBLEMATIC ASPECTS OF OPERATIVE-SEARCH ACTIVITY
IN ACCORDING TO THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF UKRAINE**
Musienko I. I.

The problem questions of the practical use of current criminal procedure legislation of Ukraine and legislation of operative-search activity.

Key words: operative-search activity, Criminal procedure code of Ukraine, undercover investigative (search) actions.

Поступила в редакцию 07.12.2012 г.

УДК 343.98

В. В. Белоус,
*канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков*

ИНФОРМАЦИОННЫЕ ТЕХНОЛОГИИ В КРИМИНАЛИСТИКЕ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

Определен круг актуальных проблем теории формирования и практики применения информационных технологий в криминалистике, разрешить которые предлагается путём разработки частного криминалистического учения, направленного на дополнение и уточнение предмета науки криминалистики.

Ключевые слова: криминалистика, информационное общество, инновации, информационные технологии.

С момента зарождения криминалистики как отдельной науки мир претерпел революционные изменения. Бурное развитие научно-технического прогресса привело к образованию информационного общества, в условиях которого борьба с преступностью требует коренного пересмотра не только средств познания предметов, явлений и событий, но и методов, приемов и средств правомерного и допустимого

воздействия на общественные процессы, отдельных личностей или группы людей.

Лавинообразный рост объемов информационных ресурсов, скорости и гибкости информационных процессов, широкомасштабное внедрение во все сферы жизнедеятельности информационных технологий как неотъемлемой составляющей информационной эпохи стали основой для (а) возникновения новых общественных