

To improve the interaction between internal security units structural units of the Interior and other law enforcement agencies to combat crime in the area of performance management, it is necessary to generalize and disseminate positive experience of cooperation in the form of reviews and guidelines on an ongoing basis; improve the organization of information-analytical work as a single system to inform law enforcement authorities.

Key words: *departmental cooperation, external cooperation, crime in the area of performance management, operational-search activity, a division of Homeland Security.*

УДК 343.1

О.Б. Комарницька,
С.В. Нестеренко

**РОЛЬ І МІСЦЕ ПРОКУРОРА ПРИ ФІКСАЦІЇ
ХОДУ ТА РЕЗУЛЬТАТІВ ПРОВЕДЕННЯ
НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ**

Статтю присвячено тому, що організація фіксації підготовки, ходу й результату негласних слідчих (розшукових) дій (далі НСРД) повинна відповідати загальним вимогам, встановленим процесуальними нормами, які регламентують порядок, правила, форми фіксування кримінального провадження (ст.ст. 103, 107, 252, 273 КПК України).

Ключові слова: *прокурор, слідчий, уповноважений працівник оперативного підрозділу, протокол, доручення, механізм.*

Постановка проблеми. Новели, запровадженні КПК України, яким є інститут негласних слідчих (розшукових) дій (далі НСРД), що зокрема служать додатковим засобом збирання доказів, кардинально змінили статус прокурора, а введення такої форми нагляду за додержанням законів під час досудового розслідування, як процесуальне керівництво не тільки не розширили повноваження прокурора у цій сфері, а й поклали на нього відповідальність за проведення ключових для досудового розслідування дій та прийняття процесуальних рішень.

Будь-які НСРД, проведені з порушенням правил, у тому числі й передбачених КПК України, визнаються недійсними, а встановлені внаслідок них докази – недопустими, зокрема, коли обов'язкове фіксування ходу та результатів НСРД здійснювалось технічними засобами, а відбулося тільки протоколювання такої дії. Також саме на прокуророві лежить відповідальність за дотримання закону як при проведенні НСРД, так і при використанні й знищенні інформації, отриманої внаслідок їх проведення. Звичайно ж, це не знімає обов'язку зі слідчого, оперативного працівника за дотриманням закону при проведенні НСРД, однак саме прокурор виступає тим суб'єктом у кримінальному процесі, який здійснює нагляд за додержанням законів у формі процесуального керівництва.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Викладені в статті положення формувалися на основі дослідження наукових позицій таких віг-

чизняних і зарубіжних учених, як В.Д. Берназ, Є.А. Доля, Є.Г. Коваленко, А.О. Ляш, О.М. Калачова, В.Т. Маляренко, М.А. Погорецький, М.Є. Шумило та інші. Також джерельним підґрунтям стали офіційні аналітичні повідомлення органів державної влади України, узагальнення судової практики, довідки результатів прокурорської перевірки.

Формування цілей. Метою статті є аналіз окремих аспектів ролі та місця прокурора під час фіксації ходу та результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Виклад основного матеріалу. Введення до КПК України НСРД як окремого інституту процесуальних дій, з одного боку, озброює слідчого й прокурора як сторону обвинувачення додатковими засобами розкриття та розслідування злочинів, а з іншого – покладає на них обов'язок професійного володіння цими засобами, оскільки невміле їх застосування може як призвести до порушення прав людини під час здійснення НСРД, так і стати приводом для притягнення до відповідальності співробітників правоохоронних органів, які допустили порушення закону під час їх здійснення. Допустимість зазначених дій і час їх вчинення визначається прокурором з урахуванням необхідності забезпечення прав та законних інтересів осіб, а також запобігання завданню шкоди для кримінального провадження. Таке забезпечення ускладнюється наявністю у КПК України узагальнених термінів без розкриття їх змісту, що призводить до різного їх трактування. Зокрема словосполучення, передбачене в ч. 6 ст. 246 КПК України, «за рішенням прокурора чи слідчого до проведення НСРД можуть залучатись інші особи», тобто КПК України визначає суб'єктів, уповноважених на прийняття рішення, а виконавців ні. На нашу думку, положення ч. 6 ст. 246 КПК України в практичному застосуванні потрібно розуміти з урахування таких критеріїв, як: такі особи мають мати допуск до державної таємниці, бути попередженими про відповідальність за розголошення факту та результатів НСРД й не належати до осіб, передбачених у ч. 2 ст. 275 КПК України (адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, якщо таке співробітництво буде пов'язано з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру).

Про застосування спеціальних технічних засобів має бути зазначено в постанові або ухвалі слідчого судді; там може міститись і заборона на їх застосування. Проте, право на використання таких засобів належить лише виконавцям НСРД.

Відомості про осіб, які проводили НСРД або були залучені до її провадження, у разі здійснення щодо них заходів безпеки можуть зазначатись із забезпеченням конфіденційності даних про таких осіб у порядку, визначеному законодавством. Аналогічно реалізується положення ст. 275 КПК України.

Слід пам'ятати, що безпосереднього виконавця проведення НСРД призначає керівник оперативного підрозділу відповідно до п. 3.4.3 Інструкції «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та вико-

ристання їх результатів у кримінальному провадженні» від 16.11.2012 (далі – Інструкція), а ті в необхідних випадках можуть на підставі завдання залучити до таких дій працівників оперативно-технічного підрозділу [1]. Важливо в цьому випадку пам'ятати, щоб протокол проведення НСРД складав той працівник, який дійсно проводив НСРД. Через те, що відступ від такого правила є небезпечним для отриманих відомостей і ставить їх під загрозу бути визнаним неналежним доказом та прийняття виправдального вироку. (Наприклад, вироком Любашівського районного суду Одеської області від 30.12.2013 (справа № 507/951/13-к) встановлено, що протокол про результати аудіо-, відео контролю місця не може бути визнаний належним доказом, оскільки його зміст суперечить відеозапису, який був переглянутий у судовому засіданні. У матеріалах відсутні відомості про те, які технічні засоби (відеокамера, диск) використовувалися при проведенні НСРД і хто їх встановлював). Таке визнання можливе шляхом проведення відеогляду фіксованої дії під час судового розгляду, допиту виконавця НСРД для отримання від нього детальних відомостей про хід проведеної дії. У випадку, коли протокол складе особа, яка не проводила дію, то вона не зможе надати відповіді на поставлені їй запитання.

Проте необхідно мати на увазі, що слідчому, прокуророві повинні бути відомі дані про всіх осіб, які проводили чи брали участь у проведенні НСРД. Право на допит цих осіб під час досудового розслідування мають слідчий і прокурор. На нашу думку, право допиту таких осіб прокуророві, слідчому доцільно використовувати під час досудового розслідування для попередження негативних результатів під час судового розгляду кримінального провадження.

Об'єктивність і достовірність технічних джерел інформації можуть бути перевірені в ході окремих слідчих (розшукових) дій.

Фіксація має бути проведена таким чином, щоб завжди була можливість експертним шляхом встановити достовірність цих даних. Підтвердження експертами правильності отримання та розкриття повного змісту зафіксованих результатів дає можливість уникнути потреби зайвого розголошення відомостей щодо таємних методів і засобів негласної діяльності правоохоронних органів і водночас слугує надійним способом їх перевірки. Наприклад, відповідно до розділу V Інструкції та практики застосування слідує, що досить часто розсекречується протокол проведення НСРД, а додатки – диски ні, через те, що на них зафіксовані форми та методи проведення такої дії і її розсекречування може завдати шкоди суспільним інтересам, правам і законним інтересам особи.

Фіксацію ходу та результатів НСРД здійснює особа, яка її проводить, тобто слідчий або уповноважений працівник оперативного підрозділу, який користується повноваженнями слідчого, хоча підписує протокол як оперуповноважений, але ні в жодному випадку прокурор не має права

проводити такі дії або брати у них участь; санкції за такі дії прокурора містяться в ч. 2 ст. 256 КПК України.

Крім того, відсутність єдиного законодавчого закріплення назви протоколу про проведення НСРД має й різне їх практичне застосування; також законодавець забув розкрити, яка ж доля «інших об'єктів», перерахованих у ст. 256 КПК України.

Фіксація підготовки, ходу й результату та етапів НСРД повинна відповідати загальним вимогам, встановленим процесуальними нормами, які регламентують порядок, правила, форми фіксування кримінального провадження (ст.ст. 103, 107, 252, 273 КПК України), а проведення таких НСРД, як зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж і зняття інформації з електронних інформаційних систем, - ще й положенням ст. 265 КПК України, приписами якої встановлено окремі правила щодо фіксації та збереження, обробки або передання отриманої під час та в результаті проведення НСРД інформації. Протокол про хід і результати проведеної НСРД (або її етапів) повинен відповідати, окрім загальних вимог, і умовам щодо складання та змісту протоколу, визначеного у ч. 3 ст. 104 КПК України [2, с. 27]; також містити відомості про відповідні підстави та дозволи проведення такої дії (ухвали, доручення і т.д.) й обов'язково додаткові дані залежно від виду НСРД, передбачені у відповідних статтях КПК України.

Заяви, зауваження й доповнення, що можуть бути висловлені учасниками НСРД, повинні стосуватися насамперед тих питань, які визначаються їхньою роллю в проведенні певної процесуальної дії, але це не обмежує їхнього права висловлюватися й з інших слушних питань для врахування особою, яка проводить процесуальну дію [2, с. 27]. Особа, яка проводила процесуальну дію, до протоколу може долучити додатки, якими виступають спеціально виготовлені копії, зразки документів, речей чи інших об'єктів, письмові пояснення спеціалістів, які брали участь у проведенні процесуальної дії, її аудіо- та відеозапис, фотографічні таблиці, схеми, креслення, носії комп'ютерної інформації та інші матеріали, що пояснюють зміст протоколу, й про наявність яких зазначається в самому протоколі. Допускається також складання стенограм, однак для фіксації ходу й результатів НСРД стенографування застосовувати не доцільно, оскільки відображення в матеріалах фіксації підлягають не всі без винятку події та дослівні повідомлення або пояснення учасників процесуальної дії, а лише ті з них, які мають значення для виконання завдань проведення конкретної НСРД [2, с. 27]. Додатки до протоколу НСРД та інші предмети й документи, що отримані й вилучаються з місця її проведення та зазначені в ньому, повинні бути належним чином описані в протоколі чи в доданому до нього описі в спосіб, що забезпечує їх ідентифікацію; упаковані для надійного транспортування, збереження, а також засвідчені підписами процесуальної особи, яка проводила дію (слідчого, співробітника уповноваженого оперативного підрозділу), спеціаліста, інших осіб, які брали

участь у виготовленні додатків або вилученні й пакуванні таких документів або предметів. Складання протоколу передбачає використання обов'язкової письмової форми фіксації незалежно від того, чи застосовувалися при цьому також додаткові технічні засоби фіксації. Проте в усіх випадках після закінчення строку проведення НСРД протокол повинен складатися незалежно від того, чи отримані під час її проведення бажані для слідчого або прокурора результати, необхідні для вирішення завдань кримінального провадження, чи ні. Проведення НСРД або окремих їх етапів без складання протоколу категорично заборонено. Про вказані гарантії йдеться в ст. 252 КПК України. Особа, яка здійснює НСРД, несе повну відповідальність не лише за законність, повноту й правильність її проведення й за зміст складеного протоколу, відповідність зафіксованих у ньому відомостей фактичним обставинам та подіям, що відбулись, а й за своєчасність його складання.

Протокол і додатки до нього складаються, пересилаються і зберігаються та використовуються з дотриманням порядку й правил таємного діловодства [2, с. 30], забезпечення якого покладається на слідчого, прокурора, співробітника оперативного підрозділу. Протокол повинен складатися одразу після закінчення проведення НСРД чи в розташованому поруч придатному для цього місці. Технічні засоби, що застосуються під час проведення НСРД, а також первинні носії отриманої інформації повинні зберігатися до закінчення строку касаційного оскарження судових рішень. Носії інформації та технічні засоби, за допомогою яких її отримано, можуть бути предметом дослідження відповідних спеціалістів або експертів у порядку, передбаченому законодавством, зокрема й у залі судового засідання.

Матеріальні носії інформації (далі МНІ) щодо проведення НСРД, якими виступають протоколи, а в необхідних випадках і додатки до них, повинні містити такі загальні реквізити (*курсив – авт.*): 1) гриф обмеження доступу до інформації (таємно, цілком таємно); 2) номер примірника; 3) статтю Зводу відомостей, що становлять державну таємницю (пункт Розгорнутого переліку відомостей, що становлять державну таємницю), на підставі якої здійснюється засекречування МНІ; 4) дату засекречування; 5) підпис, його розшифрування та посаду особи, яка надала гриф секретності. Укладачем документа мають бути забезпечені вимоги законодавства у сфері технічного захисту інформації. До зазначених вимог слід віднести й ту, що виготовлення протоколів та додатків до них може бути здійснено лише в спеціально обладнаних для цього приміщеннях на відповідним чином сертифікованих засобах комп'ютерної техніки, на яких дозволено здійснювати обробку секретної інформації з відповідним грифом обмеження доступу.

Періодичність складання протоколу про хід і результати проведення НСРД або її етапів залежить від виду НСРД, терміну її проведення (одномо-

ментно чи упродовж певного проміжку часу), вказівки в дорученні надані прокурором, слідчим на проведення НСРД, від обраної форми та методу проведення НСРД, отриманого результату, складу учасників, але в будь-якому випадку безпосередньо після отримання фактичних даних, що можуть використовуватися як докази для встановлення місця перебування розшукуваної особи, встановлення фактичних обставин тощо.

Відповідно до п. 2.16. Інструкції про порядок створення та організації діяльності слідчих груп і слідчо-оперативних груп, затвердженої наказом МВС України від 20.10.2014 № 1107, члени слідчої групи та слідчо-оперативної групи зобов'язані проводити НСРД з узгодженим планом [3]. Це пояснюється тим, що НСРД передбачають конспіративне впровадження спеціальних технічних засобів у відповідні місця, специфіку їх експлуатації, процесу фіксації та обробки отриманої інформації, що потребує спеціальної підготовки, а також нерідко залучення значних сил, зокрема з осіб, які негласно співпрацюють із правоохоронними органами для оперативно-організаційного забезпечення підготовки й безпосереднього здійснення дій. Від правильного планування проведення НСРД залежить ефективність такої дії, що надасть результати під час фіксації слідів злочину та притягнення винних осіб до відповідальності. Недостатнє вивчення особи, об'єкта щодо яких здійснюються НСРД, їх мети, особливостей, як свідчить практика, призводить до негативного результату.

Утім, згідно із п. 3.12. Інструкції оперативний співробітник (працівник) складає рапорт із зазначенням результатів виконаного доручення, залучених при цьому сил і засобів, а також їх результатів, а начальник уповноваженого оперативного підрозділу приймає рішення шляхом накладення резолюції на рапорті стосовно можливості направлення протоколу та додатків до нього прокуророві чи вжиття заходів до належного виконання доручення. Таким чином, слідчий отримує не первинну інформацію про обставини, важливі для досудового розслідування, а лише її частину, та й ту, яку вважає за доцільне керівник оперативного підрозділу. Результати НСРД, особливо, якщо вони отримані не особисто слідчим, вимагають перевірки. Невипадково в ст. 256 КПК передбачено можливість допиту осіб, які проводили негласні (розшукові) слідчі дії. А відповідно до п. 4.8. Інструкції результати НСРД повинні фіксуватися таким чином, аби завжди була можливість експертним шляхом установити достовірність цих результатів.

Проте на практиці проведення НСРД, зазвичай, слідчими не здійснюється, а доручається уповноваженим оперативним підрозділам, які також їх безпосередньо не проводять, а для цього на підставі свого завдання згідно з п. 3.8. Інструкції залучають відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи.

З огляду на вказане, найбільш поширеними недоліками при складанні протоколів про результати проведення слідчих (розшукових) дій є їх невідпо-

відність п. 4.1. Інструкції. Замість фіксації ходу й результатів негласної слідчої дії виконавці надають оцінку одержаних результатів. Так, у протоколах зазначається, що проведено аудіо-відео контроль і «при проведенні оперативно-технічних заходів» інформація, що представляє оперативний інтерес, не виявлена. Яким саме чином і де проведена НСРД у протоколі не зазначено. В іншому зазначається, що «не отримано фактичних даних, які підтверджують злочинну діяльність особи», або зазначено, що «задокументовано факти та сприяння в перемозі на прилюдних торгах щодо реалізації об'єкту нерухомості», але в протоколі відсутня інформація про те, яким чином вдалося це задокументувати. Поширеними є помилки, коли в протоколі зазначається, що для проведення НСРД було використано оперативно-технічні заходи. На жаль, такі протоколи ні прокурором, ні слідчими не повертаються для оформлення відповідно до вимог КПК України (ст.252).

До матеріалів виконаних НСРД додаються документи, що виключно фіксують оперативно-розшукові заходи (оперативні установки, зведення про спостереження за особою). Це, зокрема, пояснюється тим, що на сьогодні відсутні нормативно-правові відомчі документи, які регламентують практичне виконання НСРД та порядок виготовлення додатків до протоколів.

Це призводить до того, що для виконання доручення слідчого, наприклад, про аудіо контроль особи відповідному технічному підрозділу надається не доручення слідчого з ухвалою слідчого судді, а завдання оперативного підрозділу на підставі доручення слідчого.

Наприклад, якщо кримінальне провадження розпочато за матеріалами райвідділу органів внутрішніх справ, то слідчий повинен направити доручення про проведення НСРД цьому райвідділу (хоча він не має можливості й не уповноважений проводити таку слідчу дію), щоб останній направив завдання безпосередньому виконавцеві. Тобто, процедура оформлення документів у виконавця йде за правилами, що регламентують оперативно-розшукову діяльність.

Однак, у будь-якому випадку при організації підготовки до проведення НСРД та під час її проведення важливо пам'ятати, що законодавець хоч і передбачає можливість в окремих нормативно визначених випадках відповідно до встановленої процедури обмежити права й свободи людини та втратитись у приватне спілкування, однак встановлює гарантії допустимості такого обмеження та втручання, які впливають на формування меж фіксації ходу, етапів і результатів НСРД.

Висновки. Таким чином, у подальшому досліджувана в статті проблема щодо важливості ролі та місця прокурора під час організації підготовки до проведення фіксації ходу й результатів НСРД повинна знайти свій розвиток за такими напрямками: 1) наукове та практичне обґрунтування ефективності, періодичності, форми та змісту прокурорського нагляду у формі процесуального керівництва за фіксацією ходу та ре-

зультатів НСРД у кримінальному провадженні; 2) дослідження позиції практичних працівників із цього питання; 3) дослідження фіксації ходу та результатів НСРД, сформованої за КПК України та іншими відомчими актами.

Використані джерела:

1. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні [Електронний ресурс] : наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 року № 114/1042/516/1199/936/1687/5. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.

2. Колесник В. А. Негласні слідчі (розшукові) дії – кримінально-процесуальні та криміналістичні аспекти підготовки і проведення. Науково-практичний посібник / В. А. Колесник ; Академія адвокатури України. – К. : Прецедент, 2014. – 135 с.

3. Про затвердження Інструкції про порядок створення та організацію діяльності слідчих груп та слідчо-оперативних груп [Електронний ресурс]: наказ Міністерства внутрішніх справ України від 20 жовтня 2014 року № 1107. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

Комарницкая О.Б., Нестеренко С.В. Роль и место прокурора при фиксации хода и результатов проведения негласных следственных (розыскных) действий

Статья посвящена тому, что организация фиксации подготовки, хода и результатов негласных следственных (розыскных) действий (далее НСРД), должна отвечать общим требованиям, установленным процессуальными нормами, которые регламентируют порядок, правила, формы фиксирования криминального производства (ст.ст. 103, 107, 252, 273 УПК Украины).

Ключевые слова: *прокурор, следователь, уполномоченный работник оперативного подразделения, протокол, поручение, механизм.*

Komarnizka O.B, Nesterenko S.V. Certain aspects of recording the progress and results of covert investigative (detective) actions

Recording preparation, progress and results of covert investigative (detective) actions (hereinafter – «CIA») should meet general requirements of procedural rules, which prescribes procedure, terms and forms of criminal proceedings (art. 103, 107, 252, 273 CPC of Ukraine).

Holding CIA such as collecting information from telecommunication networks, collecting information from electronic information systems should also meet provisions of article 265 CPC of Ukraine, which prescribes particular rules for recording, preserving, processing and transmitting the information which is obtained during and as a result of CIA. Forms of recording the criminal proceedings are records, annexes to records and

other material data mediums, on which investigative actions have been recorded by use of technical means by authorized officers.

Annexes to the record of CIA and other subjects and documents, which are obtained and expropriated from the place of CIA conducting, should be duly described in the recorded or added description, in the way which provide their identification. Mentioned subjects and documents also have to be appropriately packed for safe transportation and preservation, and duly signed by the person who hold the CIA (crime investigator, officer of operational unit) and other persons such specialist who also participated in annexes compiling or expropriating and packaging mentioned documents and subjects. Special aspect of recording CIA may be the fact that some of CIA have to be recorded in several records on results of actions which divided into several stages, and the moment and place of drafting the record may be different. Moreover there could be different participants of CIA, different technical means. However, all such records form are result of recording the progress and outcome of one CIA. What is more in special part of the record, in addition to the data provided prescribed in par.3 art. 104 CPC of Ukraine, in the record should be reflected data regarding ground and permission for CIA conducting (ruling of investigative judge, resolution of prosecutor, crime investigator, approval of prosecutor or the head of crime investigator office). Conducting CIA or its particular stages without drafting record is strictly prohibited. Prosecutor also has a right to assign the crime investigator, which conduct investigation to provide preserving in procedure prescribed by this article an Resolution of Cabinet of Ministers dated 18 November 2012 № 1104 «On procedure of preserving of material evidences by the prosecution, their implementation processing, destruction, implementation costs related to providing safety during preserving and transferring temporarily expropriated property in criminal proceedings». Data, materials and documents which were obtained during conducting CIA and which was not recognized as required for further conducting crime investigation by the prosecutor, have to be immediately destroyed on the grounds of prosecutor's decision and not waiting for the end of crime investigation prior to share materials of investigation to other party. Materials of crime investigator which are going to be destroyed, can be used by any participants of criminal proceeding.

Key words: *prosecutor, crime investigator, authorized officer of operational unit, record, assignment, mechanism.*

УДК 343.983

Р.В. Мельник

ПОНЯТТЯ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ У КРИМІНАЛІСТИЦІ

У зв'язку з відсутністю чіткого та загальноприйнятого визначення «зброя», узгальнено, удосконалено та доповнено поняття «зброя».

Відсутність у повному обсязі навчальної та довідкової літератури із зазначеної тематики створює низку труднощів експертам-криміналістам у їх практичній діяльності. Ускладнюють ситуацію й обмеженість досвіду