

УДК 343.13

Коваль А.А.

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри конституційного та адміністративного права і процесу
Чорноморський національний університет імені Петра Могили

ПІДСТАВИ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЯК НЕОБХІДНА УМОВА ЗАКОННОСТІ ЇХ ПРОВАДЖЕННЯ

Постановка проблеми. Одним із основних елементів досудового розслідування є слідчі (розшукові) дії. Важливість останніх складно переоцінити, оскільки саме завдяки їм здійснюється збирання й перевірка доказів, що мають значення для забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування й судового розгляду. У той же час слід зауважити, що проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД) може супроводжуватися обмеженням прав, свобод і законних інтересів людини й громадянина. У зв'язку із цим особливої актуальності набувають питання правової регламентації процедури провадження зазначених вище процесуальних дій, установлення певних обмежень і меж втручання у сферу законних інтересів учасників кримінального процесу.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питання законності провадження слідчих дій свого часу були предметом дослідження Ю.М. Грошевого, Л.М. Лобойка, П.А. Лупинської, В.Т. Маляренка, М.М. Михенка, С.А. Шейфера, Д.П. Письменного. Із прийняттям Кримінального процесуального кодексу 2012 року (далі – КПК України) арсенал засобів досудового розслідування поповнився негласними слідчими (розшуковими) діями. У зв'язку із цим виникла необхідність дослідження кола проблем, пов'язаних із підставами та порядком провадження. Окремі питання регламентації підстав проведення НСРД досліджувалися в працях Л.І. Аркуши, В.Д. Берназа, О.В. Капліної, Є.Д. Лук'яничкова, М.А. Погорецького, Д.С. Сергєєвої, Є.Д. Скулиша, С.М. Смокова, Р.С. Тагієва й інших.

Формулювання завдання дослідження.

Метою статті є визначення підстав провадження НСРД, надання їх характеристики й обґрунтування того, що їх дотримання є умовою забезпечення прав і свобод людини в кримінальному судочинстві.

Виклад основного матеріалу. Важливою складовою частиною правової регламентації негласних слідчих (розшукових) дій є визначення підстав їх проведення, оскільки без цього неможливе забезпечення законності під час їх здійснення в кримінальному судочинстві. Саме підстави провадження негласних слідчих (розшукових) дій покладені в основу прийняття рішення про їх проведення.

У теорії кримінального процесуального права підстави проведення слідчих дій неодноразово були предметом наукового дослідження. При цьому більшість дослідників виділяють фактичні та юридичні (правові) підстави проведення слідчих дій [1, с. 106–107]. Деякі вчені виділяють класичні фактичні та юридичні підстави проведення НСРД [2, с. 305; 3, с. 205]. Інші розподіляють підстави проведення НСРД на формальні й документальні [4, с. 235; 5, с. 7–20; 6, с. 144–145]. Окремі дослідники вважають, що підстави проведення НСРД поділяються на *матеріально-правові, процесуальні та фактичні* [7].

На нашу думку, найбільш вдалим для теорії та практики кримінального процесуального права є розподіл підстав проведення НСРД на фактичні та юридичні.

Аналіз кримінального процесуального законодавства дозволяє нам констатувати, що *першою фактичною підставою проведення*

НСРД є наявність інформації, що потребує перевірки, щодо факту вчинення кримінального правопорушення чи факту підготовки до нього. Слід зазначити, що джерелами такої інформації можуть бути заяви, певні листи, повідомлення як звичайних громадян, так і службових чи посадових осіб та інших представників влади, заяви й повідомлення підприємств, установ і організацій, повідомлення засобів масової інформації; відомості та матеріали, отримані в результаті проведення слідчих (розшукових) дій і НСРД, що проводилися в рамках іншого кримінального провадження.

Наступною фактичною підставою для проведення НСРД є наявність інформації про кримінальне правопорушення, яке вчинене невстановленими особами. Зазначена інформація може бути надана очевидцями, потерпілим, конфідентами оперативних підрозділів, здобута з інших негласних джерел або в результаті проведення такої слідчої дії, як огляд місця події. Також інформація про кримінальне правопорушення, що вчинене невстановленими особами, може міститися в джерелах, які ми перерахували стосовно інформації щодо вчинення кримінального правопорушення чи факту підготовки до нього.

Однак слід зауважити, що за наявності вищеперахованої інформації посадові особи – учасники кримінального провадження, що відповідно до законодавства мають право на проведення НСРД, зобов'язані здійснити перевірку цієї інформації на достовірність фактів, подій і обставин із метою прийняття обгрунтованого законного рішення про проведення НСРД, що може ґрунтуватися лише на достатності відомостей, які виступають фактичними підставами для проведення НСРД.

Як зазначається в науковій літературі, «прийняття рішення про проведення тієї чи іншої слідчої дії зумовлене можливістю максимально швидко та повно вирішувати завдання, поставлені перед органами досудового розслідування». Основою такого про-

цесуального рішення, як вважають В.Д. Берназ і С.М. Смоков, є законність і доцільність запланованих дій: потребує чи припускає закон таке рішення (і дії, що впливають із нього), чи обґрунтоване прийняте рішення, чи не будуть під час його реалізації порушені права учасників кримінального судочинства» [8, с. 89]. Це, безумовно, означає, що в слідчого чи іншого суб'єкта, що ініціює проведення НСРД, повинні бути достатні відомості, які дозволяють припустити, що під час проведення тієї чи іншої НСРД будуть отримані вагомні докази.

Третьою фактичною підставою проведення НСРД є наявність інформації щодо осіб, які готують або вчинили злочини, що потребує відповідної перевірки. Зазначена інформація зазвичай надходить як із гласних, так і з негласних джерел. При цьому перевірка такої інформації має на меті здобуття фактичних даних, що входять до предмета доказування в кримінальному провадженні. Ця інформація може стосуватися осіб, які вчинили певне правопорушення чи готуються до його вчинення шляхом підшукування чи пристосування засобів або знарядь, підшукування співучасників або змови для вчинення злочину, усунення перешкод, а також іншого умисного створення умов для вчинення злочину [9], тобто мають стосунок до конкретного злочину. До таких осіб можуть належати виконавці злочину, його організатори, пособники й підбурювачі.

Слід зауважити, що така інформація підлягає досить ретельній перевірці, оскільки за її наявності за таких обставин правоохоронним органам відома безпосередньо особа, яка начебто вчинила чи збирається вчинити кримінальне правопорушення. У разі виявлення такої інформації вповноваженими відповідно до закону суб'єктами кримінального провадження до вищезазначених осіб можуть застосовуватися різноманітні засоби процесуального примусу, зокрема затримання на місці вчинення злочину, тримання під вартою й інші. Таким чином, у результаті наявності

відомостей про протиправну діяльність певної особи є підстави для проведення щодо неї відповідних НСРД.

Четвертою фактичною підставою для проведення НСРД є наявність інформації про осіб, які переховуються від органів розслідування чи ухиляються від відбування кримінальної відповідальності. До таких осіб належать передусім підозрювані, обвинувачені (підсудні), які ухиляються від слідства та суду; особи, що втекли з-під варти, конвою чи караулу; особи, які переховуються тощо. У разі отримання суб'єктами, що мають право на проведення НСРД, інформації про зазначених вище осіб, вони можуть здійснювати НСРД із метою їх розшуку. Із цього приводу в науковій літературі справедливо зауважується, що «достатня інформація про осіб, які переховуються від органів розслідування чи відбування покарань, – це офіційні дані, що дають підстави для заведення розшукової справи чи термінового проведення негласних слідчих (розшукових) дій» [5, с. 8].

Як бачимо, фактичні підстави для проведення НСРД – це сукупність достатніх відомостей (інформації), які вказують, що в результаті їх перевірки під час конкретної негласної слідчої дії можна отримати нові докази чи перевірити ті, що є в наявності в конкретному кримінальному провадженні. Слід також зауважити, що фактична підстава для проведення НСРД є підґрунтям для юридичної (правової) підстави – прийняття відповідними суб'єктами (слідчим, прокурором, слідчим суддею) рішення про проведення НСРД.

Водночас, урахувавши факт можливого порушення конституційних прав, свобод і законних інтересів унаслідок проведення НСРД, слід **прیدілити увагу юридичним (правовим) підставам для проведення негласних слідчих (розшукових) дій**, які є гарантією забезпечення законності під час їх проведення.

У науковій літературі сьогодні є різні підходи до змісту юридичних підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій [10, с. 37; 11, с. 344–345]. Ці підстави, незва-

жаючи на, як здається, просте формулювання в законі, мають складну, полікомпонентну структуру.

Ми вважаємо, що структура юридичної (правової) підстави для НСРД розкривається в таких аспектах:

1) **організаційний**, що включає низку заходів, передбачених КПК України й Інструкцією про організацію проведення НСРД, без здійснення яких неможливе проведення будь-якої НСРД. Це, наприклад, прийняття та реєстрація слідчим, прокурором заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення; внесення відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань; здійснення початку розслідування; можливість проведення НСРД виключно в кримінальному провадженні, коли відомості про злочин і особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб; можливість проведення НСРД у разі вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину (ст. ст. 260, 261, 262, 263, 264 (у частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 269⁻¹, 270, 271, 272, 274). Так, більшість НСРД проводяться в кримінальному провадженні щодо тяжких та особливо тяжких злочинів (зокрема аудіо- та відеоконтроль особи; накладення арешту на кореспонденцію, огляд і виїмка кореспонденції; зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж тощо).

Водночас слід звернути увагу, що такі НСРД, як зняття інформації з електронних інформаційних систем та установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, за наявності умов, передбачених КПК України, можуть проводитися в кримінальному провадженні незалежно від тяжкості злочину;

2) **темпоральний (строковий)** аспект, що характеризує період, протягом якого можливе проведення НСРД. Так, чинний КПК України містить положення, що стосуються строків проведення НСРД, зокрема: 1) ч. 5 ст. 246 КПК України зазначає, що в рішенні про проведення негласної слідчої (розшукової) дії зазначається строк її проведення;

2) ст. 251 КПК України визначає, що постанова слідчого, прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинна містити інформацію про початок і тривалість негласної слідчої (розшукової) дії, яка залежно від обставин конкретного кримінального провадження може бути різною; 3) ч. 1 ст. 249 КПК України передбачає, що строк дії ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії не може перевищувати два місяці. Однак на практиці досить часто трапляються випадки, що вимагають продовження проведення НСРД, дозвіл на які надавався ухвалою слідчого судді. Відповідно до положень КПК України таке продовження проведення НСРД передбачене за ініціативою слідчого, прокурора. Важливо, що КПК України встановлює загальний строк проведення НСРД в одному кримінальному провадженні. Ідеться про ті НСРД, дозвіл на проведення яких дає слідчий суддя. У такому разі строк проведення НСРД не може бути більшим за максимальний строк досудового розслідування, передбачений ст. 219 КПК України.

КПК України передбачає, що обчислення строків досудового розслідування в кримінальному провадженні щодо тяжкого чи особливо тяжкого злочину починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується зверненням до суду з обвинувальним актом. При цьому зазначені строки можуть бути продовжені двічі: до дня повідомлення особі про підозру (до 12 місяців) і після такого повідомлення (до 12 місяців).

Можемо зробити такі висновки стосовно часового (строкового) аспекта, що характеризує період, протягом якого можливе проведення НСРД: 1) максимальний строк проведення НСРД за рішенням слідчого судді становить сорок чотири місяці, за рішенням прокурора – вісімнадцять місяців; 2) значна кількість керівників правоохоронних органів і органів виконавчої влади, визначених у ч. 5 ст. 246 КПК України, наділена повно-

важеннями продовжувати строк проведення НСРД, якщо негласна слідча (розшукова) дія проводиться за рішенням слідчого; 3) максимальний строк проведення НСРД за рішенням слідчого в КПК України не встановлено. Якщо слідчий самостійно приймає рішення про проведення НСРД і розпочинає їх, а при цьому не виникає необхідності в продовженні НСРД і максимальний строк проведення НСРД ані в чинному КПК України, ані в Інструкції про організацію проведення не визначено, то об'єктивно виникає необхідність установлення його на законодавчому рівні;

3) **персональний (суб'єктний) аспект** полягає в правовому статусі суб'єктів кримінального провадження, що мають право на проведення НСРД, і їхніх повноваженнях щодо проведення НСРД;

4) **процесуальний аспект проведення НСРД** розкривається через прийняття рішення щодо проведення НСРД у формі процесуального документа, зокрема:

– постановлення ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії в разі доведення прокурором або слідчим наявності достатніх підстав вважати, що вчинений злочин відповідної тяжкості; що під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину чи встановлення осіб, які вчинили злочин;

– клопотання слідчого до слідчого судді про надання дозволу на проведення НСРД і звернення з ним до прокурора для його погодження;

– постанова слідчого, прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії, яка є процесуальною підставою для проведення НСРД у випадках, коли відповідно до кримінального процесуального законодавства вони можуть самостійно прийняти рішення про проведення НСРД (контроль за вчиненням злочину – прокурор (ст. 271 КПК України), огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262 КПК

України), зняття інформації з електронних інформаційних систем або їх частин, доступ до яких не обмежується їх власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний із подоланням системи логічного захисту (ч. 2 ст. 264 КПК України), спостереження за річчю чи місцем у публічно доступних місцях (ч. 1 ст. 269 КПК України), виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК України) – слідчий;

5) **винятковий аспект проведення НСРД**, що стосуються лише окремих випадків проведення НСРД, визначених у законодавстві, зокрема рішення слідчого, узгодженого з прокурором, або рішення прокурора про початок проведення НСРД до постановлення ухвали слідчого судді у виняткових невідкладних випадках, пов'язаних з урятуванням життя людей і запобіганням учиненню тяжкого чи особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (ст. ст. 201 і 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини Кримінального кодексу України. Ідеться про злочини проти основ національної безпеки України; злочини проти життя й здоров'я особи, проти статевої свободи та статевої недоторканності; окремі злочини у сфері господарської діяльності (контрабанда та легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом); злочини проти громадської безпеки; злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення; злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації; злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян; злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг [9].

Слід зазначити, що підстава, визначена в ч. 1 ст. 250 КПК України, викладена не зовсім вдало. Законодавець спочатку зазначає, що у виняткових невідкладних випадках, пов'яза-

них з урятуванням життя людей і запобіганням учиненню тяжкого чи особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (ст. ст. 201 і 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини Кримінального кодексу України, негласна слідча (розшукова) дія може бути розпочата до постановлення ухвали слідчого судді, а в кінці диспозиції повторно наголошує на якихось випадках, передбачених КПК України, однак не розкриває їх.

Незрозуміло, що має законодавець на увазі: випадки, які він указує на початку диспозиції (пов'язані з урятуванням життя людей і запобіганням учиненню тяжкого чи особливо тяжкого злочину)? Якщо так, то це випадок, який одночасно пов'язаний з урятуванням життя людей і запобіганням учиненню тяжкого чи особливо тяжкого злочину, чи мається на увазі щось одне? Якщо так, то тоді відповідно до ч. 1 ст. 250 КПК України будь-яку НСРД можна провести до постановлення ухвали слідчого судді у виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із запобіганням учиненню тяжкого чи особливо тяжкого злочину.

Із приводу останніх двох підстав проведення НСРД С.Р. Тагієв досить справедливо зауважує, що «в контексті аналізу квінтесенції зазначених документальних підстав проведення негласних слідчих (розшукових) дій наголосимо, що вона максимально обґрунтовано доводить, що запобігання злочинам є однією з головних функцій правоохоронних органів. Саме тому законодавець у КПК України передбачив особливі випадки, надавши можливість уповноваженим суб'єктам проводити негласні слідчі (розшукові) дії, коли, наприклад, «бюрократичні зволікання можуть коштувати життя людині» тощо» [12, с. 237].

Винятковий аспект проведення НСРД стосується також клопотання слідчого, прокурора до слідчого судді в порядку, передбаченому ст. 248 КПК України, у разі прийняття рішення про проведення негласної слідчої (розшукової) дії, у ході якої необхідно провести іншу негласну слідчу (розшукову) дію, яка вимагає постановлення ухвали слідчого судді.

Висновки. Таким чином, НСРД можуть бути проведені тільки за умови дотримання фактичних і юридичних підстав, які є взаємопов'язаними та взаємозалежними. Вони мають

складну багатокомпонентну сутність, є запорукою законності досудового розслідування та гарантують дотримання прав і свобод людини, залученої у сферу кримінального судочинства.

Анотація

У статті досліджуються підстави для проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Характеризуються фактичні та юридичні підстави для цього. Обґрунтовано, що фактичні підстави для проведення НСРД – це сукупність достатніх відомостей, які вказують, що в результаті їх перевірки під час конкретної негласної слідчої дії можна отримати нові докази чи перевірити ті, що є в наявності в конкретному кримінальному провадженні. Визначено структуру юридичної підстави, до якої входять п'ять важливих аспектів: організаційний, темпоральний, персональний, процесуальний, винятковий.

Зроблено висновок, що дотримання підстав проведення НСРД є умовою їх законності та дотримання конституційних прав людини.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дій, фактичні підстави, юридичні підстави, строк провадження негласних слідчих (розшукових) дій, процесуальне рішення, права людини, докази.

Аннотация

В статье исследуются основания для проведения негласных следственных (розыскных) действий. Характеризуются фактические и юридические основания. Обосновано, что фактические основания проведения НСРД – это совокупность достаточных сведений, которые указывают, что в результате их проверки во время проведения конкретного негласного следственного действия можно получить доказательства или проверить те, что имеются в конкретном уголовном производстве. Определена структура юридического основания, которую образуют организационный, темпоральный, персональный, процессуальный, исключительный аспекты.

Сделан вывод, что соблюдение оснований производства НСРД является условием их законности и защиты конституционных прав человека.

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, фактические основания, юридические основания, срок производства негласных следственных (розыскных) действий, процессуальное решение, права человека, доказательства.

Koval A.A. The grounds of the conducting of the secret investigative (search) actions as the necessary condition of their legal proceedings

Summary

In the article the grounds of the conducting of the secret investigative (search) actions are investigated. The factual and legal grounds are characterized. The author's definition of the factual grounds of the conducting of the secret investigative (search) actions is given.

The structure of the legal ground which includes five important aspects: organizational, temporal, personal, procedural and exclusive aspects of the conducting of the secret investigative (search) actions is determined.

It is concluded that the observance of the grounds of SISA is a condition of their legality and the observance of the constitutional human rights.

Key words: secret investigative (search) actions, factual grounds, legal grounds, deadline of the conducting of the secret investigative (search) actions, procedural decision, human rights, evidence.

Список використаних джерел:

1. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2001. 204 с.
2. Нескоромний Д.А. Негласні слідчі (розшукові) дії: юридичні та фактичні підстави їх провадження. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. 2015. Вип. 2. С. 303–312.
3. Шерудило В.О. Правові підстави негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування. Науковий вісник публічного та приватного права. 2016. Вип. 6 (2). С. 204–207.
4. Тагієв С.Р. Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2015. № 2(1). С. 233–239.
5. Никифорчук Д.Й., Ніколаюк С.І., Поливода В.В. та ін. Негласні слідчі (розшукові) дії: курс лекцій / за заг. ред. Д.Й. Никифорчука. К.: НАВС, 2012. 176 с.
6. Письменний Д.П. Слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні України. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2013. Вип. 3. Т. 2. С. 143–146.
7. Терещук С.С. Система негласних слідчих (розшукових) дій та процесуальні підстави їх проведення. Право і безпека. 2017. № 3 (66). С. 87–92.
8. Берназ В.Д., Смоков С.М. Рішення слідчого (криміналістичний, процесуальний та психологічний аспекти): монографія. Одеса: ОЮІ НУВС, 2005. 151 с.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 05.07.2018).
10. Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Следственные действия в российском уголовном процессе: учеб. пособие для студентов. СПб., 2004.
11. Уголовно-процессуальное право (уголовный процесс): учеб. для студентов вузов / под ред. А.В. Ендольцевой, О.В. Химичевой, Е.Н. Клещиной. М. 2014.
12. Тагієв С.Р. Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2015. № 2(1). С. 233–239.