

Шинкаренко І.І.
кандидат юридичних наук
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.98

ПРОБЛЕМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ СПОСТЕРЕЖЕННЯ ЗА ОСОБОЮ, МІСЦЕМ ТА РІЧЧЮ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Визначено існуючі правові проблеми використання спостереження у межах кримінального провадження та механізм удосконалення чинного законодавства у цій сфері. Здійснено порівняльний аналіз законодавства країн пострадянського простору, країн Європи та США, що дозволило визначити особливості законодавчого регулювання використання спостереження під час розслідування злочинів.

Визначено особливості національного законодавства щодо визначення, процедури використання спостереження за особою, місцем та річчю. Запропоновано напрямки удосконалення нормативного регулювання використання спостереження під час кримінального провадження. Надано авторський варіант редакції ст. 269 КПК України «Спостереження за особою, річчю або місцем».

***Ключові слова:** негласні слідчі (розшукові) дії, спостереження, особа, річ, місце, кримінальне провадження, спеціальні слідчі методи та прийоми.*

Постановка проблеми. Запроваджена у главі 21 чинного КПК України стаття 269 «Спостереження за особою, річчю або місцем» зазначає, що для пошуку, фіксації і перевірки під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину відомостей про особу та її поведінку або тих, з ким ця особа контактує, або певної речі чи місця у публічно доступних місцях може проводитися візуальне спостереження за зазначеними об'єктами або візуальне спостереження з використанням відеозапису, фотографування, спеціальних технічних засобів для спостереження [1]. Ефективність використання означеної норми під час кримінального провадження залежить від низки чинників, і в першу чергу від стану організації підготовки та проведення спостереження

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Після набуття чинності Кримінальним процесуальним кодексом України у листопаді 2012 року було виконано низку дисертаційних досліджень у галузі проблем правового регулювання здійснення НСРД. На рівні дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук означеною проблемою займалися О.А. Білічак, Д.Б. Сергеева, С.Р. Тагієв [2–4]; кандидатські: Л.І. Данченко, В.І. Максимов, Н.Я. Маньковський, А.С. Омеляненко, С.С. Тарадойна, Т.Г. Щурат [5, с. 95–105; 6, с. 30–34; 7, с. 216–220; 8, с. 205–210; 9, с. 155–160; 10, с. 83–88]. Однак в означених роботах не розглядалися

проблеми удосконалення законодавчого регулювання спостереження під час кримінального провадження.

Окремі аспекти правових проблем щодо проведення оперативною службою НС(Р)Д спостереження у кримінальному провадженні розкрито М.Л. Грібовим щодо контексту загальних проблем діяльності оперативної служби [11]. Однак він та інші автори не приділили уваги проблемам удосконалення правового регулювання здійснення спостереження під час кримінального провадження.

Мета статті – визначення існуючих правових проблем використання спостереження у межах кримінального провадження та механізму удосконалення чинного законодавства у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Наше дослідження показало, що організація слідчим візуального спостереження за особою, річчю, місцем у межах кримінального провадження має стратегічний та тактичний рівні. Стратегічний є реалізацією державної політики протидії злочинності, основними складовими якої є такі: формування правового підґрунтя (кримінальне, кримінально-процесуальне, оперативно-розшукове та інші галузі законодавства); визначення функцій – задач усіх суб'єктів кримінального провадження, що здійснюють НС(Р)Д; формування системи підготовки фахівців органів слідства щодо організації здійснення різних видів візуального спостереження; формування структури уповноважених оперативних підрозділів (підрозділи-ініціатори) та спеціальних оперативних служб – виконавців; формування системи координації діяльності органів досудового розслідування різних правоохоронних органів та їх уповноважених оперативних підрозділів щодо здійснення НС(Р)Д.

На сьогодні правовою основою діяльності підрозділів уповноважених та спеціальних оперативних підрозділів Національної поліції щодо здійснення візуального спостереження під час кримінального провадження є Конституція України, Кримінальний та Кримінальний процесуальний кодекси України, Закони України «Про Національну поліцію», «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», «Про державну таємницю», інші нормативно-правові акти відомчого та міжвідомчого характеру [1].

У той же час означені законодавчі акти мають низку прогалин. Так, ст. 269 КПК України має неоднозначне тлумачення. Стаття 246 КПК України визначає, що рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймає слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених цим Кодексом, – слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. Слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати. Прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Поява цієї норми, з одного боку, легалізувала традиційний оперативно-

розшуковий захід, а з іншого – постала проблема приведення системи підготовки слідчого до відповідного рівня оперативних працівників підрозділів-ініціаторів з метою надання знань щодо оптимальної організаційної моделі проведення означеного НС(Р)Д [11].

Запровадження означеної норми є закономірністю побудови Європейської моделі кримінального процесу та розвідувальної (оперативно-розшукової) діяльності. Ще у 2007 р. відділом стратегічних питань поліцейної діяльності Управління Генерального Секретаря Організації з Безпеки та Співробітництва у Європі (ОБСЄ) підготовлено Довідкове керівництво з кримінального судочинства, в якому визначено перелік спеціальних слідчих методів та прийомів, що останні складаються зі спеціальних операцій, включаючи впровадження, спостереження з елементами прослуховування та стеження, використання інформаторів, контрольованих поставок. Основною умовою використання ССМП є їх адекватність та відповідність загрозам та умовам забезпечення прав і свобод людини [12].

Внаслідок прийняття означених положень у 2002–2012 роках проведено реформу процесуального та оперативно-розшукового законодавства у країнах пострадянського простору та Східної Європи [13].

В Республіці Молдова ухвалено Закон «Про спеціальну розшукову діяльність» та запроваджено відповідний розділ до КПК – "Спеціальна розшукова діяльність".

Так, стаття 160 КПК Литовської Республіки «Приховане спостереження» визначає, що слідчий суддя за клопотанням прокурора може призначити проведення стеження за особами, транспортними засобами або конкретними об'єктами. Причому особи, які проводили приховане спостереження, можуть допитуватися як свідки [14]. Таким чином визначається легітимність отриманих результатів.

Стаття 134-6 «Візуальне спостереження» КПК Республіки Молдова визначає, що візуальне спостереження є виявленням і фіксацією дій особи, а також виявленням і фіксацією нерухомого майна, транспортних засобів і інших об'єктів [15].

До здобутків КПК Республіки Молдова належить стаття 138-1 «Трансграничний нагляд», яка визначає порядок здійснення на території іншої держави спостереження за особою, що імовірно брала участь у скоєнні злочину, яке дозволяє запровадити екстрадицію, або за особою, стосовно якої є серйозні підстави вважати, що вона може допомогти встановити особу або місцезнаходження передбачуваного учасника злочину, правомочні на підставі попереднього запиту про юридичну допомогу продовжити це спостереження на території Республіки Молдова.

КПК Естонської Республіки має § 1265 «Приховане спостереження», прихований збір порівняльних зразків і проведення попередніх оглядів, прихований огляд і заміна речей», що визначає право прокурора давати дозвіл на приховане спостереження за особами, речами або районами, причому в ході проведення розшукових дій інформація, яка збирається, у разі потреби, має

бути записана на відео, сфотографована або іншим способом скопійована, записана [13].

Кримінально-процесуальне законодавство Латвійської Республіки передбачає дві окремі статті щодо регламентування спостереження за суб'єктами злочинної діяльності.

Так, стаття 223КПК Республіки Латвія "Спостереження і стеження за особою" визначає, що спостереження і стеження за особою без її відома здійснюється на підставі постанови слідчого судді, якщо є дані вважати, що поведінка особи або її контакти з іншими особами можуть містити відомості про факти, що дозволять встановити обставини вчинення злочину. Означена норма визначає термін проведення спостереження до 30 діб, який слідчий суддя може продовжити, якщо це буде необхідно. Причому закон вимагає до обов'язкового визначення у постанові слідчого судді право здійснювати спостереження і стеження за іншими особами, що контактували з об'єктом спостереження, на строк до 48 годин [16].

Окремо в означеному Кодексі передбачено статтю 224 «Спостереження за предметом або місцем», яка визначає, що спостереження за предметом або місцем здійснюється за постановою слідчого судді, якщо є підстави вважати, що в результаті спостереження можуть бути отримані відомості про факти, що забезпечать встановлення обставин злочину.

Окрім того, аналіз кримінально-процесуального законодавства країн зі сталою правовою системою дозволяє визначити основні правові основи використання спостереження під час розслідування злочинів, що закріплені у кримінально-процесуальному законодавстві:

- сутність спостереження є виявленням і фіксацією дій особи;
- використовується під час тяжких та особливо тяжких злочинів;
- суддя за клопотанням прокурора може призначити проведення спостереження та стеження;
- прокурор дає дозвіл на приховане спостереження;
- передбачено допит як свідків осіб, які проводили приховане спостереження;
- до об'єктів спостереження належать особи, транспортні засоби, нерухоме майно, речі або райони, інші конкретні об'єкти;
- інформація, яка збирається під час спостереження, у разі потреби, має бути записана на відео, сфотографована або іншим способом скопійована, записана;
- термін проведення спостереження до 30 діб, який слідчий суддя може продовжити;
- визначається у постанові слідчого судді право здійснювати спостереження і стеження за іншими особами, що контактували з об'єктом спостереження, на строк до 48 годин;
- спостереження за предметом або місцем здійснюється за постановою слідчого судді.

Кримінальний процесуальний кодекс України та міжвідомчі нормативні акти визначають, що основними ознаками спостереження під час кримінального провадження є такі:

- використовується під час тяжких та особливо тяжких злочинів;
- об'єктами спостереження є особа та її злочинні зв'язки, певні речі, місця у публічно доступних місцях;
- суб'єктами спостереження за особою, річчю або місцем є слідчий чи уповноважені особи;
- полягає у візуальному спостереженні за об'єктами або візуальному спостереженні з використанням відеозапису, фотографування, спеціальних технічних засобів для спостереження;
- спостереження за особою проводиться на підставі ухвали слідчого судді (але у ст. 269 КПК України не визначено порядок санкціонування за річчю або місцем; стосовно спостереження за річчю або місцем діє ч. 3 ст. 246 КПК України, яка визначає, що рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймає слідчий, прокурор).

Таким чином, можемо констатувати, що правова база використання спостереження під час кримінального провадження не повною мірою відповідає вимогам забезпечення прав і свобод людини, а саме не передбачено конкретний термін проведення спостереження за об'єктом та його контактами, відсутня конкретизація суб'єктів-виконавців та злочинів, щодо яких під час досудового розслідування слідчі конкретного органу можуть використовувати спостереження.

Висновки. Таким чином, для усунення означених чинників необхідно внести зміни у ст. 269 КПК України та Інструкцію про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні щодо визначення змісту, порядку санкціонування, суб'єктів, терміну та порядку впровадження результатів спостереження у кримінальне провадження.

Пропонуємо ст. 269 КПК України викласти у такій редакції:

«Стаття 269. Спостереження за особою, річчю або місцем

1. Для пошуку, фіксації і перевірки під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину відомостей про особу та її поведінку або тих, з ким ця особа контактує, або певної речі чи місця у публічно доступних місцях може проводитися візуальне спостереження за зазначеними об'єктами.

2. Спостереження за особою згідно з частиною першою цієї статті проводиться на підставі ухвали слідчого судді, постановленої в порядку, передбаченому статтями 246, 248–250 цього Кодексу.

3. Спостереження за річчю або місцем здійснюється за постановою слідчого, прокурора, якщо є підстави вважати, що в результаті спостереження можуть бути отримані відомості про факти, що забезпечать встановлення обставин вчинення злочину.

4. Спостереження за особою, річчю або місцем може здійснюватися з

використанням відеозапису, фотографування, спеціальних технічних засобів для спостереження.

5. За результатами спостереження складається протокол, до якого долучаються отримані фотографії та/або відеозапис.

6. Спостереження за особою до постановлення ухвали слідчого судді може бути розпочато на підставі постанови слідчого, прокурора лише у випадку, передбаченому частиною першою статті 250 цього Кодексу.

7. Особи, які проводили спостереження за особою, реччю або місцем, можуть допитуватися як свідки. Якщо спостереження здійснювалося спеціалізованими оперативними підрозділами, допит повинен проводитися з дотриманням спеціальних правил забезпечення конфіденційності особистісних даних, передбачених чинним законодавством та ст. 224 цього Кодексу щодо забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, про що слідчий вносить відповідну постанову».

Бібліографічні посилання

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 // ВВР України. – 2012. – № 4651-VI; Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» // ВВР України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.

2. Білічак О.А. Негласні слідчі (розшукові) дії : монографія / О.А. Білічак. – К. : Вид-во НА СБ України, 2014. – 360 с.

3. Сергєєва Д.Б. Окремі положення нового КПК України щодо провадження негласних слідчих (розшукових) дій / Д.Б. Сергєєва // Науковий вісник Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ. – 2013. – № 3(67). – С. 116–124.

4. Тагієв С.Р. Негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному судочинстві України : монографія / С.Р. Тагієв. – К. : Дакор, 2015. – 440 с.

5. Данченко Л. І. Конфіденційне співробітництво в умовах нового Кримінального процесуального кодексу України / Л. І. Данченко // Наук. вісник ЛьвДУВС. – 2014. – Ч. І. – Спецвип. № 1. – С. 95–105.

6. Максимов В. І. Використання конфіденційного співробітника у кримінальному провадженні / В. І. Максимов // Європейські перспективи. – 2014. – № 2. – С. 30–34.

7. Маньковський Н.Я. Правове регулювання оперативно-розшукової діяльності та негласних слідчих (розшукових) дій / Н.Я. Маньковський // Митна справа : наук.-аналіт. журнал. – Львів, 2013. – № 5 (89). – С. 216–220.

8. Омеляненко А.С. Загальні положення про негласні слідчі (розшукові) дії (огляд нового законодавства) / А.С. Омеляненко // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного ун-ту. – 2012. – № 4. – С. 205–212.

9. Тарадойна С.С. Можливості залучення негласного апарату СБ України як свідків у кримінальному провадженні за результатами контролю за вчиненням злочину / С.С. Тарадойна // Збірник наукових праць НА СБ України. – 2013. – № 47. – С. 155–160.

10. Щурат Т.Г. До питання сутності оперативно-розшукових операцій та негласних слідчих (розшукових) дій, що проводяться із залученням негласних працівників. Таємно / Т.Г. Щурат // Південноукраїнський правничий часопис. – 2016. – № 1 (т). – С. 83–88.

11. Грибов М.Л. Правовое регулирование визуального наблюдения / М.Л. Грибов // APRIORI. – Серия: Гуманитарные науки (г. Краснодар). – 2014. – № 1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://apriori-journal.ru/serial/1-2014/Gribov.pdf>

12. Справочное руководство по уголовному судопроизводству [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://polis.osce.org/library/f/3071/1897/OSCE-AUS-SPM-3071-RU-Справочное_руководство_по_уголовному_процессу.pdf.

13. Правовое регулирование специальных (тайных) следственных действий в постсоветских странах: аналитический обзор / подготовлен А. Банчуком. – Бишкек : ООН, 2014. – 84 с.

14. LIETUVOS RESPUBLIKOS BAUDŽIAMOJO PROCESO KODEKSO PATVIRTINIMO, ĮSIGALIOJIMO IR ĮGYVENDINIMO Į S T A T Y M A S. 2002 m. kovo 14 d. Nr. IX-785 Vilnius [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.163482>

15. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова от 14 марта 2003 года № 122-XV (с изменениями и дополнениями по состоянию на 28.07.2016 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://lex.justice.md/md/326970>

16. Латвийская Республика : Закон об уголовном судопроизводстве [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://likumi.lv/doc.php?id=107820>.

Шинкаренко И.И. Проблемы усовершенствования правового регулирования организации наблюдения за лицом, местом и вещью во время уголовного производства. Статья посвящена определению существующих правовых проблем использования наблюдения во время криминального производства, механизма усовершенствования действующего законодательства в этой сфере. Проведен сравнительный анализ законодательства стран постсоветского пространства, Европы и США, что позволило определить особенности законодательной регуляции использования наблюдения во время расследования преступлений.

Определены особенности национального законодательства относительно определения, процедуры использования наблюдения за лицом, местом и вещью. Предложены направления усовершенствования нормативного регулирования использования наблюдения во время криминального производства. Предоставлен авторский вариант редакции ст. 269 Уголовного процессуального кодекса Украины "Наблюдения за лицом, вещью или местом".

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, наблюдения, лицо, вещь, место, криминальное производство, специальные следственные методы и приемы.

Shynkarenko I.I. Problems of improvement of legal regulation of organization of survey over person, place and item during criminal proceeding. The article is sacred to determination of existent legal problems of the use of supervision during a criminal production, mechanism of improvement of current legislation in this sphere. The comparative analysis of legislation of countries of постсоветского space is conducted, Europe and USA, that allowed to define the features of the legislative adjusting of the use of supervision during investigation of crimes.

The features of national legislation in relation to determination, procedures of the use of watching a person, mestome and thing are certain. Directions of improvement of the normative adjusting of the use of supervision are offered during a criminal production. The authorial variant of release of item is given 269 the Criminal Procedural code of Ukraine of "survey a person, item or place".

Keywords: secret investigatory (search) actions, supervisions, person, item, place, criminal production, special consequence/pl methods and receptions.

Надійшла до редакції 02.03.2017