

СУТНІСТЬ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ЇЇ СПІВВІДНОШЕННЯ З НЕГЛАСНОЮ СЛІДЧОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ

ESSENCE OF OPERATIONAL ACTIVITIES AND ITS RELATIONSHIP WITH COVERT INVESTIGATORS ACTIVITIES

Самойленко О.А.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
юридичного факультету
Донецького національного університету

Узкий О.О.,
студент IV курсу
юридичного факультету
Донецького національного університету

Статтю присвячено дослідженню сутності оперативно-розшукової діяльності та визначенню її співвідношення з негласною слідчою діяльністю. У статті містяться теоретичні положення щодо основних значень цих понять. Аналізуються ознаки, які дають змогу свідчити про те, що загалом вони збігаються за своїм змістом і доповнюють одна одну. В роботі автори стверджують, що негласна слідча діяльність у межах слідчої (розшукової) дії є одним з основних та найефективніших інструментів доказування на досудовому розслідуванні, способом отримання (збирання) та перевірки доказів, що носить активний пошуковий характер для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, а отже і виконання завдань кримінального судочинства.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, ознаки, законодавство, негласні слідчі (розшукові) дії, оперативні підрозділи, докази, кримінальне провадження.

Статья посвящена исследованию сущности оперативно-розыскной деятельности и определению ее соотношения с негласной следственной деятельностью. В статье содержатся теоретические положения относительно основных значений этих понятий. Анализируются признаки, позволяющие говорить о том, что в целом они совпадают по своему содержанию и дополняют друг друга. В работе авторы утверждают, что негласная следственная деятельность в пределах следственных (розыскных) действий является одним из основных и эффективных инструментов доказывания на досудебном расследовании, способом получения (сбора) и проверки доказательств, носит активный поисковый характер для установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного производства, а следовательно и выполнение задач уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, признаки, законодательство, негласные следственные (розыскные) действия, оперативные подразделения, доказательства, уголовное производство.

The article studies the nature of operational activities and defining its relationship with the tacit investigative activities. This paper contains theoretical positions on key values of these concepts. Analyzed features that allow you to indicate that they are generally the same in terms of content and complement each other. In this paper, the authors argue that tacit investigative activities within the investigative (detective) action is one of the main and most effective tools of proof at the pretrial investigation method of obtaining (cleaning) and verifying evidence is an active search for the nature of the facts relevant to the criminal proceedings, and thus the tasks of criminal justice.

Key words: operational-search activity, signs, legislation, covert investigative (detective) actions, operational units, evidence and criminal procedure.

Кримінально-процесуальний кодекс України (далі – КПК України) суттєво змінив роль слідчих органів, які раніше, виконуючи свою функцію з розслідування злочинів, здійснювали лише офіційну гласну процесуальну діяльність. Відтепер же вони разом із тим можуть застосовувати й негласні слідчі (розшукові) дії, які, по суті, можна співвіднести з негласною оперативно-розшуковою діяльністю. Остання, у свою чергу, полягає в проведенні оперативних, у тому числі й оперативно-розшукових заходів і регламентується окремим нормативно-правовим актом – Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», до якого було відповідно прийнято зміни і доповнення. Вони фактично перетворюють оперативно-розшукові заходи, які здійснювали працівники оперативних підрозділів, у процесуальні слідчі дії, але негласного характеру. Це повністю змінило існуючу раніше, виражену у криміналістичній науці та слідчій практиці, модель роботи оперативних працівників та слідчих щодо виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень. Тому в криміналістичній науці постала актуальна проблема у визначенні сутності оперативно-розшукової діяльності та її співвідношення з негласною слідчою діяльністю у світі прийнятого у 2012 р. КПК України.

Дослідженням оперативно-розшукової діяльності в криміналістиці займалися О.М. Бандурка, А.Р. Белкін, В.Д. Берназ, В.О. Глушков, Д.В. Гребельський, Ю.М. Гро-

шевий, О.Ф. Долженков, Г.О. Душейко, І.П. Козаченко, Я.Ю. Кондратьєв, Є.Д. Лук'янчиков, В.С. Овчинський, М.А. Погорельський, Є.Д. Скулиш, С.М. Стахівський, С.А. Шейфер, М.С. Шумило, негласних слідчих (розшукових) дій – В.В. Гевко, В.А. Глазкова, В.А. Дашко, Е.О. Дідоренко, С.Ю. Ільченко, Ю.П. Кобец. Проте у науковій криміналістичній літературі питання щодо вивчення сутності оперативно-розшукової діяльності та її співвідношення з негласною слідчою діяльністю сьогодні не знайшло належного висвітлення. Тому метою цієї статті є визначення сутності оперативно-розшукової діяльності та її співвідношення з негласною слідчою діяльністю.

Для якісного розроблення багатьох проблем, що виникають під час здійснення оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД), важливим є визначення її сутності. Одним із перших науково обґрунтованих визначень ОРД як виду суспільної практики запропонував О.Г. Лекарев, визначивши ОРД як засновану на законодавчих та підзаконних актах систему розвідувальних (пошукових) заходів, здійснювану переважно негласними засобами і методами з метою попередження, розкриття злочинів та розшуку злочинців, які переховуються. З розвитком теорії ОРД це поняття поглиблювалося. Так, Д.В. Гребельський доповнив його таким елементом, як суб'єкт ОРД, звернувши увагу на її науково обґрунтований характер. За його твердженням, ОРД є науково обґрунтованою та заснованою на вказівках

законів і підзаконних нормативних актів системою розвідувально-пошукових заходів, що здійснюються спеціально уповноваженими апаратами й посадовими особами переважно негласними засобами і методами з метою ефективної боротьби зі злочинністю [1, с. 28].

Аналіз кримінального процесуального законодавства свідчить, що упродовж тривалого часу свого розвитку кримінальне процесуальне законодавство і наука кримінального процесу не містили однозначного наукового і законодавчого визначення поняття «слідча дія», його змісту та різновидів слідчих дій, незважаючи на той факт, що вказане питання було предметом дискусій та досліджень провідних теоретиків і практиків.

У той же час вперше законодавчо вирішено вказане дискусійне питання наданням дефініції поняття «слідчі дії» лише з прийняттям нового КПК України, глава 20 якої має назву «Слідчі (розшукові) дії».

Згодом В.О. Лукашов зауважив, що наведені визначення не охоплюють деяких важливих аспектів ОРД як системного утворення (йдеться про організаційно-управлінський аспект) і запропонував інше визначення [2, с. 23]. Однак, попри те, що ці визначення були базовими, варто зауважити, що формувалися вони в часи, коли ОРД ще не набула законодавчого визнання. Тому нині поняття й сутність ОРД слід розглядати з позицій легітимного правового підходу.

ОРД як наука відповідно до класифікації юридичних наук, розробленої теорією держави і права, належить до спеціальних прикладних юридичних наук [3, с. 13]. Отож у теорії ОРД загально визначеними є три основних значення цього поняття. По-перше, ОРД – це специфічний вид державної діяльності спеціальних служб правоохоронних органів, спрямований на протидію злочинності, забезпечення національної безпеки і державної таємниці. По-друге, ОРД – це самостійна юридична наука, яка має власні предмет і метод дослідження, що спирається на досягнення інших наук. По-третє, ОРД розглядається як самостійна навчальна дисципліна у системі юридичної освіти.

З позиції визначення змісту ОРД і подальшого співвідношення оперативно-розшукових заходів та негласної слідчої діяльності основним із понять є перше, адже передбачає діяльність, спрямовану насамперед на боротьбу зі злочинністю, яка є складовою всієї правоохоронної роботи низки державних відомств.

Новий КПК України не містить поняття оперативно-розшукових заходів – йдеться лише про негласну слідчу діяльність. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», ОРД – це система гласних і негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, що здійснюються із застосуванням оперативних та оперативно-технічних засобів [4, с. 303].

Це визначення має наслідком те, що сутність ОРД різні науковці та практичні працівники тлумачать неоднаково. Приміром, аналізуючи наведене визначення, М.А. Погорецький дійшов висновку, що ОРД є самостійною рівноправною державно-правовою функцією, яка нарівні з іншими виконує завдання боротьби зі злочинністю, є спрямованою на збирання даних, які можуть бути використані у кримінальній справі як докази за умов, передбачених КПК України [5, с. 122–125]. Окремі автори називають ОРД суспільно-правовою формою боротьби зі злочинністю, зміст якої становить нормативно врегульована система гласних і негласних пошукових, розвідувальних і контррозвідувальних заходів, оперативних та оперативно-технічних засобів, застосовуваних у суворій відповідності до чинного законодавства і підзаконних нормативних актів [6, с. 24].

Так, згідно з п. 1 ст. 223 КПК України, слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [7].

Відповідно до наданого законодавцем визначення поняття «слідчі (розшукові) дії» останні розуміються як основний інструмент процесу доказування у кримінальному провадженні, що згідно з п. 2 ст. 91 КПК України полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів із метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, а отже забезпечення реалізації завдань кримінального судочинства щодо повного, швидкого та неупередженого розслідування кримінального правопорушення.

Законодавче закріплення визначення поняття «слідчі (розшукові) дії» вирішило й інше дискусійне у теорії кримінального процесу питання щодо визначення самого змісту, ролі слідчих дій у процесі доказування.

Слідчі (розшукові) дії спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірки вже отриманих доказів, тоді як сам процес доказування розкривається через функції збирання, перевірки та оцінки доказів.

Так, відповідно до ст. 93 КПК України сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та негласної слідчої діяльності, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених кодексом.

Сторона захисту, потерпілий, здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій. Ініціювання стороною захисту, потерпілим, проведення слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому, прокурору відповідних клопотань [7].

Отримання (збирання) доказів як функція слідчих (розшукових) дій є комплексним поняттям і складається з системи дій, спрямованих на виявлення, фіксацію і збереження доказів та їх процесуальних джерел.

Слідчі (розшукові) дії своєю метою мають не тільки отримання (збирання) доказів, а й перевірку вже отриманих доказів, що полягає у детальному дослідженні зібраних доказів та їх процесуальних джерел з точки зору їх придатності (належності, достовірності та допустимості) для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, отриманні нових для підтвердження або спростування раніше зібраних доказів [8]. Перевірка здійснюється шляхом проведення нових чи додаткових слідчих (розшукових) дій за результатами логічного аналізу і дослідження змісту кожного доказу окремо та їх зіставленні з іншими доказами у кримінальному провадженні.

Виходячи зі змісту зазначеного, можна виділити дві групи ознак ОРД. Перша має за основу наукове визначення розглядуваної діяльності; друга – ознаки, передбачені законодавством. До першої групи відносять такі: вид державної діяльності, заснованої на законі; діяльність уповноважених законом суб'єктів; діяльність, здійснювану як гласним, так і негласним шляхом. Мета діяльності – захист людини і суспільства. ОРД застосовується у випадках неможливості вжиття інших гласних засобів. Друга група – це ті ознаки, про які йдеться у ст. 2 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», тобто це система гласних і негласних заходів. Заходи можуть бути пошуковими, розвідувальними й контррозвідувальними; оперативно-розшукові заходи можуть здійснювати тільки визначені Законом суб'єкти; оперативно-розшукові заходи застосовують за допомогою оперативних та оперативно-технічних засобів.

Аналіз наведених ознак свідчить про те, що загалом вони збігаються за своїм змістом і доповнюють одна одну. Все це зайвий раз підтверджує, що ОРД має правовий, науково-теоретичний і практично-прикладний характер.

Практично-прикладний сенс ОРД полягає в тому, що вона є ефективною формою боротьби зі злочинністю і використовується в діяльності правоохоронних органів оперативними підрозділами. Власне, термін «оперативно-розшукова діяльність» відповідно до тлумачного словника означає, що розшук здійснюється практично, швидко, може заздалегідь змінити перебіг справи, реалізувати відповідні матеріали. До того ж, поняття «оперативний» часто пов'язане не лише зі швидкістю, гнучкістю, але й з таємністю роботи. Підрозділи і особи, які займаються ОРД, мають назву оперативних, а працівників часто називають оперативниками.

Форми, сили та засоби ОРД є чітко й неухильно визначені законом, що підкреслює винятковий, правовий характер такої діяльності.

У той же час необхідно зазначити про відсутність в КПК України самих законодавчих визначень процесу отримання (збирання) та перевірки доказів, внаслідок чого узагальнене поняття щодо сутності вказаних структурних елементів слідчих (розшукових) дій можливо отримати лише внаслідок загального аналізу норм кримінального процесуального законодавства щодо процесу доказування та мети проведення окремих слідчих (розшукових) дій.

Аналізуючи дефініцію поняття слідчих (розшукових) дій, не можна не звернути увагу на новелу КПК України, яка запровадила нове поняття «слідчі (розшукові) дії». Так, упродовж багатьох років у колі процесуалістів неоднозначно вирішувалось питання щодо визначення поняття розшукової діяльності слідчого, а отже і тотожності понять «слідчі дії» – «розшукові дії» або їх суттєвої відмінності.

Деякими науковцями розшукова діяльність слідчого зводиться до встановлення місцезнаходження відомих осіб та інших об'єктів, що мають значення для розкриття та розслідування злочину, щодо яких слідчий володіє відомостями, які дозволяють їх індивідуалізувати [9]. Інші зводять розшукову діяльність слідчого суворо до розшуку підозрюваних, обвинувачених, місцезнаходження яких не встановлено, тобто тих, які підлягають розшуку або оголошені у розшук, та свідків, потерпілих, які ухиляються від явки до органів слідства для проведення слідчих дій [10].

У той же час існує і точка зору з приводу того, що розшукова діяльність слідчого зводиться не лише до встановлення місцезнаходження відомих осіб та різних відомих об'єктів, але і невідомих злочинців, потерпілих, свідків, викраденого майна, отримання інформації, яка ще не відома, тобто розшуку будь-яких осіб та об'єктів, які мають значення для встановлення істини у кримінальному провадженні.

Як свідчить запроваджене КПК України поняття «слідчі (розшукові) дії», законодавцем ототожнюються поняття слідчі та розшукові дії слідчого, що передбачає надання слідчим діям активного пошукового характеру.

Окрім того, про пошуковий характер слідчих (розшукових) дій свідчить і запровадження абсолютно нового поняття «негласні слідчі (розшукові) дії», які згідно зі ст. 246 КПК України є різновидом слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених Кодексом. Негласна слідча діяльність проводиться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб [7].

У законодавстві не подано визначення розшукових дій, їх характеру, завдань та співвідношення з оперативно-розшуковими діями, відсутній їх перелік. У той же час переважає думка про відмінність між розшуковими та оперативно-розшуковими діями в суб'єкті та методах їх проведення, оскільки розшукові дії носять гласний ха-

рактер, не потребують шифрування методів та способів отримання інформації, тоді як оперативно-розшукові дії здійснюються з застосуванням гласних та негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів [8]. Зазначення у п. 2 ст. 246 КПК України, що підставою проведення негласної слідчої діяльності є випадки, коли відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб, свідчить про спрямованість слідчих (розшукових) дій для отримання (збирання) та перевірки доказів не лише для доведення або спростування вини відомих у кримінальному провадженні осіб, але і встановлення невідомих злочинців, потерпілих, свідків, викраденого майна, отримання інформації, яка ще не відома, тобто швидкого та повного досудового розслідування кримінального провадження.

Науково-теоретичний характер ОРД полягає в тому, що така діяльність становить собою систему актів поведінки конспіративного і гласного застосування спеціальних сил, засобів і методів. Отже, швидкість реагування і конфіденційність у роботі – невід'ємні ознаки оперативності.

Таким чином, розглядаючи систему негласної слідчої діяльності, визначену кримінально-процесуальним законом, варто відмітити, що загалом за змістом вона корелює із оперативно-розшуковими заходами, які проводяться в межах прав оперативних підрозділів, визначених ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Наприклад, відповідно до п. 7 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» підрозділи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, можуть негласно виявляти та фіксувати сліди тяжкого або особливо тяжкого злочину, документи та інші предмети, що можуть бути доказами підготовки такого злочину чи отримувати розвідувальну інформацію, у тому числі шляхом проникнення та обстеження публічно недоступних місць. Цьому заходу в кримінальному провадженні відповідає проведення негласної слідчої (розшукової) дії, визначеної ст. 267 КПК України «Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи». Окремі норми ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» побудовані як банкетні та посилаються на окремі статті КПК України, що встановлюють порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Можна дійти висновку, що заходи оперативно-розшукової діяльності та негласна слідча діяльність є однорідними за організаційно-правовим критерієм та відрізняються переважним чином за правовим статусом.

До того ж, якщо проаналізувати зміст статей 260–264, 267–275 КПК України і ч. 1 п. п. 2, 4, 7, 8–12, 17, 20 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» в новій редакції, в яких визначається, відповідно, порядок проведення негласної слідчої діяльності і оперативно-розшукових заходів ОРД, можна зробити висновок, що зазначені дії і заходи є тотожними, хоча й мають різну назву. Так, згідно з положеннями другого параграфа та ст.ст. 260–264, 267–275 КПК України до негласних слідчих дій належать: аудіо-, відеоконтроль особи; накладення арешту на кореспонденцію, огляд і виїмка кореспонденції; зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; зняття інформації з електронних інформаційних систем; обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; установлення місця знаходження радіоелектронного засобу; спостереження за особою, річчю або місцем; аудіо-, відеоконтроль місця; контроль за вчиненням злочину; виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації; негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження; використання конфіденційного співробітництва.

Підсумовуючи, можна зазначити, що оперативні підрозділи правоохоронних органів здійснюють ОРД виключно з метою боротьби зі злочинністю, розшуку осіб, які ухиляють-

ся від слідства та суду за вчинення злочинів, безвісно відсутніх осіб, виконання інших завдань, визначених законодавчими та іншими нормативними актами, шляхом здійснення оперативно-розшукових дій і прийняття оперативно значущих рішень, конспіративного (негласного або прихованого) характеру, як до, так і після початку досудового слідства.

Негласна слідча діяльність у межах слідчої (розшукової) дії є одним з основних та найефективніших інструментів доказування на досудовому розслідуванні, спо-

собом отримання (збирання) та перевірки доказів, що носить активний пошуковий характер для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, а отже і виконання завдань кримінального судочинства. У чинному КПК України процесуальний статус ОРД прямо не визначений, а отже така діяльність донині розглядається відособлено. Фактичні дані, здобуті оперативними підрозділами органів під час проведення ОРД, не мають процесуального статусу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гребельский Д. В. Теоретические основы и организационно-правовые проблемы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел / Д. В. Гребельский – М.: Академия МВД СССР, 1975. – 381 с.
2. Лукашов В. А. Введение в курс «Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел» / А. В. Лукашов – Киев: КВШ МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского, 1976. – 134 с.
3. Теорія держави і права / За редакцією академіка АПН України доктора юридичних наук, професора В. В. Копейчикова. – К.: Юрінком, 1997. – 320 с.
4. Про оперативно-розшукову діяльність: закон України від 18 лютого 1992 року №2135-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №22. – Ст. 303.
5. Погорецький М.. Оперативно-розшукова діяльність: правове визначення поняття / М. А. Погорецький // Право України. – 2001. – № 11. – С. 122-125.
6. Курочка М. Й. Теоретико-прикладні основи законності в оперативно-розшуковій діяльності М. Й. Курочка // Вісник прокуратури. – 2001. – № 2. – С. 24.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.
8. Стахівський С.М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів: Науково-практичний посібник / С.М. Стахівський. – К.: Атіка, 2009. – 64 с.
9. Коновалов Е.Ф. Розыскная деятельность следователя. Учебно-практическое пособие / Е.Ф. Коновалов. – М. 1973. – 57с.
10. Закатов О.О. Криминалистическое учение о розыске: Учебное пособие / О.О. Закатов. – Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1988. – 24 с.