

### **Н. З. РОГАТИНСЬКА. ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

*Досліджено особливості використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності, які виникають у кримінальному судочинстві.*

*Розкрито завдання оперативно-розшукової діяльності та її роль у доказуванні. Визначено правові підстави для здійснення оперативно-розшукової діяльності.*

*Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, оперативно-технічні засоби, доказове значення.*

*Исследованы особенности использования материалов оперативно-разыскной деятельности, которые возникают при уголовном судопроизводстве.*

*Раскрыто задание оперативно-разыскной деятельности и ее роль в доказывании. Определены правовые основания для осуществления оперативно-разыскной деятельности.*

*Ключевые слова: оперативно-разыскная деятельность, оперативно-технические средства, доказательное значение.*

*The features of the use of materials of operatively-search activity, which arise up during realization of pre-trial investigation, are investigational in the article.*

*A task operatively-search activity and its role is exposed in proving. Legal grounds are certain for realization of operatively-search activity.*

*Key words: operatively-search activity, operatively - technical facilities, evidential value.*

Захист прав громадян є однією з найважливіших функцій української демократичної правової держави. У ст.3 Конституції України зазначається, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Розкриття та розслідування злочинів (в тому числі збирання та фіксація доказів), розгляд кримінальних справ здійснюються відповідними державними органами для забезпечення захисту прав та свобод громадян.

Тривалий час оперативно-розшукова діяльність здійснювалася за відсутності законодавчого регулювання, на підставі лише таємних відомчих циркулярів. Не було також і офіційних правил використання її результатів у доказуванні. Лише з прийняттям у 1992 р. Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» вперше в історії держави в нормативному акті були регламентовані принципові рішення багатьох питань із врахуванням специфіки оперативно-розшукової діяльності, в тому числі й використання результатів цієї діяльності при провадженні в кримінальних справах.

Дане питання привертає увагу не тільки в українському законодавстві, але й висвітлюється в міжнародно-правових актах. Відповідно до європейських стандартів прав людини, зокрема, Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та відповідних рішень Європейського суду з прав людини, а також інших конвенцій Ради Європи, оперативно-розшукові заходи можуть здійснюватися лише при певних чітких вимогах, оскільки вони обмежують права

людини та основні свободи: повинні бути визначені цілі обмеження, чітко викладена процедура в законодавстві, а також мають існувати необхідні гарантії дотримання прав людини.

Проблема використання результатів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі була предметом досліджень багатьох науковців, а саме: М.А. Погорецький, А.Я. Дубинський, О.Ф. Долженков, В.Л. Дорохов, І.П. Козаченко, І.В. Сервецький, В.В. Матвійчук, Б.І. Бараненко, Л.М. Карнєєва та ін. Праці вчених є основою для подальших розробок правових умов та використанні вільного доступу у кримінальному процесі результатів отриманих при здійсненні оперативно-розшукових заходів.

Водночас визнання за результатами оперативно-розшукової діяльності, які використовуються в кримінальному судочинстві породило безліч питань, пов'язаних з його реалізацією. Причому більшість труднощів, на нашу думку, було обумовлено не стільки практичними нюансами, скільки недостатньою теоретичною та законодавчою розробкою проблеми перетворення оперативно-розшукової інформації у процесуальну. Незважаючи на зростання ролі оперативно-розшукової діяльності в розслідуванні злочинів, у юридичній літературі зв'язок кримінального процесу з оперативно-розшуковою діяльністю не зовсім чітко відображено.

У кримінально-процесуальному судочинстві виникає проблема визначення значущості матеріалів оперативно-розшукової діяльності за допомогою яких можна отримати докази по кримінальній справі. На жаль, це питання не отримало свого вирішення у наукових джерелах. Деякі вчені лише вказують на необхідність проведення кримінально-процесуальної оцінки матеріалів оперативно-розшукової діяльності, але не розкривають її зміст і не вказують на суттєві ознаки цього поняття. Не врегульоване питання про необхідність використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності яке виникає, при провадженні досудового слідства, що приймається слідчим.

Оперативно-розшукова діяльність, як і будь-яка пізнавальна діяльність, спрямована на виявлення нових елементів – оцінку отриманих даних, пошук та фіксацію додаткової інформації, перевірку версій, легалізацію негласних даних тощо. Кримінально-процесуальне законодавство визначає, що оперативно-розшукові заходи та слідчі дії, спрямовані на збирання доказів та їх джерел, є виключно компетенцією осіб, які здійснюють процесуальну та оперативно-розшукову діяльність. Цілком закономірно, що законодавець знайшов правильний шлях загального визначення тактичних способів збирання фактичних даних, надавши право оперативним підрозділам самостійно визначати тактику того чи іншого способу збору, механізму фіксації оперативно-розшукової інформації.

Оперативно-розшукова діяльність займає не останнє місце у забезпеченні правопорядку в суспільстві, яка повинна здійснюватись на правових засадах. На сучасному етапі розвитку оперативно-розшукової діяльності одним з основних резервів підвищення її ефективності є впровадження та використання сучасних технічних засобів і удосконалення прийомів їх використання у боротьбі зі злочинністю. Використання оперативно-технічних засобів сприяє створенню сприятливих умов для попередження та недопущення злочинів, що готуються в даний період, швидкого та повного розкриття вчинених злочинів, ефективного здійснення розшуку злочинців.

За останні роки в нашій країні дедалі більшого поширення набувають вчинені організованими злочинними групами злочини, що істотно ускладнює їх розкрит-

тя і розслідування. Тому використання оперативно-технічних засобів підрозділами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, є складовою частиною пошуку і фіксації фактичних даних щодо протиправної діяльності окремих осіб та злочинних угруповань. Практика свідчить, що такі злочини, як наймані убивства, торгівля людьми і інші, розкрити традиційним слідчим шляхом без використання оперативно-розшукових методів, засобів і результатів цієї діяльності неможливо.

Але, на жаль, відсутня в законі регламентація застосування науково-технічних засобів під час проведення оперативно-розшукових заходів та підготовки матеріалів, які в майбутньому можуть бути використані як докази при розслідуванні кримінальних справ. Водночас аналіз оперативно-розшукової, слідчої, прокурорської та судової практики у справах цієї категорії свідчить про те, що одним із недоліків, який впливає на ефективність боротьби з організованою злочинністю, є відсутність у чинному законодавстві України нормативно визначеного поняття оперативно-розшукових засобів, їх переліку та чітко визначених правових підстав для їх проведення.

Правова основа оперативно-розшукової діяльності відповідно до ст. 3 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» визначає їх правомірність застосування оперативно-технічних засобів, але потребує вдосконалення нормативно-правового регулювання порядку використання цих засобів та здобутих при цьому відомостей<sup>1</sup>.

Для виконання завдань оперативно-службової діяльності оперативні підрозділи використовують гласні і негласні пошукові, розвідувальні та контррозвідувальні заходи, застосовують оперативні та оперативно-технічні засоби. Такі заходи і засоби можуть використовувати тільки ті підрозділи, які наділені правом здійснення оперативно-розшукової діяльності. Сукупність гласних і негласних, пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, оперативних та оперативно-технічних засобів, дозволених законом, складає систему оперативно-розшукової діяльності. Через зміст, характер та призначення таких оперативних прийомів, заходів і засобів розкривається поняття оперативно-розшукової діяльності<sup>2</sup>.

Таким чином, визначення завдань оперативно-розшукової діяльності в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» багато в чому збігається з завданнями кримінального судочинства, викладеними в КПК. Загальні завдання тієї й іншої сфери правової діяльності – розкриття злочинів, встановлення осіб, що їх вчинили, розшук обвинувачених, що переховуються від органів розслідування або ухиляються від відбування покарання. З цим погоджуються науковці, які стверджують, що оперативно-розшукова діяльність (у співвідношенні з кримінально-процесуальною) набуває рис правозастосувальної діяльності, забезпечуючи реалізацію кримінально-процесуальних норм. Це легко встановлюється, якщо аналізувати різні слідчі ситуації, у яких подолання труднощів досягається завданням оперативно-розшукових заходів. Зокрема, провадження обшуку і виїмки, затримання й арешту в багатьох випадках виявляється можливим тільки після попередньо проведених оперативно-розшукових заходів<sup>3</sup>.

Відповідно до ст.6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» підставами для проведення оперативно-розшукової діяльності є:

– наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про: злочини, що готуються або вчинені невідновленими особами; осіб,

які готують або вчинили злочин; осіб, які переховуються від органів розслідування, суду або ухиляються від відбування кримінального покарання; осіб, безвісно відсутніх; розвідувально-підривну діяльність спецслужб іноземних держав, організацій та окремих осіб, проти України; реальну загрозу життю, здоров'ю, житлу, майну працівників суду і правоохоронних органів у зв'язку з їх службовою діяльністю, а також особам, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членам їх сімей та близьким родичам, з метою створення необхідних умов для належного відправлення правосуддя; співробітників розвідувальних органів України у зв'язку із службовою діяльністю цих осіб, їх близьких родичів, а також осіб, які конфіденційно співробітничали або співробітничали з розвідувальними органами України, та членів їх сімей з метою належного здійснення розвідувальної діяльності;

– запити повноважних державних органів, установ та організацій про перевірку осіб у зв'язку з їх допуском до державної таємниці і до роботи з ядерними матеріалами та на ядерних установках;

– потреба в отриманні розвідувальної інформації в інтересах безпеки суспільства і держави.

Зазначені підстави можуть міститися в заявах, повідомленнях громадян, посадових осіб, громадських організацій, засобів масової інформації, у письмових дорученнях і постановках слідчого, вказівках прокурора, ухвалах суду в кримінальних справах, що знаходяться в його провадженні, матеріалах органів дізнання, інших правоохоронних органів, у запитах оперативних підрозділів міжнародних правоохоронних органів та організацій інших держав, а також запитах повноважних державних органів, установ та організацій, визначених Кабінетом Міністрів України, про перевірку осіб у зв'язку з їх допуском до державної таємниці і до роботи з ядерними матеріалами та на ядерних установках.

Забороняється приймати рішення про проведення оперативно-розшукових заходів при відсутності підстав, передбачених у цій статті.

Оперативно-розшукова діяльність виконує свою важливу функцію в процесі доказування – вказує на факти, що можуть бути доказами, на їх джерела та раціональні тактичні засоби одержання доказів. Найважливіше її завдання – вказати, де і як шукати джерела фактичних даних процесуальним шляхом або ж встановити можливі збирання фактичних даних, які в подальшому набувають форми доказів, і тим самим допомогти обранню ефективних шляхів розкриття і попередження злочинів, вибрати та своєчасно провести найбільш ефективні слідчі дії. Співвідношення оперативно-розшукової діяльності і доказування можна розглядати на прикладі протоколів, складеними за результатами оперативно-розшукових заходів.

Отже, одержання фактичних даних оперативно-розшуковими заходами, і доказування в ході досудового слідства є процесами пізнання, спрямованими на пізнання одного явища – злочину, і мета у них одна – встановлення об'єктивної істини.

Протоколи з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами здійснення оперативно-розшукових заходів, саме в них міститься та відображається її факт, зміст і результати.

Враховуючи, що ч. 2 ст. 65 КПК України до доказів відносить будь-які фактичні дані, але встановлені лише через процесуальні джерела (показання свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого, висновком експерта, речовими

доказами, протоколами слідчих і судових дій та іншими документами), то серед науковців і практичних працівників закономірно постало питання: чи відносяться до доказів матеріали (результати) оперативно-розшукової діяльності, джерела отримання яких не є процесуальними?<sup>4</sup>

Відповідно до п.2 ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» матеріали оперативно-розшукової діяльності використовуються для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі.

Виходячи з аналізу норм Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» не містять спеціальних норм, які б встановлювали вимоги до протоколів з відповідними додатками до них, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів, що підлягають використанню як джерело фактичних даних у кримінальному судочинстві.

Особливості полягають в тому, що орган дізнання, слідчий, прокурор чи суд повинні з'ясувати: чи відповідають оперативно-розшукові заходи цілям і завданням оперативно-розшукової діяльності (ст.1 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність»); чи уповноваженим на те суб'єктом оперативно-розшукової діяльності проведено оперативно-розшукові заходи (ст.5 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність»); чи передбаченими законом заходами отримано матеріали оперативно-розшукових заходів (ст.8 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність»); чи передбачено законом підстави для проведення оперативно-розшукових заходів (ст.6 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність»).

Існує ряд проблем при використанні протоколів з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів, як доказів у кримінальному судочинстві: по-перше законодавча невизначеність кола суб'єктів оперативно-розшукової діяльності, які складають такі протоколи; по-друге порядок їх складання та вимог, які до них ставляться; по-третє вирішення питань режиму, оскільки оперативні співробітники, які проводять зазначені оперативно-розшукові заходи, є негласними співробітниками, тому дані про них, а також дані про форми і методи, які ними використовуються в ході проведення оперативно-розшукових заходів, становлять державну таємницю та забезпечення безпеки суб'єктів оперативно-розшукової діяльності; по-четверте встановлення порядку направлення та залучення протоколів оперативно-розшукових заходів і додатків до них до кримінальної справи; по-п'яте встановлення порядку перевірки їх формування як доказів у кримінальному процесі.

Отже, необхідно законодавчо врегулювати порядок оформлення результатів оперативно-розшукових заходів; доповнити КПК України новим розділом «Використання результатів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному судочинстві».

1. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» // ВВР України. – 1992. – №22 – Ст. 303. 2. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність: Підручник. – Ч. 1. – Х.: 2002. – С. 41. 3. Сервецький І.В. Закон України «Про ОРД» в таблицях і схемах: Навч. посіб. – К.: НАВСУ, 1998. – С. 15. 4. Клишчук В.П. проблемні питання реалізації Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та шляхи його удосконалення // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2001. – № 4. – С. 225.