

Албул Сергій Володимирович
Заступник начальника кафедри ОРД
Одеського державного університету
внутрішніх справ
кандидат юридичних наук, доцент
член Союзу юристів України
полковник міліції

ПРИНЦИПИ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В КОНТЕКСТІ ВИМОГ НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Протидія злочинності потребує, перш за все, сучасного та досконалого нормативно-правового забезпечення. Прийняття у 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу України мало характер зобов'язання нашої держави перед Європейською спільнотою та повинне було стати підґрунтям для подальшого реформування цілої низки нормативно-правових актів, зокрема Законів України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про міліцію», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», «Про Службу безпеки України», «Про прокуратуру», «Про адвокатуру» тощо. Ще на стадії розроблення проект Кримінального процесуального кодексу України пройшов декілька міжнародних експертиз та обговорень. Фахівці різних галузей права неодноразово висловлювали своє неоднозначне ставлення до нового Кримінального процесуального кодексу на шпальтах наукових видань [5, 92-94; 6; 7, 134-139]. Науковим загалом при цьому застосовувався доктринальний та світоглядний підходи. Але, на наш погляд, доцільним є й праксіологічний підхід.

Прийняття нового КПК в Україні проходило під гаслом забезпечення та захисту прав та основних свобод людини. Як справедливо стверджують науковці – «Творці нового КПК повинні пам'ятати, що захоплення як забезпеченням прав і свобод людини, так і їх обмеженням може потягнути небезпечні наслідки, й тому треба шукати таку «золоту середину», з якої і права

людини, передбачені Конвенцією про захист прав людини та основних свобод, були б в Україні забезпечені, і злочинність не збільшувалася, а відповідні правоохоронні органи та суди мали б змогу, в розумних межах, контролювати правопорядок у державі» [6, 313]. Однак, півроку чинності нового КПК України на практиці показало, що законодавець не завжди прислуховується до міркувань науковців.

В теорії оперативно-розшукової діяльності сталою є думка про те, що принципи ОРД поділяються на конституційні (що містяться в Конституції України та закріплюють загальні права та свободи людини), загальні (такі, що закріплені в чинних нормативно-правових актах) та спеціальні (вироблені теорією та практикою). Так, у ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» передбачено, що «Оперативно-розшукова діяльність ґрунтується на принципах верховенства права, законності, дотримання прав і свобод людини». У свою чергу, до спеціальних принципів оперативно-розшукової діяльності науковці відносять принцип конспірації, принцип поєднання гласних та негласних заходів та принцип наступальності.

Необхідність дотримання конспірації в ОРД обумовлено таємним, замаскованим способом підготовки, вчинення та приховання ряду навмисних злочинів, протидією криміналу правоохоронним заходам і необхідністю надійного забезпечення безпеки суб'єктів ОРД, потребою нерозголошення отриманих відомостей. Конспірація реалізується в тому, що особи, у відношенні яких проводяться оперативно-розшукові заходи, не повинні знати про це; не повинні знати про це й інші особи, не причетні до проведення оперативно-розшукових заходів. Належна конспірація в ОРД забезпечується: нормативним регулювання правил конспірації, умов здійснення оперативно-розшукової діяльності, чітко контрольованої процедури одержання негласної інформації, її зберігання, аналізу й використання, допуску співробітників до участі в цій діяльності; організаційно-структурною й функціональною побудовою оперативних підрозділів, що створюють сприятливі умови для формування й використання негласної інформації, визначення кола осіб, що мають до неї доступ; установленням належного режиму функціонування

оперативно-розшукових, інформаційних, статистичних, обліково-фінансових і інших підрозділів працюючих із закритою інформацією; професійним навчанням кадрів керівного й оперативного складу правилам і тактичним прийомам конспірації, виявлення й локалізації контрзаходів кримінальної протидії.

У свою чергу, принцип поєднання гласних та негласних заходів відображає сутність оперативно-розшукової діяльності. Сутність цього принципу полягає в тому, що виявлення, попередження та припинення злочинів забезпечуються проведенням поєднаних гласних та негласних оперативно-розшукових заходів, обсяг і послідовність використання яких для досягнення результату визначається конкретними умовами й обставинами кожного злочину; погодженим функціонуванням оперативно-розшукової та кримінально-процесуальної діяльності для досягнення загальної мети боротьби зі злочинністю.

На наш погляд, найбільш значущим принципом, на якому до недавніх пір ґрунтувалася вся оперативно-розшукова діяльність ОВС та який виражав державно-правову сутність такої, був принцип наступальності в ОРД. На жаль, тепер про нього слід говорити лише у минулому часі. Сутність такого принципу полягає у необхідності упереджуваного характеру дій оперативних підрозділів з тим, щоб, ще на ранніх стадіях вчинення умисних злочинів (готування, замах), були одержані фактичні дані щодо злочинного наміру особи або групи осіб, не було допущено переростання попередньої злочинної діяльності у закінчений злочин. Саме для цього, відповідно до чинного законодавства та відомих нормативних актів, оперативним підрозділам ОВС було надано право здійснювати весь арсенал оперативних та оперативно-технічних заходів, як на стадії оперативної розробки, так і під час досудового слідства та розгляду справи у суді¹.

Більш того, після набрання чинності вироку суду щодо певної особи оперативні підрозділи ОВС мали право проводити певні негласні заходи у СІЗО

¹ Застосована термінологія, яка існувала до моменту набрання чинності новим КПК України 2012 р..

та установах виконання покарань з метою встановлення раніше невідомих фактів про вчинені злочини, виявлення можливих злочинних намірів у майбутньому тощо. Таким чином, принцип наступальності ОРД забезпечував певний оперативно-розшуковий цикл. Основою, що забезпечувала реалізацію принципу наступальності була ініціатива оперативних підрозділів ОВС. А що ми отримали з прийняттям нового КПК України? Про яку ініціативу та наступальність у діяльності саме оперативних підрозділів під час кримінального провадження можна говорити?

Так, у ч. 4 ст. 7 «Обов'язки підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність» Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» закріплено, що оперативні підрозділи МВС України проводять слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні за дорученням слідчого, прокурора в порядку, передбаченому КПК України [2]. Виключно за дорученням.

Таке ж визначення містить і ч. 1 ст. 41 «Оперативні підрозділи» чинного КПК України. Більш того, ч. 2 вказаної статті КПК України чітко забороняє будь-яку ініціативу та наступальний характер дії оперативних підрозділів – *«співробітники оперативних підрозділів не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотанням до слідчого судді чи прокурора»* (курсив наш – С.А.) [1, 22].

Така ж заборона, на формальному рівні, міститься і у положеннях ст. 246 «Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій» чинного КПК України шляхом виключення оперативних підрозділів з кола суб'єктів, які можуть ініціативно приймати рішення про проведення таких дій [1, 114-115].

Крім цього, у п. 3.10 Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затвердженій спільним наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Міністерства фінансів України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012

№ 114/1042/516/1199/936/1687/5, також закріплено, що уповноважені оперативні підрозділи не мають права виходити за межі доручень слідчого, прокурора [3].

У свою чергу, інший новий відомчий нормативний акт – Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень, затверджена наказом МВС України від 14. 08. 2012 р. № 700, у п. 6.1 фактично дублює положення ч. 2 ст. 41 КПК України, – «співробітники оперативних підрозділів не мають права здійснювати процесуальні дії в кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотанням до слідчого судді чи прокурора» [4]. Отже, упереджувальний, наступальний характер ОРД зводиться нанівець.

Простий приклад, який наводить на сумні думки. Особа звертається до ОВС з заявою про факт вимагання. Раніше працівники оперативного підрозділу, після прийняття та реєстрації відповідної заяви мали змогу самостійно проводити її перевірку та документування злочинних дій злочинців. Гроші переписувалися або помічалися спеціальними речовинами, надавалися заявникові, після чого проводилися заходи щодо затримання злочинців на гарячому. І все це – ініціативно, наступально.

Сьогодні, документування таких злочинних дій (а також фактів збуту товарів, предметів та речовин, заборонених до обігу – зброї, наркотичних засобів і т.і.; фактів організації вбивств на замовлення; хабарництва тощо) здійснюється виключно відповідно до положень ст. 271 КПК України «Контроль за вчиненням злочину». З метою «забезпечення прав громадян» така негласна слідча (розшукова) дія може бути ініційована тільки прокурором, а проводитись виключно на підставі ухвали слідчого судді. Отже, яким чином забезпечується наступальність у протидії злочинності, тоді як після звернення заявника матеріали від слідчого надаються прокурору, потім надсилаються до слідчого судді і лише за умов отримання ухвали, оперативні підрозділи виключно за письмовим дорученням слідчого або прокурора можуть здійснювати відповідні заходи?

Як наголошується на шпальтах багатьох видань – чинний КПК України стоїть на сторожі прав та законних інтересів особи. На нашу думку, поняття «особи», чий права мають бути захищені, у цьому контексті розуміються дещо стисло. Обмеження права оперативних підрозділів діяти упереджувано, ініціативно обмежує відповідно й права потерпілого – особи, яка стала жетвой злочинного посягання. Адже, якщо заявник вимушений чекати на всі вказані стадії прийняття процесуального рішення та отримання відповідних дозволів поки оперативні підрозділи «не можуть» та «не мають права», то злочинці цього чекати не будуть. Звідси, за нашим переконанням, можна з впевненістю стверджувати, що обмеження принципу наступальності в оперативно-розшуковій діяльності на законодавчому рівні може призвести до зростання показників злочинності.

Література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : закон України від 13. 04. 2012 р. № 4651-VI : за станом на 22. 05. 2012 р. – К. : Алерта, 2012. – 304 с.
2. Про оперативно-розшукову діяльність [Електронний ресурс] : закон України від 18. 02. 1992 р. № 2135-XII із змін., внес. згідно із Законами України : за станом на 19. 11. 2012 р. № 3412-17. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>. – Назва з екрана.
3. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затверджена наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБ України, Міністерства фінансів України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5.
4. Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень, затверджена наказом МВС України від 14. 08. 2012 р. № 700.
5. Албул С.В. Теоретичні вади практичного застосування нового Кримінального процесуального кодексу України // Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 5 жовт. 2012 р.) / МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України. – Х. : ХНУВС, 2012. – 410 с. – (Препринт / МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінологічна асоціація України ; 2012). – С. 92-94.
6. Маляренко В.Т. Перебудова кримінального процесу в Україні в контексті європейських стандартів : монографія / В.Т. Маляренко. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 512 с.
7. Смоков С.М. Новий проект КПК України – більше «проти», ніж «за» // Правова держава : історія, сучасність та перспективи формування в Україні : Матеріали III Всеукраїнської науково-практичної конференції (23.04.2010, Запоріжжя). – Ч. II / С.М. Смоков. – Запоріжжя, 2010. – С. 134-139.