

НАЛЕЖНЕ ПОДАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДО ОРГАНУ ДІЗНАННЯ, СЛІДЧОГО, СУДУ ЯК ОДНА З УМОВ ЇХ ВИКОРИСТАННЯ ПРИ ПРОВАДЖЕННІ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ

Використання результатів оперативно-розшукової діяльності (далі ОРД) при провадженні у кримінальних справах має важливе значення в боротьбі зі злочинністю, захисті від злочинних посягань прав і законних інтересів громадян, інтересів суспільства й держави. Разом із тим, не можна не враховувати реально існуючого ризику негативних побічних наслідків цієї діяльності. За своїм характером та особливостями (негласність більшості оперативно-розшукових заходів (ОРЗ); обмеженість прав осіб, щодо яких такі заходи провадяться; відсутність низки гарантій, що мають місце у кримінально-процесуальній сфері; закритість у певній мірі навіть від прокурорського нагляду й судового контролю тощо) ОРД може викликати небезпечні порушення прав і свобод людини. Тому використання оперативно-розшукових заходів (далі ОРЗ) потребує їх чіткої правової регламентації. Довгий час ОРД здійснювалася за відсутності законодавчого регулювання, на підставі лише таємних відомчих циркулярів. Не було також і ніяких офіційних правил використання її результатів у доказуванні.

Прийняття в 1992 р. Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”[4], у якому вперше в історії держави в нормативному акті вищої юридичної сили були регламентовані принципи рішення багатьох питань з урахуванням специфіки ОРД, слід розцінювати як безсумнівне досягнення в цьому плані. У законі передбачені і на практиці застосовуються дві основні форми використання результатів цієї діяльності при провадженні в кримінальних справах: (а) як інформаційна підстава рішень, що приймаються у кримінальній справі, для підготовки та здійснення слідчих і судових дій, вибору тактики їх проведення, (б) для отримання відповідно до процесуального закону фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі.

Разом з тим, визнання за результатами ОРД права бути використаними у кримінальному судочинстві породило багато

труднощів і питань, пов'язаних з їх реалізацією. Щоб їх вирішити, на нашу думку, необхідно:

а) закріпити в законі й підзаконних нормативних актах правила подання результатів ОРД до органів дізнання, слідчого й суду, а також забезпечити їх точне виконання;

б) суворо й вимогливо перевіряти подані дані насамперед з точки зору законності їх одержання;

в) розробити порядок використання отриманих результатів як орієнтуючої інформації, а також (за наявності підстав до цього) введення оперативних даних у кримінальний процес і формування на їх підставі процесуальних доказів.

Зрозуміло, що в одній статті неможливо належним чином розкрити всі висловлені вимоги, тому зупинимося лише на аналізі проблеми подання результатів ОРД до органу дізнання, слідчого, суду. В Україні це питання ще не знайшло свого детального врегулювання. Тому вважаємо за доцільне в цій публікації проаналізувати законодавство Російської Федерації, де ще в 1998 р. було розроблено відповідну Інструкцію [1], окремі положення якої заслуговують на увагу і, як вбачається, можуть бути використані при підготовці подібного вітчизняного відомчого акта (що, вважаємо, є необхідним).

Відповідно до п.10 Інструкції подання результатів ОРД включає:

а) винесення керівником органу, що здійснює ОРД, постанови про подання її результатів органу дізнання, слідчому або до суду (до речі аналогічне положення передбачено і в ч.3 ст.11 Закону про ОРД Російської Федерації [2], на відміну від Закону України про ОРД) [4]. Значення цього правила видиться в тому, що воно ставить подання отриманих оперативним шляхом даних для використання в доказуванні під контроль відповідальних посадових осіб – керівників органів, які здійснюють ОРД. Це є і гарантією законності провадження ОРЗ, достовірності одержаних відомостей, а також дотримання правил конспірації. Вимоги до змісту постанови про подання результатів ОРД розкриваються в пунктах 12-15 Інструкції;

б) при необхідності – винесення постанови про розсекречення окремих оперативно-службових документів, що містять державну таємницю;

в) оформлення супровідних документів і фактичну передачу матеріалів.

Згідно з п.17 Інструкції постанова про подання результатів ОРД готується в одному екземплярі, підписується керівником органу, який здійснює ОРД, і долучається до матеріалів оперативного обліку або

відповідної номенклатурної справи, тобто адресату не передається. Тому відомості, необхідні для вирішення питання про використання в доказуванні поданих матеріалів, повинні міститися в супровідному листі й доданих до нього документах.

Відповідно п.18 Інструкції результати ОРД можуть подаватися (в Україні хоча й нема подібного відомчого нормативного акта, але вітчизняна практика щодо форми оформлення результатів ОРД є такою ж) у вигляді:

- узагальненого офіційного повідомлення (довідки-меморандуму), яке однак, може використовуватися тільки як інформаційна підстава для прийняття рішень у кримінальній справі, підготовки і здійснення слідчих і судових дій;

- у вигляді оригіналів відповідних оперативно-службових документів. Перелік їх, як свідчить практика, є досить широким (протокол, рапорт, зведення, довідка, акт співробітника органу, пояснення громадян – учасників ОРЗ або заяви громадян, акт чи інший документ, яким оформлюється контрольна закупівля чи постачання і т.п) і не є вичерпним, тобто можуть подаватися й інші (або інакше названі) документи.

Що стосується змісту поданих матеріалів, то на підставі норм кримінально-процесуального кодексу України, Закону України про ОРД, узагальнення вітчизняної практики провадження у кримінальних справах, а також положень згаданої Інструкції, з метою ефективного використання результатів ОРД в доказуванні в супровідному листі та інших матеріалах, які подаються, незалежно від назви документів, на нашу думку, повинно бути відображено наступне:

- 1) відповідність назви ОРЗ, в результаті якого одержані подані відомості, вимогам ст.8 Закону України про ОРД [4] і ст.ст. 12, 15 Закону України “Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю”[5], ст.ст.4, 5 Закону України “Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними”[3]. Це необхідно як для правильного використання даних, так і тому, що для окремих ОРЗ законом передбачено особливі умови їх провадження;

- 2) які саме відомості отримані в результаті ОРД, мають значення для справи;

- 3) ким одержані відомості, тобто хто провадив ОРЗ і хто в ньому брав участь (оперативний співробітник, а також особи, які надавали йому допомогу і які при необхідності можуть бути допитані як свідки)

і за яких обставин вони отримані. Тільки за наявності таких даних можна буде реально забезпечити перевірку поданих відомостей;

4) якщо при провадженні ОРЗ застосовувалися технічні засоби і подаються результати їх використання (аудіо- або відеозаписи, фото- або кіноматеріали тощо), повинні бути точно вказані їх технічні характеристики. Ці дані необхідні для формування, перевірки й оцінки доказів, які ґрунтуються на результатах ОРД. Насамперед це потрібно, щоб при огляді (перегляді, прослуховуванні) в ході слідчої дії поданих матеріалів застосувати апаратуру з належними технічними характеристиками, що дозволять не тільки відтворити відповідний запис, а й не привнести до нього якихось змін.

Інколи на практиці виникають труднощі, пов'язані з тим, що відомості про засоби, які використовувалися при проведенні негласних ОРЗ, можуть становити державну таємницю. Тому при поданні результатів таких ОРЗ інколи пропонують, вказувати придумані дані про застосування технічних засобів, що, на наш погляд, може призвести до досить негативних наслідків. Невідповідність дійсності вказаних даних, як правило, буде встановлено в процесі доказування, що викличе сумнів у достовірності одержаних даних і може потягти обвинувачення органів, які здійснюють ОРД, у фальсифікації;

5) якщо при проведенні ОРЗ отримані ті чи інші відображення істотних для справи обставин (в аудіо- або відеозаписах, кіно- або фотодокументах тощо) або виявлені які-небудь предмети чи документи, що мають значення для доказування, вони, звичайно, мають подаватися разом з повідомленням про результати ОРЗ. Указані предмети й документи слід подавати упакованими за правилами упаковки речових доказів, з печаткою органу й підписом відповідної посадової особи. При пересилці їх адресатові повинні бути вжиті необхідні заходи захисту по збереженню й цілісності надісланих матеріалів (захист від деформації, розмагнічення, знебарвлення, стирання тощо);

б) через який вид доказів, на думку оперативних служб, отримані дані доцільніше вводити у кримінальний процес? Збираючи шляхом проведення ОРЗ інформацію, яка може виявитися значущою для розкриття злочину, розслідування й розгляду справи, оперативні співробітники повинні чітко уявляти собі й наперед продумувати, яким чином одержані відомості можуть бути використані в офіційному доказуванні. Зрозуміло, що кінцеве рішення про способи введення оперативної інформації у кримінальний процес буде приймати посадова особа, у провадженні якої знаходиться кримінальна справа.

Однак думка фахівців, які цілеспрямовано здійснюють ОРЗ при подальшому використанні в доказуванні отриманих даних, може статися у пригоді й допомогти.

7) якщо використання в доказуванні поданих матеріалів може створити загрозу безпеці тих чи інших осіб, які беруть участь в ОРД (наприклад, при необхідності допитати кого-небудь із них), орган, що здійснює ОРД, зобов'язаний передбачити конкретні заходи щодо їх захисту, про що належить повідомити слідчого, прокурора або суд, якому подаються одержані результати;

8) результати ОРД, що подаються для використання в доказуванні у кримінальних справах, повинні містити дані, які дозвольть перевірити в умовах судочинства докази, сформовані на їх підставі.

Однак одним із принципів ОРД, як відомо, є принцип конспірації [6, с.74]. Згідно ст.9 Закону України про ОРД “не підлягають передачі і розголошенню результати оперативно-розшукової діяльності, які відповідно до законодавства України становлять державну таємницю, а також відомості, що стосуються особистого життя, честі, гідності людини. За передачу і розголошення цих відомостей працівники оперативних підрозділів, а також особи, яким ці відомості були довірені при здійсненні оперативно-розшукової діяльності чи стали відомі по службі або роботі, підлягають відповідальності згідно з чинним законодавством, крім випадків розголошення інформації про незаконні дії, що порушують права людини” [4]. Але труднощі полягають у тому, що при використанні даних ОРД в кримінально-процесуальному доказуванні вимога їх конспірації, секретності може вступити в протиріччя з інтересами повного, всебічного й об'єктивного дослідження обставин справи і встановлення істини. Нерідко зустрічаються на практиці й випадки, коли витребування відомостей, що містять державну таємницю, необхідно для перевірки достовірності доказів, сформованих на підставі оперативних даних (наприклад, у зв'язку з клопотанням обвинувачених та їх захисників). Відмова в наданні таких відомостей означатиме ущемлення права обвинуваченого на захист, порушення вимог закону про всебічність і повноту дослідження обставин справи.

Одним із шляхів вирішення цієї проблеми є розвиток і вдосконалення положень кримінально-процесуального законодавства, спрямованих на забезпечення охорони державної таємниці у кримінальному судочинстві. Чинний КПК України містить деякі положення: можливість розгляду справи в закритому судовому

засіданні, якщо цього потребують інтереси охорони державної таємниці (ч.1 ст.20 КПК); відібрання від учасників процесу підписки про нерозголошення даних досудового слідства (ст.121 КПК). Слід, однак, відзначити, що названі заходи малоефективні, оскільки так чи інакше охоронювані відомості стають відомими учасникам процесу, насамперед обвинуваченому, його захисникові, потерпілому.

За рубежем існує практика, коли у зв'язку з одержанням негласної інформації з метою конспірації й забезпечення безпеки особи, яка конфіденційно співпрацює з правоохоронними органами, допитується не сам інформатор, а працівник органів, який отримав від нього оперативні дані. Враховуючи її, дослідники висловлювали думки про доцільність введення подібних новацій і в вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство. Зокрема, вносилися пропозиції забезпечити збереження секретності поданих для використання в доказуванні оперативних даних, наприклад, шляхом: зашифровки відомостей про особу, яка отримала доказову інформацію у зв'язку з участю в ОРД і підлягає допиту; допиту її під псевдонімом; допиту замість такої особи одного з керівників органу, що здійснює ОРД або відмови від допиту такої особи в судовому засіданні [7, с.10; 8, с.97].

На нашу думку, в даний час подібні пропозиції суперечать принципам кримінального процесу (зокрема, вимогам принципу безпосередності ст.257 КПК) і можуть призвести до порушення конституційного права на захист. Крім того, згідно з ч.3 ст.68 КПК не можуть бути доказами повідомлені свідком дані, джерело яких невідоме; якщо ж показання свідка базуються на повідомленнях інших осіб, ці особи мають бути також допитані. Отже, поки в чинному КПК України не будуть закріплені норми, що дозволятимуть діяти таким чином, робити це неприпустимо. Єдиний вихід на сьогодні вбачається в тому, щоб питання про можливість подання тих чи інших даних, отриманих в результаті ОРД, а отже, й використання їх у кримінально-процесуальному доказуванні продумано вирішувалося перед поданням указаних відомостей керівником органу, який здійснює ОРД. Якщо ці дані є секретними, саме цьому керівникові й належить вирішувати, чи підлягають вони розсекреченню, а якщо ні, то чи можуть вони бути подані для використання в доказуванні.

Необхідність нерозголошення таємної інформації (про засоби, джерела, методи, плани й результати ОРД, працівників оперативного підрозділу, які проникли в злочинну групу, про штатних негласних співробітників, а також про організацію й тактику проведення ОРЗ тощо) в окремих випадках може виявитися важливішим, аніж інтереси

розкриття того чи іншого конкретного злочину. Якщо це так, то ці відомості, очевидно, не повинні бути подані. Однак, якщо все ж таки приймається рішення про подання результатів ОРД для використання в доказуванні, органи, що здійснюють цю діяльність, повинні бути готові до того, що докази, сформовані на підставі оперативних даних, мають бути ретельно, всебічно перевірені, як і будь-які інші докази.

Підсумовуючи вищевикладене, вважаємо, що і в Україні порядок подання отриманих у процесі провадження ОРД результатів органу дізнання, слідчому або в суд повинен бути чітко врегульований нормативними актами відомств, до компетенції яких віднесено провадження такої діяльності. На наш погляд, доцільно, щоб це, як і в Російській Федерації, була Інструкція, яка затверджена спільним наказом керівників відповідних відомств. Правила подання даних одержаних при провадженні ОРЗ повинні бути відомі посадовим особам, які їх використовуватимуть. Тільки за цієї умови вони зможуть проконтролювати дотримання встановленого порядку, а якщо виникне необхідність, перевірити, чи відповідає він кримінально-процесуальному закону.

Необхідно також відзначити, що факт подання результатів ОРД суб'єктові доказування сам по собі ще не вирішує питання про їх введення в кримінальну справу і надання їм доказового значення. Вирішення цього питання є компетенцією особи, у провадженні якої знаходиться кримінальна справа. Нею приймається відповідне процесуальне рішення, яке відображається в постанові або про залучення поданих матеріалів до справи, або про відмову в цьому, якщо матеріали ОРД не відповідають вимогам належності й допустимості.

Список літератури: 1. Інструкція о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю, прокурору или в суд: согл. с Ген. прокурором РФ и утв. совмест. приказом ФСНП РФ, ФСБ РФ, МВД РФ, ФСО РФ, ФПС РФ, ГТК РФ, СВР РФ от 13 мая 1998 г. №175/226/336/201/286/410/56. Зарегистр. Минюстом РФ 3 сентября 1998 г., регистр. №1603 // Громов Н.А., Пономаренков В.А., Гуцин А.Н., Францифиров Ю.В. Доказательства, доказывание и использование результатов оперативно-розыскной деятельности. Учеб. пособие. – М.: “Изд-во ПРИОР”, 2001. – С.197-206. 2. Об оперативно-розыскной деятельности: Федеральный закон // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1995. – №33. – С.3349. 3. Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними: Закон України від 15 лютого 1995 р., №62/95-ВС // Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – №10. – Ст.62. 4. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 р., №2135-12 // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – №22. – Ст.303. 5. Про організаційно-правові основи боротьби з ор-

ганізованою злочинністю: Закон України від 30 червня 1993 р., №3341-12 // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – №35. – Ст.358. **6. Сервецький І.В.** Науково-практичний коментар Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”. – К.: Парламен. вид-во, 2000. – 208с. **7. Соловьев А.Б.** Доказывание по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (досудебные стадии). – М.: Юрлитинформ, 2003. – 186с. **8. Шевелев С.М. Мазеин В.Т.** Некоторые проблемы представления использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе и их процессуальной защиты // Рос. следователь. – 2001. – №3. – С.9-13.

Надійшла до редакції 18.11.2003 р.