

УДК 343.132

В. П. Кушпіт

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету “Львівська політехніка”,
Volodymyr.P.Kushpit@lpnu.ua,
ORCID ID 0000-0002-1664-6696

І. І. Циліурік

асистент кафедри кримінального права і процесу
Навчально-наукового інституту права та психології
Національного університету “Львівська політехніка”,
Inna.I.Tsyliuryk@lpnu.ua,
ORCID ID 0000-0002-4776-2278

КОНТРОЛЬ ЗА ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНУ ЯК ОДИН ІЗ ВИДІВ НЕГЛАСНИХ (СЛІДЧИХ) РОЗШУКОВИХ ДІЙ

© *Кушпіт В. П., Циліурік І. І., 2019*

Закріплення у КПК 2012 р. інституту негласних слідчих (розшукових) дій вивело негласні засоби отримання інформації на новий законодавчий рівень. Хоча варто зазначити, що таке нововведення породило чимало дискусій серед науковців та практиків щодо розуміння суті негласних слідчих (розшукових) дій та співвідношення їх із оперативно-розшуковими заходами. Одні з них вважають, що це прогресивний крок законодавця, спрямований на удосконалення засобів кримінальної процесуальної діяльності, інші зазначають про недоцільність запровадження таких дій.

Ключові слова: кримінальний процес; негласні слідчі (розшукові) дії; контроль за вчиненням злочину.

В. П. Кушпіт, І. І. Циліурік

КОНТРОЛЬ ЗА СОВЕРШЕНИЕМ ПРЕСТУПЛЕНИЯ КАК ОДИН ИЗ ВИДОВ НЕГЛАСНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ (РОЗЫСКНЫХ) ДЕЙСТВИЙ

Закрепление в УПК 2012 г. института негласных следственных (розыскных) действий вывело негласные средства получения информации на новый законодательный уровень. Хотя стоит отметить, что такое нововведение породило немало дискуссий среди ученых и практиков относительно понимания сути негласных следственных (розыскных) действий и соотношения их с оперативно-розыскными мероприятиями. Одни из них считают, что это прогрессивный шаг законодателя, направленный на совершенствование средств уголовной процессуальной деятельности, другие отмечают нецелесообразность введения таких действий.

Ключевые слова: уголовный процесс; негласные следственные (розыскные) действия; контроль за совершением преступления.

V. P. Kushpit

Institute of Jurisprudence, Psychology and Innovative Education
Lviv Polytechnic National University
Department of Criminal Law and Procedure,
PhD, Assoc. Professor,
Volodymyr.P.Kushpit@lpnu.ua,
ORCID ID 0000-0002-1664-6696

I. I. Tsyliuryk

Institute of Jurisprudence, Psychology and Innovative Education
Lviv Polytechnic National University
Department of Criminal Law and Procedure,
Inna.I.Tsyliuryk@lpnu.ua,
ORCID ID 0000-0002-4776-2278

CRIME CONTROL AS ONE OF THE VIEWS OF INVISIBLE (INVESTIGATIVE) SEARCH

The consolidation in the Criminal Procedure Code of 2012 of the institute of unspoken investigative (investigative) actions took the unspoken means of obtaining information to a new legislative level. However, it should be noted that such an innovation has generated a great deal of debate among scientists and practitioners on understanding the nature of unspoken investigative (search) actions and how they relate to operational and search activities. Some of them consider it to be a progressive step of the legislator aimed at improving the means of criminal procedural activity, while others say that it is inappropriate to take such actions.

Key words: criminal proceedings; unspoken investigators (investigative) actions; control over the commission of a crime.

Постановка проблеми. Згідно з нормами чинного КПК досудове розслідування полягає у збиранні та перевірці відомостей про факти (доказів) про обставини вчинення кримінальних правопорушень та встановленні осіб, які їх вчинили, процесуальними засобами. Ці засоби можуть бути як гласними, так і негласними. Щодо гласних засобів, то вони традиційні й зводяться до проведення слідчих та інших процесуальних дій. Щодо негласних засобів, то вони передбачені главою 21 Кримінального процесуального кодексу України, а засоби – Законом України “Про оперативно-розшукову діяльність”.

Головною **метою** цієї статті є аналіз нормативно-правових актів щодо однієї найскладнішої та різнопланової негласної слідчої (розшукової) дії – контролю за вчиненням злочину.

Аналіз дослідження проблеми. Різноманітні теоретичні та практичні проблеми негласного отримання інформації відображено у наукових працях таких відомих вітчизняних правознавців, як О. М. Бандурка, Б. І. Бараненко, В. Д. Берназ, Е. О. Дідоренко, І. І. Когутич, Л. М. Лобойко, Є. Д. Лук’янчиков, Д. Й. Никифорчук, В. Т. Нор, М. А. Погорецький, В. М. Тертишник, В. Г. Уваров, М. Є. Шумило. Цей напрям став предметом дослідження і таких зарубіжних процесуалістів, як В. Б. Батоев, В. В. Бичков, А. В. Губанов, Е. А. Доля, Е. С. Лапін, А. О. Лядов, В. І. Михайлов, Л. Л. Тузов, А. Н. Халіков, О. Ю. Шумілов, Л. Адамс, М. Бартон, К. Лігеті, Д. Фокс та інші.

Поряд з цим, не всі актуальні питання контролю за вчиненням злочину, його процесуальні аспекти всебічно досліджено у роботах зазначених вчених, оскільки вони або не враховують останніх змін у кримінальному процесуальному законодавстві, або виконані на ґрунті тільки зарубіжного законодавства, у зв’язку з чим переважна їх більшість становить винятково науковий інтерес.

Виклад основного матеріалу. Однією із негласних слідчих (розшукових) дій, найскладнішою та різноплановою за характером, є контроль за вчиненням злочину.

До прийняття КПК 2012 р. переважна більшість дій, які становлять окремі форми контролю за вчиненням злочину, реалізувалася у межах оперативно-розшукових дій. Причому деякі з них набули нормативного закріплення, інші існували як категорія теорії ОРД.

Сьогодні, нормативно закріпивши таку негласну слідчу (розшукову) дію, законодавець тим не менше не визначив жодних процесуальних особливостей її проведення, що породило деякі дискусії серед вчених щодо місця та ролі контролю за вчиненням злочину в системі негласних слідчих (розшукових) дій, а також негативно вплинуло на ефективність практичного використання результатів контролю за вчиненням злочину в кримінальному провадженні.

Згідно з положенням ч. 1 ст. 271 КПК України контроль за вчиненням злочину може здійснюватися, якщо є достатні підстави вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий або особливо тяжкий злочин. Це положення справедливо критикують у науковій літературі як таке, що суперечить положенням ст. 246, 214 КПК [1].

Відповідно до цих статей негласні слідчі (розшукові) дії можуть проводитися у випадку вчинення злочинів, відомості про які внесено до ЄРДР. На нашу думку, такі злочини повинні бути закінченими. Проте на практиці може трапитися ситуація, коли під час будь-якої негласної слідчої (розшукової) дії виникне необхідність у здійсненні контролю за вчиненням злочину. У такому випадку результати проведеного контролю згідно із ч. 1 ст. 257 КПК можуть бути використані в іншому кримінальному провадженні за умови дотримання встановлених законом вимог.

Формами проведення контролю за вчиненням злочину відповідно до ч. 1 ст. 271 КПК є: контрольована поставка, контрольована та оперативна закупка, спеціальний слідчий експеримент та імітування обстановки злочину.

Щодо норм національного законодавства, то порядок проведення контрольованої поставки визначено переважно у нормативно-правових актах, які регулюють ОРД. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 8 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” оперативні підрозділи мають право проводити контрольовану поставку ... товарів, предметів та речовин, зокрема заборонених для обігу, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форм власності з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь [2].

Окремі науковці під контрольованою поставкою розуміють спосіб отримання інформації шляхом встановлення контролю за постачанням, купівлею, продажем, переміщенням предметів, речовин і товарів, вільна реалізація яких заборонена або обмежена в обігу. Деякі вчені зараховують контрольовану поставку до методів ОРД та вважають, що вона набуває ознак самостійності, оскільки під час її проведення використовуються тільки притаманні їй прийоми і засоби збирання інформації та документування злочинної діяльності [3].

На нашу думку, під контрольованою поставкою як однією із форм контролю за вчиненням злочину слід розуміти негласну слідчу (розшукову) дію, яка полягає в організації та здійсненні уповноваженим законом суб'єктом комплексу заходів, які спрямовані на контроль за переміщенням (перевезенням, пересиланням, передаванням, ввезенням, вивезенням з України чи транзитним переміщенням її територією) товарів, предметів і речовин, зокрема заборонених до обігу.

Завдання контрольованої поставки такі: а) документування протиправної діяльності та виявлення усіх осіб, причетних до вчинення злочину; б) конфіскація, за результатами контрольованої поставки, товарів, предметів та речовин, заборонених для обігу; в) виявлення причин та умов вчинення злочинів; г) виявлення джерел фінансування незаконних операцій із товарами, предметами та речовинами, забороненими для обігу, та подальших шляхів “відмивання” отриманих кримінальних доходів; д) забезпечення доказів злочинної діяльності.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 8 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”, оперативні підрозділи мають право проводити контрольовану й оперативну закупку товарів, предметів та речовин, зокрема заборонених для обігу, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форми власності з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь. Отже, контрольована та оперативна закупка за суттю є оперативно-розшуковим заходом, порядок і умови проведення якого врегульовано нормами оперативно-розшукового законодавства.

Окремі вчені – дослідники проблем ОРД зараховують оперативну закупку до методів ОРД. З. Сулейманова [4] та І. Мусієнко [5] розглядають оперативну закупку як метод, який охоплює комплекс оперативно-розшукових та інших дій, що забезпечують придбання заборонених (об-

межених) в обігу населення товарів, предметів, речовин та документування протиправної діяльності осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів, з метою їх викриття.

Контрольна закупка за суттю становить сукупність дій зі створення ситуації, в якій відбувається оплата придбання товарів, предметів у особи, яка обґрунтовано підозрюється у вчиненні злочину, з метою отримання достовірної інформації про злочинну діяльність.

Отже, відмінність між контрольованою та оперативною закупкою полягає у її предметі: в одному випадку це товар, який перебуває у вільному обігу, в іншому – товар, обіг якого обмежений чи заборонений чинним законодавством.

Контрольну закупку, як правило, здійснює оперативний працівник або інша особа, якій він доручає це на підставі доручення слідчого.

Сутність оперативної закупки полягає у здійсненні нібито угоди купівлі-продажу із особою, яка підозрюється в торгівлі забороненими для легального обігу предметами, товарами та речовинами. Після винесення рішення прокурора складають план проведення оперативної закупки. У цьому плані зазначають задум операції, завдання, які необхідно вирішити, виконавців та заходи, які забезпечують його здійснення.

Спеціальний слідчий експеримент вперше з'явився у вітчизняному кримінально-процесуальному законодавстві. В теорії ОРД існувало декілька поглядів щодо розуміння змісту оперативного експерименту [6, с. 585]. Спеціальний слідчий експеримент – це негласна слідча (розшукова) дія, яка полягає у створенні та контролі уповноваженим законом суб'єктом обстановки, максимально наближеної до реальної з метою перевірки дійсних намірів конкретної особи, спостереження за її поведінкою та прийняття рішення, за відсутності ознак провокації, коли таке проведення вплине на мотивацію дій особи, щодо якої одержано інформацію про причетність до вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Значення спеціального експерименту у практичній діяльності органів досудового розслідування важко переоцінити. Зокрема, Д. Шумейко, аналізуючи тактичну операцію “Документування прийняття пропозиції (обіцянки) та одержання неправомірної вигоди службовою особою” центральне місце серед негласних слідчих (розшукових) дій у цій операції відводить спеціальному слідчому експерименту. Як зазначає Д. Шумейко, все відбувається навколо нього та залежить від його результатів. Помилки у його проведенні можуть не тільки негативно вплинути на перспективи доказування того, що конкретна особа вчинила злочин, передбачений ч. 2, 3 або 4 ст. 368 КК України, але й стати підставою для початку досудового розслідування щодо осіб, які проводили спеціальний слідчий експеримент, за провокацію підкупу (ст. 370 КК) [7, с. 107]. Саме тому проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії є доволі складним процесом, який потребує ретельної організації, підготовки та розроблення науково обґрунтованих тактичних рекомендацій.

Абсолютною новелою КПК України є закріплення підстав та порядку організації дій, спрямованих на імітування обстановки злочину. Нормативно закріпивши зазначену форму контролю за вчиненням злочину, законодавець тим не менше не визначив жодних процесуальних особливостей її проведення, що породило дискусії серед вчених щодо місця та ролі імітування обстановки злочину в системі негласних слідчих (розшукових) дій.

Завдання імітування обстановки злочину такі: а) привернути увагу організованих груп та злочинних організацій, які “конкурують”; б) установити контакти з контрольованою особою; в) запобігти настанню невідворотних наслідків вчинення злочинів; г) виявлення конкретних осіб, які обґрунтовано підозрюються у злочинній діяльності; д) виявити наміри невідомих осіб, які вчиняють серійні, резонансні злочини, із використанням спеціальних імітаційних засобів (спеціальних підприємств, установ, організацій, маскування тощо).

Головна особливість цієї форми контролю за вчиненням злочину – те, що злочин насправді не вчиняється, а створюється лише видимість його вчинення. У ході проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії можуть використовуватись несправжні (імітаційні) та ідентифіковані (помічені) засоби.

Приймати рішення про імітування обстановки злочину може тільки прокурор. Здійснювати імітування обстановки злочину має право слідчий, який розслідує злочин, або за його дорученням уповноважені оперативні підрозділи.

Якщо під час контролю за вчиненням злочину виникає необхідність тимчасово обмежити конституційні права особи, він повинен здійснюватись у межах, які допускає Конституція України, на підставі рішення слідчого судді за поданням прокурора згідно з вимогами ст. 246–249 КПК України. В ухвалі слідчого судді має бути вказано конкретного виконавця проведення контролю за вчиненням злочину, викладено обставини, які свідчать про відсутність під час негласних слідчих (розшукових) дій провокування особи на вчинення злочину, а також зазначено про застосування спеціальних імітаційних засобів.

Висновки. На підставі викладеного робимо висновок про те, що у чинному законодавстві не передбачено повноцінного функціонування контролю за вчиненням злочину, зокрема, не визначено порядок організації та здійснення установлених законом форм контролю за вчиненням злочину, що негативно впливає на ефективність їх практичного використання у кримінальному провадженні. Для удосконалення правових та організаційних основ контролю за вчиненням злочину необхідно розробити та видати спеціальний міжвідомчий нормативно-правовий акт про порядок організації та проведення контролю за вчиненням злочину, в якому передбачити: загальні засади проведення контролю за вчиненням злочину та його окремих форм; порядок реалізації форм контролю за вчиненням злочину; умови, необхідні для проведення зазначеної негласної слідчої (розшукової) дії; сили та засоби, що залучають до провадження контролю за вчиненням злочину; особливості використання матеріалів, отриманих за результатами проведення контролю за вчиненням злочину.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Комашко В. Правові та організаційні основи контролю за вчиненням злочину автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09.. Одеса, 2016. С. 13. 2. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України: від 18.02.1992 [із змінами і доповненнями на 22.05.2019]. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 22. Ст. 303. 3. Комашко В. Доктринальні підходи до визначення поняття контролю за вчиненням злочину. *Науковий часопис Національної академії прокуратори України*. 2014. № 4. С. 100. 4. Сулейманова З. Р. Оперативна закупівля наркотичних засобів у структурі тактичної операції. URL: <http://www.lex-line.com.ua/>. 5. Мусієнко І. І. Викриття злочинної діяльності наркоділків: постановка проблеми. *Форум права*. 2012. № 3. С. 471–475. 6. Шумейко Д. О. Негласний елемент у системі тактичної операції по документуванню прийняття пропозиції (обіцянки) та одержання неправомірної вигоди. *Наше право*. 2015. № 3. С. 107. 7. Шинкаренко І. Р., Кириченко О. В. Організаційні засади спеціального слідчого експерименту. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2012. № 4. С. 585.

REFERENCES

1. Komashko V. *Pravovi ta orhanizatsiini osnovy kontroliu za vchynenniam zlochynu* avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09 [Legal and organizational bases of crime control]. Odesa, 2016. P. 13. 2. *Pro operatyvno-rozshukovu diialnist*: Zakon Ukrainy; vid 18.02.1992: [iz zminamy i dopovnenniamy na 22.05.2019]. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1992. No. 22. St. 303. 3. Komashko V. *Doktrynalni pidkhody do vyznachennia poniattia kontroliu za vchynenniam zlochynu* [Doctrinal approaches to defining the concept of crime control]. Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratory Ukrainy. 2014. No. 4. P. 100. 4. Suleimanova Z. R. *Operatyvna zakupivlia narkotychnykh zasobiv u strukturi taktychnoi operatsii* [Operational purchase of drugs in the structure of the tactical operation]. URL: <http://www.lex-line.com.ua/>. 5. Musiienko I. I. *Vykryttia zlochynnoi diialnosti narkodilkiv: postanovka problemy* [Exposing the criminal activity of drugs: the problem statement]. Forum prava. 2012. No. 3. pp. 471–475. 6. Shumeiko D. O. *Nehlasnyi element u systemi taktychnoi operatsii po dokumentuvanniu pryiniattia propozytsii (obitsianky) ta oderzhannia nepravomirnoi vyhody* [Unofficial element in the system of tactical operation to document the acceptance of a proposal (promise) and the receipt of undue benefits]. Nashe pravo. 2015. No. 3. pp. 107. 7. Shumeiko D. O. *Nehlasnyi element u systemi taktychnoi operatsii po dokumentuvanniu pryiniattia propozytsii (obitsianky) ta oderzhannia nepravomirnoi vyhody* [Organizational principles of a special investigative experiment]. Nashe pravo. 2015. No. 3. pp. 107.

Дата надходження: 14.08.2019 р.