



СУЩНОСТЬ, СИСТЕМА И КЛАССИФИКАЦИЯ НЕГЛАСНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ (РОЗЫСКНЫХ) ДЕЙСТВИЙ

Алла КОВАЛЬ,

кандидат юридических наук,

заведующая кафедрой конституционного и административного права и процесса
Черноморского государственного университета имени Петра Могилы

Summary

In the article the topicality of the research of the institute of the secret investigative (detective) actions is substantiated, their significance in the fight against crime and role in protecting the rights and freedoms of the man is researched. The analysis of the concept of the secret investigative (detective) actions is carried out. The separate attention is devoted to the review of the institute of the special detective activity in the criminal procedural legislation of The Republic of Moldova, its comparison with the institute of the secret investigative (detective) actions in Ukraine was carried out. The analysis of the relation of the secret investigative (detective) actions with the operatively-search actions according to the criminal procedural legislation of Ukraine was followed out. The advantages and positive aspects of the secret investigative (detective) actions were allocated. The attention on the separate issues of the criminal procedural legislation that are related with the regulation of the order of the receiving of the permission and terms of conducting of the secret investigative (detective) actions is focused on and the proposals for their solution by adding appropriate changes are carried out.

Key words: secret investigation (of criminal investigation) of the action, operative of the action, operative of the subdivision, coroner, public prosecutor, investigation judge.

Аннотация

В статье обоснована актуальность изучения института негласных следственных (розыскных) действий, исследовано их значение в борьбе с преступностью и роль в защите прав и свобод человека. Проведен анализ понятия негласных следственных (розыскных) действий. Отдельное внимание уделено рассмотрению института специальной розыскной деятельности в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Молдова, проведено его сравнение с институтом негласных следственных (розыскных) действий в Украине. Осуществлен анализ соотношения негласных следственных (розыскных) действий с оперативно-розыскными мероприятиями по уголовно-процессуальному законодательству Украины. Выделены преимущества и позитивные аспекты негласных следственных (розыскных) действий. Сосредоточено внимание на отдельных проблемах уголовно-процессуального законодательства, связанных с регламентацией порядка получения разрешения и сроков проведения негласных следственных (розыскных) действий и даны предложения по их решению путем внесения соответствующих изменений.

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, оперативно-розыскные мероприятия, оперативно-розыскные подразделения, следователь, прокурор, следственный судья.

Актуальность темы. Научно-технический прогресс, которым сопровождается начало XXI в. в мире и в Украине имеет, кроме пользы, негативные последствия – наращивание мощности и совершенствование форм и способов преступной деятельности. Повышается квалификация лиц, совершающих преступления, а также уровень сокрытия ими следов преступления. В таких сложных условиях процесс построения правового государства и гражданского общества сталкивается с тяжелыми препятствиями.

Закрепив демократический путь развития, Конституция Украины 1996 г. провозгласила признание и утверждение прав и свобод человека главной обязанностью государства (ст. 3) [1]. Обеспечение законности и укрепления правопорядка охватывает широкий диапазон функций, выполняемых государством. Это и меры политического характера, и социально-экономические преобразования, и профилактически-воспитатель-

ная деятельность, и бескомпромиссная борьба с преступностью. Последняя невозможна без надлежащего уголовно-процессуального законодательства и требует современных подходов к привлечению новых доказательных средств. Использование субъектами преступной деятельности последних разработок науки и техники, средств сети Интернет способствуют успешной маскировке своей «работы» и следов преступления. Ответом Украинского государства на вызов времени стало введение института негласных следственных (розыскных) действий (глава 21 Уголовно-процессуального кодекса 2012 г.) [2].

Степень исследования. Теоретико-правовые основы осуществления негласных следственных (розыскных) действий стали предметом исследований как отечественных, так и зарубежных ученых, среди которых Ю.П. Аленин, Б.Т. Безлепкин, В.Д. Берназ, Р.И. Благута, В.В. Гевко, В.А. Глушков, Ю.М. Дежневый, А.Я. Дубинский, В.С. Зеле-

нецкий, О.В. Каплина, А.В. Ищенко, Н.С. Карпов, Л.Н. Лобойко, В.Г. Лукашевич, Е.Д. Лукьянчиков, В.Т. Малиаренко, Д.И. Никифорчук, М.А. Погорецкий, И.В. Сервецкий, Д.Б. Сергеева, Е.Д. Скулиш, В.Н. Стратонов, В.М. Тертишник, С.А. Шейфер, В.П. Шибико, М.Е. Шумило и др. Однако единого подхода к пониманию правовой природы этого института уголовно-процессуального законодательства Украины в литературе не выработано.

Постановка проблемы. Новизна и недостаточная исследованность института негласных следственных (розыскных) действий (далее – НСРД) требует теоретико-практического осмысления их правовой природы, а также комплексного подхода к решению проблем, возникающих в ходе их производства, с целью повышения уровня защиты прав и свобод человека в уголовном процессе и содействия успешному осуществлению задач уголовного судопроизводства.



Целью статьи является исследование правовой природы негласных следственных (розыскных) действий в уголовном процессе Украины, сравнение этого института с аналогичным институтом в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Молдова, а также определение некоторых проблем их производства, возникающих в органах досудебного следствия в ходе их практической деятельности в Украине.

Изложение основного материала исследования. На всех исторических этапах развития общества людьми применялись различные, в том числе и тайные, средства получения информации для поиска преступника. Сначала это были «гонения по следу» – процесс «преследования преступника» с целью поймать его, «идти по следу», «собирать следы преступления» и др. Информацию, интересовавшую власть, также получали путем клятв, поединков, испытаний огнем или водой, тайных осмотров. Постепенно, в ходе деятельности по сбору доказательств, ее совершенствования, в лексиконе государственных органов появились термины «следственное действие», «розыск», «оперативно-розыскная деятельность». И наконец, в начале XXI в. к арсеналу органов досудебного расследования Украины добавились негласные следственные (розыскные) действия. Следует отметить, что этот совершенно новый институт уголовного процесса сразу привлек пристальное внимание теоретиков и практиков, вызвал большое количество положительных высказываний и критических замечаний, и привел к необходимости тщательного исследования его сущности с целью эффективного применения и недопущения нарушения прав человека в уголовном производстве.

Согласно ст. 246 УПК НСРД являются *разновидностью следственных (розыскных) действий, сведения о факте и методах проведения которых не подлежат разглашению, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом*, а следственные (розыскные) действия – *это действия, направленные на получение (сбор) доказательств или проверку уже полученных доказательств в конкретном уголовном производстве* (ч. 1

ст. 223). Таким образом, НСРД проводятся с целью получения или проверки полученных доказательств, если сведения о преступлении или лице, его совершившем, невозможно получить другим способом (ч. 2 ст. 246 УПК). Термин «негласный» означает «неизвестный для других, скрытый, тайный» [3, с. 277]. Относительно НСРД это значит, что они производятся тайно, без ведома лиц, в отношении которых осуществляются с применением специальных методов или технических средств.

Глава 21 УПК регламентирует такие НСРД: аудио-, видеоконтроль лица (ст. 260 УПК), наложение ареста на корреспонденцию (ст. 261 УПК), осмотр и выемка корреспонденции (ст. 262 УПК), снятие информации с транспортных телекоммуникационных сетей (ст. 263 УПК), снятие информации с транспортных телекоммуникационных систем (ст. 264 УПК), обследование публично недоступных мест, жилища или иного владения лица (ст. 267 УПК), установления местонахождения радиоэлектронного средства (ст. 268 УПК); наблюдение за лицом, вещью или местом (ст. 269 УПК), аудио-, видеоконтроль места (ст. 270 УПК), контроль за совершением преступления (ст. 271 УПК), выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272 УПК), негласное получение образцов, необходимых для сравнительного исследования (ст. 274 УПК).

Интересно, что Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова 2003 г. вообще не предусматривает таких институтов, как следственные действия и негласные следственные (розыскные) действия. Название Главы III Закона – «Средства доказывания и методы доказывания» – фактически отражает правовую природу этих действий: они являются «инструментами», средствами для достижения цели уголовного судопроизводства. Нормы этой главы регламентируют систему процессуальных действий, отражающих различные способы познания истины по делу для достижения той же цели. Анализ положений этой главы позволяет выделить такие методы установления истины по делу: 1) про-

цессуальные действия, в основу которых выделено метод опроса (допрос, очная ставка); 2) действия, основанные на непосредственном наблюдении, сочетаемом с приемами активного воздействия на отображаемый объект – измерением, экспериментом, моделированием (осмотр, освидетельствование, обыск, выемка, следственный эксперимент, получение образцов для сравнительного исследования); 3) процессуальные действия, основанные на сочетании методов расспроса и наблюдения (предъявление для опознания, проверка показаний на месте). Следует отметить, что эти методы описал в своей монографии известный исследователь следственных действий С.А. Шейфер [4, с. 49]. Особый интерес в аспекте темы исследования представляют положения Части 5 рассматриваемой главы – «Специальная розыскная деятельность», которая согласно ч. 1 ст. 132¹ УПК РМ «представляет собой совокупность действий по уголовному преследованию гласного и/или негласного характера, осуществляемых розыскными офицерами в рамках уголовного преследования только на условиях и в порядке, предусмотренных настоящим Кодексом» [5]. Вся эта деятельность производится с использованием вышеперечисленных методов отображения фактических данных, особенностью которых есть возможность негласного их применения. Таким образом, и факт, и сами методы проведения не подлежат разглашению.

Специальная розыскная деятельность производится с помощью специальных розыскных мероприятий. Уголовно-процессуальный кодекс РМ не определяет их понятия, в отличие от ряда других терминов, используемых в этом законе. Анализ ст. 132² дает основания утверждать, что это совокупность действий и мероприятий по уголовному преследованию гласного и негласного характера, осуществляемых розыскными офицерами специализированных подразделений органов, предусмотренных Законом о специальной розыскной деятельности, с целью раскрытия и расследования преступлений.

Специальные розыскные мероприятия согласно ч. 2 ст. 132¹ УПК



РМ разрешаются и проводятся, если соблюдены в совокупности следующие условия: 1) иным путем невозможно реализовать цели уголовного судопроизводства и/или может быть нанесен значительный ущерб сбору доказательств; 2) имеются обоснованные подозрения в подготовке или совершении тяжкого, особо тяжкого или чрезвычайно тяжкого преступления с установленными законом изъятиями; 3) действие является необходимым и соразмерным ограничению основных прав и свобод человека. Последнее условие заслуживает отдельного внимания, так как законодатель Украины его не учел при формулировании оснований проведения НСРД в ч. 2 ст. 246 УПК Украины, определив лишь два: 1) НСРД проводятся в случаях, если сведения о преступлении и лице, которое его совершило, невозможно получить другим способом; 2) НСРД, предусмотренные ст. ст. 260–264 (в части действий, производимых на основании определения следственного судьи), 267, 269–272, 274 этого Кодекса, производятся исключительно в уголовном производстве по тяжким и особо тяжким преступлениям. По нашему мнению, необходимость и соразмерность ограничения основных прав и свобод человека обязательно должна учитываться при принятии решения о проведении НСРД. Это обстоятельство ни в коем случае не должно недооцениваться и игнорироваться следственными и судебными органами, так как государство, избравшее европейский путь развития и приняв европейские ценности, обязано «действовать на опережение», не дожидаясь наступления вредных последствий, закладывая основу для действенной и эффективной защиты прав человека. Ведущая роль здесь должна принадлежать прокурору как субъекту уголовного производства, совершающему надзор за соблюдением законов в ходе проведения досудебного расследования в форме процессуального руководства.

В гносеологическом аспекте каждое НСРД представляет собой комплекс сложных специфических уголовно-процессуальных действий, совершаемых следователем, или по его поручению оперативным работ-

ником, по расследованию преступления с целью установления объективной истины. По своим качественным и процессуальным характеристикам все НСРД разные, но вместе с тем у них имеются общие признаки. С учетом общих и специальных признаков, присущих изучаемым объектам, их можно сгруппировать по определенным основаниям на вполне определенные классы (то есть классифицировать). Значение классификации состоит в том, что она способствует систематизации накопленных знаний, а также правильному пониманию и применению правовой нормы, регулирующей НСРД.

Применительно к целям этого исследования и сформулированного понятия негласного следственного (розыскного) действия последние можно классифицировать:

1. По виду ограничиваемых конституционных прав: а) НСРД, связанные с вмешательством в частное общение. К этой группе относятся НСРД, предусмотренные §2 Главы 21 УПК Украины: аудио-, видеоконтроль лица (ст. 260), наложение ареста на корреспонденцию (ст. 261), осмотр и выемка корреспонденции (ст. 262), снятие информации с транспортных телекоммуникационных сетей (ст. 263), снятие информации с электронных информационных систем (ст. 264), фиксация и хранение информации, полученной из телекоммуникационных сетей с помощью технических средств и в результате снятия сведений из электронных информационных систем (ст. 265), исследование информации, полученной при применении технических средств (в . 266); б) другие НСРД. Эта группа предусмотрена §3 Главы 21 УПК «Другие виды негласных следственных (розыскных) действий»: обследование публично недоступных мест, жилища или иного владения лица (ст. 267), установление местонахождения радиоэлектронного средства (ст. 268), наблюдение за лицом, вещью или местом (ст. 269), аудио-, видеоконтроль места (ст. 270), контроль за совершением преступления (ст. 271), выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272),

негласное получение образцов, необходимых для сравнительного исследования (ст. 274), использование конфиденциального сотрудничества (ст. 275). Как видим, эти НСРД связаны с ограничением таких конституционных прав человека, как: право на неприкосновенность жилища, на невмешательство в личную и семейную жизнь, на недопущение сбора, хранения, использования конфиденциальной информации о лице без его согласия и т.п.

2. В зависимости от субъекта предоставления разрешения на проведение НСРД: 1) те, которые проводятся по решению следственного судьи (НСРД, предусмотренные ст. ст. 260–264, 267–271, 274); 2) те, которые проводятся по решению следователя, прокурора без необходимости ходатайствовать перед следственным судьей: выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности (ст. 272), негласное получение образцов, необходимых для сравнительного исследования (это НСРД согласно ст. 274 может проводиться по решению следственного судьи и без него, поэтому оно относится и к предыдущей группе); 3) те, которые проводятся только по решению прокурора: контроль за совершением преступления (по ст. 271 УПК это контролируемая поставка, контролируемая и оперативная закупка, специальный следственный эксперимент и имитация обстановки преступления).

3. В зависимости от оснований их производства: 1) по тяжким и особо тяжким преступлениям: НСРД, предусмотренных ст. ст. 260–263, ч. 1 ст. 264, 267, 269–272, 274 (то есть преобладающее большинство НСРД); 2) по преступлениям, не являющимся тяжкими или особо тяжкими: снятие информации с электронных информационных систем, если доступ к сведениям не ограничивается ее собственником, владельцем или держателем, или не связан с преодолением системы логического защиты (ч. 2 ст. 264), установления местонахождения радиоэлектронного средства (ст. 268) (то есть всего лишь два НСРД).

Следует обратить внимание на то, что до принятия Уголовного процессуального кодекса Украины 2012 г. большинство мероприятий, регла-



ментированных Главой 21 УПК как НСРД, проводились путем оперативно-розыскной деятельности в соответствии с Законом Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ОРД), а полученная в ходе их проведения информация использовалась в доказывании только после их легализации при условии сохранения тайны форм и методов оперативно-розыскной деятельности. С введением в УПК института НСРД внесены изменения в Закон Украины «Об оперативно-розыскной деятельности»: 1) основаниями проведения оперативно-розыскных мероприятий в соответствии с п. 1 ст. 6 Закона есть информация о преступлениях, которые *только готовятся* (после совершения преступления и занесения информации в Единый реестр досудебных расследований (далее – ЕРДР) проводятся уже НСРД); 2) оперативным сотрудникам предоставлено право самостоятельно проводить оперативно-розыскные мероприятия только в отношении преступлений, которые готовятся (ст. 8 Закона). Если преступление совершено и внесено в ЕРДР, ими проводятся уже НСРД в порядке, установленном УПК, и *только по поручению следователя или прокурора*. Таким образом, оперативно-розыскные мероприятия трансформируются в НСРД согласно стадии совершения преступления и проводятся в порядке, определенном УПК, Законом о «Оперативно-розыскной деятельности» и ведомственными нормативно-правовыми актами; 3) обязанностью оперативных сотрудников установлено предупреждение, выявление и пресечение преступлений (ст. 7 Закона), то есть отменена обязанность раскрытия преступлений [6].

Анализ норм УПК 2012 г. свидетельствует об объединении ОРД и предварительного расследования в единое досудебное производство (досудебное расследование). Положительным в этом аспекте является сокращение количества относительно самостоятельных досудебных производств из четырех (ОРД, возбуждение уголовного дела, дознание, досудебное следствие) к одному (досудебное расследование). Такая процессуальная экономия, на наш

взгляд, будет способствовать скорости раскрытия и расследования преступлений, качеству подготовки материалов, а также обеспечению прав участников производства (в первую очередь пострадавшего и подозреваемого). Интересен подход профессора В.Д. Берназа, который считает, что законодателем создана новая правовая конструкция, которая имеет двойственную правовую природу. Он называет ее «оперативно-процессуальное действие» – новая форма деятельности, которая используется уполномоченными на то должностными лицами (следователями и оперативными уполномоченными) при противодействии преступности в порядке, предусмотренном Уголовным процессуальным кодексом, Законом Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» и подзаконными нормативно правовыми актами с целью оптимизации выявления, пресечения, предотвращения, расследования и судебного рассмотрения уголовных правонарушений [7, с. 230]. Такая позиция заслуживает внимания, однако вызывает определенные возражения. Действительно, законодатель создал новую форму деятельности по борьбе с преступностью, совместив оперативно-розыскные мероприятия со следственными действиями. Но эта деятельность является вполне определенной в УПК и Законе «Об ОРД»: до совершения преступления (или до внесения информации в ЕРДР) – это оперативно-розыскные мероприятия, а после – НСРД. К тому же законодателем четко разграничена компетенция между органами, осуществляющими ОРД и органами досудебного следствия.

Среди положительных аспектов введения института НСРД, в аспекте рассматриваемой проблемы, целесообразно выделить следующие: 1) расширение полномочий и возможностей органов досудебного следствия по использованию оперативных и технических средств раскрытия и расследования преступлений; 2) самостоятельность следователей в выборе негласных мероприятий для раскрытия преступлений, устранение проблемы несогласованности при взаимодействии следственных и оперативных подразделений, а так-

же зависимости первых от вторых; 3) расширение средств выявления и раскрытия тяжких и особо тяжких преступлений следователями, что традиционными процессуальными средствами было бы невозможно; 4) усиление гарантий защиты прав и свобод участников уголовного производства [6, с. 239].

Несмотря на широкий спектр преимуществ НСРД, нельзя не обратить внимания на существующие проблемные вопросы их законодательной регламентации. Один из них – регламентация сроков проведения НСРД, что требует отдельных исследований. В ст. 246 УПК, которая называется «Основания проведения негласных следственных (розыскных) действий», сосредоточены все общие положения назначения и проведения последних, а также порядок продления сроков их проведения, которому посвящено около половины статьи. Однако одной статьей порядок их продления не ограничивается, мы снова наблюдаем недостатки построения норм, которые были присущи преждему Уголовно-процессуальному кодексу, – неоправданные нагромождения, осложнения, дублирование, влекущие за собой дополнительные толкования и затраты времени [7].

Так, часть 5 ст. 246 УПК отсылает к части 4 ст. 249 УПК, в которой определено, что общий срок, в течение которого может длиться проведение НСРД, проводимой по решению следственного судьи (а это все НСРД, кроме трех), не должен превышать максимальные сроки, предусмотренные ст. 219 УПК. Так как постановление следственного судьи выносится только по тяжким или особо тяжким преступлениям, то этот срок составляет два месяца со дня уведомления лицу о подозрении в совершении преступления. Он может быть продлен до двенадцати месяцев со дня уведомления лицу о подозрении в совершении преступления (такой порядок касается десяти видов НСРД). По решению следователя может быть проведено всего два НСРД: 1) снятие информации с электронных информационных систем или ее части, доступ к которым не ограничивается ее собственником, владельцем или



держателем или не связан с преодолением системы логического защиты (ч. 2 ст. 264 УПК) и 2) выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272 УПК), а внимания срокам продления этих действий уделено неоправданно много. В ч. 5 ст. 246 УПК определен порядок продления сроков (до шести, потом до двенадцати, а затем – до 18 месяцев), а в ч. 4 ст. 272 УПК продублировано: «выполнение специального задания не может превышать шесть месяцев, а в случае необходимости срок его выполнения продолжается следователем по согласованию с руководителем органа досудебного расследования или прокурором на срок, не превышающий срока досудебного расследования». Интересен тот факт, что ни в одной из статей, которые определяют сроки досудебного расследования (ст. ст. 219, 294 и т.д.) речь о восемнадцати месяцах не идет. Как видим, имеет место несогласованность норм УПК между собой, что существенно затрудняет их понимание. С целью урегулирования указанных противоречий мы предлагаем исключить срок «восемнадцать месяцев» из всех статей, где он указан.

Кроме того, для удобства использования норм, которыми регламентирован порядок проведения НСРД следователями, прокурорами и судьями, по нашему мнению, необходимо разделить основания и сроки проведения НСРД на две отдельные статьи. При этом сроки и порядок их продления структурировать согласно законам логики и правил юридической техники.

Мы убеждены, что формулирование оснований и порядка проведения НСРД, а также фиксации их результатов должны быть четкими и конкретными, чтобы ни у одного участника уголовного производства не возникло лишних вопросов, не было никакой возможности для затягивания времени и, в конце концов, для злоупотреблений своими полномочиями.

Выводы. Таким образом, институт негласных следственных (розыскных) действий является положительным явлением в уголовном судопро-

производстве Украины и действенным орудием правоохранительных органов в борьбе с преступностью. Однако нормы уголовно-процессуального законодательства, которые его регулируют, еще нуждаются в отдельных исследованиях и усовершенствовании. Принятие во внимание законодателем наработок теоретиков и требований практиков, а также умелого применения законов логики, стилистики и лингвистики, приемов и способов юридической техники, с одной стороны, улучшат работу следователей (и других субъектов уголовного производства), а с другой – будут способствовать защите прав участников уголовного судопроизводства и утверждению верховенства права.

Список использованной литературы:

1. Конституция Украины // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1996. – № 30 – Ст. 141.
2. Уголовный процессуальный кодекс Украины // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2013. – № 9–13. – Ст. 88.
3. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980 рр.) : в 11 т. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://sum.in.ua/p/5/277/2>.
4. Шейфер С.А. Следственные действия : основания, процессуальный порядок и доказательственное значение / С.А. Шейфер. – Самара : Изд-во «Самар. ун-т», 2004. – 225 с.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова : Закон от 14.03.2003 г. № 122 [Электронный ресурс] – Режим доступа : <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=326970&lang=2>.
6. Об оперативно-розыскной деятельности : Закон Украины от 18.02.1992 г. № 2135–XII // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
7. Берназ В.Д. Правова природа, поняття та загальна класифікація негласних слідчих (розшукових) дій / В.Д. Берназ // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». – 2013. – № 5. – С. 226–231.
8. Коваль А.А. Актуальні проблеми забезпечення конституційних прав людини при провадженні негласних слідчих (розшукових) дій / А.А. Коваль // Форум права. – 2014. – № 1. – С. 238–242 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_1_42.pdf.