

ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ КОНФІДЕНЦІЙНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**PROBLEMS OF LEGISLATIVE REGULATION OF THE USE OF CONFIDENTIAL COOPERATION DURING INVESTIGATION**

**Антонов К.В., заступник завідувача кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики
Національна академія Служби Безпеки України**

У статті проаналізовано нормативно-правове регулювання та використання правоохоронними органами, зокрема - органами досудового розслідування, конфіденційного співробітництва під час досудового розслідування кримінальних проваджень по тяжким або особливо тяжким злочинам. Розглянуто проблеми пов'язані з дотриманням прав і свобод громадян при залученні їх органами досудового розслідування до конфіденційного співробітництва, забезпеченням їх безпеки, потрібністю в стимулюванні їхньої активності при виконанні завдань кримінального провадження. Визначено, що захист прав і свобод людини, громадянина в ході конфіденційного співробітництва під час досудового розслідування необхідно розглядати з двох сторін: з одного боку необхідно піклуватися про охорону прав і свобод особистості, щодо якої проводять такі заходи, в тому числі, за участю конфідентів; з іншого – охорони потребують і самі особи, які беруть участь у конфіденційному співробітництві з органами досудового розслідування. Використання слідчим конфіденційного співробітництва з іншими особами поділено на інформаційну та організаційну форми, а також зроблено висновок щодо обмеження слідчого Кримінальним процесуальним законодавством у використанні конфідентів під час досудового розслідування.

На підставі аналізу діючого законодавства, наукових досліджень та практичних напрацювань автором запропоновані положення факторів і причин, які зумовлюють ефективність використання допомоги громадян під час досудового розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів. Визначено проблеми пов'язані з нормативно-правовим регулюванням використання слідчим конфіденційного співробітництва з іншими особами під час досудового розслідування та організаційним забезпеченням здійснення заходів безпеки щодо цих осіб. На підставі здійсненого аналізу діючого законодавства, яким регулюється використання конфіденційного співробітництва у кримінальному провадженні, а також висвітлених проблем у вказаній сфері, у статті надані науково обґрунтовані пропозиції щодо їх вирішення шляхом внесення відповідних змін та доповнень до Кримінального процесуального кодексу України.

Ключові слова: конфіденційне співробітництво, досудове розслідування, негласні слідчі (розшукові) дії, Кримінальний процесуальний кодекс України.

The article analyzes the legal regulation and use by law enforcement agencies, in particular - the bodies of pre-trial investigation, confidential cooperation during the pre-trial investigation of criminal proceedings for serious or particularly serious crimes. Problems related to the observance of the rights and freedoms of citizens in involving their pre-trial investigation bodies in confidential cooperation, ensuring their security, the need to stimulate their activity in carrying out the tasks of criminal proceedings are considered. It is determined that the protection of human and civil rights and freedoms in the course of confidential cooperation during the pre-trial investigation should be considered from two sides: on the one hand it is necessary to take care of the protection of individual rights and freedoms; on the other hand, the persons themselves who participate in confidential cooperation with the pre-trial investigation bodies also need protection. The investigator's use of confidential cooperation with other persons was divided into informational and organizational forms, and a conclusion was made regarding the restriction of the investigator's criminal procedure legislation in the use of confidants during the pre-trial investigation.

Based on the analysis of current legislation, research and practical developments, the author proposes the provisions of factors and reasons that determine the effectiveness of the use of assistance to citizens in the pre-trial investigation of serious and especially serious crimes. Problems related to the legal regulation of investigators' use of confidential cooperation with other persons during the pre-trial investigation and organizational support for the implementation of security measures against these persons have been identified. Based on the analysis of current legislation governing the use of confidential cooperation in criminal proceedings, as well as highlighted problems in this area, the article provides scientifically sound proposals for their solution by making appropriate changes and additions to the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Key words: confidential cooperation, pre-trial investigation, covert investigative (search) actions, Criminal Procedure Code of Ukraine.

Постановка проблеми, її актуальність, зв'язок із важливими та практичними завданнями. З використанням в правоохоронній діяльності конфіденційного співробітництва (ст. 275 КПК України) у практиків виникають проблеми у зв'язку з неточністю нормативно-правового регулювання вказаного інституту. Це актуалізує необхідність наукової розробки та надання пропозицій, доповнень до Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК) з даної тематики. У ході розслідування кримінального провадження щодо тяжких або особливо тяжких злочинів учасники проведення негласних слідчих (розшукових) дій наражаються на небезпеку, пов'язану із загрозою їх життю і здоров'ю, майну та репутації. Нормативно-правове регулювання та організаційне забезпечення здійснення заходів безпеки щодо цих осіб потребує суттєвого удосконалення, внесення додаткових положень до КПК України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій із проблеми, визначення невирішених питань у межах загальної проблеми, котрим присвячена стаття. Окремим теоретичним і практичним питанням конфіденційного співробітництва, у тому числі й викорис-

тання інформації, отриманої від конфідентів у кримінальному судочинстві присвячували свої роботи такі вітчизняні правники, як О.А. Білічак, М.Л. Грібов, В.М. Круглий, С.С. Кудінов, Г.В. Мазулін, О.В. Меживой, К.М. Ольшевський, М.А. Погорецький, Е.В. Рижков, М.М. Руденко, Д.Б. Сергєєва, В.Є. Тарасенко, Р.В. Тарасенко, М.Є. Шумило, О.Н. Яриши та інші фахівці. Проте, теоретичні аспекти використання конфіденційного співробітництва залишаються невирішеними.

Формулювання мети статті (постановка завдання). Інститут конфіденційного співробітництва при здійсненні негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д) частково відображено на законодавчому рівні. Метою статті є висвітлення проблемних питань, пов'язаних з використанням конфіденційного співробітництва, та надання науково обґрунтованих пропозицій щодо їх вирішення шляхом внесення відповідних змін та доповнень до КПК.

Виклад основного змісту статті з обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Відповідно до Звіту Генеральної прокуратури України про результати боротьби з організованими групами та злочинними організаціями за січень-грудень 2018 року (форма 1-ОЗ) правоохорон-

ними органами виявлено 288 організовані злочинні групи, з яких 12 – злочинні організації. За даними такого ж звіту за 2019 рік кількість виявлених правоохоронними органами злочинних груп зросла до 293, а злочинних організацій – до 16. Вказані статистичні дані свідчать про те, що з кожним роком злочинність стає все більш організованою, професійною та озброєною. Досягнення реальних результатів щодо протидії організованій злочинності неможливе без здійснення розвідувальної діяльності в середовищі осіб, які готують або вчиняють тяжкі або особливо тяжкі злочини з використанням допомоги осіб, які залучаються до проведення НС(Р)Д. Проведені дослідження показали, що організація використання слідчим конфіденційного співробітництва з особами має стратегічний та тактичний рівні [6, с. 340]. Однією з найважливіших складових стратегічного рівня є формування сучасної нормативно-правової бази використання слідчим конфіденційного співробітництва з іншими особами. На сьогодні у діючому КПК використання конфіденційного співробітництва під час досудового розслідування регулюється лише частково в статтях 272 та 275 КПК. Шляхами удосконалення вказаних взаємовідносин може бути внесення змін до чинного кримінального процесуального законодавства та відповідних міжвідомчих та відомчих нормативних актів у частині конкретизації організації використання слідчим конфіденційного співробітництва з особами.

Відповідно до ч. 6 ст. 246 КПК проводити НС(Р)Д має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням - уповноважені оперативні підрозділи органів національної поліції, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України, органів Державної митної служби України. За рішенням слідчого чи прокурора до проведення НС(Р)Д можуть залучатися також інші особи. Користуючись цим положенням слідчі, прокурори залучають до проведення НС(Р)Д «інших осіб». Так, згідно зі ст. 275 КПК під час проведення НС(Р)Д слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення НС(Р)Д дій у випадках, передбачених КПК [2, с. 694]. Особи, що підтримують конфіденційні відносини з правоохоронними органами, можуть надавати допомогу і сприяння, забезпечувати умови проведення окремих НС(Р)Д, а також брати особисту участь в їх здійсненні.

Діючим КПК передбачено можливість для слідчого використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення НС(Р)Д у випадках, передбачених ч. 1 ст. 275 КПК. Така законодавча регламентація суб'єкта, що встановлює й використовує відносини конфіденційного співробітництва на стадії досудового розслідування, викликала дискусії серед науковців і практиків, які обґрунтовано зазначали, що слідчий органу досудового розслідування негласного апарату не має.

Відповідно до п.п.13, 14 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» право мати гласних і негласних штатних та позаштатних працівників, а також використовувати конфіденційне співробітництво наділено підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність [1].

Автор вважає, що потрібно виходити з положень ст. 275 КПК, якою визначено дві форми використання конфіденційного співробітництва: 1) використання інформації, отриманої внаслідок конфіденційного співробітництва під час проведення НС(Р)Д; 2) залучення осіб, з якими встановлено конфіденційне співробітництво до проведення НС(Р)Д [2, с. 694]. Тож передбачено дві групи форм використання слідчим конфіденційного співробітництва з іншими особами: інформаційна та організаційна.

Підтримуємо думку д.ю.н. Д.Б. Сергєєвої, що використання інформації, отриманої внаслідок конфіденційного співробітництва під час проведення НС(Р)Д, так само, як і залучення осіб до конфіденційного співробітництва під час проведення НС(Р)Д, не відповідає сутнісним ознакам НС(Р)Д. В іншому разі виникла б ситуація, коли одна слідча (розшукова) дія (далі – С(Р)Д) проводиться в ході провадження іншої, як її стадія чи структурний елемент, що є неприпустимим. Ці заходи за своєю природою є забезпечувальними, такими, що покликані сприяти успішному проведенню НС(Р)Д, під час яких вони використовуються [4, с. 51-52]. Тобто, конфіденційне співробітництво у практичній діяльності здійснюється під час досудового розслідування лише з метою забезпечення проведення інших НС(Р)Д й окремо про його результати протокол не складається. Кримінальним процесуальним законодавством обмежено можливості слідчого щодо використання конфідентів під час досудового розслідування, а саме: не передбачено порядок використання інформації конфідента при проведенні С(Р)Д, які не включено до глави 21 КПК, як і не передбачено можливість використання конфідента як свідка подій, що є предметом розслідування, а також при виконанні С(Р)Д, не пов'язаних з проведенням НС(Р)Д.

Відповідно до положень глави 21 КПК, яка визначає систему НС(Р)Д та порядок їх проведення, можливо зробити наступні висновки. По-перше, суб'єктом цих дій є слідчий, процесуальний статус якого покладає на нього додаткові зобов'язання щодо забезпечення засад і положень досудового розслідування. По-друге, виникає незрозумілість щодо характеру «інформації», яка отримується конфіденційно, її оформлення, походження, рівень обмеження доступу. Визначаючи можливість слідчого працювати «конфіденційно» залишаються вимоги щодо прозорості його дій під час досудового розслідування.

На думку д.ю.н. О.А. Білічак у законодавстві відсутні підстави та порядок використання конфіденційних відносин під час здійснення НС(Р)Д [5, с. 185]. Виходячи з того, що використання слідчим конфіденційного співробітництва є складовим елементом НС(Р)Д, варто погодитись з думкою про розповсюдження їх загальних вимог, а саме: а) відомості про злочин і особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб; б) злочин належить до категорії тяжких або особливо тяжких; в) проводяться виключно у кримінальному провадженні.

Незважаючи на вдосконалення чинного КПК існують проблем у сфері гарантування особистої безпеки суб'єктів, залучених до виконання проведення НС(Р)Д. Захист прав і свобод людини і громадянина в ході конфіденційного співробітництва під час досудового розслідування необхідно розглядати з двох сторін. З одного боку, і законодавцю, і практикам необхідно піклуватися про охорону прав і свобод особистості, щодо якої проводять такі заходи, в тому числі, за участю конфідентів. З іншого – охорони потребують і самі особи, які беруть участь у конфіденційному співробітництві з органами досудового розслідування.

Виокремлення нових пріоритетів у кримінальному провадженні держава має враховувати особисту безпеку суб'єктів їх забезпечення, а саме осіб, укоріненіх у злочинне середовище, бо їх життя та здоров'ю загрожує особлива небезпека. Необхідність забезпечення безпеки осіб, які на конфіденційній основі залучалися до проведення НС(Р)Д постала перед правоохоронними органами протягом останніх років, коли багато учасників процесу стали ухилятися від участі у С(Р)Д під час досудового розслідування та судового провадження для надання свідчень. Такі відмови були пов'язані із побоюванням розкриття факту конфіденційної співпраці з правоохоронними органами та виникненням у зв'язку з цим реальної загрози для життя та здоров'я як свого, так й близьких родичів.

З метою вдосконалення нормативно-правового регулювання використання конфіденційного співробітництва під час досудового розслідування доцільно внесення змін до КПК України, а саме:

Внести до ч. 10, 11 ст. 224 КПК, що регламентує допит, в такій редакції «10. У разі, коли допитується інша особа, яка сприяє на конфіденційній основі органам, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність і досудове розслідування, то допит може проводитися з дотриманням спеціальних правил забезпечення конфіденційності особистісних даних, передбачених чинним законодавством та чинним кримінально-процесуальним кодексом щодо забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, про що слідчий вносить відповідну постанову.

11. У постанові про забезпечення конфіденційності особистісних даних іншої особи повинно бути вказано:

1) особа, яка здійснює конфіденційне співробітництво з органами досудового розслідування або уповноваженими оперативними підрозділами;

2) особа, стосовно якої здійснюється дія;

3) інформація про злочин;

4) очікувані докази, що забезпечує допит іншої особи;

6) характер сприяння проведенню негласних слідчих (розшукових) дій».

II. Ч. 6, ст. 246 КПК «Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій» надати у такій редакції:

«6. Негласні слідчі (розшукові) дії за дорученням слідчого, який здійснює досудове розслідування злочину, проводять уповноважені оперативні підрозділи Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України. За рішенням слідчого чи прокурора до проведення негласних слідчих (розшукових) дій можуть залучатися також інші особи».

III. Додати ст. 246 КПК «Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій» частину 7 у такій редакції:

«7. Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться стосовно іншої особи, якщо є відомості, що інша особа отримує або передає інформацію, що має значення для справи».

IV. п. 1 ст. 271 КПК «Контроль за вчиненням злочину» надати у такій редакції:

«1. Контроль за вчиненням злочину, у тому числі з використанням конфіденційного співробітництва з іншими особами, може здійснюватися у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин, що належить до підслідності конкретного органу досудового розслідування та проводиться в таких формах:

1) контрольована поставка;

2) контрольована та оперативна закупка;

3) спеціальний слідчий експеримент;

4) імітування обстановки злочину».

V. Ст. 275 КПК «Використання конфіденційного співробітництва» надати у такій редакції :

«1. Під час проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій слідчий визначає допустимість та використовує інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, та має право залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій, передбачених статтями 260 та 270, у тому числі стосовно затриманих та заарештованих осіб, з метою забезпечення процесу доказування під час здійснення кримінального провадження, 267, 270, 271, 272 КПК, а також для отримання інформації, яку можна використовувати для попередження, виявлення та припинення інших злочинів, про що слідчий вносить відповідну постанову.

2. До інших осіб, конфіденційне співробітництво яких використовує слідчий, належать:

- учасники злочинної діяльності (члени організованого злочинного угруповання);

- свідки злочинної діяльності;

- особи, які отримали інформацію про злочинну діяльність фігуранта кримінального провадження під час негласних слідчих (розшукових) дій;

- не мають злочинних зв'язків з фігурантами кримінального провадження, але за своїми функціональними обов'язками можуть надати на конфіденційній основі інформацію про факт вчинення злочинної діяльності та свідчити під час псевдонімного допиту на досудовому слідстві та під час судового провадження;

- інші особи, які за власним бажанням конфіденційно сприяють встановленню об'єктивної істини під час кримінального провадження.

3. За наявності загрози життю, житлу, здоров'ю та майну осіб, які конфіденційно співробітничать зі слідчим, або їх близьких осіб, слідчим, прокурором та судом до них можуть бути застосовані правові, організаційно-технічні та інші, спрямовані на захист від протиправних посягань, заходи, передбачені Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

4. Забороняється залучати до конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих дій адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, якщо таке співробітництво буде пов'язане з дачею показань розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру.

5. Забороняється використовувати конфіденційне співробітництво з іншими особами для провокування особи до вчинення злочину або кримінального правопорушення.

6. Слідчий органу досудового розслідування має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або можливість залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, віднесено до його підслідності».

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. 1224 с.;
2. Про оперативно-розшукову діяльність Закон України від 18 лютого 1992 року N 2135-XII (*Відомості Верховної Ради України* (ВВР) ст.303);
3. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: Навчально-практичний посібник / Кудінов С.С., Шехавцов Р.М., Дроздов О.М., Гриненко С.О. – 3-е видання, розшир. й доповн. Х.:Оберіг, 2018. 540 с.;
4. Сергеева Д.Б. Негласне співробітництво у кримінальному процесі, *Вісник кримінального судочинства*, № 4, 2016, С.47–54;
5. Білічак О.А. Правове регулювання негласних слідчих (розшукових) дій, *Право і суспільство*, № 5-2, 2015, С. 181–186;
6. Мороз С.Н. Напрямки удосконалення законодавчого регулювання організації використання слідчим конфіденційного співробітництва з іншими особами, *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*, № 1, 2017, С. 339–348;
7. Данченко Л. І. Конфіденційне співробітництво в умовах нового Кримінального процесуального кодексу України, *Наук. вісник ЛьвДУВС*, Ч. І. № 1, 2014, С. 95–105;
8. Максимов В. І. Використання конфіденційного співробітника у кримінальному провадженні, *Європейські перспективи*, № 2, 2014, С. 30–34.