

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.81.3.2>

## НЕГЛАСНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ЗАСОБИ ПІЗНАВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО

**Барган С.С.,**  
*магістр права,*  
*викладач кафедри кримінально-правових дисциплін факультету № 2*  
*Криворізького навчально-наукового інституту*  
*ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1706-0355>*  
*e-mail: [sergiusbargan@gmail.com](mailto:sergiusbargan@gmail.com)*

### **Барган С.С. Негласні процесуальні засоби пізнавальної діяльності слідчого.**

У статті розглянуто проблемні питання нормативного регулювання негласних процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого. Наголошено, що оперативно-розшукові заходи та негласні слідчі (розшукові) дії мають однакову пізнавальну спрямованість, проте регулюються різними законодавчими актами. Негласні слідчі (розшукові) дії унормовані більш детально, ніж оперативно розшукові заходи, проведення яких відбувається відповідно до Кримінального процесуального кодексу України. Визначено, що попри тотожність негласних засобів пізнання існує гносеологічна суперечність, коли слідчий до початку досудового розслідування не може проводити негласні слідчі (розшукові) дії, які є аналогами оперативно-розшукових заходів, котрі можуть реалізовуватися до внесення відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Крім того, нерідко трапляються випадки, коли негласні слідчі (розшукові) дії слідчий самостійно не проводить, посилаючись на велику завантаженість, що знижує ефективність пізнавальних дій в процесі розкриття і розслідування кримінальних правопорушень. Зазначено й інші проблемні аспекти, що існують в межах положень чинного оперативно-розшукового законодавства, на відміну від кримінального процесуального закону. Найбільшою загрозою недосконалого нормативного регулювання визначено складність подальшого використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності під час процесуального доказування. Тому, вбачається раціональним рішенням передбачати можливість проводити негласні слідчі (розшукові) дії слідчим до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. За результатами дослідження визначено, що для ефективного виконання завдань кримінального провадження, а також для належного дотримання прав, свобод і законних інтересів людини, норми кримінального процесуального закону вбачаються більш сприятливими у розрізі здійснення регулювання негласних засобів пізнавальної діяльності слідчого.

**Ключові слова:** досудове розслідування; негласні засоби пізнання; негласні слідчі (розшукові) дії; оперативно-розшукові заходи; слідчий.

### **Barhan S. Covert procedural means of investigator's cognitive activity.**

The article deals with the problematic issues of regulatory framework for covert procedural means of investigator's cognitive activity. It is emphasized that operative-search activities and covert investigative (search) actions have the same cognitive focus, but are regulated by different legislative acts. Covert investigative (search) actions are regulated in more detail than operational search activities which are carried out in accordance with the Criminal Procedure Code of Ukraine. It was determined that, despite the identity of covert means of knowledge, there is an epistemological contradiction, when the investigator cannot conduct covert investigative (search) actions, which are analogs of operational investigative measures, which can be implemented before entering the relevant information into the Unified Register of Pretrial Investigations, before the start of the pre-trial investigation. In addition, there are often cases when the investigator does not conduct covert investigative (search) actions on his/her own, citing a heavy workload, which reduces the effectiveness of cognitive actions in the process of detection and investigation of criminal offenses. Other problematic aspects that exist within the

provisions of the current operational and investigative legislation, as opposed to the criminal procedure law, are also noted. The greatest threat of imperfect regulatory regulation is the difficulty of further use of the materials of operational and investigative activities in the course of procedural proof. Therefore, it is considered a rational decision to provide for the possibility of covert investigative (search) actions by investigators before entering information into the Unified Register of Pretrial Investigations. According to the results of the study, it is noted that for the effective fulfillment of the tasks of criminal proceedings, as well as for the proper observance of human rights, freedoms and legitimate interests, the provisions of the criminal procedure law seem to be more favorable in terms of regulating the covert means of investigator's cognitive activity.

**Key words:** pre-trial investigation; covert means of knowledge; covert investigative (search) actions; operative-search activities; investigator.

**Постановка проблеми.** Пізнавальна діяльність слідчого на досудовому розслідуванні унормована положеннями чинного кримінального процесуального закону, що виражається не лише у специфічній меті (предметі доказування), але й у наявності чітко визначених процесуальних засобів збирання та перевірки вже отриманих доказів, які слідчий може правомірно використовувати для пізнання обставин вчиненого кримінального правопорушення. Проте, крім проведення слідчих (розшукових) дій, гносеологічна сутність яких полягає в отриманні нових знань, що становлять предмет доказування, в процесі пізнавальної діяльності слідчий уповноважений застосовувати й негласні засоби одержання інформації, зокрема, за допомогою оперативно-розшукових заходів і негласних слідчих (розшукових) дій. Останні мають більш змістовну правову регламентацію: як на рівні кримінального процесуального закону, так і на рівні підзаконних нормативно-правових актів. Водночас нормативне регулювання оперативно-розшукових заходів, навпаки, вбачається менш деталізованим, оскільки вони, по-перше, однойменні негласним слідчим (розшуковим) діям, по-друге, ґрунтуються на вимогах, передбачених КПК України (ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»).

Попри тотожність негласних засобів пізнання в діяльності слідчого, законодавець встановив різні часові межі їх проведення – до внесення відомостей у Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) та в межах розпочатого досудового розслідування. Однак фактичні дані, отримані за результатами оперативно-розшукових заходів, хоч і поза межами досудового розслідування, але фактично аналогів негласних слідчих (розшукових) дій, не вважатимуться допустимими доказами, якщо оминути їх процесуальну верифікацію (ст.ст. 84, 86 КПК України), що створює ризик неналежного виконання завдань кримінального провадження [1, с. 49]. В цьому плані виникає обґрунтоване питання щодо можливості використання слідчим негласних слідчих (розшукових) дій як таких, що мають більш досконале правове регулювання, до початку досудового розслідування.

Таким чином, недосконалість правової регламентації негласних засобів пізнавальної діяльності слідчого в кримінальному провадженні свідчить про актуальність розроблюваної теми наукового дослідження.

**Стан опрацювання проблематики.** В теорії кримінального процесу чимала кількість наукових досліджень присвячена особливостям нормативного регулювання як оперативно-розшукових заходів, так і негласних слідчих (розшукових) дій. Зокрема такі науковці як В.Д. Берназ, М.Б. Головкин, Ю.М. Грошевий, Е.О. Дідоренко, П.С. Єспринцев, Л.М. Лобойко, Т.О. Лоскутов, Д.А. Нескромний, Д.Й. Никифорчук, М.А. Погорецький, А.Р. Туманянц, М.С. Цуцкірідзе, Р.М. Шехавцов та інші видатні правники наголошують, що інституту негласних слідчих (розшукових) дій властиві риси й завдання, характерні, головним чином, для оперативно-розшукових заходів, обумовлюючи виникнення низки проблем при їх співвідношенні через фактичну тотожність. Разом з тим питання, пов'язані з можливістю використання негласних процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого до моменту внесення відомостей до ЄРДР, внаслідок недосконалості норм оперативно-розшукового законодавства, порівняно з нормами кримінального процесуального закону в цілому, та аналогічності їх пізнавальної спрямованості (спрямованості на отримання та перевірку доказової інформації) зокрема, залишаються дослідженими недостатньо та потребують подальшого змістовного вивчення.

**Метою статті** є визначення обґрунтованості розширення часових меж пізнавальної діяльності слідчого шляхом проведення негласних (слідчих) розшукових дій до внесення відповідних

відомостей до ЄРДР. Досягнення вказаної мети потребує розгляду нормативного регулювання пізнавального змісту негласних слідчих (розшукових) дій, закріплених у Главі 21 КПК України, та оперативно-розшукових заходів, передбачених Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність».

**Виклад основного матеріалу.** Пізнавальна сутність негласних слідчих (розшукових) дій відображається у тому, що вони є одним з головних засобів збирання доказів, значення яких для кримінального провадження важно переоцінити у зв'язку з їх конспіративним, таємним характером використання [2, с. 115]. Зі свого боку, оперативно-розшукові заходи також не позбавлені пізнавального змісту, тому що вони спрямовані на отримання інформації як в інтересах кримінального судочинства, так і безпеки громадян, суспільства та держави. Але нормативна регламентація негласних слідчих (розшукових) дій, на відміну від оперативно-розшукових заходів, є більш досконалою. Так, положення щодо тих чи інших негласних слідчих (розшукових) дій змістовно викладені в межах Глави 21 КПК України, та на рівні підзаконного законодавства – деталізовані в Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. У порівнянні з негласними слідчими (розшуковими) діями, оперативно-розшукові заходи так широко не унормовані, а тому їх здійснення відбувається у порядку, передбаченому КПК України, а не профільним Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність».

Правом на проведення оперативно-розшукових заходів наділено оперативні підрозділи (ст. 5 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність»), коли негласні слідчі (розшукові) дії здійснюють і слідчий, і за його дорученням оперативні підрозділи (ч. 6 ст. 246 КПК України). Здається, що при тотожності негласних засобів пізнавальної діяльності слідчий повинен мати можливість проводити оперативно-розшукові заходи самостійно або мати схожий механізм надання оперативним підрозділам вказівок на проведення оперативно-розшукових заходів в інтересах розслідування, але чинний КПК України не передбачає такої можливості. Тому слідчий, здійснюючи досудове розслідування кримінального правопорушення, обмежений у використанні негласних засобів пізнавальної діяльності, в той час як пізнання оперативних підрозділів відбувається як до початку досудового розслідування, так і в межах розпочатого досудового розслідування. Також незважаючи на передбачене право слідчого здійснювати негласні слідчі (розшукові) дії, на практиці їх зазвичай проводять працівники оперативних підрозділів на підставі отриманого доручення. Серед типових причин, чому слідчий самостійно не проводить негласні слідчі (розшукові) дії, виокремлюють або наявність значного навантаження у вигляді великої кількості кримінальних проваджень, або відсутність достатнього досвіду організації та проведення негласних слідчих (розшукових) дій [3, с. 292]. Якщо велика завантаженість слідчого цілком зрозуміла у реаліях сьогодення, то причина, пов'язана з відсутністю досвіду (непрофесіоналізмом) проведення негласних слідчих (розшукових) дій полягає у тому, що слідчий є процесуалістом, який не володіє практичними навичками негласного отримання інформації, оскільки на досудовому розслідуванні з метою збирання доказів частіше використовує гласні засоби отримання відомостей про обставини кримінального правопорушення, а негласні слідчі (розшукові) дії становлять лише певну частину всієї сукупності передбачених у КПК України процесуальних дій. До того ж на практиці виникають ситуації, які вказують на відсутність бажання слідчих проводити негласні слідчі (розшукові) дії самостійно. Пояснення полягає не лише у складності технічної реалізації певних негласних слідчих (розшукових) дій, але й у відсутності належної взаємодії з оперативними працівниками в межах реалізації оперативно-розшукової справи, а також у прихованій протидії оперативних працівників, які не мають змоги розкривати методи, якими користуються при проведенні оперативно-розшукових заходів і не хочуть ділитися спеціальною технікою через її високу вартість [4, с. 100]. Зазначене, на нашу думку, не сприяє ефективності пізнавальної діяльності слідчого, який не сприймає інформацію безпосередньо, а лише опосередковано аналізує надані оперативними підрозділами відомості. У зв'язку з цим, проведення оперативно-розшукових заходів і негласних слідчих (розшукових) дій не повинно ускладнювати пізнавальну діяльність слідчого у кримінальному провадженні.

До того ж в межах положень чинного оперативно-розшукового законодавства існують й інші проблемні аспекти, зокрема, відсутність обмежень кола осіб, щодо яких можливе застосування оперативно-розшукових заходів; відсутність встановлених граничних строків проведення цих заходів; відсутність періодичного контролю з боку суду; відсутність обов'язкового повідомлення особі про обмеження її прав і законних інтересів при проведенні щодо неї оперативно-розшуко-

вих заходів [5, с. 130]. Зі свого боку негласні слідчі (розшукові) дії виступають як форма слідчих (розшукових) дій, які мають подібні риси, а саме: 1) вони є процесуальними діями, які мають пошуковий і пізнавальний характер, регульований нормами КПК України; 2) процес проведення негласних слідчих (розшукових) дій та їх результати фіксуються у відповідних процесуальних документах; 3) мета негласних слідчих (розшукових) дій полягає у виявленні та фіксації фактичних даних та відомостей про їх джерела для збирання доказів у кримінальному провадженні або перевірки вже наявних доказів. Таким чином, регламентація оперативно-розшукової діяльності у наявному стані може призвести до свавілля з боку правоохоронних органів, неправомірного обмеження прав, свобод і законних інтересів людини під час оперативно-розшукової діяльності [6, с. 125]. Особливо варто звернути увагу на ситуацію, коли негласні засоби можуть повторно використовуватися як при перевірці кримінальних правопорушень, що готуються (у формі оперативно-розшукової діяльності), так і після внесення відомостей до ЄРДР (у формі негласних слідчих (розшукових) дій). На жаль, існуюча незбалансованість змісту оперативно-розшукового законодавства створює ряд ризиків й ускладнює використання результатів оперативно-розшукової діяльності в процесі доказування, а провести негласні слідчі (розшукові) дії, які б дозволили вирішити зазначену проблему, до початку досудового розслідування неможливо.

Зауважимо, що пізнавальна складова оперативно-розшукових заходів знаходить свій прояв в оперативно-розшуковому документуванні фактів, що становлять оперативний інтерес (ст. 10 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність»), які можуть бути доказами у кримінальному провадженні. З огляду на положення теорії кримінального процесу, документування є результатом пізнавальних дій з виявлення обставин, які мають значення для кримінального провадження, вказуючи на пізнавальну тотожність негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів. В цьому плані справедливою є думка М.С. Цуцкірідзе, що матеріали оперативно-розшукової діяльності відображаються у матеріалах кримінального провадження, а, отже, переходять у стадію досудового розслідування [7, с. 140]. Проте розбіжності в процесуальному і доказовому аспектах, при однойменності негласних засобів, суперечать гносеологічній природі пізнавальної діяльності слідчого. В юридичній площині вони однаково обмежують конституційні права і свободи людини, так як призначені для пізнання відомостей, що становлять один із видів охоронюваної законом таємниці, що пояснює наявність суворої регламентації підстав, порядку і контролю за їх проведенням. З тактичного боку, для негласних засобів отримання інформації необхідно задіяти однакові технічні можливості, хоча отриманий результат (інформація) буде ідентичним, за винятком його доказового значення. Така вимога передбачена у ст. 86 КПК України, яка визнає доказ допустимим, коли він отриманий у порядку встановленому Кодексом. Але оскільки оперативно-розшукові заходи проводяться до початку досудового розслідування, подальше використання їх результатів в процесі доказування потребує процесуальної верифікації. У разі ж проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які відповідно до ч. 2 ст. 93 КПК України є одним із процесуальних засобів збирання доказів (через що не потребують процесуальної верифікації), до початку досудового розслідування виникає питання допустимості здобутих даних як доказів [8, с. 281]. Наприклад, у Постанові Верховного Суду України від 03.12.2019 року наголошено на недопустимості доказів, отриманих внаслідок проведення оперативно-розшукової діяльності, низки слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, оскільки в матеріалах кримінального провадження були відсутні постанови апеляційного суду про проведення оперативно-розшукової діяльності, а стороною обвинувачення не надано до суду їх копії, так як не вирішувалося питання щодо скасування грифу секретності цих постанов [9]. В такому випадку суд позбавлений можливості перевірити та встановити, які оперативно-розшукові заходи санкціоновані судом, а які ні. Відповідно, суд ставить під сумнів щодо яких осіб конкретно та протягом якого строку проводилися оперативно-розшукові заходи, і, найголовніше, чи діяли правоохоронні органи у межах та у спосіб, передбаченими цими судовими рішеннями.

На наш погляд, враховуючи аналогічність пізнавального потенціалу, однаковість трудомісткості підготовчих заходів і технічних можливостей, але за наявності ускладненої процедури надання доказового значення результатам оперативно-розшукових заходів, у порівнянні з негласними слідчими (розшуковими) діями, відсутня необхідність їх розмежування. Рациональніше дозволити слідчому проводити пізнавальну діяльність, використовуючи негласні слідчі (розшукові) дії, як такі, що мають більш змістовне та досконале нормативне висвітлення у процесуальному законі, але за умови охоплення часу їх проведення до моменту внесення відповідних відомостей до ЄРДР.

**Висновки.** Незважаючи на правове регулювання у КПК України системи негласних процесуальних засобів пізнання (негласні слідчі (розшукові) дії), слідчий самостійно майже не використовує такі засоби, доручаючи реалізацію останніх оперативним підрозділам. Таке доручення негласних процесуальних засобів пізнання має недолік у вигляді зниження ефективності негласної пізнавальної діяльності.

Причинами доручення реалізації негласних процесуальних засобів пізнання оперативним підрозділам є наступні: некомпетентність слідчого щодо здійснення негласних (слідчих) розшукових дій, завантаженість слідчого матеріалами кримінальних проваджень, небажання слідчого проводити негласні слідчі (розшукові) дії.

Проблемою правової регламентації негласних процесуальних засобів пізнання на початковому етапі досудового розслідування є нормативна прогалина щодо не врегулювання можливості здійснення слідчим негласних (слідчих) розшукових дій до внесення необхідної інформації до ЄРДР (ч. 3 ст. 214 КПК України). Це негативно впливає на результативність пізнавальної діяльності слідчого щодо отримання доказової інформації про обставини вчиненого кримінального правопорушення.

Попри більшу недосконалість норм оперативно-розшукового законодавства порівняно з нормами кримінального процесуального законодавства, негласні засоби пізнання (оперативно-розшукові заходи, які є аналогами негласних (слідчих) розшукових дій), що регулюються Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» можуть використовуватися оперативними підрозділами до внесення відповідних відомостей в ЄРДР.

#### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Лоскутов Т.О. Кримінальне переслідування, здійснюване слідчим: монографія. Дніпропетровськ: Ліра ЛТД, 2011. 164 с.
2. Шай Р. Негласні слідчі (розшукові) дії та оперативно-розшукові заходи: їх спільні та відмінні риси і проблеми нормативного регулювання. Європейські перспективи. 2021. № 4. С. 114–119.
3. Головка М.Б. Особливості співвідношення оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій. Юридичний науковий електронний журнал. 2019. № 5. С. 290–293.
4. Вінчук В.В. Проблеми визначення суб'єктів, які мають право ініціювати та проводити негласні слідчі (розшукові) дії. *Проблеми теорії та практики кримінального провадження*. Харків. 2021. С. 99–103.
5. Лоскутов Т.О. Предмет правового регулювання у кримінальному процесі: дис. ... д-ра юрид. наук. Київ. 2016. 445 с.
6. Лоскутов Т.О., Єпринцев П.С., Шапарь А.О. Щодо правового регулювання негласних засобів отримання інформації про обставини вчиненого кримінального правопорушення. *Регіональні особливості злочинності: сучасні тенденції та стратегії протидії: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції*. Кривий Ріг: Криворізький навчально-науковий інститут, 2021. С. 122–125.
7. Цуцкірідзе М.С. Щодо потреби єдності пізнавальної діяльності, здійснюваної на її досудових етапах. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2018. Вип. 50. Т. 2. С. 138–142.
8. Цуцкірідзе М.С. Кримінальна процесуальна діяльність слідчого: теорія та практика : монографія. Київ: Алерта, 2020. 562 с.
9. Постанова Верховного Суду України від 24.05.2018 р. Справа № 332/2781/15-к. Провадження № 51-2854км18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/74409389> (дата звернення: 14.02.2024).