

УДК 343.14

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.84.4.10>

ЗАСОБИ, ЩО ВИКОРИСТОВУЮТЬСЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ КОНТРОЛЮ ЗА ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНУ

Кравчук І.І.,
аспірант кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ,
т.в.о. керівника підрозділу детективів
Національного антикорупційного бюро України
ORCID: 0009-0002-7697-7777
e-mail: kravetsg84@gmail.com

Кравчук І.І. Засоби, що використовуються під час проведення контролю за вчиненням злочину.

Стаття присвячена визначенню стану правового регулювання застосування засобів, що використовуються під час проведення контролю за вчиненням злочину. Ідентифіковано прогалини в законодавстві щодо визначення понять «заздалегідь ідентифікований (помічений) засіб» та «несправжній (імітаційний) засіб» та запропоновано власні визначення. Констатовано, що не лише об'єкти матеріального світу можуть бути заздалегідь ідентифікованими (поміченими) чи несправжніми імітаційними засобами, але й об'єкти цифрового середовища. У Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) немає норм, які б визначали порядок використання заздалегідь ідентифікованих (помічених) та несправжніх (імітаційних) засобів, натомість такі норми існують у суміжних законах. Також у кримінально-процесуальному законодавстві не наведено характеристик, яким би мали відповідати зазначені засоби для використанні їх під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД). Запропоновано критерії щодо характеристик заздалегідь ідентифікованих (помічених) та несправжніх (імітаційних) засобів. У статті проаналізовано практику використання правоохоронними органами заздалегідь ідентифікованих (помічених) засобів та несправжніх (імітаційних) засобів. Окремо звернуто увагу на питання використання несправжніх (імітаційних) засобів як засобів або структур прикриття під час проведення НСРД. Варто зауважити, що у КПК України, на відміну від інших законів, які регулюють діяльність спецслужб, уповноважених проводити оперативно-розшукову діяльність, відсутні норми, у яких би прямо визначалось право правоохоронних органів під час досудового розслідування використовувати несправжні (імітаційні) засоби в якості засобів чи структур прикриття. Очевидно, що таку прогалину також потрібно усунути. На думку автора, слідчі та оперативні працівники під час проведення НСРД не повинні вигадувати норм, яких не існує, або здогадуватись, як їм краще діяти в тій чи іншій ситуації, виходячи з практики оперативно-розшукової діяльності, а мають діяти виключно в межах повноважень наданих їм законом. Тому доцільно внести відповідні зміни до кримінального процесуального законодавства.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, контроль за вчиненням злочину, заздалегідь ідентифіковані (помічені) засоби, несправжні (імітаційні) засоби.

Kravchuk I. Means used during control over the commission of a crime.

The article is devoted to determining the state of legal regulation of the use of means used during control over the commission of a crime. Gaps in the legislation regarding the definition of the concepts «pre-identified (marked) means» and «false (imitation) means» were identified, and own definitions were proposed. It was established that not only objects of the material world can be pre-identified (marked) or false by means of imitation, but also objects of the digital environment. The Criminal Procedural Code of Ukraine (hereinafter referred to as the CPC of Ukraine) does not have norms that would determine the procedure for the use of pre-identified (marked) and false (imitation) means, instead, such norms exist in related laws. Also, the criminal procedural legislation does not specify the characteristics to which the

specified means should meet for their use during undercover investigative (search) actions (hereinafter referred to as NSRD). Criteria for the characteristics of pre-identified (marked) and fake (imitation) means are proposed. The article analyzes the practice of using pre-identified (marked) means and fake (imitation) means by law enforcement agencies. Particular attention was paid to the issue of the use of fake (imitation) means as means or cover structures during the undercover investigative (search) actions. It is worth noting that the Criminal Procedural Code of Ukraine of Ukraine, in contrast to other laws that regulate the activities of special services authorized to carry out operative and investigative activities, does not have norms that directly define the right of law enforcement agencies to use fake (imitation) means as means of investigation during a pre-trial investigation or cover structures. Obviously, such a gap also needs to be eliminated. In the opinion of the author, investigators and operational workers during the undercover investigative (search) actions should not invent rules that do not exist, or guess how they should act in a particular situation, based on the practice of operational and investigative activities, but should act exclusively within the limits of the powers granted them by law. Therefore, it is advisable to make appropriate changes to the criminal procedural legislation.

Key words: secret investigation actions, pre-identified (marked) means, false (imitation) means.

Постановка проблеми. Відповідно до Конституції України державні органи мають діяти лише в межах своїх повноважень, визначених законом. КПК України не містить спеціальної норми, яка б визначала засоби, що використовуються під час проведення контролю за вчиненням злочину. Утім, з огляду на те, що контроль за вчиненням злочину є одним із видів НСРД, застосуванню підлягає ст. 273 КПК України «Засоби, що використовуються під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій». Проте варто зауважити, що вказана стаття не дає чіткого розуміння, що може бути використано як засіб у кримінальному провадженні для проведення НСРД і, яким ознакам він має відповідати. Ця проблема потребує наукового та нормативного вирішення.

Метою цієї статті є вирішення проблем правового регулювання застосування засобів, що використовуються під час контролю за вчиненням злочину.

Стан опрацювання проблематики. Проблеми використання засобів, що використовуються під час проведення НСРД займалися М.Л. Грібов, О.В. Юрченко, О.В. Соколов, С.Р. Тагієв, М.І. Бортун, В.А. Колесник, Я.О. Талізїна, проте ці та інші дослідження переважно пов'язані із тематикою оперативно-розшукової діяльності. У доктрині кримінального процесу цим питанням не було приділено належної уваги.

Виклад основного матеріалу. Суть контролю за вчиненням злочину полягає в правомірній діяльності працівників правоохоронних органів з контролю за злочином, який вчиняється, але котрий вони не припиняють до певного моменту, щоб досягти корисного суспільного результату щодо встановлення осіб, які його вчиняють, та з метою задокументувати їхню незаконну діяльність за допомогою інших НСРД.

З ч. 1 ст. 273 КПК України випливає, що існує два види засобів, які можуть бути використані під час проведення НСРД:

- *заздалегідь ідентифіковані (помічені) засоби;*
- *несправжні (імітаційні) засоби.*

Подібні поняття також згадуються ще у двох статтях КПК України. Так, у ч. 7 ст. 271 КПК України вказано, що прокурор у своєму рішенні про проведення контролю за вчиненням злочину, окрім іншого, зобов'язаний зазначити про застосування *спеціальних імітаційних засобів*. У п. 2 ч. 3 ст. 272 КПК України визначено, що в постанові про виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації обов'язково зазначається про використання *спеціальних несправжніх (імітаційних) засобів*. Тобто поряд із «заздалегідь ідентифікованим (поміченим) засобом» та «несправжнім (імітаційним) засобом» ще застосовується поняття «спеціальний імітаційний засіб» та «спеціальний несправжній (імітаційний) засіб».

У чому полягає відмінність в імітаційних засобах, визначених ч. 7 ст. 271 та п. 2 ч. 3 ст. 272 КПК України та ст. 273 КПК України. Законодавець не дає відповіді на це запитання.

Тлумачний словник української мови дає таке визначення слова «спеціальний»: призначений виключно для кого-, чого-небудь; який має особливе призначення; який чимось відрізняється з-поміж інших; не такий як інший. [1, с. 1364] Як несправжні (імітаційні) засоби, так і «спеціальні» несправжні (імітаційні) засоби призначені виключно для того, щоб допомогти отримати відомості

про кримінальне правопорушення та осіб, які їх вчинили. Імовірно, законодавець мав на увазі в ст.ст. 271, 272 КПК несправжні (імітаційні) засоби, але назвав їх іншими поняттями, що створює термінологічну невизначеність (плутанину). Про це свідчить згадка в ч. 1 ст. 273 КПК України про використання спеціально виготовлених речей і документів, створення та використання спеціально утворених підприємств, установ, організацій. На нашу думку, доцільніше було б зазначити в ст.ст. 271, 272 КПК України несправжні (імітаційні) засоби, як це вказано в ст. 273 КПК України.

Також законодавець не наводить дефініції поняттям «заздалегідь ідентифіковані (помічені) засоби» та «несправжні (імітаційні) засоби», тому складно зрозуміти, чим вони відрізняються між собою, і чи відрізняються взагалі, і що мають спільного.

О.М. Бандурка та Є.М. Блажівський визначають ідентифіковані (помічені) засоби як об'єкти матеріального світу (речі, предмети, документи), на які під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій заздалегідь було нанесено спеціальну позначку, завдяки котрій їх можна відрізнити від подібних. [2, с. 690] Видається, що таке визначення не повною мірою характеризує сутність заздалегідь ідентифікованих (помічених) засобів і вказує лише на ознаку «помітки спеціальною позначкою» певних речей, предметів або документів. Разом з тим ідентифікація засобів, які використовуються під час проведення контролю за вчиненням злочину, проходить також шляхом описування унікальних ідентифікуючих ознак певних речей, які відрізняють їх від інших подібних. Найпростіший приклад унікального ідентифікатора, який у тому числі є і найбільш використовуваним, – це серія та номер купюри грошової одиниці.

С.Р. Тагієв до несправжніх (імітаційних) засобів відносить спеціально виготовлені речі і документи, що повністю або частково мають ознаки та властивості матеріальних об'єктів, які вони заміщують; спеціально утворені підприємства, установи, організації, що використовуються з метою проведення негласних слідчих (розшукових) дій. [3, с. 432]

На відміну від згаданих та інших авторів, які до заздалегідь ідентифікованих (помічених) та несправжніх (імітаційних) засобів відносять лише об'єкти матеріального світу Я.О. Тализіна до них також приєднує об'єкти нематеріальні або віртуальні (комп'ютерні файли, електронні записи, інформаційні системи тощо). [4, с. 633] На підтримку цієї позиції зазначимо також, що використання заздалегідь ідентифікованих комп'ютерних файлів можливе під час документування державної зради у формі шпигунства (ст. 111 КК України) або при шпигунстві (ст. 114 КК України). У такому випадку ідентифікаторами можуть бути, наприклад, метадані файлів. Підсилюють також таку позицію зміни, внесені до Цивільного кодексу України щодо розширення кола об'єктів цивільних прав Законом України від 10.08.2023 № 3320-ІХ. Якщо до прийняття цього Закону до речей належали лише об'єкти матеріального світу, то зараз у Цивільний кодекс України як об'єкт цивільних прав введено поняття «цифрова річ», до якого віднесено блага, що створюються та існують виключно в цифровому середовищі (віртуальні активи, цифровий контент тощо).

Системний аналіз норм КПК України, що стосується заздалегідь ідентифікованих (помічених) та несправжніх (імітаційних) засобів, дозволяє визначити їхні подібні та відмінні ознаки, а саме:

- обидва засоби використовуються за рішенням керівника органу досудового розслідування або прокурора під час проведення НСРД. Винятком є спеціальний несправжній (імітаційний) засіб, який застосовується під час виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК України) на підставі постанови слідчого, погодженої керівником органу досудового розслідування або прокурором із збереженням у таємниці достовірних відомостей про особу, яка, на нашу думку, є тим самим несправжнім (імітаційним) засобом;
- заборонено їх використовувати для інших цілей, лиш як для проведення НСРД;
- прокурор обов'язково має зазначити про їхнє використання в постанові про контроль за вчиненням злочину (п. 2 ч. 7 ст. 271 КПК України);
- використовуються вони під час досудового розслідування тяжких або особливо тяжких злочинів.

Щодо відмінних ознак:

- лише для виготовлення та утворення несправжніх (імітаційних) засобів у КПК України прямо передбачено оформлення відповідного протоколу (ч. 2 ст. 273 КПК України). Для ідентифікації (помітки) засобів такої вимоги немає, але на практиці завжди складається протокол, де описуються ідентифікатори речей або документів, які планується використати, або спосіб помітки таких засобів;

- лише щодо несправжніх (імітаційних) засобів є пряма вказівка в КПК України про використання їх у процесі доказування у вигляді первинних засобів чи знарядь вчинення злочину. Заздалегідь ідентифіковані (помічені) засоби, незважаючи на відсутність на це вказівки в КПК України, на практиці завжди використовуються як докази;

- несправжні (імітаційні) засоби виготовляються для конкретних НСРД.

Поняттями, які схожі за змістом до несправжніх (імітаційних) засобів оперують інші Закони, що регулюють діяльність спецслужб в Україні. Для розуміння сутності таких засобів варто звернутись до ст. 18 Закону України «Про розвідку». У ч. 1 ст. 18 зазначеного Закону визначено право розвідувальних органів використовувати:

– спеціально виготовлені речі та документи (далі – *засоби прикриття*);

– спеціально створювати та використовувати підприємства, установи, організації, філії, інші підрозділи юридичних осіб (далі – *структури прикриття*) [5].

Як бачимо, розвідувальні органи можуть користуватися тими ж засобами, що й правоохоронні органи під час проведення контролю за вчиненням злочину, але називають їх засобами прикриття (спеціально виготовлені речі і документи) та структурами прикриття (спеціально створені підприємства, установи, організації, філії, інші підрозділи юридичних осіб). Аналогічні за змістом положення містяться в Законі України «Про розвідувальні органи України».

Законом України «Про розвідку» передбачено, що засоби прикриття можуть містити повністю або частково несправжні дані або відомості про події, явища, факти.

Якщо в ст. 273 КПК України зазначено лише про те, що за результатами виготовлення, утворення несправжніх (імітаційних) засобів складається протокол, але не вказано, яким чином виготовляються або утворюються такі засоби, то в Законі України «Про розвідку» більш детально це описано. Доцільно зазначити норми Закону України «Про розвідку», оскільки фактично ті ж самі способи застосовують правоохоронні органи для створення несправжніх (імітаційних) засобів. Державні органи, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, які є замовниками або самостійно виготовляють речі, документи чи їхні бланки, надають розвідувальним органам відповідні бланки (зразки) або самостійно виготовляють на їхню вимогу засоби прикриття, а також забезпечують внесення необхідних відомостей чи даних до інформаційних, довідкових систем, обліків, реєстрів, банків або баз даних на строк використання засобів прикриття [5].

Виготовлення засобів прикриття, використання коштів та майна структур прикриття здійснюються в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Принаймні у відкритому доступі немає нормативних документів Кабінету Міністрів України, які б регулювали порядок виготовлення засобів прикриття. Разом з тим, у мережі інтернет є наказ МВС від 24.04.2020 № 354 «Про внесення змін до Положення про Головний сервісний центр МВС». У пункті 30 Положення про Головний сервісний центр МВС прямо передбачено, що до завдань цього органу зокрема належить сприяння державним органам, підрозділи яких здійснюють оперативно-розшукову діяльність, забезпечують їх документами, що зашифровують особу чи відомчу належність працівників і транспортних засобів (документи прикриття; несправжні імітаційні засоби). [6]

Оперативні та слідчі підрозділи, які проводять НСРД, використовують несправжні (імітаційні) засоби в тому числі для шифрування відомчої приналежності своїх працівників та осіб, які співпрацюють з ними, на конфіденційній основі. М.Л. Грібов та О.В. Юрченко по-різному називають такі речі та документи як засоби «конспірації», «прикриття», «маскування», «легендування» тощо і наголошують на необхідності використання таких засобів у кримінальному процесі. [7, с. 157; 8, с. 218] Ми також підтримуємо тезу про необхідність більш чіткого формулювання використання засобів та структур прикриття під час проведення НСРД.

З огляду на зміст ч. 3 ст. 273 КПК України законодавцем визначено можливість використання засобів прикриття, оскільки передбачено випадки розкриття справжніх відомостей щодо спеціально утворених суб'єктів господарювання або особи, яка діє без розкриття достовірних відомостей про неї.

Правомірність використання несправжніх (імітаційних) засобів та заздалегідь ідентифікованих засобів у кримінальному провадженні передбачає низку специфічних вимог та ознак, зокрема:

- це об'єкти матеріального світу (речі, предмети, документи) та/або об'єкти цифрового світу (віртуальні активи, цифровий контент та інші блага, що створюються та існують виключно в цифровому середовищі);

- обов'язково визначаються особливі ознаки задалегідь ідентифікованих (помічених) засобів або на них наносяться спеціальні позначки (написи люмінесцентними фарбами тощо), які дають можливість відрізнити їх від подібних. Несправжні ідентифікаційні засоби також можуть ідентифікуватись або на них наносяться спеціальні позначки;

- як про виготовлення справжніх імітаційних засобів, так і про визначення (ідентифікацію, помітку) певних особливостей предметів, документів та цифрових речей, які плануються використовуватися як засоби під час проведення НСРД, в обов'язковому порядку складається протокол;

- як задалегідь ідентифіковані (помічені) засоби, так і справжні (імітаційні) засоби можуть бути використані в процесі доказування у вигляді первинних засобів чи знарядь вчинення злочину;

- справжні (імітаційні) засоби, до яких можна віднести спеціально виготовлені або підшукані предмети, документи та цифрові речі, що повністю чи частково містять справжні відомості або дані про події, явища, факти, осіб, а також спеціально утворені підприємства, установи, організації, філії, інші підрозділи юридичних осіб під час проведення НСРД можуть використовуватись як засоби чи структури прикриття;

- про використання задалегідь ідентифікованих (помічених) або справжніх імітаційних засобів має бути прийнято відповідне рішення у формі постанови уповноваженою на те особою в порядку, визначеному ст.ст. 271, 272, 273 КПК України.

На основі аналізу норм КПК України та інших Законів України пропонуємо таке визначення задалегідь ідентифікованих (помічених) засобів та справжніх (імітаційних) засобів:

– задалегідь ідентифіковані (помічені) засоби – це об'єкти матеріального світу та/або цифрового середовища, особливі ознаки яких задалегідь визначено або нанесено спеціальні позначки, завдяки яким можна відрізнити їх від подібних і які використовуються під час проведення НСРД;

– справжні (імітаційні) засоби – це спеціально виготовлені об'єкти матеріального світу або цифрового середовища, що повністю або частково містять справжні відомості або дані про осіб, події, явища, факти, а також спеціально утворені підприємства, установи, організації, філії, інші підрозділи юридичних осіб, які використовуються під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, у тому числі для використання їх в якості засобів чи структур прикриття.

Висновки. Відсутність конкретних норм у КПК України, які б чітко визначали засоби, що можуть використовуватися правоохоронними органами під час контролю за вчиненням злочину, вимагає внесення відповідних змін до кримінального процесуального законодавства. Зокрема варто визначити поняття задалегідь ідентифікованих (помічених) та справжніх імітаційних засобів, а також порядок використання таких засобів.

Поняття «спеціальний імітаційний засіб» та «спеціальний справжній (імітаційний) засіб» тотожні поняттю «справжній (імітаційний) засіб», а тому до ч. 7 ст. 271 та п. 2 ч. 3 ст. 272 КПК України доцільно внести зміни, використавши саме останній варіант.

Незважаючи на відсутність відповідної норми в кримінальному процесуальному законодавстві, робимо висновок, що про використання як задалегідь ідентифікованих (помічених), так і про виготовлення справжніх імітаційних засобів потрібно складати протокол, і обидва ці засоби можуть бути використані як первинні докази в процесі доказування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. 1728 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар. Т. 1 / О.М. Бандурка та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація. Харків: Право, 2012. 767 с.
3. Тагієв С.Р. Деякі питання процедури застосування задалегідь ідентифікованих (помічених) або справжніх (імітаційних) засобів під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 1. С. 430-431.
4. Тализіна Я.О. Негласні слідчі (розшукові) дії: науково-практичний коментар глави 21 КПК України з постатейними правовими позиціями Верховного Суду. Київ: Юрінком Інтер, 2024. 704 с.

5. Про розвідку: Закон України від 17 вересня 2020 року № 912-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/912-20#Text> (дата звернення: 11.08.2024).
6. Наказ МВС від 24.04.2020 № 354 «Про внесення змін до Положення про Головний сервісний центр МВС». URL: [https://hsc.gov.ua/wp-content/uploads/2019/02/ Polozhennya-GSTS.pdf](https://hsc.gov.ua/wp-content/uploads/2019/02/Polozhennya-GSTS.pdf) (дата звернення: 11.08.2024).
7. Грібов М.Л. Засоби, що використовуються під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2014. № 9. – С. 152–158.
8. Юрченко О.В. Нормативно-правові засади використання несправжніх імітаційних засобів під час проведення ОРЗ та НСРД. *Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави*: тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 30 листоп. 2018 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ; Консультат. місія Європейського Союзу. – Харків, 2018. – С. 218-221.