

IV. ПРОБЛЕМИ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ



*Бабічев Д. О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
підполковник міліції,
заступник начальника кафедри
інформатики, спецтехніки
та інформаційних технологій
у діяльності ОВС Луганського д
ержавного університету внутрішніх справ
імені Е. О. Дідоренка*

ПРОКУРОРСЬКИЙ НАГЛЯД ЗА ЗАКОННІСТЮ РІШЕНЬ В ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: ЗАПРОШЕННЯ ДО ДИСКУСІЇ

Використовуючи результати змістовного дослідження чинного законодавства України, літературних джерел, прокурорської та оперативно-розшукової практики у статті обґрунтовується авторська позиція щодо особливостей прокурорського нагляду за законністю рішень в оперативно-розшуковій діяльності.

***Ключові слова:** прокурорський нагляд, оперативно-розшукова діяльність, законність, рішення в оперативно-розшуковій діяльності, оперативно-розшукова справа.*

Используя результаты исследования действующего законодательства, Украины, литературных источников, прокурорской и оперативно-розыскной практики в статье обосновывается авторская позиция относительно особенностей прокурорского надзора за законностью решений в оперативно-розыскной деятельности.

***Ключевые слова:** прокурорский надзор, оперативно-розыскная деятельность, законность, решение в оперативно-розыскной деятельности, оперативно-розыскное дело.*

Забезпечення правопорядку, дотримання прав і свобод людини є пріоритетними завданнями сучасної України на шляху інтеграції до європейського співтовариства. Ефективне їх виконання значною мірою залежить від роботи органів прокуратури, наділених згідно Конституції України та низки інших нормативних актів національної правової системи функцією на-

гляду за додержанням законів суб'єктами оперативно-розшукової діяльності (далі ОРД) під час пошуку й фіксації фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб і груп.

В юридичній літературі проблеми прокурорського нагляду за додержанням законів під час проведення ОРД тривалий час привертають увагу багатьох авторитетних учених і практиків. Зокрема,

окремі її аспекти висвітлено в наукових роботах Ю.М. Грошевого, В.О. Глушкова, Е.О. Дідоренка, С.В. Єськова, В.С. Зеленецького, П.М. Каркача, І.М. Козьякова, М.Й. Курочки, І.Є. Марочкіна, О.Р. Михайленка, М.А. Погорецького, Б.Г. Розовського, Г.П. Середи, В.О. Черкова, М.Є. Шумили та інших авторів. Утім, в умовах законодавчих змін, і в першу чергу пов'язаних із прийняттям у 2012 році Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України), низка концептуально важливих питань потребує докладнішого аналізу, уточнення та, відповідно, додаткового обговорення. Серед них є розгляд особливостей прокурорського нагляду за законністю рішень в ОРД.

Метою статті є визначення категорії рішень в ОРД, що охоплюються предметом прокурорського нагляду, а також висвітлення проблемних аспектів правомірності їх прийняття в контексті практики застосування чинного оперативного-розшукового законодавства України.

Зауважимо, що загальні засади прокурорського нагляду в сфері ОРД закріплено в положеннях Закону України «Про прокуратуру». Згідно до ч. 2 ст. 29 даного нормативного акту нагляд має своїм завданням сприяти: 1) розкриттю кримінальних правопорушень, захисту особи, її прав, свобод, власності, прав підприємств, установ, організацій від злочинних та кримінально протиправних посягань; 2) виконанню вимог закону про невідворотність відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення; 3) запобіганню незаконному притягненню особи до кримінальної відповідальності; 4) охороні прав і законних інтересів осіб при здійсненні кримінального провадження; 5) здійсненню заходів щодо запобігання кримінальним правопорушенням, усунення причин та умов, що сприяють їх вчиненню.

Предметний же орієнтир щодо наглядової діяльності прокуратури за законністю ОРД закріплено в положеннях ст. 30 вказаного закону, згідно до яких прокурор

вживає заходів до того, щоб органи, які здійснюють ОРД: 1) додержували передбачений законом порядок початку та проведення ОРД; 2) не допускали порушення законності під час проведення ОРД, досудового розслідування; 3) виявляли причини вчинення кримінальних правопорушень і умови, що сприяють цьому, вживали заходів щодо їх усунення.

На наш погляд, сукупність зазначених нормативних приписів виділяють прокурорський нагляд в особливий вид діяльності прокуратури, що виступає гарантією проведення ОРД виключно у правовому полі, а саме забезпечення правомірності виявлення й у цілому документування суб'єктами ОРД протиправної діяльності, за яку встановлена кримінальна відповідальність, у державі. Невід'ємною складовою цієї діяльності є додержання законів під час прийняття низки оперативного-розшукових рішень, що, до речі, закономірно відноситься багатьма вченими до предмета прокурорського нагляду.

Зокрема, М.Й. Курочка та П.М. Каркач, досліджуючи положення ст. 29 Закону України «Про прокуратуру», згідно яких предметом прокурорського нагляду є додержання законів органами, які проводять ОРД, дізнання, досудове слідство, роз'яснюють їх наступним чином. На їх переконання, це означає: додержання законів щодо охорони прав і свобод людини й громадянина; встановленого порядку здійснення ОРД; забезпечення законності рішень, що приймаються оперативного-розшуковими органами [9, с. 300].

Убачаючи в такій трактовці певну її узагальненість, автори послідовно конкретизують предмет прокурорського нагляду до законності проведення оперативного-розшукових заходів (далі ОРЗ), а саме: а) додержання законодавства про суб'єкти, які здійснюють ОРД; б) додержання законодавства про підстави для проведення ОРЗ; в) додержання законодавства про види ОРЗ; г) додержання законодавства про умови проведення ОРЗ; г) додержання законодавства про строки ведення ОРЗ;

д) додержання законодавства про порядок документування ОРЗ і реалізацію матеріалів цієї діяльності [9, с. 303].

Дійсно, запропонований підхід є виваженим і обґрунтованим, оскільки саме ОРЗ є основним і вельми специфічним інструментом ОРД у досягненні її цілей. Завдяки цьому позиція вчених користується широкою підтримкою фахівців у галузі ОРД та прокурорського нагляду за її законністю з незначною різницею в акцентуаціях обраних аспектів досліджень.

Наприклад, С. В. Єськов, аналізуючи думки наукової спільноти, а також ураховуючи вичерпний перелік органів (підрозділів), уповноважених здійснювати ОРД (ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»), та повноваження прокурора при реалізації наглядової функції (ст. 14 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»), констатує, що в широкому розумінні предмет прокурорського нагляду можна визначити як забезпечення дотримання відповідними підрозділами встановленого законом порядку і підстав проведення ОРЗ, а також законності прийнятих ними рішень [15, с. 140].

У свою чергу, М. А. Погорецький та І. О. Сухачова, вивчаючи особливості використання матеріалів ОРД на досудових стадіях кримінального процесу, до предмету прокурорського нагляду відносять: законність та обґрунтованість підстав для проведення ОРЗ; порядок проведення певного ОРЗ; порядок використання матеріалів ОРД в ході прийняття відповідного процесуального рішення; дотримання прав, свобод і законних інтересів осіб, які залучаються до сфери ОРД [17, с. 66].

Законність оперативно-розшукових рішень, у тому числі рішень про проведення ОРЗ, як елемент прокурорського нагляду в сфері ОРД, виділяється й іншими поважними авторами [5, с. 32–33; 6, с. 179; 26, с. 767; 22, с. 205; 12, с. 33]. При цьому в більшості досліджень відповідні положення відзеркалено на рівні формальної констатації, уникаючи

системного аналізу рішень у форматі комплексу їх різновидів.

Виходячи з аналізу Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», прокурорським наглядом мають охоплюватися наступні види самостійних, але взаємопов'язаних між собою рішень:

- рішення про заведення оперативно-розшукової справи;
- рішення про припинення та поновлення ОРД;
- рішення про проведення ОРЗ;
- рішення за результатами проведення ОРД;
- рішення про закриття оперативно-розшукової справи.

Рішення про заведення оперативно-розшукової справи. Правові засади прокурорського нагляду за законністю цієї категорії рішень передбачено положеннями ч. 3 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», згідно яких прокурор письмово повідомляється про заведення оперативно-розшукової справи протягом доби. Цією ж нормою закріплено й інші правові гарантії законності під час здійснення ОРД. Зокрема, на особу, яка підозрюється в підготовці до вчинення злочину, переховується від органів досудового розслідування, суду або ухиляється від відбування кримінального покарання, безвісти зникла, ведеться тільки одна оперативно-розшукова справа. Без заведення оперативно-розшукової справи проведення ОРЗ, крім випадку, передбаченого ч. 4 цієї статті, забороняється. Про заведення оперативно-розшукової справи виноситься постанова, яка затверджується начальником або уповноваженим заступником начальника органу внутрішніх справ, підрозділу внутрішньої безпеки МВС, органу Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Управління державної охорони України, розвідувального органу Міністерства оборони України, Служби зовнішньої розвідки України, оперативного підрозділу органів доходів і зборів,

органу або установи виконання покарань чи слідчого ізолятора. У постанові зазначаються місце та час її складання, посада особи, яка виносить постанову, її прізвище, підстава та мета заведення оперативно-розшукової справи [20].

Відмітимо, що доволі прозорі нормативні приписи в практичній діяльності оперативних підрозділів часто виконуються зі значними порушеннями. Як показують результати прокурорських перевірок, оперативно-розшукові справи в ряді випадків не заводяться або заводяться несвоєчасно, по них не завжди проводиться необхідна робота [13, с. 179]. За іншими даними значна кількість оперативно-розшукових справ заводиться на підставі матеріалів перевірки – лише рапорту працівника оперативного підрозділу [10, с. 52]. У результаті прокурорами щороку скасовуються близько 900 незаконних постанов про заведення оперативно-розшукових справ [1, с. 164].

Стурбованість уповноважених прокурорів викликає й той факт, що більшість оперативно-розшукових справ заводяться за повідомленням осіб, які співпрацюють з оперативними підрозділами на конфіденційних засадах. Наприклад, О. Куценко занепокоєний ситуаціями, коли за результатами співставлення інформації, викладеної у повідомленні, з довідкою про її перевірку, а також рапортом про надання дозволу на заведення оперативно-розшукової справи та відповідною постановою, виявляється важлива обставина – обсяг інформації про вчинений злочин збільшується зі складанням кожного з вказаних документів. За його спостереженнями в окремих випадках фантазія особи, яка заводить оперативно-розшукову справу, взагалі не знає меж. В решті-решт, прокурор вимушений приймати рішення щодо законності заведення оперативно-розшукової справи не на підставі об'єктивної інформації, а на підставі вторинних документів, складених оперативними працівниками, – рапортів про отри-

мання інформації, довідок про перевірку інформації, витягів із повідомлень осіб, які співпрацюють з правоохоронними органами, тощо [10, с. 51].

Беручи до уваги небезпідставні зауваження фахівців, доводиться відзначити й інші порушення, що простежуються в сучасній ОРД. Стосуються вони недотримання строків, відведених працівникам оперативних підрозділів на повідомлення прокурорів про заведення оперативно-розшукових справ. Наприклад, в 2013 році в Луганській області з 161 направлених до прокуратури матеріалів 13 надійшло з суттєвим запізненням.

Очевидно, що у кожному з виявлених наглядовими інстанціями фактів порушення законності мають бути вжиті адекватні заходи реагування. Саме тому нам імпонує послідовна позиція авторів, згідно якої незаконні рішення в формі постанов про заведення оперативно-розшукових справ мають бути скасовані, а особи, які їх приймали, – притягнуті до відповідальності [3, с. 86].

Рішення про припинення та поновлення ОРД. Прокурорський нагляд за законністю цієї категорії рішень здійснюється згідно до положень ч. 6 та 7 ст. 9–1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». За вимогами закону обчислення строку ведення оперативно-розшукової справи може припинятися, якщо особа, щодо якої її заведено, тимчасово вибула за межі України або тяжко захворіла й можливість проводити щодо неї ОРД відсутня. Про припинення та поновлення обчислення строку ведення оперативно-розшукової справи виноситься мотивована постанова, яка затверджується начальником відповідного органу або його заступником [20].

Аналізуючи дану норму, як утім і літературні джерела відповідної тематики, можемо зауважити, що тривалий час серед доктринальних положень у галузі ОРД доволі поширеною була думка фахівців (В.О. Глушков, В.І. Василичук, Л.П. Скалозуб, Л.В. Бортницька та ін.) про те, що перевірка законності винесен-

ня постанов про припинення та поновлення обчислення строку ведення оперативно-розшукової справи має на меті з'ясувати, що такі постанови існують, вони вмотивовані та затверджені начальником відповідного органу або його заступником [3, с. 88].

Утім, з прийняттям КПК України 2012 року та супутніх нормативних актів України [21] до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» було внесено зміни щодо порядку оперативно-розшукового провадження. Тепер, у разі виявлення ознак злочину оперативний підрозділ, який здійснює ОРД, зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена КК України, до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування (ч. 2 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»).

Закономірно, що застосування цих новацій в практичній площині ОРД викликало низку непростих питань навіть у досвідчених прокурорів керівного рівня. Одне з них піднято Ф. Краєвським, який пов'язує наявну обмеженість законодавчо встановлених умов припинення обчислення строків ведення оперативно-розшукових справ з проблемністю дотримання загальних строків їх ведення під час досудового розслідування злочинів. У своїй роботі ним констатується, що факт початку досудового розслідування не є підставою для припинення строків ведення справи. Водночас, тривалість досудового розслідування (ст. 219 КПК України) в заведеному за матеріалами оперативно-розшукової справи кримінальному провадженні, є значно довшою від встановленого відповідною нормою закону строку ведення оперативно-розшукової справи [8, с. 123].

Позиція Ф. Краєвського заслуговує на увагу, оскільки спонукає до творчого пошуку найефективніших організаційно-правових шляхів взаємодії опе-

ративних підрозділів та слідчих під час документування злочинної активності в державі. Утім вона є непереконливою. Зокрема, невіправдано втрачається значення положень п. 4 ч. 1 ст. 9–1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». За їх змістом щодо осіб, стосовно яких є дані про участь у підготовці до вчинення злочинів, ведення оперативно-розшукових справ здійснюється до встановлення та фіксації фактичних даних про протиправні діяння, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, але не більше шести місяців [20].

На наш погляд, здійснюючи нагляд за законністю рішень про припинення та поновлення ОРД, прокурорами також мають бути враховані кількісно-якісні характеристики фігурантів, діяльність яких вивчається чи документується за матеріалами справи. Офіційні дані показують, що близько половини оперативно-розшукових справ, вивчених прокуратурою в порядку нагляду, стосуються фактів організованого вчинення злочинів. Зокрема, у Луганській області за 2013 рік перевірено 644 оперативно-розшукові справи, з них 306 щодо організованих груп та злочинних організацій. Тому в даному випадку представляється важливим встановлення наявності відповідних підстав стосовно всіх учасників указаних груп та організацій.

Рішення про проведення ОРЗ. Правовою підставою перевірки уповноваженими прокурорами законності цієї категорії рішень є положення ч. 3 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», згідно до яких негласне обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, аудіо-, відеоконтроль особи, аудіо-, відеоконтроль місця, спостереження за особою, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж, накладення арешту на кореспонденцію, здійснення її огляду та виїмки, установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу прово-

дяться на підставі ухвали слідчого судді, постановленої за клопотанням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника, *погодженого з прокурором* [20] (виділена нами – Д.Б.).

За змістом цієї норми прокурорський нагляд є невід'ємною складовою установленого законом порядку погодження клопотання про проведення ОРЗ. До основних цілей нагляду відноситься, переважно, своєчасне запобігання фактам неправомірного обмеження суб'єктами ОРД прав і свобод людини. Відповідний напрям діяльності є цілком виправданим. Згідно відомостей про стан наглядової роботи відділу нагляду за додержанням законів спецпідрозділами та іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю, та процесуального керівництва прокуратури Луганської області за 2013 рік з 834 клопотань про проведення ОРЗ відмовлено 41, що складає близько 5% від загальної кількості.

Ще одною не менш важливою метою прокурорського нагляду за рішеннями про проведення ОРЗ є забезпечення гарантій законності результатів, що планується отримати. Даний аспект відмічено В. Глушковым та О. Білічак, які, спираючись на норми КПК України, підкреслюють доказове значення матеріалів ОРД, одержаних із дотриманням встановленого законом порядку, у кримінальному провадженні [4, с. 76].

Керуючись вказаними цілями, низкою вимог Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», можемо зауважити, що предметом прокурорської перевірки вищевказаних рішень мають бути дані, що переконливо віддзеркалюють: наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою ОРЗ і засобів; відповідність застосування ОРЗ ступеню суспільної небезпечності протиправних посягань – виключно з метою запобігання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину; обґрунтованість неможливості отримання відомостей про злочин, що

готується, та осіб, які до нього причетні, в інший спосіб; обґрунтування можливості отримання під час проведення ОРЗ відомостей, які самостійно або в сукупності з іншими матеріалами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочинної діяльності; обґрунтування строків проведення ОРЗ.

Рішення за результатами проведення ОРД. Аналіз наукових публікацій, присвячених проблемам прокурорського нагляду за правомірністю відповідних рішень, дозволяє відмітити доволі поширену серед дослідників позицію, у межах якої заявляється важливість своєчасного і всебічного виявлення порушень законності й разом з тим поновлення прав, свобод і законних інтересів учасників суспільних відносин [2, с. 6; 24, с. 14; 5, с. 31]. Висуваються поради прокурорам більш активно реагувати на таке масове порушення закону, як не складання, або складання неналежним чином протоколів за результатами проведення оперативно-технічних заходів [17, с. 68; 10, с. 54].

Дійсно, практика свідчить, що трапляються випадки неналежного використання інформації, отриманої в результаті ОРД, коли дані, зібрані оперативним шляхом, використовуються не фахово й навіть в окремих випадках для незаконних цілей – шантажу, вимагання тощо [1, с. 165].

Утім, визнаючи високу резонансність і неприпустимість подібних фактів, а також необхідність адекватного запобігання органами прокуратури прийняттю не тільки вищезазначених, але й будь-яких інших протиправних рішень в ОРД, слід звернути увагу наукової спільноти на інший не менш вагомий аспект. Стосується він значущості й ефективності матеріалів ОРД, отриманих за результатами проведення ОРЗ, у досудовому розслідуванні злочинів.

З одного боку, маємо широку законодавчу площадку (п. 2 ч. 1 ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», ч. 2 ст. 99 КПК України тощо), що визначає доказовий характер матеріалів ОРД. За інформацією ексгене-

рального прокурора України В. Пшонки майже 80% отриманих негласним шляхом матеріалів (а в деяких регіонах і всі 100%) уже використано як докази у кримінальному провадженні [23, с. 7].

З іншого боку, якщо порівняти вказані дані, наприклад, з відомостями про стан наглядової роботи відділу нагляду за додержанням законів спецпідрозділами та іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю, та процесуального керівництва прокуратури Луганської області, то бачимо далеку їх невідповідність сучасним реаліям. Зокрема, за 2013 рік результати ОТЗ використано як докази лише у 28,6% випадків. До речі, низький відсоток використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій – близьких за природою до ОРЗ [27, с. 458; 25, с. 300], – як доказів під час здійснення досудового розслідування, констатують і керівники ГСУ СБ України [11, с. 19].

Актуалізуючи вказану проблему, не будемо зупинятися в даній роботі на розгляді причин, що її зумовлюють, оскільки це є питанням окремої наукової дискусії. Водночас зауважимо, що прокурори, даючи оцінку рішенням за результатами проведення ОРД, мають не тільки виважено перевіряти додержання всіх правил проведення ОРЗ, передбачених чинним оперативно-розшуковим законодавством України, але й наявність та зміст вказівок про проведення таких заходів, що відноситься вже до їх професійної компетенції (ч. 3 ст. 14 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»). У випадках же неотримання інформації доказового значення – неупереджено співвідносити ті фактичні дані, якими керувався ініціатор проведення ОРЗ на момент прийняття рішення, з об'єктивними та суб'єктивними обставинами, у тому числі й форс мажорними, що виникли під час його реалізації. На сьогодні відповідні особливості, на жаль, прокурорами не враховуються, про що свідчить системна підготовка ними подань про усунення порушень

вимог КПК України в діяльності райвідділів міліції з ініціюванням притягнення винних працівників оперативних підрозділів до відповідальності [18; 19].

Рішення про закриття оперативно-розшукової справи. Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» передбачена окрема норма, що визначає ключові правила прокурорського нагляду за вказаним рішеннями в ОРД. Так, згідно до положень ч. 2 ст. 9–2 даного нормативного акту прокурор письмово повідомляється у триденний строк про закриття оперативно-розшукової справи, а протягом 10 діб з моменту одержання повідомлення здійснює перевірку додержання законів під час проведення ОРД у цій справі. Підставами закриття оперативно-розшукових справ відповідно до ч. 1 ст. 9–2 Закону є: 1) розшук особи, яка переховувалася від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду, ухилялася від відбування кримінального покарання, а також особи, яка безвісно відсутня; 2) набрання законної сили вироком або ухвалою суду; 3) закриття кримінального провадження слідчим, прокурором або судом; 4) завершення виконання розвідувальних, контррозвідувальних заходів або вичерпання можливостей для їх здійснення; 5) спростування у встановленому порядку матеріалів про злочинну діяльність особи; 6) виїзд особи на постійне місце проживання за межі України, якщо немає можливості проведення щодо неї оперативно-розшукових заходів; 7) невстановлення у передбачені цим Законом строки даних, що вказують на ознаки злочину в діях особи; 8) виявлення прокурором незаконно заведеної справи у разі виконання по ній оперативно-розшукових заходів; 9) смерть особи, щодо якої заведено оперативно-розшукову справу [20].

Сукупність та зміст нормативних приписів віддзеркалюють розуміння законодавцем високої значущості завершальної стадії оперативно-розшукового провадження для повноцінного виконання завдань щодо протидії кримінальним

правопорушенням. Простежується й намагання забезпечити виключно законний характер ОРД з максимальним урахуванням непередбачуваних і водночас вірогідних об'єктивних та суб'єктивних факторів, що впливають на її результати. Сьогоднішні ж реалії застосування положень закону навпаки не позбавлені «коректив», що вносяться в практику ОРД працівниками оперативних підрозділів низької фахової кваліфікації.

Проведений нами аналіз юридичної літератури дозволив відмітити значну кількість претензій з боку уповноважених прокурорів, пов'язаних із непропорційністю закриття оперативно-розшукових справ. За їх спостереженнями відповідні процедури значною мірою супроводжуються масовими порушеннями закону. Наводяться навіть нісенітні випадки, коли в постановках про закриття таких справ рішення мотивуються географічною зміною фігурантами області вчинення злочинів [10, с. 53].

Гостроти в досліджуване питання додає офіційна статистика прокуратури Луганської області. За офіційними даними в 2013 році з 644 перевірених оперативно-розшукових справ 73 було закрито. З них: 7 за п. 3 ч. 1 ст. 9–2 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (закриття кримінального провадження слідчим, прокурором або судом); 8 за п. 5 ч. 1 ст. 9–2 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (виявлено прокурором незаконно заведеної справи у разі виконання по ній ОРЗ); 20 за п. 7 ч. 1 ст. 9–2 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (невстановлення у передбачені цим законом строки даних, що вказують на ознаки злочину в діях особи). Тобто у 35 постановках про закриття оперативно-розшукових справ (а це 47,9% від загальної їх сукупності) прокурорів по суті повідомлено про нульові показники ефективності проведеної оперативними підрозділами роботи, у тому числі негласної, пов'язаної з обмеженням конституційних прав

людини. Не дивно, що в таких ситуаціях запитань виникає чимало.

Цікавими серед них представляються припущення стосовного того, що заведення оперативно-розшукової справи та постановка її на облік може бути спеціально замовленим дійством, метою якого є «прикриття» інтересів злочинців. Як пояснює А. Осташевський, завівши оперативно-розшукову справу, працівник оперативного підрозділу впродовж тривалих строків здатен утримуватися від проведення активних розшукових заходів, а в подальшому закривати її у зв'язку зі спростуванням даних про злочинну діяльність. У період проведення подібного оперативно-розшукового провадження фігурант-замовник відчуває себе захищено, оскільки згідно з положеннями ч. 3 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» на особу ведеться тільки одна оперативно-розшукова справа [16, с. 33–34].

Також на фоні дискусій, що точаться навколо розбіжностей між КПК України та Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» [7, с. 12–13; 14, с. 67], дослідники своєчасно ставлять питання про доцільність закриття оперативно-розшукових справ після направлення матеріалів про вчинене кримінальне правопорушення до органу досудового розслідування.

Зокрема, Ф. Краєвський відмічає, що в результаті виконання положень ч. 2 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» всі подальші заходи проводяться виключно у кримінальному провадженні, в той час, як оперативно-розшукова справа фактично без будь-якого руху та без прийнятого в ній кінцевого рішення знаходиться в оперативному підрозділі до набуття законної сили вироком або ухвалою суду чи закриття кримінального провадження слідчим, прокурором або судом [8, с. 123–124].

Прихильником внесення змін до ст. 9–2 вищевказаного закону є і автор законопроекту № 2420 В. Журавський.

У тексті пояснювальної записки йдеться наступне: «Оскільки розкриття злочинів уже не є обов'язком оперативних підрозділів, відповідні оперативно-розшукові справи підлягають закриттю після направлення цими підрозділами зібраних матеріалів до органу досудового розслідування (з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань)». З цією позицією погодився профільний парламентський комітет. За його висновком працівники оперативних підрозділів не мають права проводити процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого, судді чи прокурора (ч. 2 ст. 41 КПК України) [7, с. 12].

Проте, запропоновані новації, хоча й мають логічне підґрунтя, але не є всебічно виваженими і мають недоліки. Принаймні у цьому переконані фахівці Головного науково-експертного управління Верховної Ради України. На їх переконання у законопроекті не враховано, що ознаки відповідного злочинного діяння можуть бути виявлені оперативними підрозділами під час проведення ОРЗ у межах зовсім іншої оперативно-розшукової справи. Наприклад, якщо під час розшуку особи, яка переховується від органів досудового розслідування, в її родича була виявлена велика партія кокаїну, то відповідно до положень законопроекту, після передачі відповідних матеріалів (що підтверджують факт вчинення незаконного зберігання наркотичних засобів) до органів досудового розслідування оперативно-розшукова справа, у межах

якої здійснюється розшук зниклої особи, підлягатиме закриттю незалежно від того, знайдена ця особи, чи ні. Тож законодавчі приписи, що встановлюють таку вимогу, не можна вважати виправданими [7, с. 12].

Крім того, за висновками даного управління передача матеріалів, зібраних у результаті ОРД, органам досудового розслідування не означає, що в такому разі відпадає необхідність проведення подальших ОРЗ за виявленими фактами. Зокрема, після початку досудового розслідування досить часто виникає проблема проведення таких дій для встановлення особи підозрюваного або для його розшуку [7, с. 12].

Крайня полярність поглядів на висвітлену проблему, на наш погляд, не відповідає інтересам ефективної протидії злочинності, вносить невизначеність у процедуру провадження за фактами виявлення ознак кримінального правопорушення. Остання потребує узгодженої та чіткої нормативної регламентації.

Висновки. Сукупність міркувань, викладених у статті, відображає окремий блок сучасних проблем прокурорського нагляду в сфері ОРД. Запропоновані положення щодо системи оперативно-розшукових рішень, які охоплюються предметом прокурорського нагляду, а також щодо порушень, які вчиняються під час їх прийняття, не є безапеляційними й носять дискусійний характер. Сподіваємося на плідне їх обговорення у колі зацікавлених науковців, а також практичних працівників органів прокуратури, оперативних і слідчих підрозділів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Білокінь Р. Прокурорський нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність / Р. Білокінь // Прокуратура. – 2012. – № 1. – С. 164–167.
2. Гардецький А. Надзор прокурора за законністю во время проведения оперативно-розыскной деятельности / А. Гардецький // Голос України. – 2008. – № 55. – С. 6.
3. Глушков В. О. Прокурорський нагляд у процесі здійснення оперативно-розшукової профілактики злочинів / В. О. Глушков, В. І. Василичук, Л. П. Скалозуб, Л. В. Бортницька // Вісник Вищої ради юстиції. – 2010. – № 3. – С. 79–90.
4. Глушков В. Система прокурорського нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю і досудовим розслідуванням у законодавстві України та зарубіжних країн: порівняльно-правовий аналіз / В. Глушков, О. Білічак // Вісник національної академії прокуратури України. – 2012. – № 4. – С. 75–81.

5. *Вигівська Л.* Щодо загальних засад прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання і досудове слідство / Л. Вигівська // Вісник прокуратури. – 2011. – № 1. – С. 29–34.
6. *Вигівська Л. В.* Загальні засади прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність / Л. В. Вигівська // Вісник Академії адвокатури України. – 2011. – № 3. – С. 176–181.
7. *Ковальський В.* Які тепер права в наших «оперів»? / В. Ковальський // Іменем закону. – 2014. – № 12. – С. 12–13.
8. *Краєвський Ф.* Окремі питання здійснення оперативно-розшукової діяльності оперативними підрозділами правоохоронних органів / Ф. Краєвський // Вісник прокуратури. – 2013. – № 10. – С. 122–124.
9. *Курочка М. Й.* Прокурорський нагляд в Україні: підручник / М. Й. Курочка, П. М. Каркач // МВС України, Луган. акад. внутр. справ ім. 10-річчя незалежності України; За ред. проф. Е. О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛАВС, 2004. – 424 с.
10. *Куценко О.* Основні напрями посилення ефективності прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність / О. Куценко // Вісник прокуратури. – 2010. – № 4. – С. 49–57.
11. *Ленко М. О.* Стан розслідування злочинів слідчими органів Служби безпеки в умовах нового кримінального процесуального законодавства України / М. О. Ленко // Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення: Матеріали постійно діючого науково-практичного семінару, 25 жовтня 2013 р., м. Харків. Вип. № 5 – X.: ТОВ «Оберіг», 2013. – С. 12–19.
12. *Максимюк А.* Особливості прокурорського нагляду при проведенні оперативно-розшукової діяльності у справах про вбивства / А. Максимюк // Вісник прокуратури. – 2009. – № 1. – С. 33–41.
13. *Матвієнко І. О.* Деякі питання підвищення ефективності прокурорського нагляду за законністю здійснення оперативно-розшукової діяльності / І. О. Матвієнко // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. – 2009. – У 2-х ч. – Вип. № 3. – Ч. 2. – С. 175–180.
14. *Мотринець Є.* Проблемні питання застосування КПК України / Є. Мотринець // Вісник прокуратури. – 2013. – № 3. – С. 67–74.
15. Оперативно-розшукове супроводження кримінального судочинства в Україні: навчальний посібник / Б. І. Бараненко, О. В. Бочковий, С. В. Єськов та ін.; за ред. проф. К. В. Антонова, проф. Б. І. Бараненка; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2010. – 216 с.
16. *Осташевський А.* Оперативно-розшукова діяльність: таємний бік медалі / А. Осташевський // Вісник прокуратури. – 2013. – № 1. – С. 31–36.
17. *Погорецький М.* Прокурорський нагляд за законністю використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності на досудових стадіях кримінального процесу / М. Погорецький, І. Сухачова // Вісник національної академії прокуратури України. – 2010. – № 4. – С. 64–70.
18. Подання про усунення порушень вимог КПК України в діяльності Перевальського РВ ГУМВС України в Луганській області (вих. від 20.05.2013 № 81/2848).
19. Подання про усунення порушень вимог КПК України, причин та умов, що їм сприяли, та про притягнення осіб до передбаченої законом відповідальності (вих. від 03.09.2013 № 106–3591).
20. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
21. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України: Закон України від 13.04.2012 // Кримінальний процесуальний кодекс України.. – X.: Одиссей, 2012. – 360 с.
22. Прокурорський нагляд в Україні: підручник для студентів юрид. спеціальностей вищих навч. закладів / І. Є. Марочкін, П. М. Каркач, Ю. М. Грошевой та ін.; За ред. проф. І. Є. Марочкіна, П. М. Каркача. – X.: ТОВ «Одиссей». – 2008. – 240 с.
23. *Пшонка В.* Виступ Генерального прокурора України на Всеукраїнській науково-практичній конференції «Перша річниця Кримінального процесуального кодексу України: здобутки і перспективи» 29 листопада 2013 / В. Пшонка // Вісник прокуратури. – 2013. – № 12. – С. 5–13.
24. *Серета Г.* Законність оперативно-розшукової діяльності як мета та завдання прокурорського нагляду / Г. Серета // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2009. – № 4. – С. 11–17.
25. *Тарасенко С. О.* Порядок взаємодії слідчого та оперативного працівника при ознайомленні з матеріалами оперативно-розшукової справи / С. О. Тарасенко // Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 22 листопада 2013 р.). – Харків. – 2013. – С. 300–301.

26. Теория оперативно-розыскной деятельности: учебник / Под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Сенилова. – М.: ИНФРА-М, 2007. – X. – 832 с.

27. Шумило М. Є. Оперативно-розшукові заходи у структурі досудового розслідування в проекті КПК України (проблеми унормування і правозастосування) / М. Є. Шумило // Право України. – 2012. – № 3–4. – С. 452–462.

Babichev D. Supervision of the legality of decisions in criminal activity: an invitation to debate.

Using the results of the study current legislation of Ukraine, literary sources, the Prosecutor and investigative practice the article proves the author's view on the features of prosecutorial oversight of the legality of decisions of operative-search activity. According to the author, exercising supervision over the legality of decisions on suspension and resumption of OSA, prosecutors should also be taken into account quantitative and qualitative characteristics of defendants whose activities are studied or documented by the case. Official figures show that about half of the operational-search cases studied prosecution of supervisory concern facts organized crimes. The set of considerations set out in article displays a separate block of contemporary issues in the field of public prosecutions hordes. The proposed provisions for system operational-search solutions that covered the subject of public prosecutions, as well as violations committed during their acceptance is not unconditional and are discussion. According to the author, fruitful discussion in the circle of interested researchers and practitioners organs, operational and investigative units.

Keywords: *public prosecutor's supervision, operatively-search activity, legality, the decision in the operatively-search activity, operational and investigative work.*

Стаття надійшла до редакції журналу 08.09.2014 р.