Тема 8 Використання результатів оперативно-розшукової діяльності в процесі доказування

**Під результатами оперативно-розшукової діяльності слід розуміти** фактичні дані, отримані оперативними підрозділами при проведенні оперативно-розшукових міроприємств в у встановленому законом порядку щодо виявлення ознак злочину, осіб що вчинили злочин або готувалися до його вчинення, ухиляються від органів дізнання, слідства, суду, від органів кримінального покарання, безвісті зниклих, а також щодо подій або дій, що створюють небезпеку, зафіксовані на матеріальному носії і мають значення для вирішення завдань кримінального судочинства.

Формування результатів оперативно-розшукової діяльності відбувається в процесі проведення оперативно-розшукових міроприємств і вони реалізуються у напрям к ах (формах), які прямо вказані у ст. 10 Закону Про оперативно-розшукову діяльність, де зазначається, що матеріали оперативно-розшукової діяльності використовуються:

1. Як приводи та підстави для порушення кримінальної справи або проведення невідкладних слідчих дій.

2. Для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі для .

3. Для попередження, припинення і розслідування злочинів, розвідувально-підривних посягань проти України, розшуку злочинців та осіб, які зникли безвісти.

4. Для забезпечення безпеки працівників суду і правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їх сімей та близьких родичів цих осіб.

5. Для взаємного інформування підрозділів, уповноважених здійснювати оперативно-розшукову діяльність, та інших правоохоронних органів.

Використання результатів оперативно-розшукової діяльності як приводів і підстав для порушення кримінальної справи або проведення невідкладних слідчих дій а також для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі має не тільки оперативно-розшуковий, але й кримінально-процесуальний характер.

Результати оперативно-розшукових міроприємств можуть використовуватися як приводи і підстави для порушення кримінальної і справи і в доказуванні тільки у тих випадках, коли вони відповідають таким вимогам:

- належності результатів оперативно-розшукових міроприємств до конкретної кримінальної справи;

- законності проведення відповідних оперативно-розшукових міроприємств;

- дотримання положень кримінально-процесуального законодавства, що визначають роботу з доказами, порядок і підстави порушення кримінальної справи4

- забезпечення режиму таємності.

Належність означає, що між отриманими оперативним шляхом відомостями і конкретним злочином повинен бути тісний зв язок. Тому результати оперативно-розшукової діяльності повинну бути підставою для вирішення питання про порушення кримінальної справи і проведення невідкладних слідчих дій.

При визначенні законності здійснення оперативно-розшукових міроприємств необхідно впевнитися в тому, що вони проведені відповідно до оперативно-розшукового законодавства і у такому порядку, що їх результати відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства, що регламентує порядок виявлення, перевірки і оцінки доказів, а також порядок і підстави порушення кримінальної справи, можливо ввести у кримінальний процес .

Оперативно-розшукове міроприємство відповідає вимогам закону, якщо дотримані наступні умови:

- воно передбачено Законом Про оперативно-розшукову діяльність ;

- воно проведено з метою і для вирішення тих завдань, які зазначені у ст. Закону Про оперативно-розшукову діяльність ;

- воно проведено уповноваженим на то оперативним органом;

- підстави його проведення відповідають вказаним у ст.. Закону Про оперативно-розшукову діяльність ;

- є судове рішення на обмеження конституційних прав громадян – на таємницю листування, телеграфних і інших повідомлень, телефонних переговорів і недоторканності житла і іншого володіння особи;

- дотримані вимоги щодо наявності затвердженої відповідним керівником постанови про проведення контрольної закупки або контролюємої поставки предметів, речей і продукції, вільна реалізація яких заборонена або обмежена тощо

- дотримані умови проведення оперативно-розшукових міроприємств відносно суддів, прокурорів, слідчих.

Забезпечення режиму таємності припускає передусім, чітке визначення об єму відомостей, що представляються. Відомості що представляються повинні відповідати двом вимогам. По-перше, вони повинні мати значення для вирішення завдань оперативно-розшукової діяльності, а по-друге, забезпечувати захист відомостей, що становлять державну таємницю. Оскільки згідно з ч. 2 ст.11 Закону Про оперативно-розшукову діяльність особам, які співпрацюють з органами, що ведуть оперативно-розшукову діяльність, гарантується конфіденційність відносин, а в Законі України Про державну таємницю вказується, що інформація про форми, методи і результати оперативно-розшукової діяльності, про осіб, які співпрацюють або раніше співпрацювали на конфіденційній основі з органами, що поводять оперативно-розшукову діяльність, про склад і конкретних осіб, що є негласними штатними працівниками органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, належить до державної таємниці.

Відповідно до п. 5 ст. 94 КПК приводами до порушення кримінальної справи є: заяви або повідомлення підприємств, установ, організацій і посадових осіб, представників влади, громадськості або окремих громадян; повідомлення представників влади, громадськості або окремих громадян, які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину або з поличним; явка з повинною; повідомлення, опубліковані в пресі; безпосереднє виявлення органом дізнання, слідчим, прокурором, судом ознак злочину. Справа може бути порушена тільки в тих випадках, коли є достатні дані, які вказують на наявність ознак злочину.

Порушення кримінальної справи – це прийняття у встановленому законі порядку рішення щодо необхідності проведення розслідування або судового розгляду при наявності даних, що вказують на наявність події, що містить ознаки злочину.

Відповідно до ст. 113 КПК досудове слідство провадиться лише після порушення кримінальної справи і в порядку, передбаченому кримінально-процесуальним Кодексом. Таким чином проведення слідчих і інших процесуальних дій допускається тільки після порушення кримінальної справи.

Безпосереднє виявлення в процесі оперативно-розшукової діяльності ознак злочину розглядається як привід до порушення кримінальної справи лише тоді, коли керівник оперативного підрозділу, начальник органу дізнання або слідчий будуть впевнені у наявності достатніх даних для порушення кримінальної справи. Якщо для цього необхідно провести додаткову перевірку, то вона проводиться в рамках оперативно-розшукової діяльності, а не кримінально-процесуальної.

Заяви і повідомлення про злочини до порушення кримінальної справи можуть бути перевірені шляхом проведення оперативно-розшукової діяльності. Проведення визначених у законодавчих актах України окремих оперативно-розшукових заходів проводиться з дозволу суду за погодженим з прокурором поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника (ч. 5 ст. 97 КПК).

Проведення оперативно-розшукових міроприємств у сфері боротьби із злочинністю направлено на отримання первинної інформації щодо злочинів і осіб, що їх вчинили, а такої їхня перевірка; виявлення осіб, поінформованих про обставини вчиненого злочину; виявлення предметів і документів, що зберегли на собі сліди злочину, а також грошей і цінностей, отриманих злочинним шляхом; забезпечення доказів злочинної діяльності, тобто створення умов, при яких сліди вчиненого злочину відображаються на джерелах, що допускаються кримінально-процесуальним законом.

У ході оперативно-розшукових міроприємств можуть бути отримані дані щодо дій, які є підставами для проведення інших оперативно-розшукових міроприємств і наступного запобігання злочинної діяльності.

Слідчі дії – передбачені кримінально-процесуальним законом процесуальні дії, що проводяться органом дізнання, слідчим , прокурором для збирання і перевірки доказів. До них відносяться: допит, очна ставка, огляд, освідування виїмка, обшук, відтворення обстановки й обставин події, пред явлення для впізнання, одержання зразків для експертного дослідження.

За винятком огляду місця події, слідчі дії проводяться тільки після порушення кримінальної справи і тільки тим органом дізнання, слідчим або прокурором в провадженні яких знаходиться кримінальна справа. Без прийняття кримінальної справи до свого провадження слідчий має право на проведення слідчих дій в разі розслідування кримінальної справи групою слідчих або виконання окремого доручення (ст.ст. 119, 118 КПК).

Проведення слідчих дій можливе тільки за наявності вказаних у законі підстав і у порядку, регламентованому кримінально-процесуальним законом. Наприклад, обшук проводиться за мотивованою постановою слідчого і лише з санкції прокурора. Обшук житла або іншого володіння особи проводиться лише за рішенням судді. Підставою для проведення обшуку є достатні дані вважати, що у якомусь приміщенні або у особи знаходяться знаряддя вчинення злочину, речі й цінності, здобуті злочинним шляхом тощо. Такими достатніми даними можна вважати і результати оперативно-розшукової діяльності.

В залежності від особливостей відображення у результатах оперативно-технічних міроприємств фактичних даних, що мають значення для справи, вони можуть вводитись у кримінальний процес і використовуватися в доказуванні різними процесуальними режимами.

Аудіо- або відеозаписи, отримані в ході проведення оперативно-технічних міроприємств можуть на етапі досудового розслідування бути основою для формування речових доказів при дотримання наступних умов. Матеріальні носії повинні бути офіційно представлені органом, що проводив оперативно-розшукову діяльність. По чинному кримінально-процесуальному законодавству повинен бути складений протокол, у якому зазначаються місце і дата його складання, відомості про особу, що проводила цей оперативний захід, умови і обставини отримання, технічні характеристики апаратури. Отримані записи повинні бути оглянуті, прослухані і відповідно складений протокол огляду. Отримані дані повинні бути перевірені і оцінені, після чого слідчий постановою приєднує їх до справи. Таким чином речовим доказом стає не результати оперативно-розшукової діяльності, а результати слідчих дій.

Аудіо - або відеозаписи, отримані в ході проведення оперативно-технічних міроприємств, можуть стати основою для формування такого виду доказів, як висновок експерта. Для цього слідчий призначає, наприклад, фоноскопічну експертизу. Для цього для ідентифікаційного дослідження у обвинуваченого повинні бути одержані зразки голосу.

Результати, отримані в ході оперативно-технічних міроприємств, можуть ввійти у кримінальний процес і через такий вид доказів, як інші документи. Наприклад, це відомості про час, зміст переговорів осіб, що захопили заручників. Ці відомості повинні бути представлені у вигляді письмового документа, який виходить від органу, що проводив оперативно-розшукову діяльність з відповідними реквізитами (дата, підпис керівника, печатка). Можливий допит укладача документа або виконавця як свідка.