

РОЗДІЛ 9.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА;
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.132 (477)

ІМІТУВАННЯ ОБСТАНОВКИ ЗЛОЧИНУ: ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ, МІСЦЕ
У СИСТЕМІ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙTHE IMITATION OF THE CIRCUMSTANCES OF THE CRIME: THE CONCEPT, THE MATTER,
ITS PLACE IN THE SYSTEM OF SECRET INVESTIGATIVE (DETECTIVE) ACTS

Багрій М.В.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри кримінального процесу і криміналістики
Львівського національного університету імені Івана Франка

Стаття присвячена дослідженню імітування обстановки злочину як однієї із форм контролю за вчиненням злочину. На основі аналізу наукових праць та положень чинного кримінального процесуального законодавства визначено поняття та ознаки імітування обстановки злочину, його місце у системі негласних слідчих (розшукових) дій.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, контроль за вчиненням злочину, форма контролю, імітування обстановки злочину, рішення прокурора.

Статья посвящена исследованию имитации обстановки преступления как одной из форм контроля за совершением преступления. На основе анализа научных работ и положений криминального процессуального законодательства определены понятие и признаки имитации совершения преступления, его место в системе негласных следственных (розыскных) действий.

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, контроль за совершением преступления, форма контроля, имитация обстановки преступления, решение прокурора.

The article is devoted to the research of the imitation of the circumstances of the crime as one of the forms of crime commission control. There was determined the concept and features of the imitation of the circumstances of the crime, its place in the system of secret investigative (detective) acts on the basis of an analysis of scientific works and valid criminal processual legislation regulations.

Key words: secret investigative (detective) acts, crime commission control, form of control, imitation of the circumstances of the crime, decision of prosecutor.

Постановка проблеми. Прийняття у 2012 році нового КПК України та закріплення у ньому Глави 21 «Негласні слідчі (розшукові) дії» суттєво змінило роль органів досудового розслідування. Раніше ці органи, виконуючи свою функцію з розслідування злочинів, здійснювали лише офіційну гласну процесуальну діяльність, а з прийняттям нового КПК України можуть проводити і негласні слідчі (розшукові) дії, що по своїй суті є негласною оперативно-розшуковою діяльністю. Однією із негласних слідчих (розшукових) дій, найбільш складною та різноплановою за характером, є контроль за вчиненням злочину. КПК України визначив чотири форми контролю за вчиненням злочину, проте найменш дослідженою у теоретико-правовому відношенні є імітування обстановки злочину. Оскільки в цілому роль наукових досліджень полягає у виявленні та відпрацюванні заходів щодо усунення негативних тенденцій і недоліків у функціонуванні будь-якої сфери суспільних відносин, результати вивчення окресленої проблематики сприятимуть як вдосконаленню практики протидії злочинності, так і подальшому розвитку науки у відповідному напрямі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню організаційних та процесуальних проблем проведення негласних слідчих (розшукових) дій присвячено низку праць вітчизняних і зарубіжних вчених, серед яких О. Бандурка, Б. Бараненко, А. Білоусов, Р. Благута, В. Гевко, В. Глазков, С. Гриненко, О. Дроздов, І. Доронін, С. Єськов, В. Колесник, С. Кудінов, М. Курочка, Д. Никифорчук, М. Погорельський, В. Селюков, І. Сервєцький, Д. Сергєєва, Г. Середа, С. Фомін, Р. Шехавцов, М. Шилін, М. Шумило, О. Шумілов та інші. Проте комплексного аналізу організаційних та процесуальних аспектів іміту-

вання обстановки вчинення злочину, його місця у системі негласних слідчих (розшукових) дій на сьогоднішній день не проводилося.

Метою дослідження є визначення поняття, ознак, процесуальних особливостей проведення імітування обстановки злочину, провести розмежування з іншими формами контролю за вчиненням злочину, а також визначення його місця у системі негласних слідчих (розшукових) дій.

Виклад основного матеріалу дослідження. До прийняття Кримінального процесуального кодексу України 2012 року [1] проведення переважної кількості дій, які становлять окремі форми контролю за вчиненням злочину, відбувалося в межах оперативно-розшукової діяльності. Причому деякі з них дістали нормативне закріплення (оперативна та контрольована закупка, контрольована поставка), інші – існували як категорії теорії оперативно-розшукової діяльності (оперативний експеримент). Абсолютною новелою КПК України є закріплення підстав та порядку організації дій, направлених на імітування обстановки злочину. Нормативно закріпивши зазначену форму контролю за вчиненням злочину, законодавець тим не менше не визначив жодних процесуальних особливостей її проведення, що породило деякі дискусії серед учених щодо місця та ролі імітування обстановки злочину у системі негласних слідчих (розшукових) дій. Так, не всі науковці погоджуються із тим, що імітування обстановки злочину є негласною слідчою (розшуковою) дією. В. Уваров зазначає, що в положеннях чинного законодавства фактично відсутня регламентація порядку проведення форм контролю за вчиненням злочину. Він наголошує на тому, що із усіх форм контролю за вчинен-

ням злочину як слідчі дії можна розглядати лише контрольовану поставку та контрольну і оперативну закупки, проблеми яких вже певною мірою досліджені. На думку вченого, такі заходи, як «спеціальний слідчий експеримент» та «імітування обстановки злочину», не мають усіх необхідних атрибутів для зарахування їх до окремих негласних слідчих (розшукових) дій, оскільки поглинаються вже існуючими інститутами слідчих дій, зокрема слідчим експериментом [2]. Варто зазначити, що така позиція не є безспірною, проте містить наукову основу для дискусії про місце імітування обстановки вчинення злочину в інституті негласних слідчих (розшукових) дій.

Відповідно до ч. 1 ст. 246 КПК України негласні слідчі (розшукові) дії є різновидом слідчих (розшукових) дій. Це означає, що негласні слідчі (розшукові) наділені тими ж ознаками, що і гласні слідчі дії з деякими особливостями. Ознаками негласних слідчих дій є: 1) спрямованість на збирання (перевірку) доказів; 2) їх прихованість, неочевидність, негласність; 3) необхідність збереження у таємниці відомостей про факт і методи їх проведення; 4) характер правовідносин, які виникають при їх проведенні; 5) специфічність суб'єкта проведення; 6) спеціальний порядок прийняття рішення про їх проведення [3]. Відповідно до п. 1.12.5. Інструкції «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» (далі – Інструкції) імітування обстановки злочину полягає в діях слідчого, уповноваженої особи, з використанням імітаційних засобів, які створюють у оточуючих уяву про вчинення реального злочину, з метою його запобігання (виділено мною – М. Б.) чи викриття відомої чи невідомої особи (осіб), яка планувала чи замовляла його вчинення [4]. Таким чином, запобігання вчиненню злочину є однією із ознак імітування вчинення злочину.

У ч. 2 ст. 246 КПК України визначено, що негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Зі змісту цієї норми випливає, що негласні слідчі (розшукові) дії можуть проводитися лише у випадку, коли вчинено злочин (закінчений чи незакінчений). Це ж положення відтворюється у нормі ч. 3 ст. 248 КПК України, відповідно до якої слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, якщо прокурор чи слідчий доведе наявність достатніх підстав вважати, що був вчинений злочин відповідної тяжкості, й під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії можуть бути встановлені особи, які вчинили злочин. Також у ч. 2 цієї статті передбачено вимогу про те, що до клопотання слідчого прокурора обов'язково додається витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, у рамках якого подається клопотання. Аналіз зазначених норм дозволяє стверджувати про те, що КПК України не передбачає можливості надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії за наявності лише підозри, що недовзі може бути вчинений певний злочин. Ці положення фактично виключають можливість проведення негласних слідчих (розшукових) дій з профілактичною чи запобіжною метою. Проте у ч. 3 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [5] зазначається, що оперативно-розшукові заходи (які визначені в КПК як негласні слідчі (розшукові) дії) провадяться з метою запобігання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, терористичних актів та інших посягань. Таким чином, цей Закон допускає проведення негласних слідчих (розшукових) дій з метою запобігання вчиненню злочину, тобто тоді, коли злочин ще не вчинено, але існує підозра щодо його вчинення. В даному випадку існує певна неузгодженість у нормативному регулюванні положень КПК України та Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», яка

повинна бути врахована і вирішена законодавцем. Видасться доцільним виключити відповідні положення із Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», оскільки негласні слідчі (розшукові) дії (як і гласні слідчі та інші процесуальні дії) не можуть проводитися для запобігання злочинів, тобто їхньої профілактики, попередження та припинення. У цьому контексті доцільно згадати норму КПК 1960 року (ст. 114-1), яка не знайшла свого відображення у КПК 2012 року про те, що начальник слідчого відділу (нині – керівник органу досудового розслідування) здійснює контроль за своєчасністю дій слідчих по розкриттю злочинів та запобігання їм. Таким чином, слідчого позбавлено, на сьогоднішній день, обов'язку щодо запобігання вчиненню злочинів. Оскільки імітування вчинення злочину в першу чергу спрямоване на запобігання вчиненню злочину, то за цією ознакою віднести його до негласної слідчої (розшукової) дії досить складно. Тим не менше закріплення у нормах КПК України цієї форми контролю за вчиненням злочину створює необхідність для наукового осмислення її змісту та порядку організації та проведення.

Для глибокого розуміння природи імітування обстановки злочину необхідно проаналізувати сукупність ознак, властивих зазначеній формі контролю за вчиненням злочину.

Першою ознакою імітування обстановки злочину є мета його проведення. Відповідно до вже згаданої Інструкції такою метою визначено – запобігання вчинення злочину та викриття відомої чи невідомої особи (осіб), яка планувала чи замовляла його вчинення. Щодо запобігання вчинення злочину, то вище ми зупинилися на цій проблемі. Метою проведення усіх слідчих дій є збирання, фіксація та перевірка доказової інформації про вчинене кримінальне правопорушення. Щодо негласних слідчих (розшукових) дій, то метою їх проведення є збирання, фіксація та перевірка доказів про вчинений, вчинюваний та такий що може бути вчинений злочин відповідної тяжкості. У процесуальній літературі метою імітування обстановки злочину розглядають наступні положення: а) привернути увагу «конкуруючих» організованих груп та злочинних організацій; б) установити контакти з контрольованою особою; в) попередити настання невідворотних наслідків вчинення злочинів (вбивства на замовлення, тяжких тілесних ушкоджень, розбоїв тощо); г) виявлення осіб, які здійснюють пошук шляхів реалізації (придбання) викраденого майна, наркотичних засобів, зброї тощо [6, с. 372]. Проте з таким підходом до визначення мети імітування обстановки погодитися важко, оскільки це, швидше, завдання цієї негласної слідчої (розшукової) дії.

Другою ознакою імітування вчинення злочину є об'єкт, щодо якого проводиться таке імітування. Відповідно до п. 1.12.5. Інструкції таким об'єктом виступає відома чи невідома особа (особи), яка планувала чи замовляла вчинення злочину. На відміну від іншої форми контролю за вчиненням злочину – спеціального слідчого експерименту, імітування обстановки злочину може проводитися як щодо відомих, так і щодо невідомих осіб. У більшості випадків така особа невідома, що створює необхідність проведення саме цієї негласної слідчої (розшукової) дії. Імітування обстановки злочину іноді є єдиним шляхом попередження вбивств на замовлення, оскільки за наявності чітко сформованого умислу особа, що готує злочин, буде наполегливо шукати шляхи для досягнення своєї мети. Іншою ознакою убивств на замовлення є високий рівень латентності таких злочинів. Якщо їх не вдалося попередити на стадії підготовки – розкрити їх досить важко, оскільки вони, як правило, ретельно плануються, зацікавленими особами розраховуються усі можливі варіанти розвитку подій, відпрацьовуються алібі. Виконавцями, як правило, є особи, що не

мають прямих мотивів до вбивства, тому розкриваються «замовні» вбивства досить важко [7, с. 133].

Третьою ознакою імітування є обстановка (умови), у яких проходить контроль за вчиненням злочину. Така обстановка є штучною (несправжньою), оскільки для її створення залучаються імітаційні засоби. В. Динту імітування обстановки злочину трактує як навмисний обман, автор якого не тільки розуміє характер своїх дій, а й спрямовує їх на досягнення результату у вигляді введення в оману злочинця. Однак, автор звертає увагу на те, що у випадку проведення імітування обстановки злочину обман є суспільно корисним та виправданим з точки зору моралі [8, с. 312-313]. І. Когутич розглядає зазначене питання крізь призму оперативних фікцій. Вчений застосовує термін «тактичне (оперативне і слідче) інсценування, під яким він розуміє підготовчі та реально здійснювані дезінформаційні (конспіративні, імітаційні тощо) дії відповідних учасників кримінального провадження чи/та інших осіб, які добровільно їм сприяють, діючи за їхнім сценарієм і під їхнім контролем, основою реалізації яких є ситуативно обумовлений набір тактичних фікцій, розрахованих на бажаних для встановлення істини в цьому провадженні результатів [9, с. 271-272]. Учений вважає, що тактичне інсценування для таких двох форм контролю за вчиненням злочину, як спеціальний слідчий експеримент та імітування обстановки злочину є не тільки природним, а й життєво необхідним заходом [9, с. 270].

Четвертою ознакою імітування є те, що в його основі лежить метод моделювання. Це метод, в основі якого лежить теоретичне та практичне опосередковане пізнання, коли суб'єкт замість безпосереднього об'єкта пізнання вибирає чи створює схожий із ним допоміжний об'єкт-замінник (модель), досліджує його, а здобуту інформацію переносить на реальний предмет вивчення. Моделлю може бути об'єкт будь-якої природи (подумки уявлена або матеріалізована система), який, відображаючи чи відтворюючи у певному сенсі об'єкт дослідження, здатний заміщати його так, що вивчення моделі дає змогу отримати нову інформацію про об'єкт. У даному випадку варто зазначити, що за цією ознакою імітування обстановки злочину нічим не відрізняється від спеціального слідчого експерименту. Т. Волчецька розглядає це питання у контексті досвіду литовських фахівців. Аналізовану оперативну дію (захід), яку традиційно розглядають як оперативний експеримент, вони пропонують називати «модель імітування злочинного діяння» [10, с. 81]. Науковець наводить основні складові реалізації моделі імітування злочинного діяння на прикладі розкриття і розслідування злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів. Особливістю проведення литовськими правоохоронцями модельного імітування є те, що суб'єкт розслідування (співробітник оперативного підрозділу) одержує інформацію про учасників організованої групи, про вже вчинений чи такий, що готується, злочин від конфіденційного співробітника, яким згідно із законом може бути як працівник суб'єкта оперативної діяльності, так і негласно співпрацююча з ним повнолітня особа, з якою завчасно укладено угоду про таке співробітництво. Передавання учаснику, наприклад, моделі грошей, для придбання наркотичних засобів, фіксується складенням протоколу, зміст якого відповідає процесуальним вимогам. Факт одержання від секретного учасника придбаних ним наркотичних засобів також фіксується складенням відповідного акта. Належно упаковані наркотичні засоби скеровуються в експертний заклад для отримання висновку спеціаліста, який прирівнюється до висновку експерта. Крім цього, діючи за цією моделлю, суб'єкт оперативної діяльності проводить закупівлю матеріалів, прослуховує телефонні розмови, отримує висновок спеціаліста щодо придбаних (вилучених) матеріалів, здійснюючи за потреби оперативний відео-, аудіо запис, тощо [10, с. 81-82].

Ще однією ознакою імітування обстановки злочину є те, що його проведення не впливає на мотивацію дій особи, щодо якої воно проводиться, оскільки дії такої особи є самостійними. Ця ознака притаманна усім формам контролю за вчиненням злочину та нормативно закріплена у ч. 3 ст. 271 КПК України, відповідно до якої забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення злочину з метою подальшого його викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона не вчинила б, якби слідчий цьому не сприяв, або ж із цією ж метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Зазначене положення тісно пов'язане з поняттям «провокація», розробленим переважно в теорії оперативно-розшукової діяльності. Не вдаючись до аналізу цього поняття, варто зазначити, що проводячи комплекс дій по імітації вчинення злочину, слідчий або оперативний працівник повинні уникати провокації, оскільки в такому разі здобуті відомості будуть визнані недопустимими, їх не можна буде використовувати у доказуванні.

Проаналізовані ознаки дають можливість краще зрозуміти правову природу імітування обстановки злочину, відрізнити його як від інших форм контролю за вчиненням злочину, так і від інших негласних слідчих (розшукових) дій загалом.

Таким чином, імітація обстановки злочину є негласною слідчою дією, яка складає комплекс організаційних та процесуальних дій слідчого (іншої уповноваженої особи) з використанням несправжніх (імітаційних) засобів щодо створення штучних умов, які створюють у оточуючих уяву про вчинення реального злочину, з метою викриття та документування діяльності відомої чи невідомої особи (осіб), яка містить ознаки тяжкого або особливо тяжкого злочину.

У випадках, коли при проведенні імітування обстановки злочину виникає необхідність тимчасового обмеження конституційних прав особи, він має здійснюватися в межах, які допускаються Конституцією України, на підставі рішення слідчого судді за поданням прокурора згідно з вимогами ст.ст. 246-249 КПК України. В ухвалі слідчого судді має бути вказано конкретного виконавця проведення імітування обстановки злочину та викладені обставини, які свідчать про відсутність під час його проведення провокування особи на вчинення злочину, а також зазначено про застосування спеціальних імітаційних засобів.

Про результати контролю за вчиненням злочину у формі імітування обстановки злочину складається протокол, який повинен відповідати вимогам ст. ст. 104, 106, 252 КПК України, до якого додаються речі і документи, отримані під час цієї негласної слідчої (розшукової) дії. Протягом не пізніше двадцяти чотирьох годин після закінчення цієї негласної слідчої (розшукової) дії протокол з відповідними додатками передається прокурору, який вживає заходів щодо збереження отриманих під час її проведення речей і документів, які планує використовувати у кримінальному провадженні (ст. 252 КПК України).

Висновки з дослідження. Викладене дає підстави зробити висновок про те, що імітування обстановки злочину за своєю правовою природою та організацією проведення не є негласною слідчою (розшуковою) дією. Аналіз специфічних ознак імітування обстановки злочину свідчить, що ця форма контролю за вчиненням злочину найбільш наближена до спеціального слідчого експерименту, які в подальшому можуть бути об'єднані в одну негласну слідчу (розшукову) дію. У зв'язку з відсутністю належного правового регулювання усіх форм контролю за вчиненням злочину, доцільним вбачається розроблення нормативно-правового акта, який врегулюватиме процесуальний порядок прийняття рішення, проведення та фіксації результатів імітування обстановки вчинення злочину.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
2. Уваров В.Г. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій / В.Г. Уваров // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://irbis-nbuv.gov.ua/.../cgiirbis_64.exe.
3. Багрий М.В. Поняття та правова природа негласних слідчих (розшукових) дій / М.В. Багрий // Юридична наука та практика: виклики сучасності : матеріали Міжнародної юридичної науково-практичної Інтернет-конференції 17 вересня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1089%3A170915-19&catid=131%3A5-0915&Itemid=161&lang=ru.
4. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні [Електронний ресурс] : наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 року № 114/1042/516/1199/936/1687/5. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.
5. Про оперативно-розшукову діяльність [Електронний ресурс] : Закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-XII / Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2135_12/conv/print1360050276201189.
6. Чистолінов О.М. Імітування обстановки злочину як форма контролю за його вчиненням: поняття, сутність, організаційні та процедурні засади проведення / О.М. Чистолінов, В.О. Черков, Д.О. Пасєка // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 4. – С. 370-379.
7. Білічак О.А. Контроль за вчиненням злочину: поняття та форми / О.А. Білічак // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». Том 27(66). – 2014. – № 2. – С. 129-135.
8. Динту В.А. Використання інформації про обстановку злочину для здійснення контролю за вчиненням злочину у формі імітування обстановки злочину / В.А. Динту // Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні : матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф., 27 листопада 2013 року, м. Одеса. – Одеса : Юридична література, 2013. – С. 311-316.
9. Когутич І.І. Теорія і практика використання в розслідуванні злочинів фікцій : [монографія] / І.І. Когутич. – Тернопіль : підруч. і посіб., 2014. – 394 с.
10. Волчецкая Т.С. Применение метода моделирования в раскрытии и расследовании преступлений, совершенных организованными преступными группами: анализ литовского опыта / Т.С. Волчецкая // Вестник РГУ им. И. Канта. – 2007. – Вып. 9. – С. 80-82. – (Серия «Экономические и юридические науки»).