


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

УДК 343.1:65.012.8

DOI: <https://doi.org/10.32631/v.2019.2.09>

Вадим Миколайович Давидюк,

кандидат юридичних наук,
Харківський національний університет
внутрішніх справ, (докторант);

 <https://orcid.org/0000-0003-4068-9909>,
e-mail: davydiuk.vm@gmail.com

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ КОНФІДЕНЦІЙНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ОСІБ ІЗ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ

Проаналізовано організаційно-правове забезпечення безпеки конфіденційного співробітництва в Україні. Систематизовано інформацію про сучасні проблеми забезпечення безпеки інституту конфіденційного співробітництва. Порівнено нормативно-правове регулювання убезпечення конфідентів в Україні та за її межами. Розкрито проблемні питання гарантій захисту конфідентів в українському законодавстві. Запропоновано шляхи їх вирішення. Порушено питання забезпечення безпеки конфідентів після завершення співробітництва з правоохоронними органами. Розглянуто межі допустимої поведінки конфідентів під час виконання завдань протидії злочинності.

Ключові слова: конфідент, безпека, гарантії захисту, оперативно-розшукова діяльність, правоохоронні органи.

Оригінальна стаття

Постановка проблеми

Ефективне використання інституту конфіденційного співробітництва під час протидії злочинності потребує надійного убезпечення конфідентів. Відчуття безпеки має бути достатнім для виконання негласним апаратом завдань правоохоронних органів в умовах високого ризику. Лише за умов дотримання заходів безпеки, надійного нормативно-правового забезпечення відповідних гарантій конфідентам і належної організації оперативно-розшукових заходів, негласних слідчих (розшукових) дій та різних комбінацій відповідний ризик можна вважати виправданим. Жодна мотивація не зможе змусити конфідента надавати якісну оперативно-розшукову інформацію про об'єкти обслуговування, якщо ризик викриття або

настання відповідальності за вчинені правопорушення в умовах виконання завдань оперативно-розшукової діяльності перевищуватиме допустимі норми. Це може ставатися через ненаалежне організаційно-правове забезпечення, недостатній рівень конспірації, допущення непідготовленого оперативного складу до роботи з конфідентами тощо.

Стан дослідження проблеми

До питань забезпечення безпеки конфіденційних співробітників завжди була прикута увага науковців у сфері оперативно-розшукової діяльності. У роботах В. Баранова, Б. Богданова, Д. Гребльського, А. Лекаря, В. Лукашова й А. Птіцина неодноразово розглядалися проблемні питання у межах досліджуваної проблематики. Ще раніше відповідні напрацювання реалізовувалися через ухвалення забезпечуючих норм переважно в нормативно-правових актах обмеженого доступу.

У незалежній Україні вивченням проблем безпеки конфіденційного співробітництва займалися К. Антонов, О. Бандурка, Ж. Бигу, В. Гончаров, О. Долженков, В. Захаров, А. Єфремов, Б. Керницький, А. Кислий, І. Козаченко, О. Лапко, В. Некрасов, Д. Никифорчук, С. Обшалов, І. Охріменко, Т. Пастрюліна, С. Пеньков, М. Перепелиця, М. Погорецький, О. Подобний, І. Приполов, В. Пчолкін, Е. Рижков, М. Стацак, О. Сухачов, В. Тарасенко, Р. Тарасенко, В. Хоменко, О. Цветков, Ю. Черкасов, В. Шендрік, І. Шинкаренко тощо.

Аналіз наукової літератури, проведений Ж. Рос, засвідчує, що шляхи збереження особистих даних інформатора у таємниці, а також забезпечення для нього юридичного імунітету щодо злочинів, учинених ним під час роботи під прикриттям, є одними з головних напрямків досліджень американських, французьких, канадських, британських і німецьких учених [1, р. 248].

Мета і завдання дослідження

Метою статті є аналіз організаційно-правового забезпечення безпеки конфіденційного співробітництва в Україні. Для досягнення цієї мети слід виконати такі *завдання*:

- проаналізувати нормативно-правове регулювання забезпечення конфідентів в Україні та за її межами;
- розкрити проблемні питання гарантій захисту конфідентів в українському законодавстві та запропонувати шляхи їх вирішення;
- вивчити межі допустимої поведінки конфідентів у межах виконання завдань протидії злочинності.

Наукова новизна дослідження

Ця робота є однією з перших спроб систематизації інформації про сучасні проблеми забезпечення безпеки інституту конфіденційного співробітництва.

Виклад основного матеріалу

На сучасному етапі, як слушно підкреслюють окремі дослідники [2, с. 192], конфіденційне сприяння громадян оперативно-розшукової діяльності пов'язується з виникненням загрози їх безпеці, оскільки злочинці чинять активну протидію правоохоронним органам. Непоодинокими є випадки розправ над негласним апаратом, аж до фізичного знищення. У разі виявлення фактів зв'язку особи з правоохоронним органом вона може бути піддана остракізму з боку не лише правопорушників, але й законослужняних громадян. Усе це вимагає від держави вжиття дієвих заходів захисту конфідентів.

У чинному законодавстві приділено серйозну увагу забезпеченню безпеки особистих даних конфідентів. Навіть прокурор, який наглядає за провадженням оперативно-розшукової діяльності, не може повною мірою отримати доступ до персональних даних конфідентів (ст. 14 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»). Існують і інші заходи убезпечення конфідентів, та й узагалі механізм і гарантії їх захисту є одним із найважливіших питань, яке слугує індикатором зрілості демократичного суспільства в Україні.

Як відзначають зарубіжні дослідники, ефективність використання інформаторів залежить від ступеня нормативної врегульованості питання роботи з конфідентами, а також готовності держави забезпечити секретність щодо будь-яких фактів, які можуть свідчити про співробітництво конфідента з правоохоронними органами. У країнах Європи та США влада максимально ускладнює процес ідентифікації особи інформатора для сторони захисту в кримінальному процесі, більше того, приховується навіть сам факт такого застосування. Особисті дані конфідентів можуть бути розкриті лише у разі свідчення ними в суді або за умови їх безпосередньої участі у вчиненні кримінального правопорушення [3, р. 1514].

Останню позицію деякою мірою поділяють і вітчизняні науковці. Зокрема, як слушно відзначають Р. Тарасенко та В. Любчик, у межах кримінального процесу не можна допускати приховування способу та джерел одержання доказів як слідчими, так і оперативними підрозділами за їх дорученням, адже це унеможливує в подальшому перевірку відповідних відомостей. Для вирішення цієї проблеми дослідники пропонують юридично закріпити особливий механізм свідчення під псевдонімом [4, с. 112].

Необхідність дотримання балансу в забезпеченні безпеки особи конфідента з одного боку та процесуальне оформлення добутої від конфідентів інформації – з іншого ставить перед правоохоронними органами нетривіальне завдання, яке потребує комплексного застосування знань і навичок слідчої та оперативної роботи, а також налагодження взаємодії між різними гілками правоохоронної та судової систем.

Уперше на законодавчому рівні рішення про необхідність забезпечення безпеки учасників кримінального процесу й інших осіб було обумовлене ще законом СРСР початку 1990-х років. Проте тоді ця норма мала фактично декларативний характер через відсутність правового механізму її реалізації. Не була вона забезпечена і необхідними фінансовими та матеріальними засобами [5, с. 35].

Зараз у законодавстві країн пострадянського простору, як правило, закріплено норми, що передбачають гарантії безпеки конфідентів. Так, наприклад, відповідні положення містяться в:

- ст. 18 Федерального закону Російської Федерації «Про оперативно-розшукову діяльність»;
- ст. 17 Закону Республіки Білорусь «Про оперативно-розшукову діяльність»;
- ст. 23 Закону Республіки Казахстан «Про оперативно-розшукову діяльність»;
- ст. 21 Закону Киргизької Республіки «Про оперативно-розшукову діяльність»;
- ст. 16 Закону Республіки Молдова «Про оперативно-розшукову діяльність» [6, с. 100].

С. Єськов та А. Козаченко, проаналізувавши гарантії безпеки конфідентів у законодавстві країн пострадянського простору, дійшли таких висновків:

1) закріплення гарантій соціального захисту осіб, які конфідентійно співробітничать із правоохоронними органами з метою протидії злочинності, зокрема виплати допомоги в разі їх загибелі або поранення, є певною мірою законодавчим стандартом і втілює ідеї соціальної держави у правовідносинах між державою й особами зазначеної категорії;

2) за своїм характером заходи соціального захисту осіб, які конфідентійно співробітничать із правоохоронними органами з метою протидії злочинності, є адекватними заходам соціального захисту працівників органів, уповноважених на здійснення оперативно-розшукової діяльності [7, с. 83].

Убезпечення конфідентів ще раніше було закріплено у законодавствах країн Західної Європи. Фактично захист конфідентів згадується у нормах законів більшості країн Європейського Союзу. Так, наприклад, у ст. 44 Закону Фінської Республіки «Про поліцію» серед іншого передбачаються гарантії захисту конфідентів, задіяних в агентурних операціях та оперативних закупівлях. Відомості про таких осіб можуть не розкриватися, так само як і відповідні тактичні особливості здійснення згаданих заходів. Причинами для нерозкриття зазначених відомостей виступають загроза безпосередньо конфідентам або членам їх сімей, а також необхідність їх подальшої участі у негласних заходах [8, с. 131].

Проблеми забезпечення конфідентів не обмежуються лише питаннями їх соціального захисту. Науковці різних країн розглядають і інші захисні механізми, які в тій чи іншій формі повинні застосовуватися до конфідентів, адже останні є особами, діяльність яких пов'язується з високим ризиком.

М. Річ у своїх дослідженнях на підставі аналізу справ, де конфіденти постраждали за свою діяльність від рук злочинців, схилився до думки про необхідність посилення захисту негласного апарату стосовно їх юридичної підтримки. На його думку, варто внормувати право потенційного конфідента на консультацію з юристом перед підписанням угоди про співробітництво. При цьому за недотримання угоди можуть бути застосовані санкції, як-от покарання за раніше вчинені правопорушення, яке не відбулося завдяки угоді, тощо. Крім того, слід посилити роботу з навчання конфідентів особливостей їх роботи, тому що на сьогодні такі заходи майже не проводяться. Також пропонується встановити обмеження на залучення як конфідентів осіб, які не вчиняли насильницьких злочинів або скоїли незначні правопорушення [9, р. 731, 744]. Останнє пояснюється тим, що особи без «кримінального шлейфу» в принципі можуть бути корисними інформаторами, проте з практичної точки зору найбільш продуктивними та довго використовуваними є все ж таки інформатори, які самі є злочинцями [9, р. 693–694].

Важливим моментом організації роботи з конфідентами є питання забезпечення їх безпеки вже після завершення співробітництва з правоохоронними органами. Це питання не є другорядним, особливо враховуючи його залежність від політичної обстановки в країні. Українська історія вже зазнавала часів, коли відомості про конфідентів з різних причин ставали надбанням суспільства: через зміни політичної кон'юнктури, зраду службових інтересів особами, яким ці відомості були довірені для виконання поставлених завдань, недбалість тощо.

Також слід згадати, як за часів радянської влади траплялися навіть випадки фізичного знищення агентури, яку розглядали як відпрацьований матеріал. Так, О. Тепляков відзначає, що практику її знищення більшовики практикували від початку приходу до влади. Проте періодом насправді масових розправ з агентурою стали роки «великого перелому», починаючи з 1929 р., коли чекісти різко підвищили темпи фабрикації «змовницьких» справ. Масштаби чисток серед секретних працівників у СРСР ленінсько-сталінського періоду були настільки великими, що правильно буде говорити про справжній феномен перманентної фізичної ліквідації значної частини агентурно-викривального апарату. Операції зі знищення «відпрацьованих» агентів стали важливою складовою діяльності радянських

чекістів. Реально ця практика розширювала поле застосування смертної кари, яка, таким чином, мала максимально конспіративний характер і торкалася, наприклад, багатьох осіб, убитих під час «порушення кордону» [10, с. 105, 114–115].

Зважаючи на викладене, вважаємо, що є достатні підстави говорити про існування потенційної загрози для конфідентів, які з тих чи інших причин припинили співробітництво з правоохоронними органами. У чинному законодавстві (ст. 13 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність») не передбачено захисту таких осіб, тому вирішення цього питання слід внести до нього певні зміни. Серед іншого треба приділити належну увагу закріпленню відповідних заходів безпеки для конфідентів, а також чітко прописати приводи й підстави для застосування таких заходів. Крім того, доречно було б окреслити на підзаконному рівні механізм їх реалізації.

Концептуально слід до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» додати норму, яка б передбачала захист не лише осіб тих, які сприяють правоохоронним органам, але й тих, які колись сприяли. Для цього у ст. 13 слід:

- назву після слова «залучається» доповнити словом «(залучалася)»;
- у частинах першій і третій після слова «залучається» додати слово «(залучалася)».

Окремі автори розглядають проблему забезпечення конфідентів більш масштабно. Так, наприклад, О. Горбачов узагалі пропонує запровадити у Кримінальному процесуальному кодексі України окремий розділ під назвою «Забезпечення безпеки осіб, залучених до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності під час негласного і конфіденційного співробітництва» [11, с. 102]. На нашу думку, ввести такий розділ було б не дуже доречно з огляду на те, що відповідні гарантії більшою мірою стосуються оперативно-розшукової діяльності, й у відповідному законі їх уже виписали в окремій нормі.

Немаловажним питанням у роботі з конфідентами є правильне окреслення для них меж допустимої поведінки, адже на пострадянському просторі конфідентам, як правило, забороняється вчиняти злочини під час виконання завдань оперативно-розшукової діяльності. Ураховуючи це, як вітчизняні (М. Перепелиця [12, с. 140]), так і зарубіжні вчені неодноразово порушували питання дозволу на так звану «уявну» співучасть конфідентів у певних категоріях злочинів з метою недопущення розшифрування спеціальних сил оперативно-розшукової діяльності.

Д. Доманов, зокрема, пропонує нормативно врегулювати імітацію злочинної поведінки конфідентом як спеціальний вид крайньої необхідності. Обґрунтовуючи потребу в учиненні конфідентами правопорушень, російський дослідник справедливо відзначає, що відмова або

ухилення від учинення злочину під будь-якими приводами зумовлює висновок розроблюваних про зв'язки такої особи з правоохоронними органами з усіма відповідними наслідками. Однією з умов ефективності отримання інформації з кримінального середовища є рівень професіоналізму джерела інформації. Ці чинники разом із кримінальною спеціалізацією та способами вчинення злочинів зумовлюють необхідність спільного здійснення протиправних діянь як обов'язкової умови перебування у складі злочинної групи. У зв'язку з цим в практичній діяльності оперативних підрозділів виникають великі складнощі в організації та проведенні оперативного впровадження. Перед особами, які сприяють органам, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, нерідко постає дилема – йти на вчинення злочинів із загрозою подальшого притягнення до кримінальної відповідальності або бути «розшифрованими» [13, с. 48, 53].

В. Гусєв вважає, що майнова або інша шкода, заподіяна конфідентом під час виконання спеціального завдання та розвідувальної діяльності, тобто правомірних дій, не підлягає відшкодуванню, крім випадків, прямо передбачених у законі, наприклад шкода, заподіяна у стані крайньої необхідності [14, с. 149].

За чинним законодавством (ст. 43 Кримінального кодексу України) конфідент може бути звільнений від кримінальної відповідальності лише за умови, якщо він вчиняє вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам під час виконання спеціального завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації. При цьому конфідент підлягає кримінальній відповідальності лише за вчинення у складі організованої групи чи злочинної організації особливо тяжкого злочину, вчиненого умисно й поєданого з насильством над потерпілим, або тяжкого злочину, вчиненого умисно й пов'язаного із спричиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких чи особливо тяжких наслідків.

Описаний випадок не враховує інші ситуації, в яких може працювати конфідент. Так, С. Фомін і В. Туров відзначають, що залишилися поза увагою українського законодавства такі різновиди, як внутрішньокамерна розробка, «ловля на живця», коли конфідент виступає як потенційна жертва у криміногенному середовищі, та інші [15, с. 150].

Зважаючи на викладене, на нашу думку, треба внести зміни до чинного кримінального, оперативно-розшукового та кримінального процесуального законодавства. Зокрема, слід передбачити окрему негласну слідчу (розшукову) дію, яка за аналогією з нормою ст. 272 Кримінального процесуального кодексу України має здійснюватися за постановою слідчого, погодженою з керівником органу досудового розслідування, та постановою прокурора.

Водночас слід внести і відповідні зміни до Кримінального кодексу України, зокрема до ст. 43, доповнивши її нормою, яка б поширювала права осіб, які відповідно до закону виконували спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації, на конфідентів, які сприяють правоохоронним органам у попередженні та/або розслідуванні тяжкого чи особливо тяжкого злочину.

Під час внесення відповідних змін слід обов'язково передбачити необхідність:

- сумлінного співробітництва конфідента;
- його зізнання в усіх випадках заподіявання шкоди правоохоронним інтересам;
- чіткого окреслення меж допустимої шкоди, яку може завдати конфідент;
- настання відповідальності в разі відмови конфідента від співробітництва на етапі розслідування.

Висновки

У цій роботі було розглянуто лише окремі питання забезпечення осіб, які негласно співробітничать із правоохоронними органами в межах виконання завдань протидії злочинності. Звичайно, вимоги до обсягу статті не дають можливості охопити досліджувану тему повною мірою. Разом із тим вбачається за потрібне актуалізувати порушене проблемне питання через необхідність збільшення використання конфідентів для виявлення, попередження й розкриття латентних та організованих злочинів, а також урахування серйозні загрози безпеці. Останні безпосередньо стосуються роботи конфідентів і тільки зростають із розвитком комп'ютерних технологій та появою великої кількості вітчизняних і зарубіжних джерел інформації про негласну роботу правоохоронних органів.

Список бібліографічних посилань: 1. Ross J. E. Undercover Policing and the Shifting Terms of Scholarly Debate: The United States and Europe in Counterpoint. *The Annual Review of Law and Social Science*. 2008. Vol. 4. P. 239–273. DOI: <https://doi.org/10.1146/annurev.lawsocsci.4.110707.172416>. 2. Батырбеков Т. Т., Жеенбаева А. О гарантиях безопасности лиц, содействующих осуществлению оперативно-розыскной деятельности. *Известия вузов Кыргызстана*. 2015. № 5. С. 191–193. 3. Ross J. E. Tradeoffs in Undercover Investigations: A Comparative Perspective. *The University of Chicago Law Review*. 2002. Vol. 69, Iss. 3. P. 1501–1541. 4. Тарасенко Р. В., Любчик В. Б. Забезпечення конфіденційності відомостей про особу, яка залучається на негласній основі до проведення оперативної закупки наркотичних засобів і психотропних речовин. *Юридичний бюлетень = Law Bulletin*. 2015. Вип. 1 (1). С. 106–113. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ub_2015_1_18 (дата звернення: 25.12.2018). 5. Шелудько А. А., Комаров В. А. Защита лиц, содействующих

органам внутренних дел в борьбе с организованной преступностью. *Вестник Калининградского юридического института МВД России*. 2011. № 4 (26). С. 35–37. **6.** Тузов Л. А., Шейшеев А. Д. Законодательные акты, регламентирующие оперативно-розыскную деятельность в Российской Федерации, странах СНГ и Балтии : учеб. пособие / под ред. И. А. Климова. М. : Юнити-Дана, 2012. 176 с. **7.** Еськов С. В., Козаченко А. И. Социальная и правовая защита лиц, привлекаемых к конфиденциальному сотрудничеству в целях противодействия преступности: сравнительно-правовой анализ. *Вісник Гродзенскага дзяржаўнага ўніверсітэта імя Янкі Купалы. Серыя 4. Правазнаўства*. 2014. № 2 (172). С. 78–84. **8.** Підюков П. П., Паніютов Є. К, Конюшенко Я. Ю., Камінська О. В. Національне законодавство країн Європи щодо міжнародного співробітництва правоохоронних органів при проведенні спільних агентурних операцій (таємних розслідувань). *Збірник наукових праць Ірпінської фінансово-юридичної академії (економіка, право)*. 2013. Вип. 2. С. 126–133. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/znpifuya_2013_2_22 (дата звернення: 25.01.2019). **9.** Rich M. L. Coerced Informants and Thirteenth Amendment Limitations on the Police-Informant Relationship. *Santa Clara Law Review*. 2010. Vol. 50, No. 3. P. 681–745. URL: <http://digitalcommons.law.scu.edu/lawreview/vol50/iss3/3> (дата звернення: 18.12.2018). **10.** Тепляков А. Г. «Отработанный материал»: массовая ликвидация секретной агентуры советских спецслужб в 1920–1930-е гг. *Российская история*. 2013. № 4. С. 101–115. **11.** Горбачов О. В. Правовий аналіз забезпечення безпеки осіб, залучених до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності під час негласного і конфіденційного співробітництва. *Форум права*. 2017. № 5. С. 99–105. DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.1193928>. **12.** Перепелиця М. М. Деякі питання удосконалення інституту сприяння осіб оперативним підрозділам. *Право і Безпека*. 2015. № 4 (55). С. 137–141. **13.** Доманов Д. В. Имитация преступного поведения. *Вестник Восточно-Сибирского института Министерства внутренних дел России*. 2012. № 1 (60). С. 47–54. **14.** Гусев В. А. Возмещение ущерба, причиненного лицом, оказывающим конфиденциальное содействие оперативным подразделениям органов внутренних дел. *Полицейское право*. 2007. № 2 (10). С. 146–149. **15.** Фомін С. Б., Туров В. Д. Оперативне впровадження: минуле, сьогоднішня та майбутнє. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 6, т. 1. С. 148–152.

Надійшла до редколегії 12.02.2019



Davydiuk V. M. Some Aspects of Ensuring Security of the Confidential Cooperation of Individuals with Law Enforcement Agencies

The organizational and legal provision of security of confidential cooperation in Ukraine has been analyzed. The information on modern problems of ensuring security of the Institution of confidential cooperation has been systematized. The risks arising during the confidential cooperation have been outlined. The author has raised the issue of keeping the balance in

ensuring security of a confidant's personality on the one hand and the need of procedural recording of the information obtained from the confidant on the other hand. Normative and legal regulation of protecting confidants in Ukraine and abroad has been compared. The problematic issues of guarantees for the protection of confidants in the Ukrainian legislation have been revealed; the ways to solve them have been offered. The protective mechanisms that in one form or another should be applied to the confidants have been analyzed: guarantees of social and legal protection, restrictions on the use of certain categories of persons as confidants, etc. The issue of ensuring the safety of the confidants after the cooperation with law enforcement agencies has been raised. The author has offered to establish appropriate security measures for such confidants, to determine the reasons and grounds for the application of such measures, and to outline the mechanism of the implementation of such measures at the regulatory level.

The limits of permissible behavior of confidants during the fulfillment of crime counteraction tasks have been studied. It has been offered to supplement the Art. 43 of the Criminal Code of Ukraine with the norm that would extend the rights of persons who under the law, perform a special task by participating in an organized group or criminal organization, to confidants, who assist law enforcement agencies in preventing and/or investigating a serious or particularly serious crime.

In the context of involving a confidant in accomplishing the tasks of criminal investigation, the author has offered to provide a separate, secret investigative (search) action, which, by analogy with the norm of the Art. 272 of the Criminal Procedural Code of Ukraine should be conducted according to the resolution of an investigator, agreed with the head of the pre-trial investigation agency, and the decision of a prosecutor.

Key words: confidant, security, guarantees of protection, operative and search activity, law enforcement agencies.

