

## ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОТРИМАННЯ ТАЄМНИЦІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ДЕЯКИХ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

### ENSURING CONFIDENTIALITY OF THE PRE-JUDICIAL INVESTIGATION DURING THE APPLICATION OF CERTAIN CRIMINAL PROCEEDING MEASURES

Гриза О.В., к.ю.н.,

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін

*Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

Дана наукова стаття присвячена актуальним питанням забезпечення дотримання таємниці досудового розслідування під час застосування деяких заходів забезпечення кримінального провадження. Спочатку наголошується, що Кримінальний процесуальний кодекс України посилив правові гарантії захисту особи у кримінальному судочинстві, змінив підходи не лише до механізму застосування, а й до самої сутності заходів забезпечення кримінального провадження. Крім цього встановлено, що метою застосування заходів забезпечення кримінального провадження законодавець у ч. 1 ст. 131 Кримінального процесуального кодексу України визначив досягнення дієвості цього провадження. Виділено правові властивості, притаманні заходам забезпечення кримінального провадження: перш за все, це наявність державно-правового примусу, використання якого дозволено лише суб'єктам органів державної влади; по-друге, це спрямованість на забезпечення виконання завдань кримінального судочинства, в т.ч. досягнення дієвості кримінального провадження; по-третє, це чітка урегульованість правової процедури (підстав, механізму застосування та ініціювання тощо) застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Доведено, що ефективність реалізації визначених вище властивостей заходів забезпечення кримінального провадження напряму залежить і від стану дотримання таємниці досудового розслідування. Наголошено, що ступінь конфіденційності самої процедури застосування заходів забезпечення кримінального провадження, втаємничення майбутніх процесуальних дій – все це напряму впливає на оперативність та дієвість здійснення досудового розслідування зокрема, та всієї кримінальної процесуальної діяльності в цілому. Насамкінець, автором наукової статті виявлено проблему, що під час застосування тимчасового доступу до речей і документів слідчий, з одного боку, повинен оперативно одержати дозвіл на його проведення, а з іншого – додержуватись правової процедури, закріпленої у Кримінального процесуального кодексу України, що пов'язано із значними витратами часу на збирання необхідної інформації в офіційному порядку. Запропоновано вирішення цієї проблеми шляхом ретельного планування слідчим усіх підготовчих дій, особливо пов'язаних із необхідністю одержання інформації про майно в інших державних установах та організаціях під час підготовки клопотання про застосування заходу забезпечення кримінального провадження.

**Ключові слова:** прокурор, слідчий, слідчий суддя, кримінальне провадження, таємниця досудового розслідування, заходи забезпечення кримінального провадження, ризики розголошення інформації.

This scientific article is devoted to the topical issues of ensuring the confidentiality of the pre-trial investigation during the application of some measures to ensure the criminal proceedings. First, it is emphasized that the Criminal Procedure Code of Ukraine strengthened the legal guarantees of personal protection in criminal proceedings, changed approaches not only to the mechanism of application, but also to the very essence of measures to ensure criminal proceedings. In addition, it was established that in order to apply measures to ensure criminal proceedings, the legislator in Part 1 of Art. 131 of the Criminal Procedure Code of Ukraine determined the effectiveness of this proceeding. The legal properties inherent in measures to ensure criminal proceedings are highlighted: first of all, it is the presence of state-legal coercion, the use of which is allowed only to subjects of state authorities; secondly, it is aimed at ensuring the fulfillment of criminal justice tasks, including achieving the effectiveness of criminal proceedings; thirdly, it is a clear regulation of the legal procedure (grounds, mechanism of application and initiation, etc.) of the application of measures to ensure criminal proceedings. It has been proven that the effectiveness of implementing the above-defined features of measures to ensure criminal proceedings directly depends on the state of maintaining the secrecy of the pre-trial investigation. It was emphasized that the degree of confidentiality of the procedure itself for the application of measures to ensure criminal proceedings, the secrecy of future procedural actions – all this directly affects the efficiency and effectiveness of the pre-trial investigation in particular, and all criminal procedural activities in general. Finally, the author of the scientific article revealed the problem that during the application of temporary access to things and documents, the investigator, on the one hand, must quickly obtain permission to conduct it, and on the other hand, adhere to the legal procedure established in the Criminal Procedure Code of Ukraine, which is associated with significant time spent on collecting the necessary information in an official manner. It is proposed to solve this problem by carefully planning all preparatory actions by investigators, especially those related to the need to obtain information about property in other state institutions and organizations during the preparation of a request for the application of measures to ensure criminal proceedings.

**Key words:** prosecutor, investigator, investigating judge, criminal proceedings, secrecy of pre-trial investigation, measures to ensure criminal proceedings, risks of information disclosure.

**Актуальність проблеми дослідження.** КПК України посилив правові гарантії захисту особи у кримінальному судочинстві, змінив підходи не лише до механізму застосування, а й до самої сутності заходів забезпечення кримінального провадження. Метою застосування заходів забезпечення кримінального провадження законодавець у ч. 1 ст. 131 КПК України визначив досягнення дієвості цього провадження.

**Стан наукової розробленості проблематики.** Дослідженню сутності, властивостей заходів забезпечення кримінального провадження присвятили свої наукові праці відомі вчені-процесуалісти: М.І. Карпенко, Г.М. Куцкір, К.І. Омельчук, М.А. Погорельський, О.Ю. Татаров, В.М. Тертишник, В.І. Фаринник, М.Є. Шумило та ін..

**Вклад основного матеріалу.** Відповідно ж до ч. 2 ст. 131 КПК України до заходів забезпечення кримінального провадження відносяться:

- 1) виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід;
- 2) накладення грошового стягнення;
- 3) тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом;
- 4) відсторонення від посади;
- 5) тимчасовий доступ до речей і документів;
- 6) тимчасове вилучення майна;
- 7) арешт майна;
- 8) затримання особи;
- 9) запобіжні заходи.

Досягнення дієвості кримінального провадження забезпечується державно-правовим примусом, який може реалізовуватись згідно визначеній правовій процедурі. Обмежуючи права і свободи громадян, заходи забезпечення кримінального провадження наділені властивостями, притаманними заходам примусу, який реалізовується виключно суб'єктами органів державної влади.

В.М. Тертишник визначає заходи забезпечення кримінального провадження як «передбачені законом правові механізми стримувань, противаг та примусу, які використовуються у кримінальному провадженні для досягнення мети і виконання завдань кримінального процесу» [1, с. 388].

Враховуючи наявні думки вчених, положення КПК України, пропонуємо виділити правові властивості, притаманні заходам забезпечення кримінального провадження.

Перш за все, це наявність державно-правового примусу, використання якого дозволено лише суб'єктам органів державної влади.

По-друге, це спрямованість на забезпечення виконання завдань кримінального судочинства, в т.ч. досягнення дієвості кримінального провадження.

По-третє, це чітка урегульованість правової процедури (підстав, механізму застосування та ініціювання тощо) застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

Вважаємо, що ефективність реалізації визначених вище властивостей заходів забезпечення кримінального провадження напряму залежить і від стану дотримання таємниці досудового розслідування, що є предметом наукової статті. Адаже ступінь конфіденційності самої процедури застосування заходів забезпечення кримінального провадження, втаємничення майбутніх процесуальних дій – все це напряму впливає на оперативність та дієвість здійснення досудового розслідування зокрема, та всієї кримінальної процесуальної діяльності в цілому.

На основі аналізу підстав застосування заходів забезпечення кримінального провадження, пропонуємо розглянути проблеми дотримання таємниці досудового розслідування.

На наш погляд, останні полягають у необхідності врахування ризиків, пов'язаних з процедурою прийняття рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження в залежності від його суб'єкта – слідчого, прокурора (ст. 133, 208 КПК України) чи слідчого судді (ст.ст. 144, 148, 154, 159, 167, 170, 179-183 КПК України).

*1. Забезпечення дотримання таємниці досудового розслідування під час прийняття слідчим, прокурором рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження.*

Відповідно до ст. 133 КПК України, слідчий, прокурор під час досудового розслідування має право викликати підозрюваного, свідка, потерпілого або іншого учасника кримінального провадження у встановлених випадках для допиту чи участі в іншій процесуальній дії. Підставою виклику є переконання слідчого, прокурора про те, що особа може дати показання, які мають значення для кримінального провадження, або якщо її участь у процесуальній дії є обов'язковою.

Вказана процесуальна дія реалізується шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення виклику по телефону або телеграмою (ст. 135 КПК України).

З точки зору дотримання таємниці досудового розслідування, важливо встановити можливі ризики стосовно витоку інформації про плани слідчого, прокурора залучити до кримінального провадження ту чи іншу особу, «оприлюднення» її процесуального статусу, обізнаність про час і місце слідчих (розшукових) дій, які будуть проводитись, тощо.

Доступною інформація, яка відноситься до таємниці досудового розслідування, стає на етапі, коли слідчий, реалізуючи передбачені КПК України повноваження, залучає до кримінальної процесуальної діяльності допоміжний персонал (помічник слідчого, секретар канцелярії слідчого відділу, працівники поштової та телеграфної служб, інтернет-провайдери тощо) та надає доручення

оперативному підрозділу, наприклад, на вручення повістки на допит.

Також, властивість «доступності» інформація набуває і у випадку, наприклад, надходження поштою повістки про виклик певного працівника підприємства, установи чи організації до відділу поліції. Про це, дізнаються керівник підприємства, секретар, можливо й інші працівники. Починають задавати питання, а з якого приводу викликають? Особа розповідає про певну ситуацію, свідком якої вона стала випадково, або ж, наприклад, була понятим під час проведення певної слідчої (розшукової) дії.

Наведені два випадки доступності інформації є прикладами неусвідомленого розповсюдження відомостей досудового розслідування. Маємо на увазі те, що обізнаність сторонніх осіб про здійснення певного досудового розслідування за фактом вчинення певного кримінального правопорушення є закономірним результатом діяльності щодо виконання задуму слідчого, прокурора – викликати особу до відділу поліції.

Пропонуємо, поряд з неусвідомленим поширенням інформації, виділяти й усвідомлену діяльність, спрямовану на оприлюднення конфіденційної інформації, що становить таємницю досудового розслідування. Розглянемо приклад: під час конфліктної ситуації між двома мешканцями будинку виникла бійка, свідком якої стала бабуся, що мешкає на першому поверсі, яка все бачила і чула. Один із учасників бійки наніс іншому тілесні ушкодження іншому, потерпілий звернувся до поліції.

У цьому випадку, коли усі учасники кримінального провадження знають одне-одного, усвідомленим буде поширення інформації з боку потерпілого чи підозрюваного стосовно свідка (бабусі), де кожний з них по-своєму трактуватиме її можливу участь у кримінальному провадженні. Потерпілий буде наполягати на необхідності дати покази на його користь, що мав місце напад на нього, закликаючи при цьому до громадського обов'язку не бути осторонь вчинення злочину. Підозрюваний, у свою чергу, навпаки, буде чинити психологічний вплив на свідка, наголошуючи на тому, що необхідно буде ходити декілька разів до поліції, а потім ще будуть викликати в суд, і взагалі, необхідно розібратись, хто на кого нападав, а хто оборонявся.

В обох випадках буде мати місце усвідомлене розголошення інформації про здійснення досудового розслідування.

Стосовно дотримання таємниці досудового розслідування під час прийняття рішення слідчим, прокурором про затримання особи в порядку ст. 208 КПК України, хочемо зазначити, що на цьому етапі є ризики розголошення інформації, не притаманні тим, які розглядалися під час аналізу прийняття рішення слідчим, прокурором про виклик особи.

Так, у ч. 5 ст. 208 КПК України визначені обов'язкові відомості, що зазначаються у протоколі затримання, який вручається підозрюваному, зокрема: підстави затримання, результати особистого обшуку. Тобто, підозрюваний з цього моменту стає обізнаним про наявні докази, на підставі яких його затримали. Крім цього, обов'язково викликається захисник з центру безоплатної вторинної правової допомоги, який також знайомиться з цими ж матеріалами. Одержана інформація про свідків та очевидців, докази, на підставі яких здійснено затримання, і яка за своєю сутністю є таємницею досудового розслідування, з цього моменту набуває властивості «доступної» і може бути використана для здійснення впливу на хід досудового розслідування.

Таким чином, на етапі виклику слідчого, прокурора певних осіб для проведення слідчих (розшукових) дій та під час затримання особи в порядку ст. 208 КПК України до числа ризиків розповсюдження інформації, що становить таємницю досудового розслідування, слід відносити:

– розширення кола осіб, обізнаних про час і місце проведення слідчих (розшукових) дій;

– неусвідомлене поширення інформації про наявність певного кримінального провадження під час одержання повістки про виклик;

– цілеспрямована усвідомлена діяльність осіб, направлена на розголошення відомостей про досудове розслідування у «вигідному» для себе форматі, у зв'язку із наявністю особистої зацікавленості у ході розслідування.

2. *Забезпечення дотримання таємниці досудового розслідування під час прийняття слідчим суддею рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження.*

У переважній більшості випадків, заходи забезпечення кримінального провадження на етапі досудового розслідування застосовуються на підставі ухвали слідчого судді.

Розголошення відомостей досудового розслідування на цьому етапі пов'язується, в першу чергу, із необхідністю погодження клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження з прокурором та санкціонування його слідчим суддею.

З урахуванням визначення законодавцем єдиної правової процедури застосування заходів забезпечення кримінального провадження, рішення по яких приймається слідчим суддею, вважаємо, що виявлення та дослідження ризиків можливого розголошення таємниці досудового розслідування на цьому етапі буде достатнім на прикладі наукового аналізу декількох заходів.

Пропонуємо дослідити на прикладі одного з найбільш застосовуваних, з точки зору практичної діяльності, заходів забезпечення кримінального провадження – тимчасовий доступ до речей і документів.

*Тимчасовий доступ до речей і документів.* Процесуальний порядок здійснення такого заходу забезпечення кримінального провадження як тимчасовий доступ до речей і документів, закріплений у главі 15 КПК України. Відповідно до ст. 159 КПК України тимчасовий доступ до речей і документів полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмки). У науковій літературі тимчасовий доступ до речей і документів належить до групи заходів забезпечення кримінального провадження, що обмежують суспільне і приватне життя громадян [2, с. 628–632]; заходів, що забезпечують отримання засобів доказування [3, с. 165]; заходів, спрямованих на збирання та перевірку доказів [4, с. 293]. Тимчасовий доступ до речей і документів здійснюється на підставі ухвали слідчого судді, суду (ч. 2 ст. 159 КПК України). Забезпечення таємниці досудового розслідування під час такого заходу забезпечення кримінального провадження має важливе значення не лише для забезпечення інтересів кримінального судочинства, а й для забезпечення конституційних прав громадян, таких як невтручання у приватне життя, таємниця спілкування, заборону збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди. Так, тимчасовий доступ до речей і документів може бути здійснено і щодо таких речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю. Відповідно до ст. 162 КПК України до неї належать: 1) інформація, що знаходиться у володінні засобу масової інформації або журналіста і надана їм за умови нерозголошення авторства або джерела інформації; 2) відомості, які можуть становити лікарську таємницю; 3) відомості, які можуть становити таємницю вчинення нотаріальних дій; 4) конфіденційна інформація, в тому числі така, що містить комерційну таємницю; 5) відомості, які можуть становити банківську таємницю; 6) особисте листування особи та інші записи особистого характеру; 7) інформація, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв'язок, абонента, надання телекомунікацій-

них послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо; 8) персональні дані особи, що знаходяться у її особистому володінні або в базі персональних даних, яка знаходиться у володільця персональних даних; 9) державна таємниця.

Згідно зі ст. 163 КПК України розгляд клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів здійснюється за участю особи, у володінні якої знаходяться речі і документи, при цьому неприбуття такої особи без поважних причин або неповідомлення нею про причини неприбуття не є перешкодою для розгляду клопотання. Разом з тим, як зазначено у Листі Вищого Спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 № 223-558/0/4-13 «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження» судам слід враховувати, що зазначене не звільняє суд від обов'язку повідомити (здійснити судовий виклик) таку особу про розгляд відповідних клопотань. Беручи до уваги, що в ч. 1 ст. 135 КПК України серед інших способів виклику до слідчого судді передбачено надіслання повістки про виклик електронною поштою, враховуючи положення ст. 136 КПК України та з огляду на строки розгляду клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, правильним є направлення оператору (провайдеру) телекомунікацій судового виклику електронною поштою на надану (офіційно оприлюднену) оператором (провайдером) телекомунікацій електронну адресу [5]. Без виклику особи, у володінні якої знаходяться речі чи документи про тимчасовий доступ до яких ставиться питання, клопотання може бути розглянуто слідчим суддею, судом, якщо стороною кримінального провадження, що звертається із клопотанням, буде доведено наявність передбачених у ч. 2 ст. 163 КПК України підстав. До них належить наявність достатніх підстав вважати, що реальна загроза зміни або знищення речей чи документів. На нашу думку, такі клопотання повинні бути розглянуті у закритому судовому засіданні. Так, тимчасовий доступ до речей і документів є таким заходом забезпечення кримінального провадження, який пов'язаний з певним обмеженням конституційних прав громадян. Однак, для забезпечення таких прав і свобод громадян, недопущення їх порушення з боку осіб, які здійснюють кримінальне провадження, новий КПК України 2012 року, на відміну від КПК 1960 року, передбачив здійснення такого заходу виключно за рішенням слідчого судді, на яких відповідно до вказаного Листа покладено обов'язок перевіряти наявність об'єктивної необхідності та виправданість такого втручання у права і свободи особи, з'ясувати можливість досягнення мети, на яку посилається автор клопотання, без застосування цих заходів. Попереджувати оператора чи провайдера телекомунікацій, або співробітника банку, нотаріуса, лікаря тощо у яких буде здійснено тимчасовий доступ до документів, які містять охоронювану законом таємницю, про нерозголошення даних досудового розслідування, відібравши у них підписку про нерозголошення можливо, однак це зобов'язує слідчого до особистої зустрічі з ними. Це все займатиме час слідчого, і не призведе до ефективності кримінального провадження.

У практичній діяльності, розголошення таємниці досудового розслідування під час здійснення тимчасового доступу до речей і документів може бути у випадках, коли слідчі, отримавши право на тимчасовий доступ до речей і документів, доручають його фактичне виконання оперативним співробітникам, які безпосередньо не вказані в ухвалах про тимчасовий доступ. Так, відповідно до п. 17.2 Інформаційного листа ВССУ з розгляду цивільних і кримінальних справ №223-558/0/4-13 від 05.04.2013 «Про деякі питання здійснення слідчим суддею

суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження», «особа, зазначена в ухвалі слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей і документів як володілець речей або документів, зобов'язана згідно з ч. 1 ст. 165 КПК надати тимчасовий доступ до визначених в ухвалі речей або документів особі, вказаній у відповідній ухвалі слідчого судді, суду або ж особі, уповноваженій на здійснення тимчасового доступу на підставі доручення слідчого» [5]. На нашу думку, така позиція ВССУ створює ризики для можливого розголошення таємниці досудового розслідування шляхом розширення кола суб'єктів (окрім слідчого), уповноважених на виконання ухвали суду.

Крім цього, на підтвердження нашої думки, слід наголосити, що тимчасовий доступ не є слідчою (розшуковою) дією, а відноситься до заходів забезпечення кримінального провадження. Виконання таких заходів забезпечення (на відміну від слідчих дій) не може бути проведено за дорученням слідчого. Відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК України слідчий уповноважений доручати «проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам». Тобто, слідчий може доручати проведення лише слідчих та негласних слідчих дій, а не проведення заходів забезпечення кримінального провадження.

Отже, автором наукового дослідження з'ясовано, що ефективність реалізації заходів забезпечення кримінального

провадження напряму залежить від стану дотримання таємниці досудового розслідування. Адже ступінь конфіденційності самої процедури застосування заходів забезпечення кримінального провадження, втаємничення майбутніх процесуальних дій – все це напряму впливає на оперативність та дієвість здійснення досудового розслідування зокрема та всієї кримінальної процесуальної діяльності в цілому.

Вперше нами запропоновано класифікацію проблематики дотримання таємниці досудового розслідування за критерієм необхідності врахування ризиків, пов'язаних з процедурою прийняття рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження в залежності від його суб'єкта – слідчого, прокурора (ст. 133, 208 КПК України) чи слідчого судді (ст.ст. 144, 148, 154, 159, 167, 170, 179-183 КПК України).

**Висновки.** Насамкінець, автором наукової статті виявлено проблему, що під час застосування тимчасового доступу до речей і документів слідчий, з одного боку, повинен оперативно одержати дозвіл на його проведення, а з іншого – додержуватись правової процедури, закріпленої у КПК України, що пов'язано із значними витратами часу на збирання необхідної інформації в офіційному порядку. Запропоновано вирішення цієї проблеми шляхом ретельного планування слідчим усіх підготовчих дій, особливо пов'язаних із необхідністю одержання інформації про майно в інших державних установах та організаціях під час підготовки клопотання про застосування заходу забезпечення кримінального провадження.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Тертишник В.М. Кримінальний процес України. Загальна частина : підручник. Академічне видання. К. : Алерта, 2014. 440 с.
2. Смоков С. М. Види обмежень конституційних прав громадян у новому Кримінальному процесуальному кодексі України *Форум права*. 2012. № 2. С. 628–632. URL : <http://www.irbisnbuv.gov.ua>
3. Кримінальний процес: [підруч.] / За заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. К. : Центр учбової літератури, 2013. 544 с.
4. Гловюк І. В. Тимчасовий доступ до речей і документів як захід забезпечення кримінального провадження, спрямований на збирання та перевірку доказів. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 3–2. С. 293–296.
5. Сайт Вищого Спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0558740-13>
6. Кримінальний процесуальний кодекс України (*Відомості Верховної Ради України* (ВВР)). 2013. № 9–10. № 11–12. № 13.
7. Коробко Ю.В. Процесуальні повноваження прокурора у досудовому кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Коробко Юрій Вікторович ; Ген. прокуратура України, Нац. акад. прокуратури України. Київ, 2016. 220 с.
8. Мірковець Д.М. Деякі теоретичні та практичні аспекти реалізації начальниками слідчого відділу функцій керівництва досудовим слідством. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ* № 1. 2012. С. 416–427.
9. Конституція України: від 28.06.1996 р. з наст. змін. і доп. від 21.02.2014 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua>