

Климчук Михайло Павлович –
кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри
кримінального процесу НАВС

ТИМЧАСОВИЙ ДОСТУП ДО РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ ЯК ЗАХІД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

З'ясовано сутність тимчасового доступу до речей і документів, визначено процесуальні та організаційні особливості його проведення. Дано пропозиції щодо внесення змін до законодавства для удосконалення процедури застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження.

Ключові слова: заходи забезпечення кримінального провадження; тимчасовий доступ до речей і документів; слідчий; слідчий суддя; оперативні підрозділи; провайдери телекомунікацій.

Определена сущность временного доступа к вещам и документам, а также процессуальные и организационные особенности его проведения. Даны предложения о внесении изменений в законодательство с целью усовершенствования процедуры применения этой меры обеспечения уголовного производства.

Ключевые слова: меры обеспечения уголовного производства; временный доступ к вещам и документам; следователь; следственный судья; оперативные подразделения; провайдеры телекоммуникаций.

Essence temporary access to objects and documents, defined procedural and organizational features of its holding. Expressed proposals for amending legislation to improve procedures for the event of criminal proceedings.

Keywords: activities of the criminal proceedings; the interim access objects and documents; investigator; investigating judge; operational units; providers of telecommunications.

Проведення досудового розслідування і судового провадження, які разом утворюють кримінальне провадження у зв'язку з учиненням діяння, передбаченого Законом України “Про кримінальну відповідальність”, вимагає значних зусиль організаційного і примусового характеру, які багато в чому забезпечують досягнення дієвості цього провадження. До їх застосування слід ставитись з особливою увагою, ретельно обгрунтовувати необхідність їх проведення, оскільки вони досить часто обмежують права, свободи і законні інтереси осіб, які потрапляють у сферу кримінального провадження.

Тимчасовий доступ до речей і документів (ст. 159 КПК України) є одним із заходів забезпечення кримінального провадження, який полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої

знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та, у разі прийняття відповідного рішення слідчим суддею, судом вилучити їх [1].

Так, відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 162 КПК України інформація, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв'язок, абонента надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо (у тому числі й інформація, щодо абонентського номеру оператора мобільного зв'язку) належить до речей і документів, які містять охоронювану таємницю [1].

Для отримання інформації про абонентів, які перебували на місці вчинення злочину (поряд з цим місцем) та період їх знаходження на цій місцевості, слідчий діє таким чином:

за погодженням із прокурором, вносить до слідчого судді, суду (місцевого суду – ст. 132 КПК України) клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, у якому зазначає обставини, передбачені ч. 2 ст. 160 КПК України;

після отримання клопотання слідчий суддя, суд у порядку ст. 163 КПК України розглядає його та у разі встановлення обставин, передбачених ч. 5, 6 ст. 163 КПК України постановляє ухвалу про надання тимчасового доступу до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю [1];

вказана ухвала надається оператору або провайдеру телекомунікацій, у володінні яких знаходиться необхідна інформація, після чого відповідна службова особа зобов'язана надати тимчасовий доступ до зазначеної в ній інформації, з метою вилучення необхідної інформації (її носіїв, тощо про що зазначається в ухвалі слідчого судді, суду) або виготовлення необхідних копій;

слідчий аналізує отримані дані або дає доручення оперативним підрозділам на їх моніторинг.

У подальшому отримана інформація (щодо абонентського номера оператора мобільного зв'язку) аналізується та в разі необхідності отримання додаткової інформації, яка має значення для кримінального провадження, можливе проведення негласних слідчих (розшукових) дій, таких як, наприклад, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України) або ж установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268 КПК України) [1].

Слід звернути увагу на деякі проблемні моменти ефективної реалізації цього заходу забезпечення кримінального провадження.

Так, за нормами КПК України отримати інформацію, яка знаходиться в оператора, провайдера телекомунікацій, про зв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо можливо лише шляхом процедур, передбачених гл. 15 щодо тимчасового доступу до речей і документів. Зокрема слідчий має звернутись з відповідним клопотанням, погодженим з прокурором, до слідчого судді, який викликає володільця інформації, розглядає клопотання та виносить ухвалу про доступ до речей і

документів (ст. 160 КПК України). З ухвалою суду слідчий звертається до оператора телекомунікацій, який систематизує відповідну інформацію і з перебігом часу від 1 до 30 днів надає її [1].

Іншої процедури здобуття зазначених відомостей КПК України не передбачає навіть для випадків невідкладності її отримання (терористичний акт, запобігання вчиненню тяжкого та особливо тяжкого злочину тощо). Участь представника оператора в судовому засіданні не може бути забезпечено через відсутність у більшості регіонів представництв оператора.

Зважаючи на необхідність оперативного отримання таких даних, передбачена процедура їх здобуття є громіздкою та стоїть на заваді виконання завдань кримінального провадження щодо швидкого, повного та неупередженого розслідування, у тому числі в інтересах підозрюваного.

Для підвищення оперативності здобуття інформації про зв'язок пропонуємо виокремити особливості процедур у невідкладних випадках, які узгоджуються зі ст. 250 КПК України. Диференціація процедур відповідає положенням Рекомендації № 10 (2005) Комітету Міністрів Ради Європи "Про "особливі методи розслідування" тяжких злочинів, у тому числі терористичних актів" [3].

Ураховуючи викладене, ст. 159 КПК України матиме такий вигляд:

Стаття 159. Загальні положення тимчасового доступу до речей і документів

2. Тимчасовий доступ до речей і документів здійснюється на підставі ухвали слідчого судді, суду. У виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей, запобіганням, припиненням та розслідуванням тяжкого або особливо тяжкого злочину, тимчасовий доступ до визначеної в п. 7, 8 ч. 1 ст. 162 цього Кодексу інформації, яка міститься в речах і документах, може бути проведений до постановлення ухвали слідчого судді за рішенням слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора. У такому випадку прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення такого доступу звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами ст. 163 цього Кодексу без виклику особи, у володінні якої вона знаходиться, перевіряючи, крім іншого, чи дійсно були наявні підстави для тимчасового доступу без ухвали слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про тимчасовий доступ до інформації, яка міститься в речах і документах, або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання, установлені внаслідок такого доступу докази є недопустимими, а отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому ст. 255 цього Кодексу.

3. Тимчасовий доступ до зазначеної в п. 7, 8 ст. 162 цього Кодексу інформації, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, на підставі ухвали слідчого судді, а у невідкладних випадках, визначених у ч. 2 цієї статті, узгодженої з прокурором постанови слідчого або прокурора може здійснюватися через уповноважені підрозділи (оперативно-технічні підрозділи) органів внутрішніх справ та органів безпеки з використанням

технічних засобів, установлених операторами телекомунікацій на своїх телекомунікаційних мережах згідно з вимогами Закону України “Про телекомунікації”.

Слід звернути увагу на деякі інші проблеми застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження. Так, під час досудового розслідування тяжких або особливо тяжких злочинів, з метою оперативного виявлення і встановлення осіб, які їх могли вчинити, виникає необхідність у отриманні інформації, передбаченої п. 7, 8 ст. 162 КПК України, тобто інформації, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв’язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо та персональних даних особи, що знаходяться в її особистому володінні або в базі персональних даних, яка знаходиться у володільця персональних даних. Однак, відповідно до положень ст. 159 КПК України, отримання такої інформації можливе лише після винесення слідчим суддею ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів.

Розв’язанням проблеми може стати надання прокурору, слідчому (за погодженням з прокурором) права у виняткових невідкладних випадках, пов’язаних із запобіганням знищення речей і документів, втрати інформації, яка в них міститься, у разі наявності обґрунтованої загрози щодо цього або ж для запобігання вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, здійснювати тимчасовий доступ до визначеної в п. 7, 8 ч. 1 ст. 162 КПК України інформації, через уповноважені оперативні підрозділи, які мають автоматизований доступ до інформації, що знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, шляхом винесення відповідної постанови.

Викладене дає змогу запропонувати відповідні зміни до ст. 8 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”:

Стаття 8. Права підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність

Оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності, за наявності передбачених ст. 6 цього Закону підстав, надається право:

15) отримувати від юридичних чи фізичних осіб безкоштовно або за винагороду інформацію про злочини, що готуються або вчинені, та про загрозу безпеці суспільства і держави. З метою виконання завдань оперативно-розшукової діяльності отримання інформації, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв’язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо здійснюється згідно з положеннями ст. 159, 160, 162–166 КПК України з урахуванням особливостей, установлених ч. 2 ст. 8 цього Закону. Дозвіл на надання доступу до такої інформації надається слідчим суддею, який визначено у ст. 247 цього Кодексу, без судового виклику та участі особи, у володінні якого знаходиться інформація. Доступ до такої інформації здійснюється згідно з вимогами ч. 3 ст. 159, абзацу другого ч. 6 ст. 163 КПК України.

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 проводяться на підставі ухвали слідчого судді, постановленої за клопотанням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника, погодженого з прокурором. Ці заходи застосовуються виключно для запобігання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, запобігання і припинення терористичних актів та інших посягань спеціальних служб іноземних держав і організацій, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо. Ухвала слідчого судді може бути постановлена на проведення одного чи кількох зазначених вище оперативно-розшукових заходів та тимчасового доступу до інформації, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання та ін.

Уважаємо, що внесення вказаних змін до Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” дасть змогу в найкоротший термін з’ясувати обставини, які мають значення для виявлення злочинів та їх затримання, а також забезпечити схоронність речей і документів, що можуть мати значення для кримінального провадження.

На нашу думку, надані у статті пропозиції щодо внесення відповідних законодавчих змін є актуальними, з огляду на недосконалість положень нового КПК України, що регламентують порядок застосування тимчасового доступу до речей і документів та практичні труднощі, що виникають під час застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із прийняттям Кримінального процесуального кодексу України : Закон України. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 376 с.
2. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лют. 1992 р. №2135-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – С. 303.
3. Рекомендація № Rec(2005)10 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам “Про особливі методи розслідування тяжких злочинів, а також у разі терористичних актів” [Електронний ресурс]. – Режим доступу : uazakon.com/documents/date_9y/pg_ipuzsa.htm.
4. Про телекомунікації : Закон України від 18 листоп. 2003 р. № 1280-ІV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/go/1280-15.