

ДОТРИМАННЯ ЗАСАДИ НЕДОТОРКАНОСТІ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ПРИ ВИРІШЕННІ ПИТАННЯ ПРО ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Н.С. Моргун

*викладач кафедри досудового розслідування
Національної академії внутрішніх справ*

Постановка проблеми. У ст. 21 Конституції України зазначено, що права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними [1]. Повною мірою це положення стосується одного з основоположних прав людини права власності. Відповідно до ч.3 ст.41 Конституції України, ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності.

Водночас конституційні права людини і громадянина не є абсолютними, існують певні винятки з загальних правил, коли вони можуть бути обмежені. Насамперед це стосується сфери кримінального провадження, де стикаються суспільні та особисті інтереси, виникають певні конфліктні ситуації, розв'язання яких потребує застосування відповідних процесуальних засобів, зокрема, процесуального примусу. Одним із основних засобів всебічного, повного та неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження, а також досягнення його завдань є слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії [2, с. 168-171], що проводяться стороною обвинувачення.

Стрімкий розвиток усіх сфер суспільної діяльності вимагає постійного вдосконалення правових норм у напрямі розширення можливостей правоохоронних органів держави у протидії злочинам, упровадження у практичну діяльність таких засобів отримання інформації про злочини, які були б адекватні рівню та характеру злочинності [3, с. 1]. Саме це, на наш погляд, зумовило те, що главою 21 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України 2012 р., було унормовано новий вид процесуальних дій – негласні слідчі (розшукові) дії, відомості про факт і методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом.

Надзвичайно важливим з огляду на дотримання конституційних прав громадян є нормативне врегулювання та чітке визначення видів негласних слідчих (розшукових) дій, оскільки їхнє проведення практично завжди пов'язане з втручанням в особисте життя людини, обмеженням її конституційних прав на таємницю спілкування, недоторканність житла тощо, і при цьому вона не здогадується про це втручання або обмеження її прав [4]. Це твердження повною мірою є застосовним і до можливих порушень засади недоторканності права власності особи, у зв'язку з чим дослідження питання дотримання цієї засади під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій набуває особливої актуальності.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Значний внесок у дослідження питань проведення негласних слідчих (розшукових) дій зробили такі

вчені, як: В.П. Бахін, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, В.А. Журавель, А.В. Іщенко, О.М. Калачова, О.В. Капліна, Н.С. Карпов, Є.Г. Коваленко, В.О. Коновалова, В.С. Кузьмічов, В.К. Лисиченко, В.Г. Лукашевич, Є.Д. Лук'янчиков, В.Т. Маляренко, В.В. Назаров, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, В.О. Попелюшко, Є.Д. Скулиш, Л.Д. Удалова, П.В. Цимбал, Ю.М. Черноус, В.Ю. Шепітько, М.Є. Шумило та інші. Однак, всебічних досліджень щодо дотримання засади недоторканності права власності під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, донині не проводилося.

Метою статті є комплексний аналіз дотримання засади недоторканності права власності під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій за КПК України.

Основні результати дослідження. Відповідно до ч.2 ст.93 КПК, сторона обвинувачення здійснює збирання доказів, у тому числі шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Частиною 1 ст.252 КПК України визначається, що фіксація ходу і результатів таких дій повинна відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження. Протоколи про проведення негласних слідчих (розшукових) дій з додатками, йдеться далі у частинах 3-4 цієї ж процесуальної норми, не пізніше ніж через двадцять чотири години з моменту припинення зазначених негласних слідчих (розшукових) дій передаються прокурору. Прокурор вживає заходів щодо збереження отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій речей і документів, які планує використовувати у кримінальному провадженні.

Водночас виникає ряд питань у випадках, коли для використання таких речей і документів існує ряд перепон. Зокрема, згідно з ч.1 ст.255 КПК України відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування, повинні бути невідкладно знищені на підставі його рішення, крім випадків, передбачених ч.3 цієї статті *та* ст.256 КПК України. Тож винятків з цього загального правила два: власник цих речей може бути зацікавлений у їх поверненні (ч.3 ст.255 КПК України); вилучені речі можуть використовуватися в доказуванні на тих самих підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій (ч.1 ст.256 КПК України).

На нашу думку, оскільки у ч.1 аналізованої ст.255 КПК України під час переліку підстав для прийняття процесуального рішення використано сполучник «та», складається враження ніби для того, щоб речі, отримані під час негласної слідчої (розшукової) дії, не підлягали знищенню, необхідним є одночасне дотримання обох вказаних умов: зацікавлення власника речей у їх поверненні та можливість використовувати у доказуванні вилучених речей. Така ситуація видається нам нелогічною. Адже навіть якщо власник не зацікавлений у поверненні йому певної речі, але вона є речовим доказом як джерелом доказів, то очевидно, що її знищення перешкоджатиме провадженню досудового розслідування. І навпаки, у разі, якщо річ не може бути використана у доказуванні, але власник хоче її повернути, її знищення означало б порушення засади недоторканності права власності. З огляду на це, задля усунення

можливості саме такого тлумачення ч.1 ст.255 КПК України, вважаємо за доцільне запропонувати змінити сполучник «та» в її тексті сполучником «або». Врахування цієї пропозиції спрямовано на досягнення однозначності у розумінні цієї норми. Адже, застосування сполучника «або» у зазначеній процесуальній нормі вказує на те, що достатньою для прийняття прокурором рішення про неможливість знищення речей є існування не двох одночасно, а однієї з перелічених умов. Отже, ця пропозиція спрямована на усунення суперечності в аналізованій статті та, як наслідок, загрози порушення засади недоторканності права власності.

Частиною 3 ст.255 КПК України передбачено обов'язок прокурора повідомити власника речей або документів, отриманих у результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій, якщо він може бути зацікавлений у їх поверненні, про наявність таких речей у розпорядженні прокурора та з'ясувати, чи бажає власник їх повернути. Допустимість таких дій та час їх вчинення визначаються прокурором з урахуванням необхідності забезпечення прав та законних інтересів осіб, а також запобігання завданню шкоди кримінальному провадженню. Про наявність таких речей або документів прокурор або за його дорученням слідчий зобов'язаний письмово повідомити їх власника з метою з'ясування його бажання отримати ці речі або документи [5, с. 230-231].

На нашу думку, формулювання «власник цих речей може бути зацікавлений у їх поверненні», використане у зазначеній нормі КПК України, є занадто широким, оскільки може охоплювати також речі, вилучені з обігу, повернення яких їх власник може прагнути, навіть якщо у нього не було достатніх законних підстав володіти, користуватись і розпоряджатись ними. Зокрема, нелогічно повертати особі наркотичні засоби, незареєстровану зброю, вибухові чи сильнодіючі речовини тощо, на володіння і зберігання яких у особи немає достатніх законних підстав. Тому, на наш погляд, практичної доцільності у з'ясуванні намірів власника щодо таких речей немає. Навіть якщо він і забажає їх повернути, задоволення цього прагнення порушувало б загальні правила обігу речей, повертало б у обіг речі, оборотоздатність яких обмежена, та у певних випадках загрожувало б охоронюваним правам, свободам та законним інтересам інших осіб. У зв'язку з цим, вважаємо, що існує нагальна потреба у законодавчому порядку передбачити винятки, пов'язані з неможливістю повернення речей, вилучених з обігу. З цією метою пропонуємо перше речення ч.3 ст.255 КПК України після слів: «У разі якщо власник речей або документів...» доповнити словами «(окрім речей, вилучених законом з обігу)...» і далі за текстом.

У зазначеному нами випадку наявність у особи речей чи документів (зокрема, повністю підроблених), вилучених з обігу, може утворювати склад окремого кримінального правопорушення щодо якого кримінальне провадження не проводилося. У ст.255 КПК України не міститься такого винятку з загального правила про знищення речей, як можливість використання цих речей для розслідування іншого кримінального правопорушення. У ч.1 ст.257 КПК України йдеться лише про випадки, коли в результаті проведення негласної слідчої (розшукової) дії виявлено ознаки кримінального правопорушення,

яке не розслідується у даному кримінальному провадженні. Отримана таким чином інформація може бути використана в іншому кримінальному провадженні тільки на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора. Вочевидь йдеться лише про інформацію, отриману під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Крім того, така інформація може не відноситися до речей, вилучених з цивільного обігу. Зокрема, це торкається предметів, розшукуваних у зв'язку з іншими кримінальними провадженнями, наявність яких у особи нею пояснюється непереконливо (для прикладу, вилучення документів інших осіб, кредитних карток, великої кількості мобільних терміналів, годинників тощо). При цьому постає питання про співвідношення положень ч.1 ст.257 із ч.2 ст.255 КПК України, відповідно до якої забороняється використання зазначених у частині першій цієї статті матеріалів для цілей, не пов'язаних з кримінальним провадженням, або ознайомлення з ними учасників кримінального провадження чи будь-яких інших осіб. Адже у ч.1 ст.255 КПК України йдеться саме про відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій. На нашу думку, категорія «матеріали», вжита у ч.2 ст.255 КПК України, включає в себе і «відомості», і «речі», і «документи», а оскільки терміни «відомості» та «інформація» відповідно до ст.1 Закону України «Про інформацію» використовуються як синоніми, то положення ч.2 ст.255 КПК України та ч.1 ст.257 КПК України суперечать між собою.

Враховуючи викладене, вважаємо за необхідне запропонувати внести доповнення до частин 1 і 2 ст.255 КПК України, виклавши їх у такій редакції:

«1. Відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування, повинні бути невідкладно знищені на підставі його рішення, крім випадків, передбачених частиною третьою цієї статті *або* статтями 256 чи 257 цього Кодексу.

2. Забороняється використання зазначених у частині першій цієї статті матеріалів для цілей, не пов'язаних з кримінальним провадженням, або ознайомлення з ними учасників кримінального провадження чи будь-яких інших осіб, *крім випадків, передбачених статтею 257 цього Кодексу.*»

Крім того, на наш погляд, доцільно поширити положення статті 257 КПК України не лише на інформацію, а й на речі та документи, вилучені під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії, оскільки вони можуть бути речовими доказами в іншому кримінальному провадженні, а тому їх знищення чи повернення власнику не відповідають критеріям розумності. З цією метою пропонуємо абзац перший ч.1 ст.257 КПК України викласти у такій редакції:

«1. Якщо в результаті проведення негласної слідчої (розшукової) дії виявлено ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується у даному кримінальному провадженні, то отримана інформація, *а також вилучені речі та документи*, можуть бути використані в іншому кримінальному провадженні тільки на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора».

У зв'язку з викладеним, потребує також наступного доповнення ч.2 ст.257 КПК України «Передання інформації, речей та документів, одержаних внаслідок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, здійснюється тільки через прокурора».

У контексті дотримання засади недоторканності права власності при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій заслуговує на увагу положення ч.3 ст.250 КПК України. Відповідно до цієї норми виконання будь-яких дій з проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинно бути негайно припинено, якщо слідчий суддя постановить ухвалу про відмову в наданні дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Отримана внаслідок такої негласної слідчої (розшукової) дії інформація повинна бути знищена в порядку, передбаченому ст.255 цього Кодексу. Вочевидь йдеться лише про долю інформації, отриманої внаслідок проведення негласної слідчої (розшукової) дії. При цьому відкритим залишається питання про те, що відбувається з речами та документами, вилученими під час таких дій. На нашу думку, неврегульованість цього питання в КПК України створює небезпеку порушення засади недоторканності права власності. Зважаючи на це, пропонуємо доповнити ч.3 ст.250 КПК України новим реченням такого змісту:

«Речі та документи (крім вилучених законом з обігу), отримані внаслідок такої негласної слідчої (розшукової) дії, підлягають невідкладному поверненню їх власнику, крім випадків, передбачених статтями 256 та 257 цього Кодексу».

Враховання запропонованих нами змін і доповнень не лише спрямоване на вдосконалення окремих норм КПК України та їх взаємозв'язок між собою, а й відповідатиме Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні № 114/1042/516/1199/936/1687/5 від 16 листопада 2012 р. У пункті 6.3 вказаного документа передбачено, що отримані слідчим чи оперативним підрозділом відомості, речі і документи внаслідок проведення негласних слідчих (розшукових) дій підлягають передачі прокурору, як тільки слідчий суддя відмовить у наданні дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії для розгляду питання щодо повернення власнику речей, документів чи прийняття рішення про їх знищення [6].

В аспекті охорони засади недоторканності права власності звертає на себе увагу норма ч.4 ст.252 КПК України, згідно з якою прокурор вживає заходів щодо збереження отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій речей і документів, які планує використовувати у кримінальному провадженні. На наш погляд, обов'язок прокурора забезпечити збереження речей та документів, вилучених під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, стосується не лише тих предметів, що можуть використовуватись ним у кримінальному провадженні, а й тих, які підлягають поверненню власнику, у зв'язку з тим, що вони не мають доказового значення. Тож, вважаємо за доцільне викласти ч.4 ст.252 КПК України у такій редакції:

«4. Прокурор вживає заходів щодо збереження отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій речей і документів, які планує

використовувати у кримінальному провадженні, а також тих, які підлягають поверненню їх власнику, до моменту такого повернення».

Висновки. З огляду на викладене, дотримання засади недоторканності права власності під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій у чинному КПК належним чином не забезпечено. Нечітка, а подекуди і суперечлива регламентація положень про долю речей, вилучених у ході таких дій, наражає засаду недоторканності права власності на небезпеку її порушення. За таких умов, питання уточнення й деталізації змісту норм КПК, присвячених майну, вилученому під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, потребує свого подальшого ґрунтовного дослідження та висловлення аргументованих пропозицій щодо їх вирішення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України від 28 червня 1996 року (із змінами та доповненнями) [Електронний ресурс]. Режим доступу :<http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/>.

2. *Музиченко О.В.* Поняття, підстави та мета проведення негласних слідчих (розшукових) дій / О.В. Музиченко // Право: історія, теорія, практика (14-15 березня 2014 р., м. Львів). – С.168-171.

3. *Шум В.В.* Накладення арешту на кореспонденцію у кримінальному провадженні України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В.В. Шум. – К., 2014. – 20 с.

4. *Вільгушинский В.* Щодо проблемних питань законодавчого регулювання інституту негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні / В.Вільгушинский. // Журнал «Віче». – 2014. – № 19 – [Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/4198/>.

5. *Бараненко Б.І.* Негласні слідчі (розшукові) дії та особливості їх проведення оперативними підрозділами органів внутрішніх справ: [навч.-практ. посіб. для ВНЗ] / Б.І. Бараненко, О.В. Бочковий, К.А. Гусєва, С.В. Єськов, В.В. Єфіменко; ред.: А.В. Іщенко, Б.І. Бараненко; Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка, Держ. НДІ МВС України. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2014. – 414 с.

6. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 лист. 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5 (Нормативний документ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України. Інструкція) [Електронний ресурс]. Режим доступу :<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12/print1412337142418396>.

Моргун Н.С. Дотримання засади недоторканності права власності при вирішенні питання про використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій

Стаття присвячена загальним правилам використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у контексті дотримання засади недоторканності права власності. Узагальнено підстави прийняття процесуальних рішень щодо вирішення

питання про долю речей та документів, вилучених під час проведення цих процесуальних дій, сформульовано пропозиції щодо внесення змін до чинного Кримінального процесуального кодексу України, спрямованих на дотримання засади недоторканності права власності.

Ключові слова: недоторканність права власності, негласна слідча (розшукова) дія, річ, власник, прокурор, використання у доказуванні, розслідування злочинів.

Моргун Н.С. Соблюдение принципа неприкосновенности права собственности при решении вопроса об использовании результатов негласных следственных (розыскных) действий

Статья посвящена общим правилам использования результатов негласных следственных (розыскных) действий в контексте соблюдения принципа неприкосновенности права собственности. Обобщены основания принятия процессуальных решений, касающихся решения вопроса о судьбе вещей и документов, изъятых во время проведения этих процессуальных действий, сформулированы предложения относительно внесения изменений к действующему Уголовному процессуальному кодексу Украины, направленных на соблюдение принципа неприкосновенности права собственности.

Ключевые слова: неприкосновенность права собственности, негласное следственное (розыскное) действие, вещь, собственник, прокурор, использование в доказывании, расследование преступлений.

Morgyn N.S. Observance of the principle of inviolability of property rights in deciding on the use of covert investigative results (search) action

The article is devoted to the general rules of use of the investigative (search) actions in the context of the principle of the inviolability of property rights. Summarizes the grounds for taking procedural decisions that relate to the question of the fate of objects and documents seized during these proceedings, formulated. Based on the analysis of the current criminal procedural legislation of Ukraine and some proposals for amendments to the Criminal Procedural Code of Ukraine, aimed at compliance with the principle of the inviolability of property rights, are formulated.

Keywords: the inviolability of property rights, covert investigative (search) action, thing, the owner, the prosecutor, using in proving, crime investigation.

Стаття надійшла до редакції 10.12.2014.