

ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ ОКРЕМИХ МАТЕРІАЛЬНИХ ОБ'ЄКТІВ, ВИЛУЧЕНИХ В РЕЗУЛЬТАТІ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ, ЯК РЕЧОВИХ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

УДК 343.14



Р. М. ШЕХАВЦОВ,

*кандидат юридичних наук,
доцент, Львівський державний
університет внутрішніх справ*



С. С. КУДИНОВ

*кандидат юридичних наук,
доцент, директор науково-
організаційного центру, Національна
академія СБ України*

У статті, на підставі аналізу вітчизняного законодавства, спеціальної літератури з кримінального процесу, криміналістики та слідчо-судової практики, розкриті особливості визначення окремих матеріальних об'єктів, що вилучаються під час негласних слідчих (розшукових) дій, як речових доказів.

Ключові слова: доказ, речовий доказ, слідча (розшукова) дія, негласна слідча (розшукова) дія.



FEATURES OF THE DEFINITION OF SOME MATERIAL OBJECTS SEIZED AS A RESULT OF UNDERCOVER INVESTIGATION (SEARCH) ACTIONS AS PHYSICAL EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Shehvtsov R., Kydinov S.

Received: 16 Apr 2015.

Постановка проблеми. До матеріальних об'єктів, що отримуються під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, та їх використання у кримінальному провадженні в слідчо-судовій практиці неоднозначне відношення. Слід погодитися з не безспідставними застереженнями з боку окремих науковців щодо не достатньо обачливого кроку з боку законодавця, який прирівняв результати негласних слідчих (розшукових) дій до слідчих (розшукових) дій, не дивлячись на те, що процесуальні форми отримання доказів під час проведення одних та других різняться між собою. Через це, в умовах наших реалій, створюються загрози зловживань під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, здійснення яких носить негласний, скритий характер [1, 210–211; 2, 214].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На сьогодні, завдяки численним публікаціям

О. А. Білічак, В. І. Галагана, В. О. Глушкова, О. Ф. Долженкова, О. В. Капліної, Н. С. Карпова, І. І. Когутича, О. І. Козаченка, В. А. Колесника, Є. Д. Лук'янчикова, Д. Й. Никифорчука, М. А. Погорецького, Д. Б. Сергєєвої, Л. Д. Удалової, В. Ю. Шепітька, М. Є. Шумила та багатьох інших вчених-юристів теорія кримінального процесу збагатилася науковими узагальненнями чинного законодавства та практики використання негласних слідчих (розшукових) дій як засобів збирання доказів та загальних питань використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Виділення невіршених раніше частин загальної проблеми. Однак, сучасні потреби слідчої та судової практики в аспекті підвищення її ефективності вимагають інтенсивної та поглибленої розробки окремих питань отримання доказів, зокрема, речових доказів, під час проведення конкретних негласних слідчих (розшукових) дій, їх допустимості для доказування у кримінальному провадженні.

Метою статті є визначення, на підставі аналізу чинного вітчизняного та зарубіжного законодавства, спеціальної літератури та слідчо-судової практики, особливостей визначення окремих матеріальних об'єктів, вилучених в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій, як речових доказів у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу. За КПК України 2012 року відбулося масштабне, вельми значуще для кримінального провадження розширення засобів збирання речових доказів за рахунок негласних слідчих (розшукових) дій, передбачених главою 21 КПК України.

Аналіз чинного КПК України та його правозастосовної практики показує наявність низки проблемних питань у визнанні речовими доказами окремих

матеріальних об'єктів. Одним зі складових процесуальної форми формування речових доказів у кримінальному провадженні, відповідно до положень ст. 100 КПК України, є їх отримання двома способами – шляхом надання стороні кримінального провадження або вилучення слідчим, прокурором, з подальшим оглядом, фотографуванням та докладним описанням в протоколі огляду. Під час слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій матеріальні об'єкти вилучаються, тобто забираються в примусовому порядку. На можливість вилучення речей і документів під час обшуку, огляду, огляду трупа, пов'язаного з ексгумацією прямо вказується у відповідних нормах КПК України (ч. 7 ст. 236, ч. 7 ст. 237, ч. 6 ст. 239). Негласною слідчою (розшуковою) дією, під час якої законодавець дозволяє вилучати матеріальні об'єкти для їх подальшого використання у кримінальному провадженні є огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262 КПК України), які здійснюються в наслідок накладення арешту на неї (ч. 3 ст. 261 КПК України). Про можливість вилучення йде мова й стосовно виявлених зразків для дослідження під час обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (п. 3 ч. 1 ст. 267 КПК України). Однак, на відміну від кореспонденції (листів усіх видів, бандеролей, посилок, поштових контейнерів, переказів, телеграм, інших матеріальних носіїв передання інформації між особами) зразки для дослідження не є матеріальними об'єктами, що можуть бути визнані речовими доказами по кримінальному провадженню, через те що вони є частиною матеріального об'єкту, яка виступає лише засобом встановлення зв'язку цього об'єкту з подією кримінального правопорушення чи іншими обставинами, які підлягають доказуванню по кримінальному провадженню.

Під час обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння

особи можуть виготовлятися копії чи зразки з виявлених та зафіксованих технічними засобами (фотографування, відеозапису, матеріального копіювання, сканування тощо) речей і документів, що мають значення для їх досудового розслідування (п. 2 ч. 1 ст. 267 КПК України). Однак, законодавець не дає прямих вказівок на те, що ці матеріальні об'єкти можуть бути вилучені. За логікою законодавця такої вказівки й не треба, тому що відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 105 та ст. 252 КПК України спеціально виготовлені копії, зразки об'єктів, речей і документів є додатками до протоколу негласної слідчої (розшукової). Згідно ж з п. 3 ч. 2 ст. 99 та ч. 2 ст. 84 КПК України складені в порядку, передбаченому цим Кодексом, протоколи процесуальних дій та додатки до них, а також носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовано процесуальні дії є документами, які є самостійними від речових доказів джерелами доказів. У зв'язку з наведеними вище положеннями п. 1 ч. 2 ст. 105 КПК України виникає питання, а чи можуть під час обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи виготовлятися копії зі слідів кримінального правопорушення або братися від них зразки? Чим визнавати слід, наприклад, палець руки, – об'єктом чи реччю, з якої із застосуванням відповідних техніко-криміналістичних засобів робиться копія? Якщо об'єктом, то в такому разі копії зі слідів робити не можна, тому що така можливість не передбачена у п. 2 ч. 1 ст. 267 КПК України, а якщо реччю, то навпаки. У кримінальному процесуальному законодавстві не має визначення речі. За ст. 179 ЦК України реччю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки. Статті 177 та 190 ЦК України уточнюють, що до речей відносяться гроші та цінні папери, інше майно, майнові права та обов'язки, результати робіт,

послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні та нематеріальні блага. На нашу думку, по-перше, таке визначення поняття речі в контексті розмаїття проявів речей як об'єктів цивільних прав не може бути в повній мірі прийнятним для використання у практиці кримінального провадження, зокрема, через те, що до його об'єму не можуть входити сліди кримінального правопорушення, а, по-друге, якщо звернутися до визначення речі в філософії як певного предмету матеріальної дійсності, який має відносну незалежність та стійкість існування, в умовах того, що річ як категорія в філософії перестала активно використовуватися з початку 19-го сторіччя, а замість неї запроваджені категорії об'єкт та предмет, ми прийдемо до того, що в п. 1 ч. 2 ст. 105 КПК використовується два терміни – об'єкти та речі, які за змістом у загальному розумінні є подібними. Як вихід з цієї ситуації вбачається виключення з п. 1 ч. 2 ст. 105 КПК України терміну «об'єктів» та внесення змін та доповнень до ч. 1 ст. 3 КПК України: «речі – це матеріальні об'єкти, які пов'язані з подією кримінального правопорушення або мають інше значення для кримінального провадження». Така кримінальна процесуальна дефініція речі з одного боку охопить все розмаїття матеріальних об'єктів від різного роду слідів кримінального правопорушення, знярядь та засобів його вчинення, тощо, до тих, що є предметом цивільних правовідносин та виступали як предмет злочинного посягання, або можуть підлягати спеціальній конфіскації.

Виникає також питання щодо визнання речовими доказами чи додатками до протоколів негласних слідчих (розшукових) дій носіїв інформації, отриманої під час проведення аудіо-, відеоконтролю особи (ст. 260 КПК України), зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України), зняття

інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264 КПК України), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК України), аудіо-, відеоконтролю місця (ст. 270 КПК України), контролю за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України), шляхом застосування відповідних технічних засобів спостереження, відбору та фіксації змісту інформації. На практиці, виходячи з особливостей проведення перелічених негласних слідчих (розшукових) дій технічні носії інформації, на яких зафіксовані їх результати, визначаються за п. 3 або 4 ч. 2 ст. 105 КПК України, в залежності від форми фіксування інформації, як додатки до відповідних протоколів. КПК України не містить чітких вимог до змісту аудіо-, відеозаписів процесуальних дій. Частина 3 ст. 105 КПК України визначає, що додатки до протоколів повинні бути належним чином виготовлені, упаковані з метою надійного збереження, а також засвідчені підписами слідчого, прокурора, спеціаліста, інших осіб, які брали участь у виготовленні та/або вилученні таких додатків. Криміналістичні рекомендації, що були сформовані на підставі багаторічної слідчої та судової практики, вказують на неприпустимість вибіркового фіксування ходу та порядку проведення процесуальних дій [3, 45–46]. Під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій аудіо-, відеозапису від їх початку до завершення не ведеться через необхідність забезпечення негласного характеру їх проведення, збереження в таємниці відомостей про осіб, які приймають в них участь. Аудіо-, відеофіксуванню підлягають тільки безпосередньо самі результати аудіо-, відеоконтролю особи, місця, спостереження за особою, річчю або місцем, контролю за вчиненням злочину тощо. Тому в слідчій та судовій практиці є випадки коди аудіо-, відеозаписи, отримані під час проведення цих негласних слідчих (розшукових) дій, не сприймаються як ті, що відображають хід та порядок їх проведення, та

переводяться із розряду додатків до протоколів, про які йде мова у п. 3 ч. 2 ст. 105 КПК України, до речових доказів по кримінальному провадженню. Таким чином відбувається своєрідне подвоєння доказів по кримінальному провадженню, коли серед джерел доказів фігурує окремо протокол негласної слідчої (розшукової) дії, у якому вказано, що до нього додається аудіо-, відеозапис, отриманий під час її проведення, при чому, без цього додатку зміст такого протоколу як об'єктивний не сприймається, та окремо цей же самий аудіо-, відеозапис – як речовий доказ [див., наприклад: 4]. Теж саме стосується й фіксування на носії комп'ютерної інформації результатів зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних систем. Слід зазначити, що у слідчо-судовій практиці такі аудіо-, відеозаписи не завжди визнаються речовими доказами, а вірно визначаються як додатки до відповідного протоколу негласної слідчої (розшукової) дії [див., наприклад: 5].

Висновки. Узагальнюючи наведе вважаємо:

1. Речі, документи, що вилучені під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, можуть бути визнані речовими доказами у кримінальному провадженні (ч. 1 ст. 256 КПК України). Умовами визнання їх речовими доказами є: 1) отримання в порядку, встановленому КПК України (ч. 1 ст. 86 КПК України), фактичних даних із процесуальних джерел, вказаних у ч. 2 ст. 84 КПК України, що ці матеріальні об'єкти були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, в тому числі предмети, що були об'єктом кримінально протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті кримінально протиправним шляхом

або отримані юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення (ст.ст. 91, 98 КПК України); 2) отримання матеріальних об'єктів та фіксування їх індивідуальних ознак у протоколі негласної слідчої (розшукової) дії та додатку до нього в порядку, встановленому КПК України (ч. 2 ст. 84, ч. 1 ст. 86 КПК України); 3) проведення перевірки походження, зв'язку з подією кримінального правопорушення та достовірності матеріальних об'єктів шляхом проведення інших слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій відповідно до вимог КПК України (ст. 94 КПК України); 4) розсекречення конкретних матеріальних носіїв інформації щодо проведення негласної слідчої (розшукової) дії, а за неможливості їх розсекречення надання допуску до них учасникам кримінального провадження в порядку, встановленому чинним законодавством.

2. Для вдосконалення правозастосовної практики, виключення неоднозначного розуміння положень окремих статей КПК України, що стосуються одночасного використання двох термінів, що є по суті синонімами, пропонуємо виключити з п. 1 ч. 2 ст. 105 КПК України термін «об'єктів» та внести зміни та доповнення до ч. 1 ст. 3 КПК України, змінивши відповідну подальшу нумерацію пунктів: «16) речі – це матеріальні об'єкти, які

пов'язані з подією кримінального правопорушення або мають інше значення для кримінального провадження». Така кримінальна процесуальна дефініція речі з одного боку охопить все розмаїття матеріальних об'єктів від різного роду слідів кримінального правопорушення, знярядь та засобів його вчинення, тощо, до тих, що є предметом цивільних правовідносин та виступали як предмет злочинного посягання, або можуть підлягати спеціальній конфіскації.

3. Носії інформації, отриманої під час проведення аудіо-, відеоконтролю особи (ст. 260 КПК України), зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України), зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264 КПК України), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК України), аудіо-, відеоконтролю місця (ст. 270 КПК України), контролю за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України), шляхом застосування відповідних технічних засобів спостереження, відбору та фіксації змісту інформації, є додатками до протоколів даних негласних слідчих (розшукових) дій відповідно до положень п. 3, 4 ч. 2 ст. 105 КПК України. Визнавати їх речовими доказами, виходячи з положень чинного КПК України, є не вірним.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Шумило М. Є. Докази досудового і судового провадження в КПК України : співвідношення та їх функціональне призначення / М. Є. Шумило // Право України. – 2013. – № 11. – С. 206–213.
2. Серєєва Д. Проблемні аспекти використання результатів зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж як доказів у кримінальному провадженні / Д. Серєєва // Право України. – 2014. – № 11. – С. 209–218.
3. Сокиран М. Ф. Процесуальні і тактичні питання використання звуко-, відео-запису в кримінальному судочинстві України : дис... канд. юрид. наук : 12.00.09 / М. Ф. Сокиран. – К., 2008. – 204 с.

4. Вирок Макарівського районного суду Київської області по кримінальному провадженню № 12013100010000104 від 15.04.2013 [Електронний документ]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38673525>

5. Вирок Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області по кримінальному провадженню за № 12013180090000674 від 26.04.2013 року [Електронний документ]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37688517>

Стаття надійшла до редакції: 16.04.2015.

Рекомендовано кафедрою кримінального процесу та криміналістики

**FEATURES OF THE DEFINITION OF SOME MATERIAL OBJECTS
SEIZED AS A RESULT OF UNDERCOVER INVESTIGATION (SEARCH)
ACTIONS AS PHYSICAL EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS**

Shebavtsov R., Kydinov S.

Abstract: In the article on the basis of analysis of the provisions of the Criminal Procedure Code of the Ukraine, 2012, proved the possibility of collecting material objects, which can be considered as physical evidence, during the undercover investigation (search) action. Found not uniform use in the Code of Criminal Procedure 2012 terms “object” and “thing” that in the absence of legal definitions may have a negative impact on the recognition of material objects, seized during the undercover investigation (search) acts, as physical evidence. On this basis formulated the proposals for amending the Code of Criminal Procedure of the Ukraine by excluding from the item 1 part 2 Article 105 the Term “objects”, and adding part 1 Article 3 of the Criminal Procedure Code the Definition of the Term “thing”. Defined undercover investigation (search) actions as a result of which may be sized the material objects in the original, copies and samples for comparative study. Justified, on the basis of the provisions of Articles 84, 98, 105, 252, 256 of the Code of Criminal Procedure, incorrect recognition of copies of material objects and samples for comparative analysis as physical evidences. Revealed the features of forming a pre-identified (labeled) and fake (imitation) means as physical evidences by describing the stages of this process. As a result, formulated conditions for the recognition of material objects, seized during the undercover investigation (search) actions, as physical evidences.

Keywords: Evidence, physical evidence, investigative (search) action, undercover investigative (search) action.



**ОСОБЕННОСТИ ПРИЗНАНИЯ ОТДЕЛЬНЫХ МАТЕРИАЛЬНЫХ
ОБЪЕКТОВ, ИЗЪЯТЫХ В РЕЗУЛЬТАТЕ ПРОВЕДЕНИЯ НЕГЛАСНЫХ
СЛЕДСТВЕННЫХ (РОЗЫСКНЫХ) ДЕЙСТВИЙ, В КАЧЕСТВЕ
ВЕЩЕСТВЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ**

Шехавцов Р. Н., Кудинов С. С.

Резюме: В статье, на основе анализа отечественного законодательства, специальной литературы по уголовному процессу, криминалистике и следственно-судебной практики, определены условия признания вещественными доказательствами материальных объектов, изымаемых в ходе негласных следственных (розыскных) действий.

Ключевые слова: доказательство, вещественное доказательство, следственное (розыскное) действие, негласное следственное (розыскное) действие.