

УДК 343.14

Я. Ю. Конюшенко*orcid.org/0000-0003-4988-0793**кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри кримінального процесу**Національної академії внутрішніх справ*

АРЕШТ, ОГЛЯД ТА ВИЙМКА КОРЕСПОНДЕНЦІЇ ЯК РІЗНОВИДИ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ВТРУЧАННЯМ У ПРИВАТНЕ СПІЛКУВАННЯ

Актуальність дослідження. На сьогодні у науковців не безпідставно виникають зауваження стосовно законодавчої класифікації негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД), пов'язаних із втручанням у приватне спілкування. Одним із таких проблемних аспектів є те, що в у ст. 261 КПК України закріплений порядок накладення арешту на кореспонденцію, а в ст. 262 КПК України – огляд і виймка кореспонденції. Аналогічний підхід спостерігається в положеннях пунктів 1.11, 1.11.3, 1.11.4 Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, де накладення арешту на кореспонденцію та огляд і виймка кореспонденції виокремлено як дві різні види НСРД [1]. Як бачимо, законодавець окремо виділив накладення арешту на кореспонденцію та огляд і виймка кореспонденції. Деякі правники також вважають процесуальні дії, що регламентовані ст. ст. 261, 262 КПК України, окремими видами НСРД [2, с. 271; 3, с. 46]. В свою чергу, Д. Б. Сергєєва, досліджуючи проблематику класифікації НСРД зазначила, що, на її думку, положеннями ст. ст. 261, 262 КПК України передбачений процесуальний порядок проведення однієї НСРД – накладення арешту на кореспонденцію. При цьому, її мета може бути досягнута лише у випадку послідовного провадження арешту, огляду, а в необхідних випадках і виймки кореспонденції, що у своїй єдності складають етапи здійснення НСРД, процесуальний порядок провадження якої закріплено у декількох статтях КПК України [4, с. 70], з чим ми цілком погоджуємося. Додатковим аргументом є те, що відповідно до ч. 3 ст. 261 КПК України «накладення арешту на кореспонденцію надає право слідчому здійснювати огляд і виймку цієї кореспонденції» [5].

Аналіз дослідження проблеми. Різноманітні теоретичні та практичні проблеми проведення негласних слідчих (розшукових) дій досліджено в наукових працях таких відомих правників, як О. М. Бандурка, В. Д. Берназ, Л. М. Лобойко, Є. Д. Лук'янчиков, В. А. Колесник, Д. Й. Никифорчук, В. Т. Нор, М. А. Погорецький, В. М. Тертишник, Д. Б. Сергєєва, В. Г. Уваров, М. Є. Шумило та інші. Разом із тим, як свідчить аналіз чинного законодавства та практики його застосування, не всі проблемні питання, що стосуються

накладення арешту на кореспонденцію та огляд і виймка кореспонденції всебічно розглянуто в науковій періодиці.

Виклад основного матеріалу. Загальні положення та порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування, унормовано в § 2 Глави 21 КПК України. Насамперед, звернемося до поняття «втручання у приватне спілкування». Відповідно до ч. 4 ст. 258 КПК України: «Втручання у приватне спілкування це доступ до змісту спілкування за умов, якщо учасники спілкування мають достатні підстави вважати, що спілкування є приватним». До того ж законодавець роз'яснює, що: «спілкування це передання інформації у будь-якій формі від однієї особи до іншої безпосередньо або за допомогою засобів зв'язку будь-якого типу». Спілкування є приватним, якщо інформація передається та зберігається за таких фізичних чи юридичних умов, при яких учасники спілкування можуть розраховувати на захист інформації від втручання інших осіб (ч. 3 ст. 258 КПК України). Вказані положення КПК України доволі чіткі та зрозумілі, а за своєю суттю є термінами, що застосовуються при формуванні й тлумаченні інших положень глави 21 КПК України. Наведені визначення слід враховувати при здійсненні досліджуваних видів НСРД у службових, державних кабінетах, приміщеннях або стосовно службових, державних каналів зв'язку публічних осіб, державних службовців та ін. У загальному розумінні терміну «приватний» тлумачитися як такий, що належить окремій особі (особам), не державний, не суспільний [6], тому не може бути приватних розмов, дій у службових приміщеннях або із застосування службових, державних каналів зв'язку тощо. Однак, завдяки наведеним вище положенням КПК України ці розбіжності унормовуються. До того ж, ці положення КПК України цілком відповідають міжнародним правовим стандартам, що підтверджується практикою Європейського суду з прав людини. Наприклад, у рішенні ЄСПЛ у справі «Хелфорд проти Сполученого Королівства» розмови та інший обмін інформації, що здійснюються державним службовцем у службовому приміщенні навіть із застосування робочого телефону, пошти, якщо особа розраховує на невтручання в ці дії інших осіб, визнано

приватними [7]. Також варто звернути увагу на положення ч. 5 ст. 258 КПК України, відповідно до якого «втручання у приватне спілкування захисника, священнослужителя з підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим заборонене». Вказана вимога цілком відповідає міжнародним правовим стандартам.

Продовжуючи розкриємо процесуальний порядок арешту, огляду та виїмки кореспонденції (ст. ст. 261, 262 КПК України), що доцільно зробити шляхом послідовного аналізу загальних і спеціальних положень КПК України. Правовою підставою проведення арешту, огляду та виїмки кореспонденції є ухвала слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора або слідчого, погодженого з прокурором (ч. 3 ст. 246, ч. 1 ст. 258, ч. 1, 3 ст. 260 КПК України). Фактичною підставою є наявність достатніх відомостей вважати, що поштово-телеграфна кореспонденція певної особи іншим особам або інших осіб їй може містити: 1) відомості про обставини, які мають значення для досудового розслідування; 2) речі і документи, що мають значення для досудового розслідування (ч. 2 ст. 223, ч. 2 ст. 261 КПК України). Метою її проведення є отримання (збирання) доказів або перевірка вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні (ч. 1 ст. 223 КПК України).

Арешт, огляд та виїмка кореспонденції може проводитись лише у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів, і виключно у випадку, якщо відомості про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб (ч. 2 ст. 246 КПК України). Додатково необхідно враховувати, що ця НСРД застосовується лише у виняткових випадках (ч. 1 ст. 261 КПК України), які доречи законодавцем не визначені. Місцем проведення арешту, огляду та виїмки кореспонденції є установа зв'язку (ч. 1 ст. 262 КПК України). Правом проведення цієї процесуальної дії наділені слідчий, який здійснює досудове розслідування, або за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи відповідних правоохоронних органів. До того ж, за рішенням слідчого чи прокурора до проведення цієї НСРД можуть залучатися також й інші особи, зокрема спеціаліст, керівники, працівники, представники установ зв'язку (ч. 6 ст. 246, ч. 1, 5 ст. 262 КПК України). Хід та результати здійснення цієї процесуальної дії фіксуються в протоколі, до якого в разі необхідності долучаються додатки. Також її проведення може фіксуватися за допомогою технічних та інших засобів. Протокол і додатки до нього повинні відповідати загальним вимогам, закріпленим ст.ст. 104-106 КПК України (ч. 1, 2 ст. 252 КПК України). Поряд із тим, положеннями ч. 1, 4 ст. 262 КПК України закріплено

спеціальне правило стосовно кількості протоколів, що складаються за результатами проведення цієї НСРД. Так, упродовж дії однієї ухвали слідчого судді про накладення арешту складається стільки протоколів, скільки разів було проведено затримку або затримку і огляд кореспонденції з прийняттям рішення щодо неї. Слідчий у межах, визначених ухвалою слідчого судді, може прийняти декілька рішень щодо оглянутої кореспонденції, а саме: 1) здійснити її виїмку; 2) зняти з неї копії, 3) отримати з неї зразки; 4) нанести на неї спеціальні позначки; 5) обладнати її технічними засобами контролю; 6) замінити речі і речовини, що становлять загрозу для оточуючих чи заборонені у вільному обігу, на їх безпечні аналоги; 7) вручити оглянуту кореспонденцію адресату без виконання жодної з вище перелічених шести дій у разі відсутності речей чи документів, які мають значення для досудового розслідування; 8) тимчасово затримати вручення кореспонденції (ч. 2, 3, 4 ст. 262 КПК України). При цьому, зняття копій чи отримання зразків здійснюється з метою збереження конфіденційності накладення арешту на кореспонденцію (ч. 2 ст. 262 КПК України). У протоколі проведення арешту, огляду та виїмки кореспонденції окрім відомостей, передбачених ст. 104 КПК України, також обов'язково зазначається, які саме відправлення були оглянуті, і які рішення, передбачені ч. 2, 3, 4 ст. 262 КПК України, були прийняті та здійснені.

Досліджувана НСРД проводиться стосовно таких видів кореспонденції, як: листи усіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази, телеграми, інші матеріальні носії передавання інформації між особами (ч. 4 ст. 261 КПК України). Положення ч. 1, 5 ст. 261 КПК України зобов'язують керівників і працівників установ зв'язку сприяти проведенню цієї НСРД і не розголошувати факт її проведення чи отриману інформацію, в тому числі контролювати надходження до установи зв'язку кореспонденції на яку накладено арешт та затримувати її відправлення [5].

На наш погляд, у чинному КПК України доволі чітко визначено процесуальний порядок проведення арешту, огляду та виїмки кореспонденції. І це не є дивним, адже його запозичено з попереднього КПК України, що діяв з 1961 р. по 18.11.2012 (далі – КПК України 1960 р.), де ця слідча дія була віднесена до глави 16 «Обшук і виїмка» та закріплена положеннями ст. ст. 187, 187-1 [8]. Як свідчать законодавчі зміни, протягом дії КПК України 1960 р. процесуальна форма виїмки постійно вдосконалювалась. Слід відмітити, що вперше таку слідчу дію як виїмка було введено до кримінального процесуального законодавства, що діяло на значній частині території сучасної України ще у 1878 році. Так, Статут кримінального судочинства було доповнено статтею 3681 про

огляд та виїмку поштово-телеграфної кореспонденції. Вказану слідчу дію було дозволено застосовувати щодо поштово-телеграфної кореспонденції, відправленої від імені або на ім'я особи, щодо якої порушено кримінальне переслідування, на підставі вмотивованої постанови суду, винесеної за клопотанням судового слідчого [9, с. 352-353].

Незважаючи на те, що процесуальний порядок досліджуваного правового інституту має понад 100 річну історію розвитку, запозичення положень його регламентації з КПК України 1960 р. має й негативні наслідки. Так, на теперішній час у законодавстві України відсутнє визначення поняття «установа зв'язку», що застосовується у ст. ст. 261, 262 КПК України при регламентації процесуального порядку арешту, огляду та виїмки кореспонденції. Натомість, у ст. 1 Закону України «Про поштовий зв'язок», який регулює надання послуг поштового зв'язку, для визначення суб'єкту надання послуг поштового зв'язку, об'єму послуг поштового зв'язку, місця надання послуг закріплена наступна термінологія: «1) оператор поштового зв'язку (оператор) – суб'єкт підприємницької діяльності, який в установленому законодавством порядку надає послуги поштового зв'язку; 2) національний оператор поштового зв'язку (національний оператор) – оператор, який в установленому законодавством порядку надає універсальні послуги поштового зв'язку на всій території України і якому надаються виключні права на провадження певних видів діяльності у сфері надання послуг поштового зв'язку; 3) послуги поштового зв'язку – продукт діяльності оператора поштового зв'язку з приймання, обробки, перевезення та доставки (вручення) поштових відправлень, виконання доручень користувачів щодо поштових переказів, банківських операцій, спрямований на задоволення потреб користувачів; 4) поштові відправлення – листи, поштові картки, бандеролі, секограми, дрібні пакети, міжнародні відправлення з оголошеною цінністю, посилки, прямі поштові контейнери, оформлені відповідно до законодавства України, 5) об'єкти поштового зв'язку – поштамти, центри обробки та перевезення пошти, зональні вузли, вузли поштового зв'язку, відділення поштового зв'язку, пункти поштового зв'язку та інші підрозділи, задіяні у єдиному виробничо-технологічному процесі з надання послуг поштового зв'язку» [10].

Висновки. Враховуючи викладене, вбачається доцільним узгодити чинне кримінальне процесуальне законодавство України, тому пропонуємо:

по-перше, досліджувані види НСРД об'єднати в одну, яку назвати «Арешт, огляд і виїмка кореспонденції», адже саме така назва більш чітко відображає комплексність цієї процесуальної дії.

по-друге, доповнити ч. 4 ст. 261 КПК України абазом другим у такій редакції: «Установами

зв'язку є оператори поштового зв'язку (оператори), в тому числі національні, а також об'єкти поштового зв'язку».

На наше переконання, внесення запропонованих змін і доповнень якнайкраще дозволить на практиці застосовувати відповідні положення КПК України.

Література

1. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затв. наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.
2. Погорельський М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні. *Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 270-276.
3. Колесник В. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: кримінально-процесуальні та криміналістичні аспекти підготовки і проведення: науково-практичний посібник. *Академія адвокатури України*. К.: Прецедент, 2014. 135 с.
4. Сергєєва Д. Б. Щодо класифікації негласних слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 2. С. 69-76.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2295>.
6. Словник української мови. Академічний тлумачний словник: в 11 т. Т. 7. 1976. С. 568. URL: <http://sum.in.ua/s/pryvny>.
7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Хелфорд проти Сполученого Королівства»: від 25.06.1997. URL: <http://khpg.org/1363591929>.
8. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28.12.1960 № 1001-05. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05#Text> (втратив чинність).
9. Судебные уставы Императора Александра II съ законодательными мотивами и разъяснениями. Уставъ уголовного судопроизводства. 9-е изд. испр. и доп. по 15-ое февр. 1907 г. С. Г. Щегловитова (неофициальное издание). СПб.: Тип. А. С. Суворина, 1907. 998 с.
10. Про поштовий зв'язок: Закон України від 04.10.2001 № 2759-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2759-14#Text>.

Анотація

Конюшенко Я. Ю. Арешт, огляд та виїмка кореспонденції як різновиди негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування. – Стаття.

Стаття присвячена аналізу таких негласних слідчих (розшукових) дій, як накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261 КПК України) та огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262 КПК України). Визначено, що вказані процесуальні дії є новим засобом пізнавальної діяльності слідчого, прокурора у кримінальному провадженні, які пов'язані з втручанням у приватне спілкування особи. Констатовано, що досліджувані види негласних слідчих (розшукових) дій доцільно роз-

глядати в єдності, з огляду на що законодавчий підхід щодо їх унормування в різних статтях КПК України є не виправданим. Це також впливає з приписів закону, де визначено, що накладення арешту на кореспонденцію надає право слідчому здійснювати огляд і виїмку цієї кореспонденції. Запропоновано вказати негласні слідчі (розшукові) дії називати «Арешт, огляд і виїмка кореспонденції». В роботі серед іншого висвітлено підстави, мету і умови застосування накладення арешту на кореспонденцію та огляд і виїмку кореспонденції.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, втручання у приватне спілкування, накладення арешту на кореспонденцію, огляд і виїмка кореспонденції.

Аннотація

Конюшенко Я. Ю. Арест, осмотр и выемка корреспонденции как разновидности негласных следственных (розыскных) действий, связанных с вмешательством в частное общение. – Статья.

Статья посвящена анализу таких негласных следственных (розыскных) действий, как наложение ареста на корреспонденцию (ст. 261 УПК Украины) и осмотр и выемка корреспонденции (ст. 262 УПК Украины). Определено, что указанные процессуальные действия являются новым средством познавательной деятельности следователя, прокурора в уголовном производстве, связанные с вмешательством в частное общение человека. Констатируется, что исследуемые виды негласных следственных (розыскных) действий целесообразно рассматривать в единстве, учитывая, что законодательный подход к их нормализации в различных статьях УПК Украины является неоправданным. Это также следует из предписаний закона, где определено, что наложение ареста на корреспонденцию дает право следователю осуществлять осмотр и выемку этой корреспонденции. Предложено указать негласные следственные (розыскные) действия называть

«Арест, осмотр и выемка корреспонденции». В работе среди прочего освещены основания, цели и условия применения наложения ареста на корреспонденцию и осмотр и выемка корреспонденции.

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, вмешательство в частную общения, наложение ареста на корреспонденцию, осмотр и выемка корреспонденции.

Summary

Koniushenko Ya. Yu. Arrest, inspection and seizure of correspondence as a kind of covert investigative (search) actions related to interference in private communication. – Article.

The article is devoted to the analysis of such covert investigative (search) actions as the seizure of correspondence (Article 261 of the CPC of Ukraine) and the review and seizure of correspondence (Article 262 of the CPC of Ukraine). It is determined that these procedural actions are a new means of cognitive activity of the investigator, prosecutor in criminal proceedings, which are associated with interference in the private communication of the person. It is stated that the studied types of covert investigative (search) actions should be considered in unity, given that the legislative approach to their standardization in various articles of the CPC of Ukraine is unjustified. This also follows from the provisions of the law, which stipulate that the seizure of correspondence gives the investigator the right to inspect and seize this correspondence. It is proposed to call these covert investigative (search) actions «Arrest, inspection and seizure of correspondence.» The paper highlights, among other things, the grounds, purpose and conditions of application of seizure of correspondence and review and seizure of correspondence.

Key words: covert investigative (search) actions, interference in private communication, seizure of correspondence, review and seizure of correspondence.