

УДК 343.1

DOI 10.33244/2521-1196.16.2021.267-273

Н. С. Топчій,
ад'юнкт,
Національна академія
внутрішніх справ
e-mail: tv1959@ukr.net
ORCID ID 0000-0003-0240-9902

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ НЕРОЗГОЛОШЕННЯ ВІДОМОСТЕЙ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

У цій статті детально розглядаються як теоретичні, так і практичні аспекти, які безпосередньо пов'язані з правовим регулюванням інституту нерозголошення відомостей досудового розслідування. Ретельний аналіз нормативно-правової бази, що здійснює регламентацію процесуального порядку забезпечення таємниці досудового розслідування, враховуючи більшість пострадянських країн, вказує на відсутність у них чіткого та системного закріплення цієї процедури. Наголошено, що важливим питанням, яке може мати вплив на здійснення кримінального провадження, нанести шкоди охоронюваним правам та інтересам учасників кримінального провадження, стати перешкодою встановленню обставин, які підлягають доказуванню та мають неабияке значення для кримінального провадження, є розголошення відомостей, що були одержані під час досудового розслідування. З метою уникнення цього законодавство передбачає заборону розголошення таких відомостей.

Здійснюється детальне вивчення поглядів провідних науковців з питань предмета дослідження. На основі цього авторами пропонується власне бачення щодо відомостей, які являють собою охоронювану законом таємницю. А також перелічується список учасників кримінального провадження, що мають бути повідомлені про настання кримінальної відповідальності у зв'язку з розголошенням відомостей досудового розслідування. Звертається увага на те, що практика належного фіксування у матеріалах кримінального провадження факту попередження відповідних учасників про недопустимість розголошення певної інформації виділяється багатогранністю, а тому вищезазначена процедура повинна бути уніфікованою. Вказано, що недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування має тісний зв'язок з виконанням завдань кримінального провадження, що передбачені ст. 2 КПК України. З одного боку, додержання таємниці даних є основою ефективного розслідування, а з другого – гарантією додержання охоронюваних законом прав та інтересів учасників кримінального провадження.

Враховуючи викладене, беруться до розгляду проблеми врегулювання нерозголошення відомостей досудового розслідування, такі як: надмірна декларативність регулюючих норм, відсутність закріпленого чіткого категоріально-понятійного апарату, дискусійність законодавчого регулювання процесуальної форми отримання дозволу на

розголошення відомостей досудового розслідування, врегулювання висвітлення відомостей досудового розслідування представниками засобів масової інформації тощо.

Зроблено висновок, що охорона відомостей досудового розслідування та їх нерозголошення являють собою систему правових положень, що разом забезпечують таємницю досудового розслідування. Інститут нерозголошення відомостей досудового розслідування є актуальним на сьогодні. Саме тому він вимагає більшої уваги та подальшого дослідження з боку науковців та удосконалення з боку практиків. На нашу думку, вдосконалення кримінального процесуального законодавства в подальшій перспективі будуть мати дисциплінарний вплив на усіх без винятку учасників кримінального процесу, а також забезпечать можливість притягнення до відповідальності винних у розголошенні даних, які не підлягають розголошенню.

Ключові слова: *досудове розслідування, кримінальне провадження, таємниця слідства, нерозголошення відомостей, рішення, учасники кримінального провадження.*

Мета статті полягає у ретельному дослідженні окремих питань, які є взаємопов'язаними з нерозголошенням відомостей досудового розслідування та внесення пропозицій до норм нового КПК України.

Постановка проблеми. Важливим питанням, яке може мати вплив на здійснення кримінального провадження, нанести шкоди охоронюваним правам та інтересам учасників кримінального провадження, стати перешкодою встановленню обставин, які підлягають доказуванню та мають неабияке значення для кримінального провадження є розголошення відомостей, що були одержані під час досудового розслідування. З метою уникнення цього законодавство передбачає заборону розголошення таких відомостей.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання додержання таємниці досудового провадження, недопущення розголошення даних, що стали відомі органам розслідування, є одним із найбільш актуальних серед науковців. Цій темі присвячували свої праці велика кількість як українських, так і зарубіжних науковців. Серед них були такі: В. І. Галаган, Ю. М. Грошевий, С. Л. Ємельянов, Н. В. Жогін, О. В. Капліна, Н. С. Карпов, В. С. Кузьмічов, А. В. Крилов, П. Г. Назаренко, В. П. Лавров, В. Г. Лісогор, Л. М. Лобойко, А. О. Ляш, І. В. Смолькова, В. Г. Дрозд, О. А. Осауленко, В. В. Топчій та інші.

І хоча ця тема досліджувалась неодноразово, проте все ще залишаються окремі спірні питання, які потребують подальшого дослідження та удосконалення нормативного регулювання.

Виклад основного матеріалу. Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування має тісний зв'язок з виконанням завдань кримінального провадження, що передбачені ст. 2 КПК України. З одного боку, додержання таємниці даних є основою ефективного розслідування, а з другого – гарантією додержання охоронюваних законом прав та інтересів учасників кримінального провадження.

Беручи до уваги наявні наукові дослідження, вважаємо доцільним способи нерозголошення таких відомостей умовно поділити на дві групи. До першої з них слід віднести дії, спрямовані на захист відповідних даних, що безпосередньо становлять таємницю розслідування, від протиправних посягань із боку осіб, які намагаються нею завладіти з метою створення протидії кримінальному провадженню. За слушним твердженням М. Г. Шурухнова та О. В. Пушкіна, така поведінка дозволяє: а) зацікавленим особам готуватися до слідчих дій, продумувати різні хитрощі, алібі, консультуватися з

фахівцями, адвокатами, на підставі чого обирати певну лінію поведінки, спрямовану на протидію розслідування; б) вирішити питання, пов'язані з передачею незаконно придбаного майна, переведенням або передачею грошових коштів надійним людям, за кордон, приховуванням їх у надійних місцях, зняттям готівки із пластикових карт; в) знищити електронні носії інформації, комп'ютерну техніку, зокрема і засоби стільникового зв'язку; г) провести зустрічі, заручитися підтримкою впливових людей, впливати на співучасників злочину, свідків; г) покинути межі відповідного регіону або навіть держави [1, с. 76].

До другої групи відносять безпосередньо дії слідчого, прокурора, які здійснюються задля збереження таємниці даних досудового розслідування особами, які володіють ними у зв'язку з їх участю у кримінальному судочинстві. Так, В. В. Павловський акцентує увагу на тому, що кримінальний процесуальний закон за певних умов зобов'язує окремих учасників кримінального провадження не розголошувати відомості досудового розслідування у зв'язку з їх участю у проведенні певних процесуальних дій. Наприклад, відповідно до вимог ст. 66 КПК України свідок під загрозою кримінальної відповідальності зобов'язаний не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків [2, с. 132].

Інститут охорони відомостей є сукупністю надважливих нормативно-правових інструментів у регулюванні кримінально-процесуальних відносин і реального стану роботи правоохоронних органів, адже всяка можливість допущення вчинення незаконних, протиправних дій становить перешкоду досудовому розслідуванню. Так, одним із таких інститутів охорони відомостей є інститут нерозголошення відомостей досудового розслідування. Зазначимо, що до практичного застосування норм інституту є ряд перешкод. Норми інституту характеризуються надмірною декларативністю, відсутністю закріпленого чіткого категоріально-понятійного апарату, дискусійністю законодавчого регулювання процесуальної форми отримання дозволу на розголошення відомостей досудового розслідування, врегулюванням висвітлення відомостей досудового розслідування представниками засобів масової інформації тощо.

Щодо надмірної декларативності норм варто зазначити, що ст. 8 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» визначає так звану «таємницю досудового розслідування» (яка покликана зменшити ризик підроблення, знищення чи ж приховування доказів кримінального провадження). Саме ця стаття гарантується ст. 387 ККУ та ст. 222 КПКУ. Але зауважимо, що ст. 387 ККУ – це фактично «мертва норма», адже вироки, винесених за нею, практично немає. Причину вбачаємо насамперед у відсутності чіткого визначення, а також переліку того, що під «даними оперативного-розшукової діяльності, досудового розслідування» (власне за розголошення яких і передбачена відповідальність цією нормою) мав на увазі законодавець. Оскільки офіційного тлумачення немає, це поняття може витлумачуватись органами державної влади будь-як, на власний розсуд. Відсутність конкретики – головна причина неможливості застосування норми, а відтак – перепона до ефективності виконання завдань кримінального провадження в цілому. З цієї точки зору виявляємо ще одну неузгодженість норм – невідповідність термінів ст. 222 КПК і цієї самої ст. 387 КК. Так, у першому випадку міститься термін «дані», у другому – «відомості». На нашу думку, така неточність не може потягти за собою значних правозастосовних наслідків, однак, швидше за все, є помилкою юридичної техніки і цілком може погано вплинути на практичне застосування норм.

Ми вже неодноразово зазначали, що проблема відсутності законодавчого закріплення понять – це чи не найбільша характерна перепона функціонування даного інституту. Так, навіть термін «відомості досудового розслідування» відсутній у законодавстві. Це дає можливість органам характеризувати це поняття на власний розсуд. Між тим, не оминаючи підходи до викладу цього поняття юристами-науковцями, законодавцям слушно було б офіційно роз'яснити цей термін. При цьому звертаємо увагу на твердження В. В. Топчія, який зазначає: «недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування доцільно розглядати як визначений кримінальним процесуальним законом та процесуально закріплений у матеріалах кримінального провадження обов'язок осіб, яким стала відома інформація (відомості) досудового розслідування, у зв'язку з участю у ньому, не розголошувати такі відомості без дозволу слідчого або прокурора» [4].

Щодо питання процесуальної форми отримання від слідчого та прокурора дозволу на розголошення відомостей досудового розслідування ч. 1 ст. 222 КПК зазначає: «Відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з письмового дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим» [3]. Однак яким саме документом засвідчується дозвіл – розпискою, протоколом, чи якимсь іншим – невідомо. Зазначимо, що з цього приводу на доктринальному рівні наявна дискусія. Одні вчені підтримують протокольну форму надання дозволу, інші – наголошують на її неприпустимості. Так, О. А. Ляш та А. З. Якубова підтримують протокольну форму роз'яснення положень законодавства з приводу недопустимості розголошення учасниками кримінального провадження відомостей досудового розслідування та попередження про кримінальну відповідальність у випадку невиконання відповідних вимог [5]. У свою чергу, О. А. Осауленко аргументує неприпустимість оформлення згоди слідчого, прокурора або роз'яснення недопустимості розголошення відомостей досудового розслідування, складаючи протокол [6]. Також цей вчений стверджує, що форма протоколу у цьому випадку є сумнівною, оскільки немає чіткої вказівки на це з боку закону: «КПК України не передбачає фіксацію дискусійної процесуальної дії у протокольній формі, оскільки під час проведення обшуку чи огляду кримінальний процесуальний закон надає пряму вказівку на складання протоколу слідчої розшукової дії [6, с. 190]. Ми ж не є прихильниками цієї позиції, адже КПК, а саме ч. 1 ст. 104 наводить: «у випадках, передбачених цим Кодексом, хід і результати проведення процесуальної дії фіксуються у протоколі» [3]. Вважаємо, що, незважаючи, на встановлений кримінальним процесуальним законодавством перелік випадків складання протоколу, все ж норми КПК не забороняють складання протоколу в інших, непередбачених випадках, а лише категорично зобов'язують це зробити у випадках, чітко передбачених. Тому закріплення дозволу складанням такого документа, на нашу думку, є в межах закону.

Щодо врегулювання висвітлення відомостей досудового розслідування представниками засобів масової інформації, то сьогодні ця проблема є досить актуальною і важливою, адже «при розслідуванні господарських злочинів або злочинів, де доказовою базою виступають документи, сам факт розголошення наявності розпочатого досудового слідства у засобах масової інформації може призвести до умисного знищення зацікавленими особами документів, необхідних для доведення вини особи [7]. Погоджуємося, що громадський контроль за діяльністю правоохоронних органів може стати запобіжником зловживання владою, але представники ЗМІ повинні дотримуватися законодавства і жодним чином не порушувати норм інституту нерозголошення відомостей досудового

розслідування. У контексті висвітлення цієї проблеми хотіли б навести доволі показову справу ЄСПЛ «Селлами проти Франції» (Sellami vs France, 61470/15) від 17.12.2020 [8]. За обставинами справи заявник – Стефан Селлами, журналіст, що публікував статті у журналі *Le Nouveau Détective* (спеціалізоване французьке видання про кримінальні правопорушення) розмістив у ньому фоторобот злочинця, складеного відділом судово-медичної ідентифікації. Зрештою правоохоронці затримали підозрюваного, однак фоторобот не відповідав йому. Водночас свідки, що бачили чоловіка, схожого на фоторобот з видання, здійснили ряд дзвінків до поліції. По-суті, читачі видання були дезінформовані. За витоком інформації прокурором було розпочато досудове розслідування на підставі порушення Селлами таємниці слідства. 21.11.2012 Паризьким кримінальним судом журналіста визнано винним у поширенні інформації з порушенням таємниці слідства та зобов'язано сплатити штраф у розмірі 8 000 у.о. 16.01.2014 Апеляційний суд таке рішення не змінив, лише зменшив штраф до 3 000 євро. Касаційний суд у своєму висновку був солідарний із рішеннями попередніх інстанцій. Натомість ЄСПЛ, розглянувши цю справу, виходив з такого:

– захист таємниці досудового розслідування не припиняється незалежно від способу отримання інформації, що становить таку таємницю. Незважаючи на те, що журналіст отримав інформацію у законний спосіб (інформація про відкриття по справі досудового розслідування отримана від поліції, ознайомлення з фотороботом), це не є ключовим критерієм дотримання журналістом своїх професійних обов'язків;

– за змістом статті автора з цього приводу вважаються недостовірними, адже на момент їх публікації фоторобот вже не відповідав опису особи ймовірного злочинця. Оскільки Селлами не перевіряв їх достовірність, він порушив обов'язки журналіста;

– читацька аудиторія журналу сприйняла фоторобот як виклик свідків і спричинили масу дзвінків до поліції, чим було дисбалансовано роботу цього органу. Це означає, що Селлами втрутився у проведення досудового розслідування;

– наявне вторгнення у приватне життя підозрюваного і порушення щодо нього принципу презумпції невинуватості, адже особа, фоторобот якої заявник розмістив, втратила на момент публікації статус підозрюваного.

Європейський суд не вбачав у рішеннях національних судів підстав сумнівної оцінки. Також Судом встановлено відсутність порушення ст. 10 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, на яке посилався заявник.

Тому ця справа, на нашу думку, ще раз підтверджує той факт, що норми інституту нерозголошення відомостей досудового розслідування повинні бути дотримані усіма, зокрема представниками ЗМІ, а намір останніх, яким би суспільно благим він не був, не виправдує розголошення відомостей, що становлять таємницю слідства.

Висновки. На основі викладеного матеріалу можемо зробити висновок, що охорона відомостей досудового розслідування та їх нерозголошення являють собою систему правових положень, що разом забезпечують таємницю досудового розслідування. Інститут нерозголошення відомостей досудового розслідування є актуальним на сьогодні. Саме тому він вимагає більшої уваги та подальшого дослідження з боку науковців та удосконалення з боку практиків. На нашу думку, вдосконалення кримінального процесуального законодавства в подальшій перспективі будуть мати дисциплінарний вплив на усіх без винятку учасників кримінального процесу, а також забезпечать можливість притягнення до відповідальності винних у розголошенні даних, які не підлягають розголошенню.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Шурухнов Н. Г., Пушкин А. В. Конкретизация положений о недопустимости разглашения данных предварительного расследования. *Вестник экономической безопасности: Юридические науки*. 2019. № 1. С. 75–78.
2. Павловський В. В. Загальні положення досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 246 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 25.10.2021).
4. Топчій В. В. Кримінальні процесуальні гарантії нерозголошення відомостей досудового розслідування. *Приватне та публічне право*. 2019. № 2.
5. Ляш А. О. Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2013. № 1(7). URL: <http://lj.oa.edu.ua> (дата звернення: 25.10.2021).
6. Осауленко О. А. Кримінальні процесуальні гарантії нерозголошення відомостей досудового розслідування. *Юридична науки*. 2015. № 7. С. 185–193.
7. Дрозд В. Г. Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування як умова досягнення завдань кримінального провадження. *Наука і правоохоронна*. 2019. № 2 (44).
8. Рішення «Селлами проти Франції». URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001206518%22> (дата звернення: 20.10.2021).

REFERENCES

1. SHuruhnov N. G., Pushkin A. V. Konkretizaciya polozhenij o nedopustimosti razglasheniya dannyh predvaritel'nogo rassledovaniya. *Vestnik ekonomicheskoy bezopasnosti: Yuridicheskie nauki*. 2019. № 1. S. 75–78.
2. Pavlovs'kij V. V. Zagal'ni polozhennya dosudovogo rozsliduvannya: dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.09. Kiïv, 2016. 246 s.
3. Kriminal'nij procesual'nij kodeks Ukraïni: Zakon Ukraïni vid 13 kvitnya 2012 roku № 4651VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (data zvernennya: 25.10.2021).
4. Topchij V. V. Kriminal'ni procesual'ni garantii nerozgoloshennya vidomostej dosudovogo rozsliduvannya. *Privatne ta publichne pravo*. 2019. № 2.
5. Lyash A. O. Nedopustimist' rozgoloshennya vidomostej dosudovogo rozsliduvannya. *Chasopis Nacional'nogo universitetu «Ostroz'ka akademiya». Seriya «Pravo»*. 2013. № 1(7). URL: <http://lj.oa.edu.ua> (data zvernennya: 25.10.2021).
6. Osaulenko O. A. Kriminal'ni procesual'ni garantii nerozgoloshennya vidomostej dosudovogo rozsliduvannya. *Yuridichna nauki*. 2015. № 7. 185–193 s.
7. Drozd V. G. Nedopustimist' rozgoloshennya vidomostej dosudovogo rozsliduvannya yak umova dosyagnennya zavdan' kriminal'nogo provadzhennya. *Nauka i pravoohoronna*. 2019. № 2 (44).
8. Rishennya «Sellami proti Francii». URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001206518%22> (data zvernennya: 20.10.2021).

N. S. Topchiy. Theoretical and practical aspects of non-disclosure of pre-trial investigation data

This article deals in detail with both theoretical and practical aspects that are directly related to the legal regulation of the institution of non-disclosure of pre-trial investigation information. A thorough analysis of the legal framework that regulates the procedure for ensuring the secrecy of pre-trial investigations, taking into account the majority of post-Soviet countries, indicates that they do not have a clear and systematic fixation of this procedure. It is noted that an important issue that can have an impact on the implementation of criminal proceedings, harm the protected rights and interests of participants in criminal proceedings, and prevent the establishment of circumstances that are provable and of great importance for criminal proceedings is the disclosure of information obtained during a pre-trial investigation. In order to avoid this, the law prohibits the disclosure of such information.

A detailed study of the views of leading scientists on the subject is being carried out. Based on this, the authors propose their own vision regarding information, which is a secret protected by law. The list of participants in the criminal proceedings that should be notified of the occurrence of criminal liability in connection with the disclosure of information of the pre-trial investigation is also listed. Attention is drawn to the fact that the practice of properly recording in criminal proceedings the fact of warning the relevant participants about the inadmissibility of the disclosure of certain information is multifaceted, and therefore the above-mentioned procedure should be unified. It is stated that the inadmissibility of disclosing the information of a pre-trial investigation has a close connection with the fulfillment of the tasks of criminal proceedings under Art. 2 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine. On the one hand, the observance of data secrecy is the basis of an effective investigation, and on the other, a guarantee of respect for the rights and interests of participants in criminal proceedings protected by law.

Taking into account the above, they begin to consider the problem of resolving the non-disclosure of pre-trial investigation information. Such as: excessive declarativeness of regulatory norms, lack of a clearly established categorical and conceptual apparatus, debatable legislative regulation of the procedural form of obtaining permission to disclose information of a pre-trial investigation, regulation of coverage of information of a pre-trial investigation by representatives of the media, etc.

It was concluded that the protection of pre-trial investigation information and its non-disclosure are a system of legal provisions that together ensure the secrecy of the pre-trial investigation. The institute of non-disclosure of pre-trial investigation information is current today. That is why it requires more attention and further research by scientists and improvement by practitioners. In our opinion, the improvement of criminal procedural legislation in the future will have a disciplinary impact on all participants in the criminal process without exception, and will also ensure the possibility of bringing to justice those responsible for disclosing data that are not subject to disclosure.

Keywords: *pre-trial investigation, criminal proceedings, secret investigation, non-disclosure of information, decision, participants in criminal proceedings.*

Стаття надійшла до редколегії 25 жовтня 2021 року