

КОЛЕСНИЧЕНКО О. В.,
аспірант кафедри
кримінального процесу
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2025.1.138>

**ДЕЯКІ ПИТАННЯ ДОТРИМАННЯ ПРОКУРОРОМ ЗАКОННОСТІ
ПРИ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВ ОСІБ, ЧИЇ КОНСТИТУЦІЙНІ ПРАВА БУЛИ
ОБМЕЖЕНІ ПРИ ПРОВЕДЕННІ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ**

Стаття присвячена дослідженню питань ідентифікації окремих проблем дотримання прокурором законності при забезпеченні прав осіб, чиї конституційні права були обмежені при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій та формулювання пропозицій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства у цьому аспекті.

Автор аналізує ситуації, коли ситуації, коли повідомлення про проведення щодо особи негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється одночасно із відкриттям матеріалів іншої сторони у порядку ст. 290 КПК України, і таким чином, процедура відкриття фактично підміняє процесуальні дії, передбачені ст. 253 КПК України. Підтримано позицію, відповідно до якої процесуальні дії щодо повідомлення осіб про проведення відносно них негласних слідчих (розшукових) дій мають самостійний характер і не можуть поглинатися іншими процесуальними діями. Це аспект має принципове значення у контексті правової визначеності і забезпечення права особи мати достатній час і можливості підготовки до свого захисту. Водночас, висловлено позицію, що у випадку, коли проведені негласні слідчі (розшукові) дії закінчилися відкритим фіксуванням, значення окремого повідомлення у порядку ст. 253 КПК України загалом втрачає свій сенс і правове значення, оскільки особа вже усвідомлювала, що відносно неї були проведені негласні слідчі (розшукові) дії.

Розглянуто питання дотримання прокурором законності при відкритті сторони захисту результатів негласних слідчих (розшукових) дій. Підтримано висловлену у доктрині пропозицію щодо необхідності відтермінування прийняття прокурором рішення про знищення матеріалів негласних слідчих (розшукових) дій, які він не планує використовувати як докази до набрання судовим рішенням законної сили. Запропоновано нормативно закріпити заборону знищення певних матеріалів негласних слідчих (розшукових) дій до набрання судовим рішенням законної сили як у кримінальному провадженні, у якому вони були проведені, так і у кримінальному провадженні, у якому такі матеріали можуть бути використані.

Ключові слова: кримінальне провадження, учасники кримінального провадження, прокурор, негласні слідчі (розшукові) дії, відкриття матеріалів досудового розслідування.

Kolesnychenko O. V. Some issues of compliance by the prosecutor with legality in ensuring the rights of persons whose constitutional rights were limited during covert investigative (search) actions

The article is devoted to the study of issues related to identifying particular problems in the prosecutor's observance of legality while safeguarding the rights



of individuals whose constitutional rights were restricted during the conduct of covert investigative (search) actions, as well as to the formulation of proposals for improving criminal procedural legislation in this respect.

The author examines situations where notification of an individual about the conduct of covert investigative (search) actions is carried out simultaneously with the disclosure of materials to the other party under Article 290 of the CPC of Ukraine, thereby effectively substituting the procedural actions envisaged in Article 253 of the CPC of Ukraine. The position is supported that procedural actions concerning the notification of individuals about the conduct of covert investigative (search) actions in relation to them are of an independent nature and cannot be absorbed by other procedural actions. This aspect is of fundamental importance in the context of legal certainty and in ensuring the individual's right to have sufficient time and facilities to prepare their defense. At the same time, it is argued that in cases where covert investigative (search) actions have concluded with open recording, the significance of separate notification under Article 253 of the CPC of Ukraine largely loses its meaning and legal value, since the person was already aware that covert investigative (search) actions had been carried out against them.

The issue of the prosecutor's compliance with legality in protecting the rights of individuals whose constitutional rights were restricted during covert investigative (search) actions is also considered in connection with the disclosure of the results of such actions to the defense. The proposal advanced in doctrine to postpone the prosecutor's decision on the destruction of covert investigative (search) materials that are not intended to be used as evidence until the court decision has entered into legal force should also be extended to cases where such materials are used in other proceedings. It is further proposed to introduce into legislation a prohibition on the destruction of certain materials from covert investigative (search) actions, both until the court decision has entered into legal force in the criminal proceedings in which they were conducted, and in the criminal proceedings in which such materials may be used.

Key words: *criminal proceedings, participants in criminal proceedings, prosecutor, covert investigative (search) actions, disclosure of pre-trial investigation materials.*

Вступ. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д) у кримінальному провадженні відзначається найвищим ступенем втручання у право особи на повагу до його приватного та сімейного життя, яке відбувається в умовах неочевидності його обмеження. Ця специфіка визначає вектор дотримання прокурором законності в аспекті забезпечення прав тих осіб, чиї конституційні права було обмежені при проведенні цих заходів.

Системний аналіз норм КПК України дозволяє стверджувати, що саме прокурор як учасник кримінального провадження відіграє ключову роль у забезпеченні дотримання конституційних прав та свобод осіб, відносно яких проводилися НС(Р)Д на етапі, коли відповідні заходи були уже завершені. Це обумовлює актуальність нашого дослідження.

Питання дотримання прокурором законності при забезпеченні прав осіб, чиї конституційні права були обмежені при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій досліджувалися О.П. Бабіковим, Р.І. Балитою, А.А. Коваль, А.Б. Паршутіним, Є.О. Русіновим, О.В. Соколовим, В.О. Шерудилом, М.І. Шевчук, О.Г. Яновською.

Втім, як показує досвід правозастосовної практики та доктринальних джерел, чимало нагальних питань у цій царині наразі лишаються невирішеними.

Мета нашої статті полягає у ідентифікації окремих проблем дотримання прокурором законності при забезпеченні прав осіб, чиї конституційні права були обмежені при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій та формулювання пропозицій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства у цьому аспекті.



Результати дослідження. У ч.1 ст. 253 КПК України встановлено, що особи, конституційні права яких були тимчасово обмежені під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а також підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про таке обмеження. При цьому, конкретний час повідомлення визначається із урахуванням наявності чи відсутності загроз для досягнення мети досудового розслідування, суспільної безпеки, життя або здоров'я осіб, які причетні до проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Відповідне повідомлення про факт і результати негласної слідчої (розшукової) дії повинне бути здійснене протягом дванадцяти місяців з дня припинення таких дій, але не пізніше звернення до суду з обвинувальним актом (ч. 2 ст. 253 КПК України).

Втім, у літературі ці положення КПК України піддаються критиці в аспекті нормативної визначеності. Зокрема, В.А. Колесник зазначає, що з огляду на те, що особливістю проведення деяких негласних слідчих (розшукових) дій є їхня довготривалість, яка обраховується днями, а то й тижнями, може мати місце розрив у даті дня припинення тимчасового обмеження прав особи та у часі, що визначає дату завершення проведення процесуальної дії і складання протоколу за її результатами. На думку науковця, в таких випадках варто дотримуватись загальних засад кримінального провадження, встановлених вимогами ст. 7 КПК України. Оскільки положення ст. 253 КПК України спрямовані за захист законних прав та інтересів особи, то дату відліку часу для направлення такого письмового повідомлення про тимчасове обмеження конституційних прав особи треба визначати з дня припинення їх фактичного обмеження, а не з часу припинення проведення негласної слідчої (розшукової) дії [1, с. 295].

Поряд із цим, у судовій практиці виникає чимало й інших питань щодо належного порядку здійснення процесуальних дій, передбачених ст. 253 КПК України.

Проблемними для судової практики є ситуації, коли повідомлення про проведення щодо особи НСРД здійснюється одночасно із відкриттям матеріалів іншої сторони у порядку ст. 290 КПК України, і таким чином, процедура відкриття фактично підмінює процесуальні дії, передбачені ст. 253 КПК України. Аналіз судових рішень, розміщених у ЄДРСР засвідчує різний підхід до вирішення питання про правомірність такого підходу. Наприклад, в ухвалі Харківського апеляційного суду від 08 серпня 2023 було зазначено, що: *«прокурор ОСОБА_6 пояснила, що окремого повідомлення не складалося, але обвинувачені та їх захисник знайомилися з матеріалами кримінального провадження, а тому знають, що конституційні права ОСОБА_7, ОСОБА_9 були обмежені. Проте, ознайомлення останніх з матеріалами справи не може розцінюватися судом як дотримання стороною обвинувачення вимог ст. 253 КПК України»* [2]. Аналогічну категоричну позицію з цього приводу було висловлено і в ухвалі Апеляційного суду Черкаської області від 22 квітня 2015 року: *«Вказана норма містить пряме зобов'язання для слідчого чи прокурора письмово повідомити особу про обмеження, які були пов'язані із проведенням щодо неї негласних слідчих (розшукових) дій. Це прямий імператив, який потребує неодмінного виконання. Його невиконання є прямим порушенням права обвинуваченого на захист»* [3].

Водночас, в ухвалі Кропивницького апеляційного суду за результатами розгляду апеляційної скарги, суд дійшов з цього питання такого висновку: *«Разом з тим, як вбачається з матеріалів кримінального провадження про факт проведення НСРД стосовно ОСОБА_7, стороні захисту стало відомо ще під час досудового розслідування кримінального провадження. Згідно з вимогами ст. 290 КПК України, до звернення до суду з обвинувальним актом, стороні захисту були відкриті відповідні матеріали, зокрема протоколи за результатами проведення НСРД, а також ухвала слідчого судді апеляційного суду (т. 2 а.п. 126).*

За таких обставин, колегія суддів апеляційного суду приходить до висновку, що таке порушення не має суттєвого впливу на права ОСОБА_7 та, які могли би бути розцінені, як порушення його права на захист, а отже на думку колегії суддів не містить ознак істотного порушення кримінального процесуального закону» [4].

Поряд із цим виникає питання про доцільність окремого повідомлення осіб, щодо яких проводилися НСРД, у випадку, якщо вони завершилися відкритим фіксування. Такі випадки також мали місце у правозастосовній практиці. Наприклад, в ухвалою Хмельницького апеляційного суду не було визнано порушенням відсутність окремого повідомлення



осіб у порядку ст. 253 КПК України мотивуючи це таким чином: «За результатами проведення досудового слідства, в тому числі і проведення НСРД, ОСОБА_9, було викрито у вчиненні низки злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів та заборонених лікарських препаратів. Відповідно при завершенні проведення НСРД 03.11.22 року після затримання ОСОБА_9 та його захисник ОСОБА_8 були повідомлені про обмеження конституційних прав ОСОБА_9 в ході проведення НСРД. З усіма матеріалами досудового розслідування, в тому числі і з матеріалами НСРД сторона захисту була ознайомлена в порядку ст. 290 КПК України, до надходження обвинувального акту до суду. Отже, колегія суддів не вбачає порушень з боку органу досудового слідства вимог ст. 253 КПК України» [5].

Ми поділяємо позицію, відповідно до якої процесуальні дії щодо повідомлення осіб про проведення відносно них НС(Р)Д мають самостійний характер і не можуть поглинатися іншими процесуальними діями. Це аспект має принципове значення у контексті правової визначеності і забезпечення права особи мати достатній час і можливості підготовки до свого захисту. Водночас, ми слід погодитись із тим, у випадку, коли проведені НС(Р)Д закінчилися відкритим фіксуванням, значення окремого повідомлення у порядку ст. 253 КПК України загалом втрачає свій сенс і правове значення, оскільки особа вже усвідомлювала, що відносно неї були проведені НС(Р)Д.

Ще одним аспектом, який слід розглянути у контексті дотримання прокурором законності при забезпеченні прав осіб, чий конституційні права були обмежені при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій є відкриття стороні захисту результатів НС(Р)Д. Це питання протягом вже тривалого часу є предметом серйозних наукових дискусій та часом суперечливих правозастосовних підходів.

У ч. 1 ст. 255 КПК України передбачено, що 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 ст. 253 КПК України. Втім, у доктрині неодноразово зверталась увага на непропорційність такої регламентації в частині доступу до таких матеріалів сторони захисту, адже в подальшому під час судового розгляду вона може наполягати на перевірці певних фактичних обставин і саме ці матеріали можуть мати у цьому контексті важливе правове значення. Зокрема, Ю.В. Жовтан на усунення цієї прогалини пропонує доповнити КПК України нормою, відповідно до якої у разі, якщо відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення НС(Р)Д, самі по собі або в сукупності з іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого, або сприяти пом'якшенню покарання, прокурор зобов'язаний повідомити сторону захисту про наявність таких відомостей, речей або документів у розпорядженні прокурора та з'ясувати, чи бажає вона з ними ознайомитись [6, с. 155].

Така пропозиція, безумовно, має правозахисний характер, але, на наше переконання не в повній мірі задовольняє стандарт справедливого судового розгляду у контексті того, що питання про те, які докази мають, а які не мають значення для судового розгляду все одно вирішує прокурор, який не є неупередженим суб'єктом у кримінальному провадженні.

У правозастосовній практиці, коли виникають питання щодо відкриття постанов прокурора про знищення речей, відомостей та документів на сторону захисту покладається тягар доказування обставин, які вказують, що відповідне рішення має значення для кримінального провадження. Прикладом такого підходу є ухвала ВАКС від 08 червня 2023 року, у якій суд зазначив наступне: «Із сукупного аналізу норм ст.ст. 255, 290 КПК України вбачається обов'язок прокурора у кримінальному провадженні здійснити знищення результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які не є необхідними для подальшого проведення досудового розслідування, а тому їх відкриття на стадії кримінального провадження, передбаченого ст. 290 КПК України є неможливим. Разом з тим, стороною захисту не зазначено яке значення в контексті доведення необґрунтованості обвинувачення ОСОБА_7 мають такі постанови щодо рішення прокурора про знищення відомостей, речей та документів. За таких обставин, колегія суддів відхиляє цей довід сторони захисту» [7].



І.В. Гловюк та Т.Ю. Марченко досліджуючи цей аспект у контексті практики ЄСПЛ, вважають, що норма ч.1 ст. 255 КПК України повинна передбачати, що відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування та використання у судовому розгляді та підготовки підозрюваного до захисту, повинні бути невідкладно знищені на підставі рішення прокурора лише після набрання законної сили судовим рішенням [8, с. 56].

Таку пропозицію слід визнати слушною, адже вона відповідає виокремленому ЄСПЛ у справі «Едвардс і Льюїс проти Сполученого Королівства» стандарту, відповідно до якого сумісно із вимогами ст. 6 Конвенції є такий порядок, у якому саме суд має можливість вирішити, які матеріали мають значення для провадження, а які ні [9].

Поряд із цим, пропонується порядок, як видається не враховує ще один важливий аспект. Це ситуації, коли матеріали НСРД використовуються у іншому кримінальному провадженні і особа, яка є підозрюваним, обвинуваченим у цьому провадженні, її захисник, законний представник наполягають на повному дослідженні тих матеріалів, які були отримані у іншому провадженні, однак на момент судового розгляду вони будуть знищені.

Саме тому, ми переконані, що висловлена у доктрині пропозиція щодо відтермінування прийняття прокурором рішення про знищення матеріалів НСРД, які він не планує використовувати як докази до набрання судовим рішенням законної сили повинна бути поширена й на випадки, коли матеріали НС(Р)Д використовуються у іншому провадженні. Відповідно, наша пропозиція полягає у тому аби нормативно закріпити заборону знищення певних матеріалів НС(Р)Д як до набрання судовим рішенням законної сили у кримінальному провадженні, у якому вони були проведені, так і у кримінальному провадженні, у якому такі матеріали можуть бути використані.

Висновки. На підставі проведеного наукового дослідження можливо сформулювати деякі висновки щодо необхідності внесення змін та доповнень до КПК України.

Переконані, що ст. 253 КПК України слід доповнити частиною 3 такого змісту: «Ознайомлення з матеріалами досудового розслідування не звільняє прокурора від обов'язку здійснити повідомлення осіб, чиї конституційні права були обмежені у ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій, крім випадків, коли вони були завершені відкритим фіксуванням».

Нормативного вирішення потребує також і питання щодо збереження результатів НС(Р)Д у випадку, якщо їх результати використовуються у іншому провадженні.

Список використаних джерел:

1. Колесник В.А. Гарантії дотримання прав особи при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2021. Вип. 63. С. 293-297.
2. Ухвала Харківського апеляційного суду від 08 серпня 2023 року, судова справа № 573/190/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112928070>
3. Ухвала Апеляційного суду Черкаської області від 22 квітня 2015 року, судова справа № 703/986/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52328812>
4. Ухвала Кропивницького апеляційного суду від 06 квітня 2023 року, судова справа № 573/190/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110167882>
5. Ухвала Хмельницького апеляційного суду від 18 березня 2024 року, судова справа № 686/7531/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117863635>
6. Жовтан Ю.В. Доступ до матеріалів досудового розслідування: теорія і практика: дис. д-ра філософії. 081 Право. Одеса, 2023. 283 с.
7. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 08 червня 2023 року, судова справа № 369/10079/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111619186>
8. Гловюк І.В., Марченко Т.Ю. Проблеми доступу сторони захисту до результатів негласних слідчих (розшукових) дій. *Право України*. 2018. № 8. С. 48-59.
9. Case of Edwards and Lewis v. The United Kingdom (Application № 39647/98, 40461/98): Judgement of the European Court of Human rights, 27 October 2004. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-67226>

