

State as a whole or in a particular territory in connection with the pandemic and the relevant quarantine and other measures taken to overcome its consequences. These include: requirements for mandatory anti-epidemic measures established in the territory where the investigation is conducted; the state of actual compliance with these measures in the state as a whole; the state of legal regulation of the investigation procedure in an epidemic (pandemic); the general state of technical support for the ability to conduct an investigation in compliance with anti-epidemic measures in law enforcement agencies. Internal factors directly characterize the conditions of the investigation of a particular criminal proceeding and the behavior of all its participants.

They can be objective and subjective. Objective factors include: the state of morbidity in the territory where the investigation is being conducted, the state of compliance with anti-epidemic measures in a particular pre-trial investigation unit, and the state of technical support for compliance with anti-epidemic measures in the unit. Subjective factors are: compliance with anti-epidemic requirements by the investigator and other public authorities involved in the investigation, control over compliance with these measures by the heads of these entities, as well as the behavior of other participants in the proceedings (witnesses, victims, suspects, specialists, witnesses, etc.) under quarantine restrictions. The combination of relevant factors that form the investigative situation affects the planning of the investigation and the creation of appropriate conditions for its conduct both in general and in relation to a particular procedural action.

Keywords: *criminalistic tactics, organization of investigation, investigation planning, epidemic (pandemic), COVID-19 and pre-trial investigation, investigative (search) actions, participants in the investigation.*

УДК 343.132+341.231.14

DOI: 10.31733/2078-3566-2023-4-152-161



Садіг ТАГІЄВ[©]
доктор юридичних наук,
доцент, заслужений юрист
України
(Пенітенціарна академія
України, м. Чернігів,
Україна)



Михайло ПУЗИРЬОВ[©]
доктор юридичних наук,
старший дослідник
(Національна академія
Національної гвардії
України, м. Харків,
Україна)



Сергій ІВАШКО[©]
кандидат юридичних наук
(Пенітенціарна академія
України, м. Чернігів,
Україна)

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН ПРИ ПОВІДОМЛЕННІ ПРО ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ: ЧАСТИНА II*

У статті приділено увагу одному з основних питань, яке виникає при проведенні досудового розслідування, як при розслідуванні дізнавачами кримінальних проступків у формі дізнання, так і при проведенні слідчими досудового слідства у кримінальних провадженнях про злочини.

Ідеться про забезпечення конституційних прав громадян під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (НСРД).

© С. Тагієв, 2023
ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-9338-4792>
tagsad@i.ua

© М. Пузирьов, 2023
ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-7814-9476>
mpuzirov@gmail.com

© С. Івашко, 2023
ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-2547-9276>
s_ivashko@ukr.net

* Продовження. Початок у: *Право та державне управління*. 2023. № 3. С. 133–137. URL: http://pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/3_2023/20.pdf

Окремо порушено питання забезпечення конституційних прав громадян при отриманні дозволів на проведення НСРД, використання результатів та повідомлення громадян про проведення відносно них НСРД.

Наведено авторське бачення доцільності запровадження одного із додаткових можливих механізмів забезпечення конституційних прав громадян при повідомленні про проведенні НСРД у межах досудового розслідування. Так, запропоновано законодавче визначення порядку вільного одержання особою інформації щодо проведення відносно неї НСРД, у тому числі шляхом вільного доступу до ухвал слідчих суддів апеляційної інстанції, а також слідчих суддів Вищого антикорупційного суду (ВАКС) про надання дозволу на проведення НСРД, постановлених у порядку статті 248 Кримінального процесуального кодексу України.

З точки зору забезпечення конституційних прав громадян констатовано, що вільний доступ до рішень слідчих суддів про тимчасове обмеження конституційних прав громадян є одним із запобіжників від зловживань з боку правоохоронних органів.

З огляду на визначений Україною курс протидії корупції, окреслено питання забезпечення конституційних прав громадян при отриманні дозволів на проведення, фактичне проведення, використання, повідомлення про використання НСРД у ході розслідування корупційних кримінальних правопорушень.

Наведено приклади забезпечення конституційних прав громадян при використанні результатів НСРД у ході розслідування та розгляду одного з корупційних кримінальних правопорушень – зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги.

Наведено судові рішення ВАКС про надання дозволів на проведення НСРД у кримінальних провадженнях про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Проаналізовано судові рішення щодо розгляду позовів про відшкодування моральної шкоди, завданої громадянину не законними рішеннями, діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду.

Ключові слова: кримінальне провадження; досудове розслідування; кримінальні правопорушення; конституційні права громадян; негласні слідчі (розшукові) дії; оперативно-розшукова діяльність; електронні докази; правоохоронні органи; прокурор; слідчий; дізнавач; детектив; Вищий антикорупційний суд; зловживання з боку правоохоронних органів; корупційні кримінальні правопорушення; зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги; легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Постановка проблеми. Для забезпечення виконання завдань кримінального провадження слідчі, детективи, дізнавачі та прокурори при проведенні досудового розслідування і розкритті кримінальних правопорушень все частіше та в більшій кількості використовують окремий різновид слідчих (розшукових) дій – негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД). Про це свідчать наведені у статті статистичні показники їх діяльності.

Відомо, що у ст. 2 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України законодавець визначив такі завдання кримінального провадження: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [1].

Водночас законодавець серед завдань чітко вказує на необхідність охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, зазначених у п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України.

Особливого значення набуває завдання охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження при проведенні та повідомленні про проведення НСРД. Це обумовлено тим, що застосування НСРД поширюється на сферу приватного життя особи, втручання у яке вимагає безумовного дотримання уповноваженими суб'єктами кримінальної процесуальної діяльності вимог закону.

Для визначення важливості цього питання у цій публікації наведено приклади законодавчо врегульованих норм забезпечення конституційних прав при проведенні таємних дій в інших державах.

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми. Необхідно зазначити, що процедура отримання дозволу на проведення, безпосереднє проведення та повідомлення про проведення НСРД є багатоплановою та потребує комплексного обговорення, дослідження та втілення у життя. Різні аспекти НСРД досліджували такі українські вчені-процесуалісти: С. Албул, Л. Аркуша, М. Багрій, В. Берназ, В. Бутузов, С. Блажівський, В. Василичук, В. Гончаренко, С. Гриненко,

І. Козьяков, О. Керевич, Д. Никифорчук, В. Нор, М. Погорецький, М. Стащак, В. Тарасенко, С. Тагієв, В. Тертишник, В. Уваров, О. Юхно та ін.

Наукові доробки цих та інших фахівців містять низку системних положень та висновків, які безпосередньо стосуються інституту НСРД у кримінальному процесі та забезпечення конституційних прав громадян при проведенні та повідомленні про проведення НСРД.

Метою статті є визначення проблемних питань у частині забезпечення конституційних прав громадян, які виникають при проведенні та повідомленні громадянам про проведення відносно них НСРД, а також формулювання пропозицій щодо їх розв'язання.

Виклад основного матеріалу. Продовжуючи дослідження проблематики забезпечення конституційних прав громадян під час проведення НСРД, розпочате в частині I наукової статті [2], зазначимо, що відповідно до ст. 19 Загальної декларації прав людини, прийнятої і проголошеної резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р., кожна людина має право безперешкодно шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів [3].

Статтею 19 Конституції України визначено, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Статтею 68 Конституції України передбачено, що кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. Згідно зі ст. 40 Конституції України, усі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк [4].

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про інформацію» кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів [5].

Відповідно до ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» у випадках порушення прав і свобод людини або юридичних осіб у процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності, а також у разі, якщо причетність до правопорушення особи, щодо якої здійснювались оперативно-розшукові заходи, не підтвердилась, Служба безпеки України, Державне бюро розслідувань, Національна поліція, спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади у справах охорони державного кордону, Управління державної охорони України, центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань та пробації, розвідувальний орган Міністерства оборони України, розвідувальний орган центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони державного кордону, Служба зовнішньої розвідки України, Національне антикорупційне бюро України зобов'язані невідкладно поновити порушені права і відшкодувати заподіяні матеріальні та моральні збитки в повному обсязі [6].

Шляхом аналізу судових рішень щодо відшкодування шкоди в результаті незаконних дій органів досудового розслідування, наявних у Єдиному державному реєстрі судових рішень (далі – ЄДРСР), встановлено таке.

Позови щодо відшкодування шкоди, заподіяної в результаті незаконних дій органів досудового розслідування, правоохоронних органів загалом стосувались тих випадків, коли особі було безпідставно повідомлено про підозру, відсторонено від роботи, накладено арешт на майно, обрано запобіжний захід та ін.

Це стосується і проведення щодо особи НСРД. Водночас і йдеться про випадки, коли особа достовірно знала про факт проведення відносно неї НСРД.

Проаналізуємо статистичні дані щодо надання дозволу на проведення, а також використання НСРД, які є у вільному доступі.

У процесі дослідження виявлено суттєві розбіжності статистичних даних.

Так, за даними Офісу Генерального прокурора [7], протягом минулого 2022 р.

прокурором погоджено 44 668 клопотань слідчих, дізнавачів про проведення НСРД. Особисто прокурором внесено до суду 9 234 клопотання про проведення НСРД.

Судом за результатами розгляду клопотань прокурора, слідчого та дізнавача задоволено у 47 023 випадках. При цьому, прокурором за результатами проведених на підставі рішень суду НСРД прийнято рішення про розсекречення 18 629 НСРД.

Водночас при дослідженні питання доцільності створення реального механізму забезпечення прав учасників кримінального провадження, у тому числі і при проведенні НСРД, нами було для порівняння досліджено статистичні дані, наведені судом.

Різниця просто вражає.

Так, протягом 2022 р. у судах апеляційної інстанції, в порядку ст. 248 КПК України, було розглянуто 88 788 (!) клопотань про надання дозволу на проведення НСРД. При цьому, судом задоволено 78 791 клопотання [8].

Якщо взяти до уваги дані про те, що прокурором прийнято рішення про розсекречення 18 629 НСРД (тобто іншими словами – НСРД містили докази, які прокурор мав на меті використати при підтриманні державного обвинувачення), а судом надано 78 791 дозвіл на проведення НСРД, простим математичним підрахунком встановлено, що 60 162 НСРД (!) не були результативними.

Тобто мало місце тимчасове обмеження конституційних прав громадян без повідомлення у подальшому підозри у вчиненні кримінального правопорушення.

Окремо зупинимось на статистиці Вищого антикорупційного суду (далі – ВАКС).

У 2022 р. на розгляд слідчих суддів ВАКС надійшло 5 781 клопотання під час досудового розслідування. З урахуванням залишку попереднього звітнього періоду всього у провадженні суду перебувало 5 833 клопотання слідчого, дізнавача, прокурора та інших осіб. У звітньому періоді ВАКС розглянуто 5 746 клопотань, що становить 99 % тих, що перебували на розгляді. У порядку ст. 248 КПК України розглянуто 2 240 клопотань, що становить 39 % від загальної кількості клопотань [9].

Разом із тим, у процесі опрацювання даних, що містяться в ЄДРСР, виявлено ухвали ВАКС про розгляд клопотань про надання дозволу на проведення НСРД.

Для прикладу проаналізуємо ухвалу ВАКС від 20.02.2020 р. у справі № 991/1463/20 [10].

Вказана ухвала постановлена слідчим суддею у кримінальному провадженні № 42016110350000102 від 31.03.2016 р., внесеному до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) за фактами:

– організації умисного ухилення під сплати податків, що входять у систему оподаткування, введених у встановленому законом порядку, вчиненому службовою особою підприємства, що призвело до фактичного ненадходження до бюджету коштів в особливо великих розмірах;

– вчинення правочину з коштами, одержаними внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, а також вчинення дій, спрямованих на приховання незаконного походження коштів, джерела походження, місцезнаходження, переміщення, зміну їх форми (перетворення), вчинені в особливо великому розмірі.

За сукупністю вчиненого вказані дії кваліфіковано органом досудового розслідування за ч. 3 ст. 27, ч. 3 ст. 212, ч. 3 ст. 209 Кримінального кодексу (далі – КК) України.

За результатами розгляду клопотання детектива Національного антикорупційного бюро України судом надано дозвіл на проведення таких НСРД:

- знання інформації з транспортних телекомунікаційних мереж;
- знання інформації з електронних інформаційних систем;
- установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу;
- спостереження за особою, яке полягає у візуальному спостереженні з використанням відеозапису, фотографування, спеціальних технічних засобів спостереження;
- аудіо-, відеоконтроль особи в місцях перебування, в тому числі у автомобілях та офісному приміщенні;
- обстеження публічно недоступних місць, а саме автомобілів та офісного приміщення з метою встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи.

У процесі аналізу вказаного судового рішення встановлено, що рішення набрало чинності 20.02.2020 р., до ЄДРСР надіслано судом 19.04.2021 р., оприлюднено

19.04.2022 р.

Незважаючи на те, що у тексті прізвище, інші дані особи не зазначені, а вказано Особа 1, виходячи зі змісту судового рішення впливає місце роботи Особи 1, її посада, контрагенти ТОВ, яке очолює Особа 1. Тому ідентифікація цієї особи можлива.

Аналогічна ухвала суду винесена у вказаному вище кримінальному провадженні щодо тієї ж особи 02.03.2020 р. Оприлюднена у ЄДРСР також 19.04.2022 р. [11].

Іншим прикладом оприлюднення рішення суду про проведення відносно особи НСРД є ухвала ВАКС від 21.05.2021 р. у справі № 991/3404/21 [12].

Цією ухвалою слідчим суддею ВАКС у кримінальному провадженні № 4201700000001981 від 21.06.2017 р., внесеному до ЄРДР за ч. 4 ст. 368, ч. 1 ст. 209 КК України, надано дозвіл на проведення відносно Особи 3 ряду НСРД, а саме:

- знаття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж;
- установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу;
- спостереження за особою, яке полягає у візуальному спостереженні з використанням відеозапису, фотографування, спеціальних технічних засобів спостереження;
- аудіо-, відеоконтроль особи в місцях перебування, в тому числі у автомобілях та офісному приміщенні.

Незважаючи на те, що у рішенні суду значиться Особа 3, з тексту рішення впливає, що це полковник поліції, який обіймав (вказано, яку саме) керівну посаду у Національній поліції України.

У контексті надання дозволу ВАКС на проведення НСРД заслуговує на увагу та аналіз рішення слідчого судді ВАКС від 31.03.2021 р. у справі № 991/1795/21 [13].

У вказаній справі стороною захисту у зв'язку з розслідуванням кримінального провадження № 5201700000000356 від 02.06.2017 р. за підозрою Особи 5 за ч. 3 ст. 27, ч. 2 ст. 209, ч. 2, 3 ст. 27 ч. 5 ст. 191 КК України заявлене клопотання про експертне дослідження електронного доказу.

Необхідно зазначити, що електронним доказом у кримінальному провадженні є дані, які, за твердженням Н. М. Ахтирської, підтверджують факти, інформацію або концепцію у формі, придатній для обробки за допомогою комп'ютерних систем, у тому числі програми виконання комп'ютерною системою або інших дій. Джерелами електронних доказів є електронні пристрої: комп'ютери, периферійні пристрої, комп'ютерні мережі, мобільні телефони, цифрові камери та інші портативні пристрої, мережа Інтернет [14, с. 125].

У нашому випадку в рішенні суду йдеться про матеріальні носії інформації, на яких було створено аудіо- та відеофайли під час проведення НСРД.

Сторона захисту вказує на те, що призначити експертизу за власною ініціативою не може, оскільки оригінали матеріальних носіїв інформації, отриманої в результаті НСРД, у сторони захисту немає.

Незважаючи на те, що у ЄДРСР є поодинокі ухвали саме ВАКС про результати розгляду клопотань про надання дозволу на проведення НСРД, ми не можемо стверджувати, що рішення про оприлюднення ухвал є системними і такими, що дозволяють дізнатись громадянам про проведення відносно них НСРД.

Шляхом аналізу статистичної звітності судів встановлено, що суди окремо не визначають звітність про розгляд справ за позовами про відшкодування шкоди в результаті неправомірних дій органів досудового розслідування.

На нашу думку, доцільно було б внести зміни до звітності АЗС (апеляційні загальні суди). Так, після рядка «Клопотання про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії (ст. 248 КПК) Код категорії справи відповідно до Класифікатора 401000000», доцільним було б вказати рядок «Розгляд справ про відшкодування моральної шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», а також внести відповідний рядок до звітності про стан здійснення правосуддя місцевими загальними судами.

Згідно із Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» (далі – Закон), підлягає відшкодуванню шкода, завдана громадянинуві внаслідок, зокрема, незаконного засудження, незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального

правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадянина [15].

Відповідно до ст. 2 Закону, право на відшкодування шкоди в розмірах і в порядку, передбачених Законом, виникає у випадках:

1) постановлення виправдувального вироку суду;

1-1) встановлення в обвинувальному вироку суду чи іншому рішенні суду (крім ухвали суду про призначення нового розгляду) факту незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують чи порушують права та свободи громадян, незаконного проведення оперативно-розшукових заходів;

2) закриття кримінального провадження за відсутністю події кримінального правопорушення, відсутністю у діянні складу кримінального правопорушення або невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи у суді і вичерпанням можливостей їх отримати;

4) закриття справи про адміністративне правопорушення [15].

Право на відшкодування шкоди, завданої зазначеними у ст. 1 Закону оперативно-розшуковими заходами, виникає у випадках, передбачених п. 1-1 ч. 1 цієї статті, або за умови, що протягом шести місяців після проведення таких заходів не було розпочате кримінальне провадження за результатами цих заходів [15].

Потрібно також взяти до уваги, що приписами Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» визначено право громадян України та інших осіб у встановленому законом порядку одержати від органів, на які покладено здійснення оперативно-розшукової діяльності, письмове пояснення з приводу обмеження їх прав і свобод та оскаржити ці дії. Разом із тим, особі не повідомляється про проведення відносно неї оперативно-розшукових заходів [6].

Факт проведення при здійсненні досудового розслідування щодо особи НСРД без подальшого повідомлення про підозру, на думку судової гілки влади, не є підставою для безпосереднього звернення до суду про відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями органів досудового слідства та прокуратури.

На підставі системного аналізу норм Закону встановлено, що право на відшкодування настає в результаті «...інших процесуальних дій, що обмежують чи порушують права та свободи громадян, незаконного проведення оперативно-розшукових заходів...» [15].

Постає запитання: як бути у випадку, коли відносно особи було проведено НСРД, які за своєю суттю є різновидом слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України [1]?

Тобто йдеться про слідчі (розшукові) дії, які проведені в межах кримінального провадження, а не оперативно-розшукові заходи, здійснення яких регулюється Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність».

За результатами аналізу судових рішень встановлено, що проведення щодо особи НСРД без подальшого повідомлення їй про підозру у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення у рамках досудового розслідування відповідного кримінального провадження не тягне за собою *доведеності* неправомірності дій органів досудового розслідування так, як факт незаконного проведення обшуку та інших процесуальних дій, що обмежують чи порушують права та свободи громадян.

У даному випадку незаконність НСРД має бути встановлена відповідним судовим рішенням, зокрема обвинувальним вироком, у якому судом було б встановлено незаконність відповідних процесуальних дій. Або виправдувальним вироком чи закриттям кримінального провадження з підстав відсутності у діянні складу кримінального правопорушення або невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи у суді і вичерпанням можливостей їх отримати.

Такі висновки суду наведені, зокрема, у постанові Верховного Суду від 22.03.2023 р. у справі № 725/2042/22, розглянутій у порядку спрощеного позовного провадження за касаційною скаргою на рішення Першотравневого районного суду

м. Чернівців від 06.02.2022 р. та постанову Чернівецького апеляційного суду від 28.09.2022 р. [16].

Постає цілком логічне запитання: а якщо кримінальне провадження, у межах якого було проведено щодо особи НСРД, не закінчується наведеними вище формами закінчення досудового розслідування? Якщо щодо особи, яка не має статусу підозрюваної, не винесено постанови про закриття кримінального провадження, що і не передбачено КПК України?

А можливо питання в тому, що дозволи на проведення НСРД надають суди, які і перевіряють у подальшому рішення щодо позовів про відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду?

На прикладі законодавства Федеративної Республіки Німеччина розглянемо порядок повідомлення особі про проведення щодо неї таємних негласних дій.

Так, у КПК цієї європейської країни передбачено отримання доказів при розслідуванні за допомогою контролю телекомунікації (section 100a), який здійснюється без відома осіб, які підозрюються у вчиненні тяжкого злочину та інших, визначених законодавством випадках.

Німецький законодавець під телекомунікацією розуміє розмови по міському чи мобільному телефонах, а також через інтернет, включаючи розмови, які відбуваються поруч з телефоном під час контрольованих телефонних розмов і розмови, прослуховування яких здійснюється одним зі співрозмовників, навіть якщо він є негласним дізнавачем.

Повідомлення особі про здійснення контролю її розмови здійснюється тоді, коли це не завадить проведенню розслідування, життю та здоров'ю осіб, а також коли це не завадить подальшому використанню негласного працівника.

Повідомлення здійснює прокуратура протягом 12 місяців з моменту закінчення застосування контролю телекомунікації. Якщо потрібно відтермінувати таке повідомлення, необхідно рішення суду. Суд може погодитись у виключних випадках про відмову від повідомлення особі про проведення контролю телекомунікації [17].

Інший, на нашу думку вдалий, є підхід до даного питання законодавця Грузії.

Так, КПК Грузії визначено, що до закінчення проведення таємної дії право на ознайомлення з інформацією, отриманою в результаті цієї дії, має слідчий, прокурор і суддя (якщо інформація по суті пов'язана з питанням, що вони розглядають). Ця інформація надається стороні захисту при затвердженні процесуального рішення (ст. 143⁹).

Про провадження таємної слідчої дії, зміст матеріалів, здобутих внаслідок зазначеної дії, та знищення зазначених матеріалів *має бути* в письмовій формі повідомлено особу, щодо якої було здійснено зазначену таємну слідчу дію. Цій особі разом із зазначеною інформацією *передається ухвала суду* про провадження щодо неї таємної слідчої дії, а також матеріали, на підставі яких суддею було прийнято подібне рішення, та роз'яснюється право на оскарження зазначеної ухвали у порядку, встановленому законом. Рішення про час сповіщення особи про провадження щодо неї таємної слідчої дії та передачі їй відповідних ухвал і матеріалів, виходячи з інтересів судочинства, як у ході судочинства, так і після його завершення, приймає прокурор.

Якщо прокурор ухвалить рішення не повідомляти особу протягом 12 місяців після завершення/припинення таємної слідчої дії про провадження щодо неї такої дії, він зобов'язаний не пізніше 72 години до закінчення зазначеного строку звернутися з клопотанням до суду, суддею якого було прийнято ухвалу про провадження таємної слідчої дії, та вимагати відтермінування не більше ніж на 12 місяців надання відповідної особі інформації про провадження таємної слідчої дії.

У результаті розгляду суддя приймає рішення про задоволення клопотання прокурора та відтермінування повідомлення відповідної особи про провадження таємної слідчої дії або про відмову в задоволенні клопотання та відтермінування надання такої інформації.

Якщо після задоволення клопотання та закінчення відповідного строку знову існують інтереси судочинства, прокурор правомочний двічі вимагати відтермінування надання відповідної особі інформації про провадження таємної слідчої дії. Прокурор має право щоразу вимагати відтермінування у наданні особі зазначеної інформації не більше ніж на 12 місяців.

Якщо таємні слідчі дії проводяться у зв'язку зі злочинами, вчинення яких посягає на державну безпеку, повідомлення про провадження таємної слідчої дії особи, щодо якої було здійснено таємну слідчу дію, може бути відкладено стільки разів, скільки це буде необхідно для уникнення створення загрози державній безпеці, громадському порядку та інтересам судочинства. У такому разі повідомлення відповідної особи про провадження таємної слідчої дії щоразу може бути відкладено не більше ніж на 12 місяців.

Верховний Суд Грузії складає реєстр таємних слідчих дій, у якому відображається статистична інформація, пов'язана з провадженням таємних слідчих дій, зокрема: інформація про клопотання, що надійшли до судів з приводу провадження таємних слідчих дій і прийняті судами ухвали щодо них, а також інформація про знищення матеріалів, здобутих внаслідок оперативного-розшукового заходу, які не стосувалися злочинної діяльності особи, але містили відомості про особисте життя особи або інших осіб та знищені відповідно до Закону Грузії «Про оперативно-розшукову діяльність».

Верховний Суд Грузії зобов'язаний наприкінці кожного року опубліковувати таку інформацію (ст. 143¹⁰) [18].

Незважаючи на тимчасове обмеження конституційних прав громадян при проведенні НСРД, використання цього різновиду слідчих (розшукових) дій є необхідних для розкриття та розслідування кримінальних правопорушень.

Особливу роль відіграє інститут НСРД при розслідуванні корупційних кримінальних правопорушень. Інколи в інший спосіб, ніж застосування НСРД, довести факт вчинення кримінального правопорушення, зібрати належні, допустимі і достатні докази вини особи є неможливим.

До прикладу, вироком Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 31.01.2017 р. у справі № 359/5521/16-к визнано винним за ч. 3 ст. 365-2 КК України директора ТОВ «Кволітас» як суб'єкта зловживання своїми повноваженнями оцінювача з метою отримання неправомірної вигоди для інших осіб, що спричинило тяжкі наслідки охоронюваним законом інтересам юридичної особи, а саме товариству «Гросер» на суму 6 493 460 грн, що більш як в 10 662 рази перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян.

Також визнано винним за ч. 1 ст. 366 КК України за складання та видачу службовою особою завідомо неправдивих офіційних документів.

В основу обвинувачення та обвинувального вироку вчинення корупційного кримінального правопорушення покладені, поряд з іншими, матеріали НСРД, якими і доведена вина директора ТОВ, незважаючи на невизнання останнім вини та заявлені клопотання про недопустимість проведених НСРД [19].

Зазначене кримінальне правопорушення вчинено в умовах неочевидності, з використанням конспірації. Тому матеріали НСРД відіграли вагомий роль у розкритті та розслідуванні даного корупційного кримінального правопорушення.

Висновки. Отже, на підставі викладеного можемо констатувати таке.

1. Підходи законодавців зарубіжних країн до проблематики, а саме забезпечення конституційних прав громадян при проведенні та повідомленні про проведення НСРД слід, на нашу думку, взяти до уваги і врахувати у кримінальному процесуальному законодавстві України.

2. Доцільним є створення реєстру ухвал суду про проведення НСРД, а також розроблення механізму про обов'язковість оприлюднення цих ухвал після закінчення 12 місяців з часу надання дозволу на проведення НСРД, з врахуванням окремих питань національної безпеки. Це, у свою чергу, дало б змогу уникнути розбіжностей у статистичних даних щодо кількості наданих судами апеляційної інстанції та ВАКС дозволів на проведення НСРД і даними Офісу Генерального прокурора, про що було зазначено у цій публікації.

3. У зв'язку зі змінами в КПК України щодо порядку проведення окремих видів НСРД, а також створення та функціонування нових правоохоронних органів, ВАКС потребує законодавчих змін. Інструкція про організацію проведення НСРД та використання їх результатів у кримінальному провадженні.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88.

2. Тагієв С. Р., Пузирьов М. С., Івашко С. В. Забезпечення конституційних прав громадян при повідомленні про проведення негласних слідчих (розшукових) дій (частина I). *Право та*

державне управління. 2023. № 3. С. 133–137.

3. Загальна декларація прав людини: прийнята і проголошена у резолюції 217 А (III) Генеральною Асамблеєю ООН від 10.12.1948. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.

4. Конституція України від 28.06.1996. *Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.*

5. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992. *Відомості Верховної Ради України. 1992. № 48. Ст. 650.*

6. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992. *Відомості Верховної Ради України. 1992. № 22. Ст. 303.*

7. Офіс Генерального прокурора. Статистика. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-robotu-organiv-prokuraturi-2>.

8. Судова влада України. Статистика. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

9. Вищий антикорупційний суд. Судова практика й статистика. URL: https://hcac.court.gov.ua/hcac/gromadyanam/practice_and_statistics/.

10. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 20.02.2020 у справі №991/1463/20. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96332576>.

11. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 02.03.2020 у справі № 991/1464/20. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96332577>.

12. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 21.05.2021 у справі № 991/3404/21. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/98770818>.

13. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 31.03.2021 у справі № 991/1795/21. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/95972487>.

14. Ахтирська Н. М. До питання доказової сили кіберінформації в аспекті міжнародного співробітництва під час кримінального провадження. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. 2016. Вип. 36(2). С. 123–125.*

15. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду: Закон України від 01.12.1994. *Відомості Верховної Ради України. 1995. № 1. Ст. 1.*

16. Постанова Верховного Суду від 22.03.2023. у справі № 725/2042/22. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/109995399>.

17. German Code of Criminal Procedure (Strafprozeßordnung – StPO). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html.

18. Criminal Procedure Code of Georgia. *Legislative Herald of Georgia*. URL: <https://matsne.gov.ge/en/document/view/90034?publication=151>.

19. Вирок Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 31.01.2017 у справі № 359/5521/16-к. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/64410640>.

Надійшла до редакції 07.12.2023

References

1. Kryminal'nyy protsesual'nyy kodeks Ukrayiny [Criminal Procedure Code of Ukraine] vid 13.04.2012. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Art. 88.*

2. Tahiyev, S. R., Puzyr'ov, M. S., Ivashko, S. V. (2023) Zabezpechennya konstytutsiynykh prav hromadyan pry povidomlenni pro provedennya nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) diy (chastyna I) [Ensuring citizens' constitutional rights during notification of covert investigative (search) actions (Part I)]. *Pravo ta derzhavne upravlinnya. № 3, pp. 133–137.*

3. Zahal'na deklaratsiya prav lyudyny: pryynyata i proholoshena u rezolyutsiyi 217 A (III) Heneral'noyu Asambleyeyu OON vid 10.12.1948 [Universal Declaration of Human Rights: adopted and proclaimed in Resolution 217 A (III) by the UN General Assembly dated December 10, 1948]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.

4. Konstytutsiya Ukrayiny [Constitution of Ukraine] vid 28.06.1996. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny. 1996. № 30. Art. 141.*

5. Pro informatsiyu [On information] : Zakon Ukrayiny vid 02.10.1992. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny. 1992. № 48. Art. 650.*

6. Pro operatyvno-rozshukovu diyal'nist' [On operational-search activity] : Zakon Ukrayiny vid 18.02.1992. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny. 1992. № 22. Art. 303.*

7. Ofis Heneral'noho prokurora. Statystyka [Office of the Prosecutor General. Statistics]. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-robotu-organiv-prokuraturi-2>.

8. Sudova vlada Ukrayiny. Statystyka [Judiciary of Ukraine. Statistics]. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

9. Vyshchyy antykoruptsiynyy sud. Sudova praktyka i statystyka [High anti-corruption court]. URL: https://hcac.court.gov.ua/hcac/gromadyanam/practice_and_statistics/.

10. Ukhvala Vyshchoho antykoruptsiynoho sudu vid 20.02.2020 u spravi №991/1463/20 [Resolution of the High Anti-Corruption Court of February 20, 2020 in case No. 991/1463/20]. URL:

<https://reyestr.court.gov.ua/Review/96332576>.

11. Ukhvala Vyshchoho antykoruptsiynoho sudu vid 02.03.2020 u spravi № 991/1464/20 [Resolution of the High Anti-Corruption Court of March 2, 2020 in case No. 991/1464/20]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96332577>.

12. Ukhvala Vyshchoho antykoruptsiynoho sudu vid 21.05.2021 u spravi № 991/3404/21 [Resolution of the High Anti-Corruption Court of 05/21/2021 in case No. 991/3404/21]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98770818>.

13. Ukhvala Vyshchoho antykoruptsiynoho sudu vid 31.03.2021 u spravi № 991/1795/21 [Resolution of the High Anti-Corruption Court of 31.03.2021 in case No. 991/1795/21]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95972487>.

14. Akhtyrs'ka, N. M. (2016) Do pytannya dokazovoyi syly kiberinformatsiyi v aspekti mizhnarodnoho spivrobotnytstva pid chas kryminal'noho provadzhennya [Regarding probative value of cyber information in the aspect of international cooperation during criminal proceedings. *Naukovyy visnyk Uzhhorod's'koho natsional'noho universytetu. Seriya: Pravo*. Issue 36(2), pp. 123–125.

15. Pro porядok vidshkoduвання shkody, zavdanoyi hromadyanynovi nezakonnymy diyamy orhaniv, shcho zdiysnyuyut' operatyvno-rozshukovu diyal'nist', orhaniv dosudovoho rozsliduvannya, prokuratury i sudu [On the procedure for compensation for damage caused to a citizen by illegal actions of bodies carrying out operational and investigative activities, bodies of pre-trial investigation, the prosecutor's office and the court]: *Zakon Ukrainy vid 01.12.1994. Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy*. 1995. № 1. Art. 1.

16. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 22.03.2023 r. u spravi № 725/2042/22 [Resolution of the Supreme Court dated March 22, 2023 in case No. 725/2042/22]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109995399>.

17. German Code of Criminal Procedure (Strafprozeßordnung – StPO). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html.

18. Criminal Procedure Code of Georgia. Legislative Herald of Georgia. URL: <https://matsne.gov.ge/en/document/view/90034?publication=151>.

19. Vyrok Boryspil's'koho mis'krayonnoho sudu Kyivs'koyi oblasti vid 31.01.2017. u spravi № 359/5521/16-k [Verdict of the Boryspil City and District Court of Kyiv Region dated January 31, 2017 in case No. 359/5521/16-k]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64410640>.

ABSTRACT

Sadig Tagiev, Mykhailo Puzyrov, Serhii Ivashko. Ensuring the constitutional rights of citizens when notifying about conducting secret investigative (detective) actions (part II). The article focuses on one of the main issues that arises during pre-trial investigation, both when investigating criminal misdemeanors in the form of an inquiry, and when conducting pre-trial investigation in criminal proceedings about crimes.

It is about ensuring the constitutional rights of citizens during conducting secret investigative (detective) actions (SIDA)

The issue of ensuring the constitutional rights of citizens when obtaining permits for conducting SIDA, using the results and notifying citizens about conducting SIDA concerning them is raised separately.

The authors' vision of the expediency of introducing one of the additional possible mechanisms for ensuring the constitutional rights of citizens while notifying about conducting SIDA within the framework of a pre-trial investigation is given. Thus, a legislative definition of the procedure for a person to freely receive information regarding conducting SIDA concerning him/her is proposed, including through free access to decisions of investigative judges of the appeals instance, as well as investigative judges of the High Anti-Corruption Court (HACC) on granting permission to conduct SIDA, decreed in accordance with Article 248 of the Criminal Procedure Code of Ukraine.

From the point of view of ensuring the constitutional rights of citizens, it is established that free access to the decisions of investigative judges on the temporary restriction of the constitutional rights of citizens is one of the safeguards against abuses by law enforcement agencies.

In view of the anti-corruption course determined by Ukraine, the issue of ensuring the constitutional rights of citizens when obtaining permits for the conduct, actual conduct, use, notification of the use of SIDA during the investigation of corruption criminal offenses is outlined.

Examples of ensuring the constitutional rights of citizens when using the results of SIDA during the investigation and consideration of one of the corruption criminal offenses – abuse of authority by persons providing public services are given.

The court decisions of the HACC on the granting of permits to conduct SIDA in criminal proceedings on the legalization (laundering) of proceeds obtained through crime are given.

Court decisions regarding consideration of lawsuits for compensation for moral damage caused to a citizen by illegal decisions, actions of bodies carrying out intelligence activities, bodies of pre-trial investigation, prosecutor's office and the court are analyzed.

Keywords: *criminal proceedings; pre-trial investigation; criminal offenses; constitutional rights of citizens; secret investigative (detective) actions; intelligence activity; electronic evidence; law enforcement agencies; prosecutor; investigator; inquirer; detective; High Anti-Corruption Court; abuse by law enforcement agencies; corruption criminal offenses; abuse of authority by persons providing public services; legalization (laundering) of proceeds obtained through crime.*