



ВОЗМОЖНОСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ ВРЕМЕННОГО ДОСТУПА К ВЕЩАМ И ДОКУМЕНТАМ КАК СПОСОБ РАСКРЫТИЯ ОХРАНЯЕМОЙ ЗАКОНОМ ТАЙНЫ

В. СЛИПЧЕНКО,

начальник кафедры уголовного процесса Днепропетровского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук, доцент, подполковник милиции

SUMMARY

In this article, we investigate the possibility of practical application by the prosecution and defense temporary access to the things and documents that contain the secret, protected by law. We are considering the questions of the validity of the petitions of the prosecution and defense to have access to things and documents in the order prescribed by Art. 162 of the Criminal Procedure Code. The author carried out a systematic analysis of the legislation of the Ukraine for the regulation of existing legally protected secrets and reveals a remedial order justify access to them before the court. The relevance of this research highlights by the novelty of the institution in the criminal procedure legislation of the Ukraine, as well as by the characteristics and frequency of its use in the structure of other procedural acts aimed at collecting and verifying evidence.

Keywords: Criminal trial, temporary access to the things and documents, information, information with restricted access, types of secrets, which is protected by law, the legal mode of information.

В данной статье исследуется возможность практического применения стороной обвинения и защиты временного доступа к вещам и документам, которые содержат охраняемую законом тайну. Рассматриваются вопросы обоснованности ходатайств сторон на доступ к вещам и документам в порядке, предусмотренном ст. 162 УПК Украины. Автором проводится системный анализ законодательства Украины на предмет регламентации существующих видов охраняемых законом тайн и раскрывается процессуальный порядок обоснования доступа к ним перед судом. Актуальность исследования подчеркивается новизной указанного института в уголовно-процессуальном законодательстве Украины, а также спецификой и частотой его применения в структуре других процессуальных действий, направленных на сбор и проверку доказательств.

Ключевые слова: уголовный процесс, временный доступ к вещам и документам, информация, информация с ограниченным доступом, виды охраняемых законом тайн, правовой режим информации.

Постановка проблемы. Эффективность досудебного расследования напрямую зависит от оперативного, своевременного и полного сбора криминалистически значимой информации. Процессуальный порядок ее истребования, проверки и приобщения к материалам уголовного производства в определенных случаях требует своего согласования с прокурором и получения разрешения суда. Таким является и установленный с 20.11.2012 года главой 15 УПК Украины порядок временного доступа сторон обвинения и защиты к вещам и документам. Проблема применения указанного института связана с тем, что при его регламентации законодателем установлен как общий порядок обоснования временного доступа, ознакомления и изъятия вещей и документов (ст. 159), так и специальный (ст. 162), применяемый в тех случаях, когда речь идет о вещах и документах, содержащих охраняемую законом тайну.

Актуальность темы. Своевременность и необходимость указанного исследования связана с тем, что УПК Украины установил четкие требования к обоснованности получения доступа к отдельным видам информации, а особенно той, которая охраняется законом в силу ее правового режима. Одновременно следует констатировать, что порядок получения информации, предусмотренной положениями ст. 162 УПК Украины, выходит за пределы уголовно-процессуальных отношений и регламентируется также другими отраслями права. Например, порядок доступа к государственной, банковской, коммерческой, лечеб-

ной и нотариальной тайнам, тайне личной и семейной жизни и др.

Проблемы института временного доступа к вещам и документам, а также основания применения мер процессуального принуждения на досудебном и судебном этапах уголовного производства уже стали предметом научных дискуссий в трудах ученых и практиков Ю.П. Аленина, Ю.М. Грошевого, А.Н. Гумина, Н.С. Карпова, О.В. Каплиной, В.Т. Нора, Н.А. Погорецкого, О.А. Подковского, С.Р. Тагиева, Л.Д. Удаловой, Н.Е. Шуმიло и др. Однако процессуальный порядок получения временного доступа к вещам и документам, которые со-

держат охраняемую законом тайну, остается малоисследованным и требует своего освещения с целью решения существующих проблем его применения.

Также следует констатировать, что по количеству полученных разрешений на проведение временного доступа к вещам и документам указанное процессуальное действие в несколько раз превышает количество обысков и негласных следственных (розыскных) действий. Так, по данным Генеральной прокуратуры Украины, в период с 20.11.2012 по 15.09.2013 года получено постановление следственных судей на проведение 118 796 временных доступов к вещам и документам из поданных 126 901 ходатайств; 30 911 обысков из поданных 33 909; 59 910 негласных следственных (розыскных) действий из поданных 64 869, соответственно [1]. В связи с чем по количеству проводимых в этом плане мероприятий его вполне заслуженно можно поставить на третье место после допросов и осмотров места происшествия.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о повышенной актуальности избранной темы и необходимости ее комплексного исследования.

Целью статьи является характеристика существующего порядка

применения временного доступа к вещам и документам как способа раскрытия охраняемой законом тайны в структуре процессуальных действий, направленных на сбор и проверку доказательств.

Изложение основного материала исследования. Необходимость получения постановления суда на проведение временного доступа к вещам и документам может возникнуть как в силу прямого указания обстоятельств совершенного преступления, так и в связи с необходимостью проверки выдвигаемых следственных версий как стороной обвинения, так и защиты. Указанные нами два основания доступа требуют четкой мотивировки в подаваемом ходатайстве и должны быть достаточно обоснованы перед судом в силу действия принципа состязательности сторон и требований ч. 2 ст. 160 УПК Украины.

Изучение материалов следственно-судебной практики, а также системный анализ главы 15 УПК Украины, в контексте регламентации общего порядка применения мер обеспечения уголовного производства в разделе 2 УПК Украины, свидетельствует о том, что законодателем установлены *общий и специальный* порядок обоснования временного доступа сторон к вещам и документам. Так, общий порядок обоснования доступа регламентирован в ст. 159 и ст. 160 УПК Украины и включает в себя обязательное указание в ходатайстве на: перечень вещей или документов, к которым необходимо получить доступ; основания считать, что запрашиваемые вещи или документы находятся у конкретного лица; значение вещей или документов для уголовного производства, согласно ст. 91 УПК Украины; процессуальная возможность их использования в качестве доказательств, в силу требований ст. 84, ст. 98 и ст. 99 УПК Украины. Кроме того указанные в ходатайстве данные должны подтверждать факт совершения преступления, степень его тяжести и соизмеримости с запрашиваемыми мерами, а также краткое изложение обстоятельств дела с указанием на существование потребностей досудебного расследования в таком доступе. К требованиям специального порядка, согласно положений ст. 162, п. 6 ч. 2 ст. 160 и ч. 6 ст. 163 УПК Украины, следует отнести четкое указание в ходатайстве на существование нормативно-правового основания

для получения доступа к данному виду информации/сведений, а также аргументацию невозможности иным способом установить имеющее значение для досудебного расследования обстоятельство.

В случае постановки перед следственным судьей (судом) вопроса об изъятии вещей и документов, которые содержат охраняемую законом тайну, необходимо конкретно аргументировать недостаточность получения их копий, например, для проведения почерковедческой или судебно-бухгалтерской экспертизы.

Следует констатировать, что уголовно-процессуальное законодательство других государств намного уже регламентирует требования к обоснованию необходимости получения доступа к охраняемой законом тайне. Так, ч. 3 ст. 183 УПК РФ указывает лишь на то, что выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, а также вещей, заложенных или сданных на хранение в ломбард, производится на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ [2]. В указанной статье регламентирован судебный порядок получения разрешения на производство отдельных видов следственных действий и порядок рассмотрения ходатайства в суде. УПК Молдовы в ч. 2 ст. 126 только устанавливает требование, согласно которому выемка документов, содержащих сведения, составляющие государственную, коммерческую, банковскую тайну, а также информации о телефонных переговорах производится только с санкции судьи по уголовному преследованию [3]. Нечеткость регламентации указанного порядка была характерна и для УПК Украины 1960 года.

Согласно УПК Украины № 4651-VI от 13.04.2012, семь из десяти¹ видов мер процессуального принуждения, указанных в ч. 2 ст. 131, за исключением вызова следователем, прокурором (ст. 133), временного изъятия имущества (глава 16, ч. 7 ст. 236 и ч. 7 ст. 237) и задержания лица сроком до 72 часов (ст. 207-211), применяются на основании постановления следственного судьи или суда (ч. 1 ст. 132) [4]. Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что УПК Украины на

сегодняшний момент является самым прогрессивным процессуальным законом Европы.

В связи с этим аргументация необходимости получения доступа к вещам и документам, которые содержат охраняемую законом тайну, в ходатайстве следователя (прокурора) или стороны защиты, кроме прочего, должна носить характер соизмеримости с тяжестью совершенного преступления, реальными потребностями досудебного расследования и подтверждаться невозможностью сбора/проверки доказательств другим способом. Такая повышенная требовательность к ходатайству следователя (прокурора) и стороны защиты связана с тем, что получение временного доступа к охраняемой законом тайне, а соответственно ее раскрытие в интересах досудебного расследования позволяет вторгнуться в сферу частной и личной жизни человека, его профессиональной и творческой деятельности, то есть перечня тех прав и благ, что так тщательно охраняются не только законами нашего государства, но и международными актами.

Таким образом, при планировании досудебного расследования и проведении процессуальных действий, направленных на сбор и проверку доказательств, следователь и прокурор должны учитывать существующий правовой режим информации, содержащейся в запрашиваемых документах и других источниках. Для этого необходимо осознавать, что, согласно ч. 1 ст. 20 Закона Украины «Об информации», по своему правовому режиму и порядку доступа вся информация в Украине делится на две группы: *открытую информацию и с ограниченным доступом*. Ко второй группе относится *конфиденциальная, тайная и служебная информация* (ч. 1 ст. 21 указанного Закона). На основании существующей классификации видов информации можно констатировать, что ст. 162 УПК Украины, несмотря на свое название, а именно «Вещи и документы, которые содержат охраняемую законом тайну», в самом содержании нормы выходит за рамки предмета регулирования и охватывает не только «охраняемую законом тайну», но и большинство других видов информации с ограниченным доступом. Указанное несоответствие названия статьи ее содержанию требует отдельного научного анализа и выходит за границы



предмета нашего исследования. Мы сосредоточим свое внимание лишь на процессуальных возможностях применения временного доступа к вещам и документам как способа раскрытия охраняемой законом тайны.

Исходя из положений ст. 162 УПК Украины, при составлении ходатайства как стороной обвинения, так и защиты необходимо учитывать следующие виды охраняемых законом тайн/информации, порядок доступа к которым может быть разрешен на основании постановления следственного судьи (суда) при достаточном нормативно-правовом обосновании ее раскрытия, а именно:

- в соответствии с ч. 3 ст. 25 Закона Украины «Об информации», журналист имеет право не раскрывать источник информации или информацию, которая позволяет установить источники информации, кроме случаев, когда его обязали к этому решением суда [5];

- в соответствии с ч. 1 ст. 40 «Основ законодательства Украины о здравоохранении», медицинские работники и другие лица, которым в связи с выполнением профессиональных или служебных обязанностей стало известно о болезни, медицинском обследовании, осмотре и их результатах, интимной и семейной стороне жизни гражданина, не имеют права разглашать эти сведения, кроме предусмотренных законодательными актами случаев [6];

- в соответствии с ч. 1 ст. 8 Закона Украины «О нотариате», совокупность сведений, полученных при совершении нотариального действия или обращения к нотариусу заинтересованного лица, в том числе о личности, имуществе, личных имущественных и неимущественных права и обязанностях и т.д., составляет нотариальную тайну [7];

- согласно ст. 505 Гражданского кодекса Украины, к коммерческой тайне относится информация, которая является секретной в том смысле, что она в целом или в определенной форме или совокупности ее составляющих является неизвестной и не является легкодоступной для лиц, которые обычно имеют дело с видом информации, к которому она принадлежит, в связи с этим имеет коммерческую ценность и была предметом адекватных существующим обстоятельствам мер по сохранению ее секретности, принятых

лицом, законно контролирующим эту информацию. Коммерческой тайной также могут быть сведения технического, организационного, коммерческого, производственного и другого характера, за исключением тех, которые в соответствии с законом не могут быть отнесены к коммерческой тайне [8]. Например, постановление Кабинета Министров Украины № 611 от 09.09.1993 г. «О перечне сведений, которые не составляют коммерческой тайны» [9]. К ним относятся учредительные документы, документы, разрешающие заниматься предпринимательской или хозяйственной деятельностью и ее отдельными видами; информация по всем установленным формам государственной отчетности; данные, необходимые для проверки исчисления и уплаты налогов и других обязательных платежей; сведения о численности и составе работающих, их заработной плате в целом и по профессиям и должностям, а также наличие свободных рабочих мест; документы об уплате налогов и обязательных платежей; документы о платежеспособности и др.

- в соответствии с ч. 2 ст. 21 Закона Украины «Об информации», конфиденциальной является информация о физическом лице, а также информация, доступ к которой ограничен физическим или юридическим лицом, кроме субъектов властных полномочий [5];

- в соответствии с ч. 1 ст. 60 Закона Украины «О банках и банковской деятельности», информация относительно деятельности и финансового состояния клиента, которая стала известна банку в процессе обслуживания клиента и взаимоотношений с ним или третьим лицам при предоставлении услуг банка, является банковской тайной. Согласно ч. 2 ст. 60 указанного Закона, к ней относятся: сведения о банковских счетах клиентов, в том числе корреспондентские счета банков в Национальном банке Украины; операции, проведенные в пользу или по поручению клиента, осуществленные им сделки; финансово-экономическое состояние клиентов; информация об организационно-правовой структуре юридического лица - клиента, его руководителях, направлениях деятельности; сведения о коммерческой деятельности клиентов или коммерческой тайны, любого проекта, изобретений, образцов продукции и другая коммерческая информация и др. [10];

- Конституция Украины в ч. 1 ст. 32 гарантирует каждому запрет на вмешательство в его личную и семейную жизнь, обеспечивает соблюдение тайны переписки, телефонных разговоров, телеграфной и другой корреспонденции (ст. 31); запрет сбора, хранения, использования и распространения конфиденциальной информации о лице без его согласия (ч. 2 ст. 32);

- в соответствии с ч. 1 ст. 9 Закона Украины «О телекоммуникациях», охрана тайны телефонных разговоров, телеграфной или другой корреспонденции, передаваемой техническими средствами телекоммуникаций, и информационная безопасность телекоммуникационных сетей гарантируются Конституцией и законами Украины [11];

- основания, порядок доступа и использования персональных данных о лице или получения информации из существующих баз персональных данных определяется Законом Украины «О защите персональных данных» и другими нормативно-правовыми актами. К таким данным относятся сведения или совокупность сведений о физическом лице, которые позволяют его идентифицировать (ст. 2 указанного Закона) [12];

- согласно ст. 1 Закона Украины «О государственной тайне», государственной тайной считается вид секретной информации, которая охватывает сведения в сфере обороны, экономики, науки и техники, внешних отношений, государственной безопасности и охраны правопорядка, разглашение которых может нанести ущерб национальной безопасности Украины [13]. Единственным общегосударственным классификатором таких сведений является Свод сведений, составляющих государственную тайну [14].

Следует также учитывать, что кроме приведенных законодательных актов, при обосновании ходатайства стороной обвинения или защиты целесообразно учитывать положения приказов, распоряжений и инструкций органов государственной власти и управления, которые более детально регламентируют порядок хранения, использования и раскрытия отдельного вида охраняемой законом тайны. Например, постановление Национального банка Украины № 267 от 14.07.2006 г. «Об утверждении Правил хранения, защиты, использования и раскрытия банковской тайны» [15], Инструк-

ция о порядке совершения нотариальных действий нотариусами Украины, утвержденная приказом Министерства юстиции Украины № 296/5 от 22.02.2012 г. [16], и др.

Кроме того, согласно абз. 2 ч. 6 ст. 163 УПК Украины, доступ к вещам и документам, содержащим сведения, составляющие государственную тайну, не может предоставляться лицу, не имеющему к ней допуска в соответствии с требованиями Закона Украины «О государственной тайне». Во всех остальных случаях правовые основания, порядок, сроки и границы доступа к охраняемой законом тайне во время проведения временного доступа к вещам и документам указывается в постановлении следственного судьи (суда).

Выводы. Как видно из вышеизложенного, законодателем установлен специальный порядок обоснования перед следственным судьей целесообразности проведения временного доступа к вещам и документам, когда они содержат охраняемую законом тайну. В связи с этим в ходатайстве стороны обвинения или защиты, кроме прочего, должны найти свое отражение такие обстоятельства, как: перечень вещей и документов, к которым запрашивается доступ; основания считать, что вещи или документы находятся у конкретного физического или юридического лица; значение запрашиваемых вещей и документов для уголовного производства; процессуальная возможность или необходимость их использования в качестве доказательств; существование нормативно-правовых оснований для получения доступа к данному виду охраняемой законом информации; невозможность иным способом доказать имеющие значение для конкретного досудебного расследования обстоятельства.

Раскрытие и обоснование существующего процессуального порядка применения временного доступа к вещам и документам, которые содержат охраняемую законом тайну, не решает всех существующих проблем правоприменительной практики указанного института, а, в свою очередь, требует продолжения научных исследований в таких направлениях, как обоснованность и мотивированность судебного решения о предоставлении временного доступа к вещам и документам в порядке, предусмотренном ст. 162 УПК Украины, особенности апел-

ляционного порядка обжалования временного доступа к вещам и документам, содержащим охраняемую законом тайну; тактические особенности проведения обыска по результатам невыполнения постановления следственного судьи о доступе к вещам и документам, содержащим охраняемую законом тайну, процедурные возможности доступа сторон к материалам, содержащим охраняемую законом тайну.

Список использованной литературы:

1. Практика застосування нового КПК України станом на 15.09.2013 року: підготовлена Генеральною прокуратурою України для проведення міжнародної науково-практичної конференції 30 жовтня 2013 року на тему «Кримінальний процесуальний кодекс України: практика застосування та перспективи розвитку» // Веб-сайт офісу Ради Європи в Україні [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.coe.kiev.ua/news/2013/11/13-11-13-ua.html>
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации № 174-ФЗ от 18 декабря 2001 года. [Электронный ресурс]. Режим доступу: <http://base.garant.ru/12125178>
3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова №122-XV от 14 марта 2003 года. [Электронный ресурс]. – Режим доступу: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=3833
4. Кримінальний процесуальний кодекс України: прийнятий Верховною Радою України 13 квітня 2012 року № 4651-VI // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
5. Про інформацію: Закон України від 02 жовтня 1992 року № 2657-XII // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>
6. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 року № 2801-XII // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>
7. Про нотаріат: Закон України від 02 вересня 1993 року № 3425-XII // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>
8. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Офіційний

сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

9. Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці: постанова Кабінету міністрів України № 611 від 09.09.1993 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/611-93-%D0%BF>

10. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07 грудня 2000 року № 2121-III // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2121-14>

11. Про телекомунікації: Закон України від 18 листопада 2003 року № 1280-IV // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1280-15>

12. Про захист персональних даних: Закон України від 01 червня 2010 року № 2297-VI // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2297-17>

13. Про державну таємницю: Закон України від 21 січня 1994 року № 3855-XII // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3855-12>

14. Звід відомостей, що становлять державну таємницю: затверджений Наказом Служби безпеки України від 12 серпня 2005 року № 440 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0902-05>

15. Правила зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці: затверджені постановою Національного банку України від 14 липня 2006 року №267 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0935-06>

16. Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: затверджена наказом Міністерства юстиції України № 296/5 від 22 лютого 2012 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12>

¹ Норма части второй ст. 131 УПК Украины указывает на девять пунктов, но в первом пункте речь идет о применении двух разных мер процессуального принуждения «вызова» и «привода».