



## ЗАХИСТ ОСОБИСТОГО І СІМЕЙНОГО ЖИТТЯ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ: ДОСВІД ЗАКОНОДАВСТВА ОКРЕМИХ ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ



**ЗЕЛЕНЮХ Ольга Володимирівна** - асистент кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

**КАНЦІР Володимир Степанович** - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

DOI:10.32782/EP.2020.1.9

*Данная статья посвящена необходимости использования зарубежного опыта механизма реализации защиты личной и семейной жизни во время досудебного расследования. Обобщено наиболее конкретные аспекты реализации права на неприкосновенность личной и семейной жизни, свойственные развитым странам и определены основные элементы, которые следует ввести в отечественном законодательстве для обеспечения полного и эффективного осуществления прав человека.*

*Ключевые слова: личная жизнь, семейная жизнь, зарубежный опыт, неприкосновенность, конфиденциальность, тайна.*

### Постановка проблеми

Кожен має право на повагу до його особистого і сімейного життя, до свого житла і до таємниці кореспонденції. Державна влада не повинна втручатись у здійснення цього права, за винятком тих випадків, які передбачені законом і необхідні у демократичному суспільстві для забезпечення національної безпеки, громадської безпеки або економічного добробуту держави, для запобігання злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. У цій статті розглянемо право на захист особистого і сімейного життя під час кримінального провадження, оскільки вказане право часто зазнає суттєвих порушень у ході

розслідування злочинів. Тому питання недопущення зловживань важливе як для науковців, так і для практиків.

### Стан дослідження

Проблемні питання захисту особистого і сімейного життя під час кримінального провадження були розглянуті у працях таких вітчизняних учених, як: Бутенко С.Ю., Галаган В.І., Куцкір Г.М., Лисюк Ю.В., Назаров В.В., Пругатар Т.А., Савченко В.А., Самодін А.В., Стогова О.В., Тертишник В.М., Тракало Р.І., Удалова Л.Д., Удовенко Ж.В. Певний науковий інтерес становлять дослідження іноземних вчених: Андрєєвої О.І., Дунаєвої М. С., Дежнева А.С., Шабаріна В.В., Brandeis L., Cram I., Daniel J., Kilkelly U., A. Lukács, Kalven H., Warren S. Проте, багато питань захисту особистого і сімейного життя під час кримінального провадження на сьогодні не достатньо дослідженні, а також не мають однозначного вирішення у правозастосовній практиці.

**Метою** даної статті є дослідження позитивного досвіду окремих іноземних держав щодо механізму захисту особистого і сімейного життя під час кримінального провадження.

**Виклад основного матеріалу  
дослідження**

Право на недоторканість особистого і сімейного життя важко визначити, адже воно охоплює широкий спектр взаємопов'язаних прав, що захищають свободу людини до тих пір, доки її дії не порушують права і свободи інших осіб. Право на особисте і сімейне життя - це право на індивідуальну самостійність, яке порушується, коли держави втручаються, карають або забороняють дії, які по суті стосуються лише особистості. Право на особисте і сімейне життя охоплює право на захист близькості, ідентичності, імені, статі, честі, гідності, зовнішності, почуттів та сексуальної орієнтації і поширюється на дім, сім'ю та листування.

У національному законодавстві визначається, що особистим життям фізичної особи є її поведінка у сфері особистісних, сімейних, побутових, інтимних, товариських, професійних, ділових та інших стосунків поза межами суспільної діяльності, яка здійснюється, зокрема, під час виконання особою функцій держави або органів місцевого самоврядування [1].

Під впливом різноманітних суспільних процесів, розуміння терміну «сімейне життя» постійно змінюється та розширюється. У Рішенні Конституційного суду України від 20.01.2012 № 2-рп/2012 роз'яснюється, що сімейне життя - це особисті майнові та немайнові відносини між подружжям, іншими членами сім'ї, яке здійснюється на засадах, визначених у Сімейному кодексі України: кожна особа має право на повагу до свого сімейного життя (ч. 4 ст. 4 СК України); ніхто не може зазнавати втручання в його сімейне життя, крім випадків, встановлених Конституцією України (ч. 5 ст. 5 СК України); регулювання сімейних відносин здійснюється з урахуванням права на таємницю особистого життя їх учасників, їхнього права на особисту свободу та недопустимості свавільного втручання у сімейне життя (ч. 4 ст. 7 СК України) [2].

Що стосується практики Європейського Суду з прав людини, то при розгляді справ переважно оперують поняттям «приватне життя», під яким розуміють, здебільшого,

поведінку особи у сфері інтимного чи статевого життя [3].

Переважає більшість європейських держав на конституційному рівні закріпили право на невтручання в особисте і сімейне життя. Проте, не лише нормами Конституції регулюється закріплення даного права, але й багатьма нормами міжнародно-правових актів, основними з яких є: Загальна декларація прав людини 1948 р., [4] Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., [5] Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. [6]. Також Віденська декларація та Програма дій від 25 червня 1993 року Всесвітньої конференції з прав людини наголошує на необхідності держав та міжнародних організацій створювати сприятливі умови на національному, регіональному та міжнародному рівнях, з метою забезпечення повного і ефективного здійснення прав людини. Держави повинні викоринити всі порушення прав людини і причини, що їх викликають, а також усунути перешкоди на шляху здійснення цих прав [7]. Варто наголосити, що у вказаних міжнародних актах закріплено базові принципи, які стосуються приватного життя людини, що своєю чергою надає можливість чинному законодавству закріплювати правові норми у цій сфері та визначати межі відповідальності за їх недотримання.

Розпочнемо із дослідження американського досвіду у даній сфері, оскільки законодавством Сполучених Штатів Америки врегульований вказаний інститут найбільш тривалий період часу, незважаючи на те, що на конституційному рівні право на недоторканність приватного життя не зовсім чітко й було закріплено.

Перші 10 поправок до Конституції, які й склали «Біль про права», були ратифіковані необхідною кількістю штатів у 1791 році і акт з цього моменту набув чинності. Поправки IV, V, VI, VIII містили гарантії недоторканності особистості, які пізніше знайшли своє відображення у встановленні певних кримінальних процесуальних норм.

IV поправка складається із двох частин. Перша частина декларативно проголошує «право народу» на недоторканність особистості, помешкання, особистих паперів; без-

підставні обшуки і арешти забороняються. Друга ж частина поправки є спробою сформулювати практичні гарантії даного конституційного права. Аналіз поправки дозволяє зробити висновок, що автори «Білля про права», природно, допускали можливість «обґрунтованих», тобто правомірних, обшуків та арештів. Обшук або арешт правомірні, коли на їх проведення виданий ордер; у свою чергу, правомірність ордера ставиться в залежність від «достатньої підстави», наявності якої необхідна для видачі ордера і має бути підтверджено присягою або урочистою заявою; ордер на обшук правомірний також тільки в тому випадку, коли він містить докладний опис місця обшуку, а ордер на арешт громадянина чи вилучення предметів, пов'язаних із злочином – детальний опис особи, яка підлягає арешту, або предметів, які підлягають вилученню [8, с. 210].

За своїм змістом положення поправки VI корелюються з основним змістом положень міжнародних актів, у яких задекларовані загальнолюдські цінності і принципи поваги прав та свобод людини. У багатьох положеннях федерального кримінального процесуального права прослідковується вплив поправки VI, безпосередньо це стосується й проведення арешту та обшуку.

У США міститься досить цікаве положення стосовно проведення обшуку в тих випадках, коли у квартирах проживають декілька сімей. У цьому випадку, кожна сім'я займає окремі кімнати, але є і такі загальні, які вони використовують спільно. У такій ситуації в ордері на обшук вказуються кімнати, які будуть обшукуватись, але де не будуть порушені інтереси третіх осіб. В іншому випадку поліції потрібно обґрунтувати перед магістратом, що обшук вибіркового приміщення безглуздий [9, с. 100]. Вважаємо таку норму досить важливою та необхідною для закріплення у вітчизняному законодавстві, оскільки при проведенні обшуків у комунальних квартирах часто виникають труднощі. Зазвичай, у слідчого перманентно виникає потреба провести обшук на прилеглих до будинку територій чи у місцях загального користування, але ж обшук у сусідів по квартирі є абсолютно недопустимим

(сусіди не можуть підлягати особистому обшуку, не можуть утримуватись у квартирі до закінчення обшуку).

Кримінально-процесуальний кодекс Грузії вступив у дію 1 жовтня 2010 року, загальна частина якого містить універсальні (загальні) положення стосовно забезпечення права на недоторканність особистого життя в кримінальному процесі» у ході слідства сторона не має права самовільно і незаконно втручатися в особисте життя іншої особи. Недоторканність приватної власності або іншого володіння та приватної комунікації, здійснюваної будь-яким способом, гарантується законом [10].

Особа, яка провадить процесуальні дії, не повинна розголошувати відомості про особисте життя, а також відомості особистого характеру, збереження яких у таємниці є обов'язком особи.

Не підлягають розголошенню під час проведення будь-яких слідчих дій відомості про особисте життя громадян, а також відомості особистого характеру, які особа вважає за потрібне зберігати у таємниці. Особи, яким було завдано шкоди незаконним розголошення відомостей про їхнє особисте життя чи персональних даних, мають право на повну компенсацію завданої шкоди в порядку, встановленому законодавством Грузії.

Особиста переписка та особисті повідомлення, персональні дані можуть бути оголошені у відкритому судовому засіданні тільки із згоди особи, якої ті відомості стосуються. Через відсутність такої згоди ці відомості можуть бути розголошені лише у частково закритому чи закритому засіданні.

Статті 119-121 Кримінально-процесуального кодексу Грузії регулюють проведення таких слідчих дій, як виїмка та обшук. При наявності обґрунтованого припущення виїмка і обшук проводяться з метою виявлення і вилучення необхідних для справи предметів, документів, речовин або інших об'єктів, що містять інформацію. Слідчий на підставі ухвали суду, а в разі нагальної необхідності – постанови слідчого про проведення виїмки або обшуку, має право входити для виявлення і виїмки предметів, до-

кументів, речовин або інших об'єктів, що містять інформацію, у сховище, на стоянку, в приміщення чи інше володіння. Слідчий до початку проведення обшуку або виїмки зобов'язаний ознайомити з ухвалою суду, а в разі нагальної необхідності - постановою особою, щодо якої проводиться виїмка або обшук. Особа підтверджує факт ознайомлення з ухвалою (постановою) підписом. Проводячи виїмку або обшук, посадові особи зобов'язані вживати заходів для того, щоб не були розголошені обставини даних слідчих дій, а також виявлені при цьому деталі особистого життя.

Окрім того, Кримінально-процесуальним кодексом Грузії регламентуються виїмка і обшук у будівлі дипломатичного представництва і у дипломатичного представника (ст. 122 КПК Грузії); проведення обшуку, виїмки і накладення арешту в приміщеннях засобів масової інформації, редакцій видавництва, наукових, освітніх, релігійних громадських організацій і політичних партій (ст. 123 КПК Грузії); повернення вилученого об'єкта (ст. 124 КПК Грузії) [10].

Конституція Швейцарії (Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft) від 18 квітня 1999 року (у редакції від 1 січня 2016 року) [10] є стрижневим джерелом кримінального процесу цієї держави, так як закріплює основні права людини у сфері правосуддя і визначає побудову судової системи. Р. Хаузер і Е. Швер справедливо стверджують, що швейцарська Конституція «багата нормами кримінально-процесуального права» [12, с.14].

У Швейцарії слідчі дії розглядаються як основний спосіб отримання інформації. Досить умовно КПК Швейцарії розрізняє слідчі дії та інші процесуальні інститути. Так, Титул 4 Кодексу називається «Докази» та регулює 4 слідчі дії, спрямовані на їх отримання, а саме: допит, очну ставку, експертизу та огляд. Титул 5 має назву «Заходи примусу», в якому, окрім, власне, заходів примусу у вітчизняному розумінні даної категорії, містяться також приписи, що регулюють проведення ще 5-ти слідчих дій: ДНК-аналіз, обшук, виїмка, таємні спостереження та кримінальна реєстрація, взяття зразків почерку й мови.

Виїмці підлягають предмети і майнові цінності обвинуваченого або третьої особи, якщо вони ймовірно знадобляться при провадженні у справі в якості доказів або для забезпечення сплати процесуальних витрат, кримінальних або адміністративних штрафів або відшкодувань.

Важлива особливість регулювання виїмки в Швейцарії полягає в тому, що Кодекс встановлює перелік предметів, що не підлягають вилученню ні за яких обставин. Мова йде про відомості щодо спілкування обвинуваченого зі своїм захисником; про особисту документацію та кореспонденцію обвинуваченого, якщо його інтереси щодо захисту особистості переважають над інтересами кримінального провадження; стосовно предметів, зокрема, документації і кореспонденції, які з'явилися у процесі спілкування обвинуваченого з особами, які мають право відмовитися бути свідками і не обвинувачуються у пов'язаній справі. Дана норма видається досить прогресивною [13, с. 296].

Необхідно зауважити, що КПК Швейцарії наділяє осіб не тільки правом на відмову від дачі показань, а й правом на відмову від видачі відповідних документів. Вважаємо такий підхід неоднозначним, але в умовах гуманізації та демократизації суспільства, право на відмову від дачі показань дійсно, де-факто та де-юре стає більш повним.

Про засоби захисту приватного життя ведеться мова також і у кримінально-процесуальному законодавстві Республіки Молдова.

Стаття 14 Кримінально-процесуального кодексу Республіки Молдова «Таємниця листування» регламентує, що таємниця листів, телеграм та інших поштових відправлень, телефонних переговорів та інших законних видів зв'язку забезпечується державою. У ході кримінального провадження ніхто не може бути позбавлений цього права або обмежений у ньому [14].

У КПК Республіки Молдова недоторканість приватного життя регулюється ст. 15.- У ній зазначається, що будь-яка особа користується правом недоторканності приватного життя, таємниці інтимного і сімейного життя, захисту честі і гідності особистості. Під час провадження кримінального судо-

чинства ніхто не має права самоправно і незаконно втручатися в інтимне життя людини.

У ході процесуальних дій не повинні збиратися без потреби відомості про приватне й інтимне життя особи, які вона вважає конфіденційними. Учасники процесуальних дій на вимогу органу кримінального переслідування і судової інстанції беруть на себе письмове зобов'язання про нерозголошення даних такого роду.

Особи, від яких орган кримінального переслідування вимагає надання відомостей про приватне і інтимне життя, має право упевнитися в тому, що ці відомості необхідні для конкретної кримінальної справи. Особа не має права відмовитися від надання відомостей про своє або чуже приватне та інтимне життя під приводом недоторканності приватного життя, однак вона має право вимагати від органу кримінального переслідування роз'яснення необхідності отримання даних такого роду із занесенням цих роз'яснень до протоколу відповідної процесуальної дії.

Доцільно зазначити, що докази, які підтверджують відомості про приватне і інтимне життя особи, на її прохання розглядаються в закритому судовому засіданні.

Відповідно до ч. 9 ст.128 КПК Республіки Молдова з метою збереження в таємниці відомостей про інтимні сторони життя осіб, які беруть участь у справі, орган кримінального переслідування зобов'язаний вживати заходів до нерозголошення виявлених при проведенні обшуку або виїмки обставин інтимного життя особи. У ч. 4 ст. 119 КПК Республіки Молдова кримінально-процесуальний закон передбачає також гарантію, згідно з якою особа, яка здійснює кримінальне переслідування, не може бути присутня при освідуванні особи іншої статі, якщо огляд супроводжується оголенням даної особи. У цьому випадку огляд проводиться лікарем [14].

### **Висновки**

Отож, вивчення досвіду окремих іноземних держав дозволило нам переконатись у тому, що важливо, аби захист особистого і сімейного життя під час кримінального про-

вадження здійснювався відповідно до вимог статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Національне законодавство повинно передбачати відповідні гарантії проти зловживань чи навмисних зловживань владою. Для дотримання цього стандарту доцільно вдосконалити законодавство, встановити незалежний і високо легітимізований механізм контролю, який забезпечуватиме рівновагу між гідністю людини, правом на приватне і особисте життя, розслідуванням злочинів та законним суспільним інтересом у запобіганні злочинності.

### **Література**

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України: Рішення Конституційного суду України від 20.01.2012 № 2-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12> (дата звернення: 17.01.2020 р.)
2. Сімейний кодекс України: Закон від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 17.01.2020 р.)
3. Case of Norris v. Ireland. Application no. 10581/83. Strasbourg, 26 October 1988. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng\\_\\_\\_](https://hudoc.echr.coe.int/eng___) (дата звернення: 17.01.2020 р.)
4. Загальна декларація прав людини: ООН; Декларація, Міжнародний документ від 10.12.1948. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 18.01.2020 р.)
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 04.11.1950 (Редакція від 02.10.2013). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 18.01.2020 р.)
6. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: ООН; Пакт, Міжнародний документ від 16.12.1966. (Ратифікація від 19.10.1973). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 18.01.2020 р.)

**АНОТАЦІЯ**

Дана стаття присвячена необхідності використання іноземного досвіду механізму реалізації захисту особистого і сімейного життя під час досудового розслідування. Узагальнено найбільш конкретні аспекти реалізації права на недоторканність особистого і сімейного життя, що притаманні розвинутим країнам та визначено основні елементи, які варто запровадити у вітчизняному законодавстві для забезпечення повного і ефективного здійснення прав людини.

**SUMMARY**

This article is devoted to the necessity of using foreign experience of the implementation mechanism for the protection of personal and family life during the pre-trial investigation. The most concrete aspects of realization of right are generalized on inviolability of the personal and domestic life, that inherent to the developed countries and basic elements that it costs to enter in a home legislation for providing of complete and effective realization of human rights are certain.

The experience of the United States of America is examined carrying out a search in cases when the apartment is home to several families. The article analyzes the experience Georgia from the standpoint of non-disclosure of personal life, as well as information of a personal nature, the preservation of which in secret is the duty of a person.

The experience of Switzerland and the Republic of Moldova has been studied and it is found that, in the course of legal proceedings, information shouldn't be collected without the need for privacy and privacy of persons whom it considers confidential.

7. Віденська декларація та Програма дій: Декларація, ООН, Міжнародний документ від 25.06.1993. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_504](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_504) (дата звернення 18.01.2020 р.)

8. Мишин А.А., Власихин В. А. Конституция США. Политико-правовой комментарий. М., 1985. 336 с.

9. Пешков М.А. Арест и обыск в уголовном процессе США. М.: Спарк, 1998. 104 с.

10. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии: Закон Грузии от 09.10.2009 № 1772. Законодательный Вестник Грузии ЗВГ, 31, 03/11/2009. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/90034?publication=109>

11. Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (Stand am 23. September 2018). URL: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19995395/index.html#a8> (дата звернення 18.01.2020 р.).

12. Hauser R., Schweri E. Schweizerisches Strafprozessrecht. Basel, 2002.

13. Уголовный процесс зарубежных стран. Т. 1 (2-е издание). М.: ООО «НИПКЦ Восход-А», 2019. 1024 с.

14. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова: Закон № 122-XV от 14.03.2003 URL: <http://bizlex.ru/6-ugolovno-processualnyy-kodeks-respubliki-moldova-obschaya-chast.html> (дата звернення 18.01.2020 р.).