

УДК 343.132.5

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2019-1-117-123>

О. С. Кроловецька, аспірант
кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ,
старший детектив – керівник відділу детективів
Головного підрозділу детективів
Національного антикорупційного бюро України

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ТИМЧАСОВОГО ДОСТУПУ ДО РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ

У статті досліджено сутність тимчасового доступу до речей і документів, а також деякі практичні проблеми, що виникають під час застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження. Розкрито можливі напрями вдосконалення кримінального процесуального законодавства, що стосуються порядку застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до речей і документів, і запропоновано внесення відповідних змін до глави 15 Кримінального процесуального кодексу України.

Ключові слова: кримінальне провадження, кримінальне процесуальне законодавство, заходи забезпечення кримінального провадження, тимчасовий доступ до речей і документів, слідчий суддя, виймка.

O. S. Krolovetzka. Problem issues on implementation of provisional access to objects and documents

This article explores the essence of provisional access to objects and documents, as well as some practical problems when applying this measure to ensure the criminal proceedings. In view of the length of procedure of provisional access to objects and documents, the relevant conclusions were made in the article. The procedure of provisional access to objects and documents is currently time-taking, long-lasting and obsolete.

Separately, there was considered the procedure of provisional access to objects and documents while providing the international legal assistance in criminal proceedings that are under investigation of the law enforcement bodies of Ukraine in view of the validity period of the investigating judge's order, which cannot exceed one month from the date of its decree.

Also, was made the comparison of annual increasing of the number of requests for providing of provisional access to objects and documents that are submitting on consideration to the investigating judge as well as changes to the criminal procedural legislation regarding reduction of terms of pretrial investigation.

There were discovered the possible directions for improving of the criminal procedural legislation concerning the procedure of implementation of such a measure on ensuring of criminal proceedings as the provisional access to objects and documents, and also the relevant amendments were proposed to Chapter 15 of the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Key words: *criminal procedure, criminal procedure law, measures of criminal proceedings, temporary access to objects and documents, the investigating judge, seizure.*

Постановка проблеми. З метою дієвості, а отже, і забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування й судового розгляду кримінального провадження застосовується інститут заходів забезпечення кримінального провадження, одним із видів якого є тимчасовий доступ до речей і документів. Незважаючи на те що Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) діє вже понад шість років, під час застосування цього виду заходу забезпечення кримінального провадження виникає низка практичних проблем.

© О. С. Кроловецька, 2019

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремим аспектам проведення тимчасового доступу до речей і документів присвячені дослідження В.В. Рожнової, Д.О. Савицького, Ю.М. Грошевого, О.Г. Шило, О.В. Верхогляд-Герасименко, В.І. Фаринника, М.П. Климчука, І.В. Гловюка та інших. Попри значний внесок учених, частина проблемних питань указанного інституту, що виникають на практиці, нині не вирішена.

Метою статті є дослідження проблемних питань інституту тимчасового доступу до речей і документів, що виникають у практичній діяльності, і надання пропозицій щодо вдосконалення КПК України в частині вирішення цих питань.

Виклад основного матеріалу. Питанню тимчасового доступу до речей і документів присвячена глава 15 КПК України. Відповідно до ч. 1 ст. 159 КПК України, тимчасовий доступ до речей і документів полягає в наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі й документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку) [3].

Загалом у зв'язку із запровадженням чинним КПК України інституту слідчого судді значно розширено завдання суду щодо контролю за дотриманням прав і свобод сторін кримінального провадження під час досудового розслідування.

В.І. Фаринник визначає заходи забезпечення кримінального провадження як один із видів примусу, який застосовується компетентними державними органами та посадовими особами в кримінальному процесі. Серед ознак кримінального процесуального примусу виділяються такі: 1) застосовується на підставі визначених норм права, тобто є нормативно-врегульованим; 2) застосовується до визначеного кола суб'єктів кримінального процесу (підозрюваного, обвинуваченого, свідка та інших); 3) застосовується компетентними державними органами та посадовими особами від імені держави; 4) застосовується до суб'єктів кримінального судочинства незалежно від їхньої волі; 5) спрямований на виконання завдань кримінального судочинства [9, с. 134, 135].

В.В. Рожнова, Д.О. Савицький, Я.О. Конюшенко заходами забезпечення кримінального провадження називають передбачені кримінальним процесуальним законом процесуальні засоби державно-правового примусу, що застосовуються уповноваженими на те органами (посадовими особами), які здійснюють кримінальне провадження, у чітко визначеному законом порядку стосовно осіб, котрі залучаються до кримінально-процесуальної діяльності, для запобігання їхнім неправомірним діям і припинення їхніх неправомірних дій, забезпечення виявлення й закріплення доказів із метою досягнення дієвості кримінального провадження [7, с. 246].

Оцінюючи практику застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до речей і документів, крізь призму дієвості, ефективності кримінального провадження та розумних строків, варто відмітити таке питання, як строки розгляду слідчими суддями клопотань про тимчасовий доступ до речей і документів.

Науковцями неодноразово висвітлювалося питання щодо невизначеності в КПК України строків розгляду слідчим суддею клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів. Дещо врегульоване це питання в Листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 № 223-559/0/4-13, де зазначено, що тимчасовий доступ до речей і документів, урахувавши зміст положень ч. 6 ст. 9 КПК України, розглядається не пізніше трьох днів із дня надходження клопотання до суду. Якщо особа, яка подала клопотання, обґрунтує в ньому наявність реальної загрози зміни або знищення речей і документів, слідчий суддя має невідкладно розглянути зазначене клопотання.

Проте на практиці розгляд клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів може тривати місяць і більше, тобто згадані строки розгляду майже не дотримуються з об'єк-

тивних причин. Яскравою ілюстрацією цієї тези слугуватимуть дані судової статистики, які свідчать про поступове зростання кількості поданих органами досудового розслідування, прокурорами, іншими особами клопотань і скарг слідчим суддям під час досудового розслідування, а отже, і навантаження як на органи досудового розслідування, так і на слідчих суддів.

Відповідно до звітів судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 роки та звітності місцевих загальних судів про розгляд судових справ за 9 місяців 2018 року [8], у 2013 році у провадженні суддів перебувало 405761 справа за клопотанням слідчого чи прокурора та інших осіб і 43416 справ за скаргами на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора та інших осіб під час досудового розслідування.

Ці показники у 2014 році становили 417011 та 45222, у 2015 році – 473 260 і 67 212, у 2016 році – 504 749 і 89 669, у 2017 році – 606 518 і 99 853 відповідно. За 9 місяців 2018 року в провадженні слідчих суддів перебувало 735 669 клопотань, скарг, заяв під час досудового розслідування.

Такі об'єктивні чинники, як збільшення кількості клопотань, що надходять на розгляд слідчим суддям, а також положення абзацу 1 ч. 4 ст. 107 КПК України, де визначено, що фіксування за допомогою технічних засобів кримінального провадження під час розгляду питань слідчим суддею, крім вирішення питання про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, і в суді під час судового провадження є обов'язковим, лише сприяють збільшенню часових і ресурсних витрат, що витрачаються слідчим суддею для розгляду окремого клопотання.

Водночас із 15.03.2018 набрали чинності зміни до ч. 1 ст. 219 КПК України, відповідно до яких строк досудового розслідування обчислюється з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових, а не з моменту повідомлення про підозру, як було раніше. Строк досудового розслідування з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань до дня повідомлення особі про підозру становить 6 місяців у кримінальному провадженні щодо кримінального проступку, 12 місяців – щодо злочину невеликої або середньої тяжкості й 18 місяців – щодо тяжкого або особливо тяжкого злочину.

У науковій літературі запропоновано унормувати право прокурора та слідчого (за погодженням із прокурором) здійснювати тимчасовий доступ до передбаченої в п. п. 7, 8 ч. 1 ст. 162 КПК України інформації у виняткових невідкладних випадках без ухвали слідчого судді з подальшим відповідним зверненням до суду за аналогією з порядком проведення негласних слідчих (розшукових) дій [1, с. 296; 2, с. 187].

Уважаємо доцільним зауважити, що за своєю сутністю і змістом тимчасовий доступ до речей і документів має багато спільного з такою слідчою дією, як виїмка, порядок і підстави проведення якої визначалися ст. 178 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року.

Так, за ч. ч. 1, 2, 3 ст. 178 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, виїмка проводиться за вмотивованою постановою слідчого у випадках, коли є точні дані, що предмети чи документи, які мають значення для справи, знаходяться в певній особі чи в певному місці. Виїмка матеріальних носіїв секретної інформації та/або документів, що містять банківську таємницю, проводиться тільки за вмотивованою постановою судді й у порядку, погодженому з керівником відповідної установи [5].

Ураховуючи статистичні дані, наведені вище, що свідчать про щорічне збільшення кількості поданих і розглянутих слідчими суддями клопотань, а також скорочення строків досудового розслідування, вважаємо за доцільне надати повноваження слідчому (детективу) за погодженням із прокурором приймати рішення, відповідно до положень ст. 110 КПК України, про тимчасовий доступ до речей і документів у формі ознайомлення з ними та зняття їх копій.

Отже, пропонуємо ч. 2 ст. 159 КПК України викласти в такій редакції: «Тимчасовий доступ до речей і документів шляхом ознайомлення з ними, виготовлення їх копій здійснюється на підставі постанови слідчого за погодженням з прокурором. Тимчасовий доступ до речей і документів шляхом їх вилучення (здійснення їх виїмки) здійснюється на підставі ухвали слідчого судді».

Проблемним у літературі та на практиці є також питання щодо виконання ухвали слідчого судді про тимчасовий доступ до речей і документів, що виникає у зв'язку з невизначеністю строку, зазначеного в п. 7 ч. 1 ст. 164 КПК України. Так, О.Г. Шило й О.В. Верхогляд-Герасименко висловлюють думку, що це строк виконання ухвали, тобто строк, коли слідчий має реально здійснити ознайомлення, копіювання та/або вилучення речей і документів [4, с. 286], чи строк, протягом якого вилучені речі або документи можуть знаходитися в слідчого.

Відповідно до судової практики, що відображено в інформаційному роз'ясненні Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, в ухвалі про задоволення клопотання щодо застосування заходу забезпечення кримінального провадження слідчий суддя повинен зазначити строк її (ухвали) дії, враховуючи, що строк дії тимчасового доступу до речей і документів не може становити більше ніж один місяць. Варто зазначити, що в разі нездійснення представником правоохоронного органу протягом визначеного в ухвалі слідчого судді строку доступу до речей і документів слідчий за погодженням із прокурором або прокурор має звернутися з клопотанням ще раз, зазначивши, крім іншого, обставини, що завадили йому здійснити такий доступ у межах визначеного в ухвалі слідчого судді часу [6].

У свою чергу, В.І. Фаринник вважає, що у строк дії ухвали входить час, протягом якого слідчий, прокурор повинні «розпорядитись» майном, тобто або повернути його володільцю, або звернутись до суду з клопотанням про накладення арешту (ст. ст. 169, 171 КПК України). Подібне питання має бути вирішено на законодавчому рівні шляхом надання такому майну статусу тимчасово вилученого після закінчення строку дії ухвали з подальшим настанням відповідних процесуальних наслідків. А отже, тимчасовий доступ до речей і документів має бути зарахований до заходів, що тривають протягом чітко визначеного періоду часу (30 днів з постановлення ухвали) [9, с. 136].

З такою думкою погодитися не можна, оскільки тимчасовий доступ до речей і документів і тимчасове вилучення майна є різними заходами забезпечення кримінального провадження. Окремі підстави та порядок тимчасового вилучення майна визначені в ч. ч. 1, 2 ст. 168 КПК України, до яких здійснення тимчасового доступу до речей і документів не належить.

Проблемним питанням є виконання ухвали слідчого судді в межах строку її дії. Інколи з моменту прийняття слідчим суддею рішення за результатами розгляду клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів до фактичного виготовлення відповідної ухвали, строк дії якої не може перевищувати одного місяця з дня постановлення, спливає до 10 днів. Відповідний час проходить також із моменту пред'явлення ухвали володільцю речей і документів до моменту її фактичного виконання, що є тривалим у зв'язку з великим обсягом запитуваної інформації або надмірним одержанням відповідних ухвал про тимчасовий доступ до речей і документів їх володільцем.

Це питання зазвичай постає під час підготовки, направлення та виконання запитів про міжнародну правову допомогу. Відповідно до ч. 2 ст. 562 КПК України, якщо під час звернення за допомогою в іноземній державі необхідно виконати процесуальну дію, для проведення якої в Україні потрібен дозвіл прокурора або суду, така процесуальна дія може запитуватися лише після надання відповідного дозволу прокурором або судом у порядку, встановленому цим Кодексом. При цьому належно засвідчена копія такого дозволу долучається до матеріалів запиту [3].

На практиці після одержання відповідного дозволу суду (ухвали слідчого судді про тимчасовий доступ до речей і документів) організовується переклад відповідного запиту про надання міжнародної правової допомоги та доданих до нього документів, уже перекладені документи спрямовуються через Генеральну прокуратуру України або безпосередньо Національним антикорупційним бюро України до компетентних органів іноземних держав. Очевидно, що виконавець запиту про міжнародну правову допомогу – представник компетентних органів іноземної держави – з об'єктивних причин отримає для виконання відповідний запит і долучену до нього ухвалою слідчого судді (суду), строк дії якої вже закінчився.

Нині практика йде шляхом неформального співробітництва з компетентними органами іноземних держав, що полягає у взаємному інформуванні ініціатора та виконавця запиту про його одержання, повідомлення про готовність виконання відповідної процесуальної дії, звернення ініціатора запиту до слідчого судді з повторним клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів, термінове направлення вищезазначеної ухвали засобами електронного або факсимільного зв'язку до виконавця з подальшим направленням офіційними каналами, виконання процесуальної дії в межах строків, визначених відповідною ухвалою.

По-перше, така процедура не може бути застосована під час направлення та виконання всіх без винятку запитів про надання міжнародної правової допомоги, оскільки в такій взаємодії мають бути зацікавлені як ініціатор, так і виконавець запиту, по-друге, збільшує навантаження на слідчих, прокурорів, слідчих суддів лише у зв'язку із законодавчою вимогою щодо строку дії ухвали не більше ніж один місяць.

З огляду на викладене, пропонуємо п. 7 ч. 1 ст. 164 КПК України викласти в такій редакції: «7) строк дії ухвали, який не може перевищувати одного місяця з дня постановлення ухвали, крім випадків звернення із запитом про міжнародну правову допомогу. У разі постановлення ухвали для звернення із запитом про міжнародну правову допомогу строк дії ухвали може становити до 1 року з дня її постановлення в межах строку досудового розслідування».

Проблемним питанням є виконання ухвали слідчого судді про тимчасовий доступ до речей і документів. Відповідно до ч. ч. 1, 2 ст. 165 КПК України, особа, яка зазначена в ухвалі слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей і документів як володілець речей або документів, зобов'язана надати тимчасовий доступ до зазначених в ухвалі речей і документів особі, зазначеній у відповідній ухвалі слідчого судді, суду. Зазначена в ухвалі слідчого судді, суду особа зобов'язана пред'явити особі, яка зазначена в ухвалі як володілець речей і документів, оригінал ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів і вручити її копію.

Однак порядок виконання володільцем речей і документів відповідної ухвали слідчого судді, строки для надання тимчасового доступу в КПК України не визначені. Обов'язок здійснити тимчасовий доступ у межах строку дії ухвали слідчого судді (суду) покладається виключно на сторону кримінального провадження, що звернулася з клопотанням, а на володільця речей і документів не поширюється.

Як гарантія забезпечення виконання ухвали слідчого судді (суду) про тимчасовий доступ до речей і документів передбачене право сторони кримінального провадження, якій надано право на доступ до речей і документів, звернутися до слідчого судді (суду) з клопотанням про дозвіл на проведення обшуку в разі невиконання ухвали слідчого судді (суду) про тимчасовий доступ до речей і документів (ч. 1 ст. 166 КПК України).

Навіть за таких обставин погоджуємося з думкою М.П. Климчука, що процедура здобуття відповідних речей і документів є громіздкою та стоїть на заваді виконання завдань кримінального провадження щодо швидкого, повного й неупередженого розслідування, та із запропонованою науковцем особливою процедурою проведення тимчасового доступу до інформації, яка знаходиться в операторів і провайдерів телекомунікацій у невідкладних

випадках за аналогією з процедурою, визначеною для негласних слідчих (розшукових) дій у ст. 250 КПК України [2, с. 187].

Водночас одним зі способів розв'язання проблеми може стати визначення чіткого порядку проведення тимчасового доступу до речей і документів за аналогією з процедурою проведення обшуку, визначеною ст. 236 КПК України.

На нашу думку, викладені пропозиції щодо внесення відповідних законодавчих змін є актуальними, з огляду на недосконалість положень КПК України, що регламентують порядок і підстави застосування тимчасового доступу до речей і документів, і практичні проблеми, що виникають під час застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Проведений аналіз наукових джерел і практики щодо тимчасового доступу до речей і документів дає змогу зробити певні висновки наукового характеру та сформулювати пропозиції щодо внесення змін до КПК України.

Зокрема, варто враховувати об'єктивні чинники, що сприяють збільшенню часових і ресурсних витрат на розгляд окремого клопотання, внаслідок чого процедура тимчасового доступу до речей і документів стає громіздкою й не сприяє виконанню завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 КПК України.

Для вдосконалення процедури застосування тимчасового доступу до речей і документів вважаємо за можливе запропонувати таке:

- ч. 2 ст. 159 КПК України викласти в такій редакції: «Тимчасовий доступ до речей і документів шляхом ознайомлення з ними, виготовлення їх копій здійснюється на підставі постанови слідчого за погодженням із прокурором. Тимчасовий доступ до речей і документів шляхом їх вилучення (здійснення їх виїмки) здійснюється на підставі ухвали слідчого судді».

- п. 7 ч. 1 ст. 164 КПК України викласти в такій редакції: «7) строк дії ухвали, який не може перевищувати одного місяця з дня постановлення ухвали, крім випадків звернення із запитом про міжнародну правову допомогу. У разі постановлення ухвали для звернення із запитом про міжнародну правову допомогу строк дії ухвали може становити до 1 року з дня її постановлення в межах строку досудового розслідування».

Список використаних джерел:

1. Гловюк І.В., Андрусенко С.В. Тимчасовий доступ до речей і документів як захід забезпечення кримінального провадження, спрямований на збирання і перевірку доказів. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 2–3. С. 293–296.

2. Климчук М.П. Тимчасовий доступ до речей і документів як захід забезпечення кримінального провадження. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2 (6). С. 185–189.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page> (дата звернення: 03.02.2019).

4. Кримінальний процес: підручник / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін. Харків: Право, 2013. 824 с.

5. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28 грудня 1960 р. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1002-05> (дата звернення: 18.01.2019).

6. Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивіль-

них і кримінальних справ від 5 квітня 2013 р. № 223-559/0/4-13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0558740-13/print> (дата звернення: 03.02.2019).

7. Курс лекцій з кримінального процесу за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (загальна частина) / В.В. Рожнова, Д.О. Савицький Д.О., Я.О. Конюшенко та ін.; Національна академія внутрішніх справ. Харків, 2012. 331 с.

8. Судова статистика. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ (дата звернення: 03.02.2019).

9. Фаринник В.І. Заходи забезпечення кримінального провадження у новому кримінальному процесуальному законодавстві: сутність та класифікація. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 133–142.