

7. Ухвала судді Львівського апеляційного суду від 23.03.2020 у справі № 463/999/20. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88374888>.

Ключові слова: обов'язкова правова позиція, Верховний Суд, кримінальне провадження.

Ключевые слова: обязательная правовая позиция, Верховный Суд, уголовное производство.

Key words: obligatory legal position, Supreme Court, criminal proceedings.

СОЛОВЙОВ В'ЯЧЕСЛАВ ОЛЕКСАНДРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального процесу*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗБЕРЕЖЕННЯ РЕЧЕЙ, ДОКУМЕНТІВ ЯК ДОКАЗІВ, ЗІБРАНИХ СТОРОНОЮ ЗАХИСТУ

Заходи забезпечення кримінального провадження (далі – ЗЗКП) застосовуються з метою досягнення його дієвості. Їх правова природа і мета є різноманітними. Історично вони виникли як примусові механізми, покликані сприяти виконанню завдань органами, що здійснюють кримінальне переслідування. Разом з тим, в більшості випадків вони залишаються такими і до сьогодні, у зв'язку з чим традиційно розуміються як однобічні, орієнтовані виключно на сторону обвинувачення. Таке розуміння в реаліях сучасного, трансформованого у змагальний, кримінального процесу є неправильним та повинне змінюватися. На наше переконання, ЗЗКП є багатосторонніми та рівнозначними, покликаними долати перешкоди в реалізації процесуальних прав усіх учасників кримінального провадження, адже спрямовані на виконання усіх його завдань. Вважаємо перспективним напрямком впровадження змагальних засад в цей інститут, зокрема, розширення прав сторони захисту в контексті використання нових ЗЗКП, здатних забезпечити її потреби.

На досудовій стадії сторона захисту уповноважена на підставі ухвали слідчого судді застосувати лише тимчасовий доступ до речей і документів, який, поряд із арештом майна, є ЗЗКП, спрямованим на забезпечення збереження доказів.

Збираючи докази на підставі ч. 3 ст. 93 КПК України, сторона захисту має право витребувати та отримувати від осіб їх майно у вигляді речей, документів, окрім тих, які можуть бути одержані тільки за ухвалою про тимчасовий доступ.

Відповідно до ч. 1 ст. 93 КПК України збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження у порядку, передбаченому КПК України. Водночас порядку збирання доказів підозрюваним, захисником на підставі ч. 3 ст. 93 КПК України не існує, у зв'язку з чим КПК України потребує доповнення чітко регламентованими процеду-

рами витребування та отримання речей, документів, інформації від суб'єктів, які ними володіють.

На наш погляд, витребування речей, документів, інформації повинно здійснюватися на підставі структурованого письмового запиту, загальний строк відповіді на який повинен становити п'ять робочих днів з моменту його отримання. Разом з тим КПК України має містити норму, яка закріплюватиме відповідний обов'язок визначеного кола суб'єктів виконувати вимоги сторони захисту, що викладені у запиті, а Кодекс України про адміністративні правопорушення повинен встановлювати адміністративну відповідальність за невиконання таких вимог, яка забезпечуватиме належне виконання запитів. Одержання витребуваних об'єктів обов'язково повинне фіксуватися в протоколі.

Що стосується отримання доказів як окремого способу їх збирання, КПК України необхідно доповнити нормою, яка встановлюватиме процедуру подання суб'єктам, уповноваженим збирати докази, речей і документів, які на думку їх володільців можуть мати значення для кримінального провадження. Подібна процедура міститься у ст. ст. 259, 261 КПК Республіки Казахстан, однак стосується виключно осіб, що здійснюють досудове розслідування. Подання доказів обов'язково повинно супроводжуватись наданням супровідної письмової заяви (листа), а отримання їх фіксуватись за допомогою протоколу.

В разі внесення запропонованих законодавчих змін сторона захисту матиме змогу збирати речі, документи такими способами: шляхом їх витребування, шляхом отримання, а також за допомогою тимчасового доступу на підставі ухвали слідчого судді. Натомість сторона обвинувачення, окрім витребування, отримання і тимчасового доступу, має право одержати речі, документи в результаті здійснення затримання, проведення огляду та обшуку.

Усі перелічені вище способи одержання речей, документів, окрім добровільного отримання, на наш погляд, є примусовими, адже пов'язані із безпосереднім застосуванням примусу або забезпечуються завдяки наявності в законодавстві юридичної відповідальності за невиконання особою законних вимог суб'єкта збирання доказів. Примусове одержання сторонами кримінального провадження речей, документів завжди пов'язане із позбавленням або обмеженням права власності осіб, у володінні яких знаходиться відповідне майно. З метою гарантування недоторканості права власності цих осіб, а також для недопущення необґрунтованого та свавільного його порушення або обмеження у кримінальному провадженні діє принцип, передбачений ст. 16 КПК України. Відповідно до цього принципу позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження може здійснюватися лише на підставі вмотивованого судового рішення, ухваленого в порядку, передбаченому КПК України. Виключенням є тимчасове вилучення майна, яке здійснюється без судового рішення на підставах та в порядку, передбачених кодексом.

Відповідно до ч. 1 ст. 167 КПК України тимчасовим вилученням майна вважається фактичне позбавлення підозрюваного або осіб, у володінні яких перебуває зазначене у ч. 2 ст. 167 КПК України майно,

можливості володіти, користуватися та розпоряджатися ним до вирішення питання про арешт або його повернення. На наш погляд, конструюючи главу 16 КПК України, законодавець необґрунтовано використав дуже вузький підхід до розуміння тимчасово вилученого майна та випадків його одержання. Обмежившись категорією речей, документів, яка відповідає лише частині обставин, що підлягають доказуванню, законодавець, по-перше, поставив сторону обвинувачення у тісні рамки, адже положення ч. 2 ст. 167 КПК України фактично означають право вилучення в результаті затримання, огляду, обшуку штучно звуженого переліку доказів, по-друге, безпідставно обмежив коло фактичних обставин, які взагалі можуть встановлюватися за допомогою речей, документів в кримінальному провадженні, тим самим проігнорував положення ч. 1 ст. 84 КПК України, згідно якої доказами є фактичні дані, на підставі яких встановлюється наявність чи відсутність не тільки фактів та обставин, які підлягають доказуванню, але й обставин та фактів, які мають значення для кримінального провадження – коло яких є набагато ширшим та які використовуються для прийняття, насамперед, проміжних та локальних процесуальних рішень. У зв'язку з цим, на наш погляд, ч. 2 ст. 167 КПК України має бути приведена у відповідність до загальних правил доказування у кримінальному провадженні та потребує доопрацювання, з обов'язковим включенням до категорії тимчасово вилученого майна речей, документів, на підставі яких можуть встановлюватися наявність чи відсутність усіх фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню.

Грунтовний аналіз норм КПК України дає змогу виділити такі основні ознаки тимчасово вилученого майна, які відображають його природу: 1) примусовий характер, пов'язаний із одержанням майна всупереч волі володільця, який завжди тягне за собою обмеження чи позбавлення права власності особи; 2) тимчасовий характер перебування речей, документів у відповідному статусі, який обмежується періодом часу з моменту одержання майна до винесення ухвали про його арешт або до його повернення.

Вважаємо, що в разі внесення усіх запропонованих нами законодавчих змін витребування речей, документів за письмовим запитом стане ще одним випадком здійснення тимчасового вилучення майна у кримінальному провадженні, речі і документи, витребувані стороною захисту, будуть вважатися тимчасово вилученим майном, а тому для забезпечення можливості подальшого їх використання в якості доказів потребуватимуть накладення на них арешту.

Як виявляється, питання про надання можливості подальшого використання в якості доказів одержаних примусово речей і документів осіб в будь-якому разі вирішує слідчий суддя, який своїми ухвалами підтверджує правомірність позбавлення або обмеження права власності особи на майно, законність та обґрунтованість його одержання, та, як наслідок, забезпечує докази. Такими ухвалами у кримінальному провадженні є ухвала про арешт тимчасово вилученого майна, ухвала про тимчасовий доступ до речей і документів, ухвала про дозвіл на обшук

житла чи іншого володіння особи (в частині речей, документів, які входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукування в цій ухвалі), кожна з яких, на наш погляд, в рівній мірі свідчить про відсутність обов'язку якнайшвидшого повернення майна його власникам та гарантує можливість подальшого використання такого майна в якості доказів особам, якими були зібрані відповідні речі та документи.

Вважаємо, що арешт майна повинен допускатися не тільки з метою збереження речових доказів, але й усіх доказів, які є майном осіб, насамперед, документів, адже згідно Цивільного кодексу України (ст. 179, ч. 2 ст. 181, ст. 190, ч. 2 ст. 325, ч. 1 ст. 303) за правовим статусом документи відносяться до рухомого майна, щодо якого в осіб виникає право власності. Про цей факт свідчать і положення ч. 2 ст. 167, ч. 1 ст. 170, п. 2 ч. 2 ст. 173, п. 1 ч. 2 ст. 170 КПК України. У зв'язку з цим, п. 1 ч. 2 ст. 170 КПК України пропонуємо викласти в такій редакції: «1) збереження доказів;».

Глава 17 КПК України не містить права сторони захисту звертатися із клопотанням про арешт майна, ст. 174 КПК України надає їй лише право ініціювати скасування арешту. В разі ж доповнення КПК України запропонованими нами нормами, в сторони захисту виникне виправдана потреба в забезпеченні збереження своїх доказів за допомогою накладення на них арешту.

У зв'язку з викладеним вище, з метою недопущення порушення принципу недоторканності права власності підозрюваним та захисником під час збирання доказів шляхом витребування, а також для гарантування стороні захисту можливості забезпечити подальше використання власних доказів, пропонуємо доповнити КПК України нормою, яка встановлюватиме обов'язок сторони захисту протягом трьох робочих днів з моменту одержання витребуваних за запитом речей, документів, які є майном відповідних осіб, звернутися до слідчого судді з клопотанням про накладення арешту на таке майно.

З огляду на добровільність одержання стороною захисту майна шляхом отримання та відсутність позбавлення чи обмеження права власності під час цієї процесуальної дії, речі та документи, зібрані в такий спосіб, на наше переконання, не можна вважати тимчасово вилученим майном. Водночас про необхідність накладення арешту на таке майно свідчить ч. 1 ст. 100 КПК України. З метою гарантування збереження такого майна як доказів в КПК України необхідно встановити право підозрюваного, захисника в будь-який час звернутись до слідчого судді із клопотанням про арешт майна, зібраного шляхом отримання.

Ключові слова: підозрюваний, захисник, змагальність, слідчий суддя, заходи забезпечення кримінального провадження, арешт майна.

Ключевые слова: подозреваемый, защитник, состязательность, следственный судья, меры обеспечения уголовного производства, арест имущества.

Key words: suspected, defense council, adversarial, investigating judge, measures to ensure criminal proceedings, attachment of property.