

До прикладу, у ст. 208 КПК України йдеться про затримання особи, *підозрюваної* у вчиненні злочину.

Аналіз лише деяких положень розглядуваного законопроекту, на жаль, вкотре засвідчує сумну загальну тенденцію до здійснення законотворчої діяльності без урахування системних проблем методологічного, правового та організаційного характеру, відсутність системного підходу до окремих напрямів реформування з урахуванням не лише суто правових, процесуальних аспектів, а й організаційних.

Список бібліографічних посилань: 1. Концепція реформування кримінальної юстиції України : затв. указом Президента України від 8 квіт. 2008 р. № 311. *Офіційний вісник України*. 2008. № 27. Ст. 838. 2. Пояснювальна записка до проекту Кримінального процесуального кодексу України від 13.01.2012 р. № 9700 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=42312&pf35401=2119> (дата звернення: 19.11.2018). 3. Лейба О. А. Дефекти кримінального процесуального законодавства та засоби їх подолання : монографія. Харків : Юрайт, 2018. 216 с. 4. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень (текст законопроекту до другого читання від 22.10.2018) // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63928 (дата звернення: 19.11.2018).

Одержано 19.11.2018

УДК 343.132

Оксана Юріївна ХАБЛО,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ

ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ТИМЧАСОВОГО ДОСТУПУ ДО РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Тимчасовий доступ до речей і документів – це захід забезпечення кримінального провадження, який полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та, у разі прийняття відповідного рішення слідчим суддею, судом, вилучити їх (ч. 1 ст. 159 Кримінального процесуального кодексу України) (далі – КПК) [1].

Саме цей захід забезпечення кримінального провадження найчастіше застосовується під час кримінального провадження. Зокрема – це тимчасовий доступ до інформації, наявної у операторів телекомунікаційних мереж (про зв'язок, абонента, отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання). Тому порядок здійснення тимчасового доступу до речей і документів має детально та однозначно регулюватися кримінальним процесуальним законодавством.

Втім, аналіз норм КПК свідчить, що законодавча регламентація тимчасового доступу до речей і документів має суттєві недоліки. Зокрема, не визначено строк розгляду відповідного клопотання, потерпілий не наділений правом звернення з клопотанням до слідчого судді, суду, не передбачено можливості повернення клопотання на доопрацювання в разі його невідповідності вимогам КПК, не визначено наслідки неявки в судові засідання сторони кримінального провадження, яка звернулася з клопотанням, немає конкретики щодо строків виконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів. Така законодавча регламентація зумовлює різні підходи слідчих, прокурорів та слідчих суддів до вирішення одних і тих самих питань застосування тимчасового доступу до речей та документів.

Так, звертатися з клопотанням про тимчасовий доступ до речей та документів до слідчого судді, суду можуть сторони кримінального провадження. З боку обвинувачення – це

слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, а також потерпілий, його представник та законний представник у випадках, установлених КПК; з боку захисту – підозрюваний, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники (п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК) [1].

Тобто потерпілий, який відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК України є суб'єктом збирання доказів, за загальним правилом не наділений повноваженням звертатися до суду з клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів. Потерпілий може звернутися до слідчого з клопотанням про ініціювання перед судом відповідного питання. Але слідчий може і відмовити у задоволенні такого клопотання. У разі необґрунтованої відмови слідчого потерпілий вправі оскаржити це рішення до слідчого судді в порядку, визначеному статтями 303, 304 КПК. Таким чином, для того, щоб здійснити тимчасовий доступ до речей чи документів підозрюваний може безпосередньо звернутися до слідчого судді з відповідним клопотанням, а потерпілий – лише шляхом оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора.

Вважаємо, що така процесуальна регламентація обмежує можливості потерпілого відстоювати свої права та законні інтереси у кримінальному провадженні, а тому КПК потребує доповнення щодо закріплення права потерпілого звертатися з відповідним клопотанням до слідчого судді, суду.

Аналіз норм КПК України свідчить, що в ньому не визначено строк розгляду клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів при тому, що визначено строк розгляду більшості заходів забезпечення кримінального провадження. Так, клопотання про привід розглядається у день його надходження (ч. 1 ст. 142 КПК), клопотання про арешт майна – не пізніше 2-х днів (ч. 1 ст. 172 КПК), ухвала про арешт тимчасово вилученого майна має бути постановлена не пізніше 72 годин із дня знаходження до суду відповідного клопотання (ч. 6 ст. 173 КПК). Для більшості заходів забезпечення кримінального провадження визначено 3-х денний строк розгляду відповідного клопотання (про грошове стягнення, про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом, про відсторонення від посади). Вважаємо обґрунтованим твердження про те, що клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, враховуючи зміст положень ч. 6 ст. 9 КПК, має розглядатися не пізніше 3-х днів із дня надходження клопотання до суду. За наявності реальної загрози зміни або знищення речей і документів, слідчий суддя має невідкладно розглянути зазначене клопотання [2]. Очевидно, що питання визначення строків розгляду клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів потребує регламентації на законодавчому рівні.

У КПК немає конкретної вказівки на те, яким чином необхідно діяти слідчому судді в разі неявки на розгляд клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів сторони кримінального провадження, якою таке клопотання було подане. Аналіз судової практики свідчить, що слідчі судді керуються ч. 5 ст. 163 КПК, відповідно до якої вони вправі постановити ухвалу про тимчасовий доступ до речей і документів, якщо сторона кримінального провадження у своєму клопотанні доведе наявність достатніх підстав вважати, що мають місце обставини, передбачені пунктами 1, 2, 3 ч. 5 ст. 163 КПК. Неявка без поважної причини сторони кримінального провадження, якою подане клопотання, розглядається ними як фактичне не підтримання поданого клопотання та не доведення згаданих обставин, що оцінюється як підстава для відмови в задоволенні клопотання [3]. В цілому такий підхід є прийнятний, але має знайти своє законодавче закріплення.

Не врегульованим є й питання можливості повернення клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів на доопрацювання. Так, прокурору повертаються клопотання про застосування тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом та про відсторонення від посади, якщо вони подані без додержання вимог КПК (ч. 3 ст. 151, ч. 2 ст. 156 КПК), прокурору чи цивільному позивачу – клопотання про арешт майна (ч. 3 ст. 172 КПК) [2]. Враховуючи те, що тимчасовий доступ до речей і документів є найбільш поширеним заходом забезпечення кримінального провадження, вважаємо, що в разі невідповідності клопотання вимогам ч. 2 ст. 160 КПК слідчий суддя чи суд повинні

повернути його стороні кримінального провадження, яка звернулася, для усунення недоліків з вказівкою таких недоліків та строку їх усунення.

Окремої уваги заслуговує і питання визначення строків дії ухвали. Так, відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 164 КПК строк дії ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів не може перевищувати одного місяця з дня її постановлення [1]. Така регламентація не дозволяє зробити однозначний висновок про строк виконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів. З наведеної редакції п. 7 ч. 1 ст. 164 КПК не зрозуміло: місячний строк – це строк, протягом якого ухвалу про тимчасовий доступ до речей чи документів має бути звернено до виконання; чи строк, протягом якого має завершитися виконання цієї ухвали. Адже тимчасовий доступ до великої кількості документів може затягнутися на декілька днів, а оператори мобільного зв'язку через необхідність отримання великої кількості інформації можуть не вкластися у місячний термін виконання ухвали. Враховувати потрібно і те, що слідчі судді досить часто надають текст ухвали не в день її постановлення, застосовуючи положення ч. 2 ст. 376 КПК, де вказано, що якщо складання ухвали вимагає значного часу, суд має право обмежитися складанням і оголошенням резолютивної частини [1].

В листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ вказано, що строк дії тимчасового доступу до речей і документів не може перевищувати одного місяця [2]. Тобто, один місяць – це не строк звернення ухвали до виконання, а строк, протягом якого тимчасовий доступ до речей чи документів має бути завершений. Втім вважаємо, що положення п. 7 ч. 1 ст. 164 КПК, де вказано, що «строк дії ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів не може перевищувати одного місяця з дня її постановлення» слід тлумачити як строк, протягом якого ця ухвала має бути звернена до виконання (розпочато її виконання). А вже остаточний строк виконання залежить від складності здійснення тимчасового доступу, обсягу речей чи документів, до яких має бути здійснено такий доступ тощо.

Отже, законодавча регламентація тимчасового доступу до речей і документів потребує вдосконалення щодо закріплення строку розгляду клопотання, можливості повернення клопотання на доопрацювання, наслідків неявки в судове засідання сторони кримінального провадження, яка звернулася з відповідним клопотанням, конкретизації питання строків виконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів та надання потерпілому права звертатися до слідчого судді, суду з відповідним клопотанням. Законодавча регламентації цих питань сприятиме уніфікації практики застосування тимчасового доступу до речей і документів та забезпеченню реалізації прав та законних інтересів учасників кримінального провадження.

Список бібліографічних посилань: 1. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page5> (дата звернення: 19.11.2018). 2. 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 Вищ. спеціаліз. суду України з розгляду цивіл. і кримінал. справ від 05.04.2013 № 223-558/0/4-13. URL: http://sc.gov.ua/ua/2013_rik.html (дата звернення: 19.11.2018). 3. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження : витяг. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14> (дата звернення: 19.11.2018).

Одержано 19.11.2018