

## ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ТИМЧАСОВОГО ДОСТУПУ ДО РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ

Обґрунтовано необхідність у положеннях чинного КПК України передбачити тлумачення терміна «обґрунтована підозра», оскільки він стосується до всіх заходів забезпечення кримінального провадження. Доведено, що метою застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження як тимчасовий доступ до речей і документів є забезпечення дієвості кримінального провадження, а не збирання доказів. До того ж процесуальний порядок розгляду слідчим суддею клопотання про застосування тимчасового доступу до речей та документів, повинен передбачити чіткі строки розгляду такого клопотання слідчим суддею.

**Ключові слова:** тимчасовий доступ до речей та документів, заходи забезпечення кримінального провадження, слідчий суддя.

**Постановка проблеми.** Чинний КПК України для забезпечення дієвості кримінального провадження передбачає право слідчого, прокурора ознайомитися з речами, документами, які цікавлять слідство, зробити з їх копії, і у разі такої необхідності вилучити їх у особи, у володінні якої знаходяться речі і документи, що цікавлять слідство. Серед загальних правил забезпечення кримінального провадження існує вимога, за якою не допускається застосування заходів забезпечення кримінального провадження, якщо слідчий, прокурор не доведе слідчому судді, що існує обґрунтована підозра щодо вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

Водночас у положеннях КПК не визначено зміст терміна «обґрунтована підозра» та її основні складові, хоча вказаний термін має безпосереднє відношення до всіх заходів забезпечення кримінального провадження (ст. 132 КПК).

Відсутність тлумачення обґрунтованої підозри та незакріплення основних її складових у положеннях КПК дозволить на свій розсуд кожному уповноваженому суб'єкту кримінального процесу тлумачити зміст та межі обґрунтування такої підозри на свій розсуд, перетворювати їх на свій лад або зовсім ігнорувати.

У межах вказаного заходу забезпечення кримінального провадження існує нагальна потреба проаналізувати основні його положення, теорію та практику його застосування, у тому числі практику розгляду слідчими суддями таких клопотань.

**Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми.** Дослідженням заходів забезпечення кримінального провадження займалися такі вчені: І. В. Глов'юк, Ю. М. Грошевий, О. М. Гумін, О. В. Калиновський, М. П. Климчук, О. І. Коровайко, М. А. Погорецький, В. В. Рожнова, Л. Д. Удалова та ін. Однак в умовах продовження реформування та внесення змін до кримінального процесуального законодавства окремі аспекти провадження цього заходу забезпечення кримінального провадження залишаються актуальними і вимагають відповідного дослідження.

**Метою** даного дослідження є теоретико-прикладні питання застосування слідчим, прокурором, слідчим суддею тимчасового доступу до речей і документів.

**Виклад основного матеріалу.** З метою запобігання і подолання негативних обставин, що перешкоджають або можуть перешкоджати вирішенню завдань кримінального провадження, забезпеченню його дієвості, чинним КПК України передбачено заходи (примусового характеру) забезпечення кримінального провадження, які застосовуються за наявності підстав та в порядку, встановленому законом [1, с.120].

Реалізуючи функцію судового контролю за законністю прийнятих рішень органами досудового слідства та прокурором, саме слідчий суддя з метою дотримання прав і свобод осіб у кримінальному провадженні уповноважений давати дозвіл у вигляді ухвали на здій-

снення процесуальних дій, які обмежують конституційні права і свободи особи. Одним із заходів, які несуть такі обмеження, є тимчасовий доступ до речей і документів.

Порядок виконання тимчасового доступу до речей і документів передбачає необхідність надання слідчому можливості ознайомитися з речами, документами, які цікавлять слідство, зробити з їх копії, і у разі такої необхідності вилучити їх у особи, у володінні якої знаходяться речі і документи, що цікавлять слідство. Водночас особа, у володінні якої знаходяться речі і документи, зобов'язана надати можливість стороні кримінального провадження ознайомитися з ними у разі прийняття слідчим суддею, судом рішення про тимчасовий доступ до речей та документів.

За загальними вимогами підставами застосування заходів забезпечення кримінального провадження є такі: 1) існування обґрунтованої підозри щодо вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для застосування таких заходів; 2) потреба досудового розслідування виправдовує такий ступінь втручання у права і свободи особи, про який ідеться у клопотанні слідчого, прокурора; 3) завдяки застосуванню такого заходу може бути виконане завдання, для виконання якого слідчий, прокурор звертається із клопотанням.

Обов'язок доведення існування вищезазначених підстав (обставин) законодавець покладає на слідчого, прокурора, який звертається із відповідним клопотанням. Водночас поняття «обґрунтована підозра» на сьогодні не визначено у нашому національному законодавстві, а тому, виходячи з положень, закріплених у ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [2], слід враховувати позицію Європейського суду з прав людини, відображену, зокрема, у пункті 175 рішення від 21 квітня 2011 року у справі «Нечипорук і Йонкало проти України», відповідно до якої «термін «обґрунтована підозра» означає, що існують факти або інформація, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку ідеться, могла вчинити правопорушення» [3].

Враховуючи, що узагальнення судової практики має істотне значення для забезпечення однакового застосування норм законів України та для досягнення завдань кримінального провадження, з урахуванням необхідності дотримання та належної реалізації прав усіх учасників кримінального провадження, в межах вказаного заходу забезпечення кримінального провадження існує нагальна потреба проаналізувати судову практику розгляду слідчими суддями таких клопотань.

Так, за статистичними даними щодо заходів забезпечення кримінального провадження, які застосовувалися у період з січня 2014 року по вересень 2016 року в Україні, необхідно констатувати, що одним із найбільш розповсюджених заходів є тимчасовий доступ до речей і документів [4].

Вказаний захід забезпечення кримінального провадження полягає в 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 (здійснити їх виїмку). Тобто законодавець поставив один із основних акцентів не на вилученні документів – здійснення їх виїмки, а на отриманні при необхідності їх копій. Вказане необхідно враховувати при підготовці клопотання про надання тимчасового доступу до речей та документів, тобто в першу чергу розглядати питання про отримання копій документів та їх огляд на підставі ст. 237 КПК.

Крім цього, необхідно враховувати, що, відповідно до п. 7 ст. 237 КПК, при огляді слідчий, прокурор або за їх дорученням залучений спеціаліст має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати речі і документи, які мають значення для кримінального провадження.

Доступ заборонено до речей і документів, перелік яких зазначено у ст. 161 КПК, зокрема це: листування або інші форми обміну інформацією між захисником та його клієнтом або будь-якою особою, яка представляє його клієнта, у зв'язку з наданням правової допомоги; об'єкти, які додані до такого листування або інших форм обміну інформацією.

Доступ особи до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, здійснюється в порядку, визначеному законом. *До охоронюваної законом таємниці, яка міститься в речах і документах, належать: 1) інформація, що знаходиться у володінні*

засобу масової інформації або журналіста і надана за умови нерозголошення авторства або джерела інформації; 2) відомості, які можуть становити лікарську таємницю; 3) відомості, які можуть становити таємницю вчинення нотаріальних дій; 4) конфіденційна інформація, у тому числі така, що містить комерційну таємницю; 5) відомості, які можуть становити банківську таємницю; 6) особисте листування особи та інші записи особистого характеру; 7) інформація, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо; 8) персональні дані особи, що знаходяться в її особистому володінні або в базі персональних даних, яка знаходиться у володільця персональних даних; 9) державна таємниця.

Доступ до речей і документів, що містять відомості, які становлять державну таємницю, не може надаватися особі, що не має до неї допуску відповідно до вимог закону (ч. 6 ст. 163 КПК).

Згідно з положеннями Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04 квітня 2013 року № 511-550/0/4-13, однорідні питання, які потрібно з'ясувати в рамках одного кримінального провадження шляхом застосування одного або різних видів заходів забезпечення, пов'язаних між собою (при цьому необхідність з'ясування таких питань обґрунтовується однаковими обставинами), можуть ініціюватися слідчим (прокурором) у рамках одного клопотання та вирішуватися слідчим суддею в одній ухвалі [5].

Вказаний підхід доцільно застосовувати для розгляду клопотань про надання тимчасового доступу до документів, які знаходяться в операторів і провайдерів телекомунікацій та містять інформацію про зв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалість, зміст, маршрути передавання тощо (ст. 159, п. 7 ч. 1 ст. 162 КПК). У вищезазначеному Листі також сказано, що застосування стороною кримінального провадження такого способу збирання доказів, як вилучення речей чи документів (ч. 7 ст. 163 КПК) під час отримання доступу до речей і документів може здійснюватися у випадках, якщо: 1) особа, у володінні якої знаходяться речі або документи, не бажає добровільно передавати їх стороні кримінального провадження, або є підстави вважати, що вона не здійснить таку передачу добровільно після отримання відповідного запиту чи намагатиметься змінити або знищити відповідні речі чи документи; 2) речі та документи згідно зі ст. 162 КПК містять охоронювану законом таємницю, і таке вилучення необхідне для досягнення мети застосування цього заходу забезпечення.

В інших випадках сторона кримінального провадження може вилучити та отримати речі або документи за умови їх добровільного надання володільцем без застосування процедури тимчасового доступу до речей і документів.

Із змісту ст.ст. 160–163 КПК випливає декілька видів клопотань: 1. Про тимчасовий доступ до речей і документів (перебувають або можуть перебувати у володінні відповідної фізичної або юридичної особи самі по собі або в сукупності з іншими речами і документами кримінального провадження, у зв'язку з яким подається клопотання, мають суттєве значення для встановлення важливих обставин у кримінальному провадженні, чи не становлять собою або не включають речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю); 2. Про тимчасовий доступ до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, в тому числі і державну таємницю (перебувають або можуть перебувати у володінні відповідної фізичної або юридичної особи; самі по собі або в сукупності з іншими речами і документами кримінального провадження, у зв'язку з яким подається клопотання, мають суттєве значення для встановлення важливих обставин у кримінальному провадженні<sup>1</sup>.

За доступом до речей і документів, що містять відомості, які становлять державну таємницю, не може звертатися особа, що не має до неї допуску відповідно до вимог закону.

Строк дії ухвали слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей і документів не може перевищувати одного місяця з дня її постановлення (п. 7 ч. 1 ст. 164 КПК).

Алгоритм дій слідчого при вирішенні питання про тимчасовий доступ до речей та документів, має такі етапи та складові: 1) слідчий вносить клопотання (до якого додається витяг з ЄРДР та копії відомостей, що підтверджують знаходження речей та доку-

<sup>1</sup> При цьому слідчий має довести можливість використання як доказів відомостей, що містяться в цих речах і документах, та неможливість іншим способом довести обставини, які передбачається довести за допомогою цих речей і документів.

ментів, які цікавлять слідство і перебувають за конкретною адресою у володінні конкретної особи) про тимчасовий доступ до речей та документів, що погоджується з прокурором, який є процесуальним керівником у вказаному кримінальному провадженні<sup>1</sup>; 2) клопотання та копії доданих до нього матеріалів слідчий зшиває, складає опис та надає на реєстрацію до канцелярії суду першої інстанції за місцем територіальної юрисдикції; 3) у разі задоволення вказаного клопотання слідчим суддею, слідчий самостійно протягом 30 днів (строк дії ухвали) здійснює виїзд за місцем знаходження майна чи документів, на тимчасовий доступ до яких було отримано дозвіл у слідчого судді; 4) але у необхідних випадках слідчий має право *в порядку ст. 40 КПК України доручити іншим працівникам ОВС здійснити ознайомлення, копіювання чи у передбачених випадках вилучення речей та документів, зазначених в ухвалі. У такому разі він складає доручення, додає до нього ухвалу суду та направляє до конкретного підрозділу для виконання.*

Слід зазначити, що у ході здійснення тимчасового доступу до речей чи документів, особа, яка виконує ухвалу (слідчий, інший працівник ОВС за дорученням слідчого), зобов'язана ознайомити особу, у володінні якої знаходяться речі та документи, з оригіналом ухвали, надати їй копію вказаної ухвали, про що особа розписується на оригіналі документа. За результатами тимчасового доступу до речей та документів складається протокол тимчасового доступу до речей та документів, а в разі їх вилучення складається і опис вилучених речей та документів, копія якого надається особі, в якій їх вилучили. Усі вилучені речі та документи повинні відповідним чином упакуватися та опечатуватися.

При необхідності вилучені речі та документи можуть бути повернуті власнику, про що складається протокол про повернення тимчасово вилучених речей та документів.

Результати аналізу судової практики свідчать про те, що з клопотаннями про тимчасовий доступ до речей і документів, як правило, звертається сторона кримінального провадження з боку обвинувачення, а саме, слідчі та прокурори, в той час як випадки звернення до слідчих суддів з такими клопотаннями сторони кримінального провадження з боку захисту (перш за все це стосується захисників підозрюваних), є поодинокими, незважаючи на те що закріплення в КПК норми, яка надає стороні кримінального провадження з боку захисту таке право, було спрямоване на впровадження механізму реалізації змагальності сторін та свободи в поданні ними до суду своїх доказів, і у доведенні перед судом їх переконливості [6].

Водночас слід зазначити, що КПК України, визначаючи порядок та підстави застосування тимчасового доступу до речей і документів, не регламентує строків розгляду слідчим суддею клопотання про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження. А втім, відповідно до ч. 1 ст. 114 КПК для забезпечення виконання сторонами кримінального провадження вимог розумного строку слідчий суддя, суд має право встановлювати процесуальні строки у межах граничного строку, передбаченого цим кодексом, з урахуванням обставин, встановлених під час відповідного кримінального провадження.

Враховуючи закріплення у КПК двох порядків розгляду слідчим суддею, судом клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, встановлювати процесуальні строки їх розгляду доцільно виходячи з таких аспектів. По-перше, оскільки після отримання клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів слідчий суддя здійснює судовий виклик особи, у володінні якої знаходяться речі та документи, то у цьому випадку доцільно призначити клопотання до розгляду у строк, який необхідний для отримання особою повістки про судовий виклик; по-друге, якщо стороною, яка звернулася з клопотанням, доведено наявність достатніх підстав вважати, що існує реальна загроза зміни або знищення речей чи документів, і клопотання розглядається слідчим суддею без виклику особи, у володінні якої вони знаходяться, то, враховуючи реальну загрозу зміни або знищення речей і документів, відповідне клопотання має бути розглянуто слідчим суддею невідкладно.

Щодо мети здійснення тимчасового доступу до речей і документів, то слід враховувати положення ч. 2 ст. 93 КПК, згідно з яким сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових дій), витребування та отримання

<sup>1</sup> Таке клопотання погоджується в трьох екземплярах, один екземпляр знаходиться в матеріалах кримінального провадження, другий – направляється разом з необхідними матеріалами до суду, третій – залишається прокурору для долучення до матеріалів наглядового провадження.

від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених КПК. А тому у клопотанні не можна зазначати, що його задоволення слідчим суддею дозволить отримати певні докази по кримінальному провадженню. Оскільки отримання, збирання доказів, у тому числі і речових, відбувається через провадження слідчих (розшукових) дій, зокрема, і шляхом вилучення речей і документів у ході огляду, проведення обшуку. А тимчасовий доступ до речей і документів – це захід забезпечення кримінального провадження, а не слідча (розшукова) дія. До того ж, відповідно до ч. 1 ст. 223 КПК, саме слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. А тому мета збирання доказів не властива для заходів забезпечення кримінального провадження, їх метою у даному випадку є забезпечення дієвості кримінального провадження. Порушення вказаних вимог дає слідчому судді право не задовольняти клопотання слідчого, у тому числі і з підстав, зазначених у ч. 4 ст. 132 КПК, за якою для оцінки потреб досудового розслідування слідчий суддя зобов'язаний врахувати можливість без застосовуваного заходу забезпечення кримінального провадження отримати речі і документи, які можуть бути використані під час судового розгляду для встановлення обставин у кримінальному провадженні.

Враховуючи необхідність оперативного вирішення питань, які порушуються стороною кримінального провадження ув клопотанні про тимчасовий доступ до речей і документів, доцільним є виклик особи, у володінні якої знаходяться речі чи документи, за допомогою такого способу виклику, передбаченого ч. 1 ст. 135 КПК, який би давав змогу якомога швидше довести до адресата інформацію про місце, час та день розгляду клопотання.

Водночас, якщо проаналізувати вимоги до змісту цього клопотання (ст. 160 КПК), то можна побачити відсутність законодавчої вимоги стосовно питань надання у клопотанні інформації про прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи або найменування юридичної особи, які мають надати доступ до речей і документів. Між тим в ухвалі слідчого судді ці відомості мають бути обов'язково зазначені (ст. 164 КПК).

Крім того, п. 4 ч. 2 ст. 160 КПК наголошує, що у клопотанні про тимчасовий доступ до речей і документів повинні бути зазначені підстави вважати, що речі і документи перебувають або можуть перебувати у володінні відповідної фізичної або юридичної особи. До того ж, згідно з п. 1 ч. 5 ст. 163 КПК, слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про надання тимчасового доступу до речей і документів, якщо сторона кримінального провадження у своєму клопотанні доведе наявність підстав вважати, що ці речі або документи перебувають чи можуть перебувати у володінні відповідної фізичної або юридичної особи. Водночас закон зобов'язує слідчого суддю здійснити і судовий виклик такої особи (ч. 1 ст. 163 КПК).

Таким чином, створюється ситуація, за якої слідчий суддя має повне право при надходженні клопотань, у яких відсутня інформація про прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи або найменування юридичної особи, відмовити у задоволенні такого клопотання, оскільки, по суті, без зазначення особи, яка має надати доступ до речей та документів, клопотання не може бути визнано обґрунтованим. А враховуючи те, що, на відміну від закріпленого у КПК порядку розгляду клопотання про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом, відсторонення від посади, арешт майна законодавець не передбачив у повноваженнях слідчого судді вимоги повертати клопотання про тимчасовий доступ до речей та документів у разі його невідповідності встановленим критеріям. То, у подібних випадках, слідчий суддя має право постановляти ухвалу про відмову у задоволенні клопотання, а не про його повернення.

**Висновки.** Таким чином, для більш чіткого врегулювання питань щодо запровадження такого заходу забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до речей та документів, доцільно, по-перше, в положеннях КПК визначити зміст терміна «обґрунтована підозра», оскільки цей термін має стосуватися всіх заходів забезпечення кримінального провадження (ст. 132 КПК); по-друге, метою застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження як тимчасовий доступ до речей і документів є забезпечення дієвості кримінального провадження, а не збирання доказів, оскільки ця мета властива слідчим (розшуковим) діям. Порушення вказаних вимог, дає слідчому судді право не задовольняти клопотання слідчого; по-третє, у порядку розгляду слідчим

суддею клопотання про застосування тимчасового доступу до речей та документів, передбачити чіткі строки розгляду такого клопотання слідчим суддею; і останнє – передбачити в положеннях КПК щодо змісту цього клопотання необхідність надання інформації про прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи або найменування юридичної особи, які мають надати доступ до речей і документів.

#### **Бібліографічні посилання**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. О. М. Бандурка, С. М. Блажівський, С. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків: Право, 2012. Т. 1. 367 с.
2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 року. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3477-15/>
3. Рішення Європейського суду у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 року. URL: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974\\_683/page](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_683/page)
4. Статистична інформація Генеральна прокуратура України. URL: <http://gp.gov.ua/ua/stat.html>.
5. Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист Вищого Спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 511-550/0/4-13 від 2013 року. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13/page>.
6. Вищий Спеціалізований Суд України: узагальнення судової практики щодо розгляду слідчими суддями клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 07.02.2014 р. URL: <http://zib.com.ua/>.

*Надійшла до редакції 27.03.2018*

#### **SUMMARY**

**Fedchenko V. M. Theoretical applicable aspects of use of temporary access to items and documents.** The necessity in the provisions of the current Criminal Procedural Code of Ukraine to justify the interpretation of the term "reasonable suspicion" has been substantiated, since it concerns all measures to ensure criminal proceedings. It has been proved that the purpose of using such a measure to provide criminal proceedings as temporary access to items and documents is to ensure the effectiveness of criminal proceedings, rather than the gathering of evidence. In addition, the procedural order for consideration by the investigating judge of a petition for the use of temporary access to things and documents should provide for clear time limits for considering such a petition by the investigating judge.

**Keywords:** *temporary access to items and documents, measures to ensure criminal proceedings, investigator judge.*

УДК 343.985

**Демідова В. В.** ©

ад'юнкт  
(Дніпропетровський державний  
університет внутрішніх справ)

DOI: 10.31733/2078-3566-2018-1-169-173

#### **КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЖОРСТОКОГО ПОВОДЖЕННЯ З ТВАРИНАМИ: ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ**

Визначено елементний склад криміналістичної характеристики жорстокого поведіння з тваринами. Охарактеризовано предмет злочинного посягання в аналізованих злочинах, обстановка злочину, способи його учинення та слідова картина.

**Ключові слова:** *криміналістична характеристика, жорстоке поведіння з тваринами, методика розслідування злочинів.*

**Постановка проблеми.** Сучасний стан злочинів у сфері жорстокого поведіння з тваринами в Україні демонструє тенденції до поступового зростання. Це обумовлює вжиття заходів як правового, так і неправового характеру, які направлені на попередження та розслідування кримінальних правопорушень. Ключове місце у боротьбі зі злочинністю займає процес розслідування злочинів, який без належного криміналістичного забезпечення часто буває неефективним та безрезультатним. Розслідування жор-

© Демідова В.В., 2018