

УДК 341.1(477)
ББК 67.9(4УКР)311
Д70

Редакційна колегія:
С. Є. Кучерина (головний редактор);
В. В. Федосєєв (заступник головного редактора);
А. В. Захуцький, О.В. Косьмін, Л. М. Леженіна, М. В. Членов

Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення : матеріали постійно діючого наук.-практ. семінару, 27 лист. 2015 р. / редкол.: С. Є. Кучерина (голов. ред.), В. В. Федосєєв (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2015. – Вип. № 7. – 344 с.

ISBN 978-966-458-908-3

До збірника увійшли тези доповідей, виступи науковців, практичних працівників та курсантів, присвячені проблемам розслідування злочинів, удосконаленню кримінального процесуального, кримінального та інших галузей законодавства України.

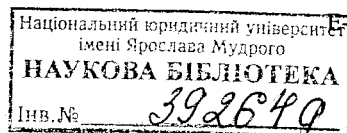
Матеріали друкуються в авторській редакції. Редколегія може не поділяти погляди, викладені у збірнику. Автори опублікованих матеріалів несуть відповідальність за їх зміст.

Для співробітників правоохоронних органів, науковців, викладачів, курсантів і студентів вищих юридичних навчальних закладів.

УДК 341.1(477)
ББК 67.9(4УКР)311

Адреса Інституту: м. Харків, вул. Миросицька, 71
тел./факс (057)700-34-55

E-mail: lpuk.kharkov@gmail.com



ISBN 978-966-458-908-3

© Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2015
© Інститут підготовки юридичних кадрів для Служби безпеки України, 2015
© Оформлення. Видавництво «Право», 2015

ЗМІСТ

Кучерина С. Є.
Вступне слово..... 10

ДОПОВІДЬ

Маяков В. А.
Щодо взаємодії слідчих та оперативних підрозділів СБ України під час здійснення досудового розслідування протиправної діяльності осіб в умовах проведення антитерористичної операції (АТО)..... 12

1. КРИМІНАЛЬНЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ: ЗДОБУТКИ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Арсені О. І.
Процесуальні повноваження прокурора під час проведення слідчих (розшукових) дій за фактом викрадення людини 17

Бабаєва О. В.
Щодо участі перекладача на досудовому розслідуванні 20

Вегера І. В.
Обґрунтування рішення суду про надання дозволу на проведення обшуку у випадках загрози вчинення терористичного акту: практика Європейського суду з прав людини..... 23

Глембоцький А. М.
Затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину: практичні проблеми і шляхи їх вирішення..... 26

Глиняний О. В.
Проблемні питання підготовки, складання та затвердження обвинувального акта..... 29

Громов М. О.
Скасування застави за корупційні злочини: «за» та «проти» (кримінально-процесуальний аспект)..... 33

Демчук В. В.
Проблемні питання, пов'язані з залученням експерта до участі в кримінальному провадженні 37

Єгізаров Р. А.
Проблемні питання взаємодії слідчих з слідчими суддями 40

Захуцький А. В.
Пам'ятка про процесуальні права та обов'язки підозрюваного: практичні проблеми і шляхи їх вирішення..... 44

попередньої ухвали (*протягом 5 днів*). В ці ж строки розглядається і клопотання про продовження строку тримання особи під домашнім арештом (ч. 6 ст. 181);

– ч. 4 ст. 201 — клопотання підозрюваного про зміну запобіжного заходу розглядається *протягом трьох днів* з дня його одержання;

– ч. 1 ст. 248 — клопотання про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії зобов'язаний розглянути *протягом шести годин* з моменту його отримання;

– ч. 4 ст. 234 — клопотання про обшук розглядається *в день* його надходження;

– ч. 4 ст. 244 — клопотання сторони захисту щодо залучення експерта розглядається *не пізніше п'яти днів* із дня надходження до суду;

Чітка регламентація в КПК строків розгляду слідчими суддями відповідних клопотань сторони обвинувачення, забезпечує як судовий контроль за законністю дій та рішень органів досудового розслідування, так і сприяє вирішенню завдань кримінального провадження, одним з яких є забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування.

Проте, вивченням норм КПК та практики його застосування, виявлено прогалини в правовому регулюванні строків розгляду слідчими суддями окремих клопотань.

1. Так, ст. 163 КПК України передбачає, що клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів розглядається слідчим суддею у судовому засіданні. Однак, в даній нормі не визначений строк, протягом якого таке клопотання повинно бути розглянуте слідчим суддею. Вважаємо, що відсутність в цій нормі строку розгляду слідчим суддею клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів є прогалиною законодавчого регулювання, є причиною неоднакового застосування слідчими суддями ст. 163 КПК та як наслідок, в окремих випадках може призвести до затягування судового процесу, строків досудового розслідування, знищення чи приховання зацікавленими особами предметів і документів, що мають доказове значення у провадженні. Вивченням ухвал слідчих суддів за результатами розгляду клопотань про тимчасовий доступ до речей і документів, встановлено, що деякі клопотання слідчими суддями розглянуто в день надходження до суду (у випадках відсутності виклику особи, у володінні якої вони знаходяться), деякі наступного дня, більшість протягом трьох днів, але зустрічаються випадки розгляду цих клопотань протягом семи днів з дня надходження до суду. У зв'язку з цим вважаємо за необхідне внести законодавцем доповнень до ч. 4 ст. 163 КПК України,

в якій передбачити строк розгляду слідчим суддею клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів сторони кримінального провадження, яка його подала, не пізніше трьох днів з дня його надходження.

2. Крім цього, на правозастосовній практиці може негативно позначитись відсутність законодавчого регулювання строку розгляду слідчим суддею клопотанні, передбачених статтею 225 КПК «допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні» та статтею 245 КПК «отримання зразків для експертизи». Як допит свідка, підозрюваного в судовому засіданні, так і примусове отримання біологічних зразків у особи, може бути віднесено до невідкладних слідчих дій, тому що затримка у їх проведенні може призвести втрати доказів (невчасне отримання біологічних зразків може призвести до неможливості закріплення експертизою наявності алкалоїдів або канабіноїдів у організмі людини, несвоєчасний допит слідчим суддею пораненого підозрюваного може призвести до неможливості його подальшого допиту у разі смерті або тривалого виїзду за кордон у зв'язку з лікуванням).

На наш погляд, в ст. ст. 225, 245 КПК України потрібно внести законодавчі зміни, якими передбачити строк розгляду слідчими суддями відповідних клопотань у строк не пізніше трьох днів з дня його надходження.

Шаренко Світлана Леонідівна
голова Київського районного суду
м. Харкова, доцент кафедри кримінального процесу НЮУ ім. Ярослава Мудрого, кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ АРЕШТУ ТА СКАСУВАННЯ АРЕШТУ ТИМЧАСОВО ВИЛУЧЕНОГО МАЙНА

Кримінальний Процесуальний Кодекс України (далі КПК) передбачає дві підстави для арешту майна. Перша — це арешт майна підозрюваного, обвинуваченого або осіб, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння (ст. 170 ч. 1 КПК). Друга — це тимчасово вилучене майно у вигляді речей, документів,

грошей тощо, щодо яких є достатні підстави вважати, що вони: підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення та (або) зберегли на собі його сліди; призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення; є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом; одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від них, а також майно, в яке їх було повністю або частково перетворено (ч. 2 ст. 170 КПК, яка є бланкетною та посилає до ч. 2 ст. 167 КПК). Кожна з цих підстав є самостійною, незалежною одна від одної. Тому хибною є позиція окремих правників, які зазначають про те, що може бути арештоване тільки майно підозрюваного, обвинуваченого.

Майно, яке слідчий, як правило, відшуковує в ході проведення обшуку або огляду, повинно бути вилученим якщо воно є засобом чи знаряддям вчинення кримінального правопорушення або зберегло на собі його сліди, або предметом кримінального правопорушення. Майно може бути у вигляді речей, документів, грошей та інших предметів матеріального світу. З моменту його вилучення воно набуває статусу тимчасово вилученого і може перебувати в ньому одну добу. Відомості про вилучення речей, предметів чи документів повинні бути зазначені в протоколі відповідної слідчої дії.

На протязі доби слідчий або прокурор повинні визначитися із подальшою долею тимчасово вилученого майна: в разі якщо вилучені речі, документи, тощо можуть бути доказами в кримінальному провадженні — слідчий звертається до слідчого судді з клопотанням, погодженим з прокурором або особисто прокурор, з проханням про накладення арешту на тимчасово вилучене майно. В разі якщо слідчий та прокурор не вбачають можливості використання вилучених речей чи документів в кримінальному провадженні (наприклад, оригінали свідцтва про народження дитини підозрюваного чи особисті речі членів сім'ї підозрюваного), то після сплину доби, в перший робочий день тижня — зазначені речі повинні бути повернуті їх законному власнику. Зазначений висновок ґрунтується на посилання, які закріплені в п. 3 ч. 1 ст. 169 КПК України та ч. 5 ст. 171 КПК, яка зобов'язує слідчого, прокурора звернутися з клопотанням про накладення арешту не пізніше наступного робочого дня після вилучення майна.

Відповідно до ч. 2 ст. 171 КПК клопотання слідчого, прокурора повинно містити посилання на: підстави, у зв'язку з якими потрібно здійснити арешт майна; перелік і види майна, що належить арештувати; документи, що підтверджують право власності на майно, що належить арештувати. В разі, якщо клопотання про арешт майна подано без додержання вимог ст. 171 КПК, слідчий суддя повертає його прокурору та надає 72 години для усунення недоліків. КПК не містить вказівки на те, що прокурору можна повернути клопотання тільки один раз, а тому зустрічаються випадки коли прокурор повторно звертається з клопотанням про арешт майна, але без усунення недоліків, про які зазначив слідчий суддя. На нашу думку, слід в законодавчому порядку визначити правові наслідки такої поведінки прокурора: перший варіант — повторно повернути клопотання та повторно надати більш скорочений термін (наприклад, 36 годин) для усунення недоліків; другий варіант — відмовити в розгляді клопотання та зобов'язати негайно повернути тимчасово вилучене майно.

Клопотання слідчого, прокурора про арешт майна повинно бути конкретним, тобто вимоги про обмеження права користування чи розпорядження майном та документами мають бути зрозумілими та чітко визначеними. Не можна просити накласти арешт наприклад, на папки з документами, не вказуючи назву кожного документа та інші його індивідуально визначені ознаки.

Бачиться за необхідне внесення доповнень в ч. 2 ст. 171 КПК, яку слід доповнити вказівкою необхідністю зазначати в клопотанні про місце та умови зберігання тимчасово вилученого майна, яке підлягає арешту. Адже в ч. 5 ст. 173 КПК зазначено про обов'язок слідчого судді, суду зазначити порядок виконання ухвали про накладення арешту. А це означає, що слідчий суддя повинен визначити місце зберігання арештованого майна. В окремих кримінальних провадженнях, коли йде мова про арешт продуктів харчування або інших предметів, які потребують спеціальних умов зберігання (наприклад, гроші, зброя, наркотики), необхідно долучити до клопотання слідчого, прокурора договір з фізичною чи юридичною особою, яка приймає на себе обов'язки зберігача та попереджена про кримінальну відповідальність за збереження відповідного майна в належному та придатному стані.

Помилковою є позиція окремих слідчих, прокурорів, які вважають, що факт надання слідчим суддею дозволу на проведення обшуку з метою вилучення речей, документів, комп'ютерів, інших носіїв інформації є автоматичною підставою для тимчасового утримання вилученого майна,

а тому вони не звертаються до слідчого судді з клопотанням про арешт тимчасово вилученого майна. Слідчий суддя в ухвалі про дачу дозволу на проведення обшуку зазначає в узагальненому вигляді про перелік речей і документів, які можуть бути вилученими в ході проведення слідчої дії, адже ні слідчий, ні слідчий суддя не можуть наперед знати яке конкретно майно та документи будуть відшукані в ході обшуку, з якими родовими ознаками, їх об'єм, тощо. Більш того, якщо допустити, що слідчий, звертаючись з клопотанням про проведення обшуку буде конкретно зазначати, що є необхідність відшукати певний документ чи предмет, описуючи всі його родові ознаки, а слідчий суддя дозволить саме їх вилучення, то ст. 173 КПК відносить виключно до компетенції слідчого судді питання про арешт майна. При вирішенні питання про арешт майна слідчий суддя серед іншого повинен врахувати: розумність та співрозмірність обмеження права власності завданням кримінального провадження; наслідки арешту майна для інших осіб, та застосувати найменш обтяжливий спосіб арешту майна, який не призведе до зупинення або надмірного обмеження правомірної підприємницької діяльності особи, або інших наслідків, які суттєво позначаються на інтересах інших осіб. Тому, як свідчить практика слідчих суддів, в окремих кримінальних провадженнях слідчі судді, вирішуючи питання про арешт тимчасово вилучених документів — повертають оригінали документів власнику, а до матеріалів кримінального провадження залучають їх копії або накладають арешт на тимчасово вилучене майно до певної події, наприклад, арештовують автомобіль після ДТП — до проведення судової криміналістичної, автотехнічної експертизи.

Крім слідчого, прокурора з клопотанням про накладення арешту на нерухоме і рухоме майно, майнові права інтелектуальної власності, гроші у будь-якій валюті готівкою або безготівковому вигляді, цінні папери, корпоративні права підозрюваного, обвинуваченого або осіб, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, і перебувають у нього або в інших фізичних, або юридичних осіб з метою забезпечення можливої конфіскації майна, спеціальної конфіскації або цивільного позову, може звернутися до слідчого судді, суду — цивільний позивач.

Ч. 5 ст. 173 КПК визначає, що слідчий суддя в ухвалі про арешт майна повинен зазначити: перелік майна, яке підлягає арешту; підстави застосування арешту майна; перелік тимчасово вилученого майна, яке підлягає поверненню; заборону користуватися або розпоряджатися майном; по-

рядок виконання ухвали. КПК не передбачив строк на який особа позбавляється права розпоряджатися або користуватися належним їй майном. Системний аналіз положень ст. 174 КПК свідчить про можливість скасування повністю або частково ухвали слідчого судді під час досудового розслідування чи суду під час судового провадження за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого, їх захисника чи законного представника, іншого власника чи володільца майна, якщо вони доведуть, що в подальшому застосуванні цього заходу відпала потреба або арешт накладено необгрунтовано. Тобто, у кримінальних провадженнях де є підозрюваний питання про скасування арешту майна буде вирішуватися слідчим суддею або судом під час судового розгляду. Недоречним є посилення, яке міститься в ч. 3 ст. 174 КПК про те, що прокурор одночасно з винесенням постанови про закриття провадження скасовує арешт майна, оскільки ч. 1 цієї статті вказує на те, що під час досудового розслідування слідчий суддя скасовує арешт. Звичайно, це логічно, адже слідчий суддя постановив ухвалу про арешт майна, а за відсутності в цьому потреби — скасував її. Прокурор приймає рішення про закриття кримінального провадження тільки в разі якщо особі було вручено повідомлення про підозру, в усіх інших випадках таке рішення приймає слідчий. Якщо у кримінальному провадженні не було підозрюваного, то питання про скасування арешту може поставити під час досудового розслідування тільки власник або володілець майна. Це клопотання повинен вирішити слідчий суддя. Однак, якщо власник або володілець майна звернеться з таким клопотанням після закриття кримінального провадження слідчим, то слідчий суддя відмовить в розгляді такого клопотання, виходячи з того, що компетенція слідчого судді закінчується з моментом винесення постанови слідчого про закриття кримінального провадження. Слідчий суддя відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 303 КПК може розглянути лише скаргу на закриття кримінального провадження, однак вирішити питання щодо скасування арешту майна по закритому кримінальному провадженню — не може. Бачиться, логічно було б доповнити ст. 284 КПК нормою про те, що слідчий, прокурор до вирішення питання про закриття кримінального провадження зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про скасування арешту майна.

Потребує вдосконалення зміст ст. 174 КПК, яка передбачає можливість скасування арешту майна, оскільки не містить вимог, які повинні пред'являтися до змісту та форми заяви чи клопотання про скасування арешту майна. Не визначена правова позиція щодо наслідків подання особою, яка звернулася з клопотанням про скасування арешту, заяви про за-

лишення клопотання без розгляду (наприклад, в зв'язку з поверненням її на час судового розгляду тимчасово вилученого майна).

Ч. 2 ст. 174 КПК зобов'язує слідчого суддю, суд про час та місце розгляду клопотання про скасування арешту повідомити особу, яка заявила клопотання, та особу, за клопотанням якої було арештоване майно. Однак, ні ця, ні інша норма не зазначають про наслідки неявки в судове засідання цих осіб. В той час, як ст. 172 ч. 1 КПК, яка регламентує процедуру розгляду клопотання про арешт майна, передбачає, що неприбуття таких осіб у судове засідання не перешкоджає розгляду клопотання. Бачиться, що процесуальні процедури при арешті майна, так і при скасуванні арешту повинні бути однаковими, а тому ст. 174 КПК повинна бути доповнена нормою про наслідки неявки в судове засідання учасників цього кримінального провадження.

Шептуховський Станіслав Євгенович
науковий консультант відділу управління ГУ по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю СБ України, кандидат юридичних наук

НЕНАЛЕЖНІСТЬ ПРОКУРАТУРИ ДО ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Показано специфіку процесуального статусу слідчих прокуратури. Обгрунтовано, що прокуратура не входить до системи органів досудового розслідування, що визначає її місце у міжвідомчій взаємодії.

Показано специфіку процесуального статусу слідчих прокуратури. Обосновано, що прокуратура не входить в систему органів досудового розслідування, що визначає її місце у міжвідомчій взаємодії.

Взаємодія оперативних підрозділів СБ України із прокуратурою включає передачу її органам матеріалів «за належністю». Однак, в силу втрати прокуратурою властивостей правоохоронного органу, поступового усунення конфлікту інтересів, який виникав внаслідок поєднання в одному органі функції органу досудового розслідування та наглядової інстанції, та з огляду на зосередження прокуратури на визначених Конституцією України функціях, практика передачі матеріалів перестала в повній мірі узгоджуватися із способами, визначеними законами України.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», у разі виявлення ознак злочину оперативний підрозділ зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом (КПК) України. Згідно з ч. 3 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» у разі, якщо ознаки злочину виявлені під час проведення оперативно-розшукових заходів, що тривають, повідомляється відповідний орган досудового розслідування та прокурор про виявлення ознак злочину. Видається, що в останньому випадку прокурор повідомляється не у зв'язку із його участю у досудовому розслідуванні, а для здійснення повноважень з нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю (ст. 14 зазначеного Закону України).

Відповідно до п. 1, п. 2 ч. 1 ст. 38 КПК України органами досудового розслідування є слідчі підрозділи: органів внутрішніх справ; органів безпеки; органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства; органів державного бюро розслідувань; підрозділ детективів, підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України. Прокуратури в даному переліку немає.

Новою редакцією Закону України «Про прокуратуру» (від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII, далі — Закон про прокуратуру) передбачено (ч. 3 ст. 2), що на прокуратуру не можуть покладатися функції, не передбачені Конституцією України; ч. 1 ст. 2 зазначеного закону України та ст. 121 Конституції України наведено вичерпний перелік таких функцій, до яких здійснення досудового розслідування не входить.

Поряд з тим, у тексті Закону про прокуратуру можна зустріти згадування про наявних у складі прокуратури слідчих (абз. 3 ч. 4 ст. 27, ч. 8 ст. 81, абз. 2 ч. 2 ст. 85, ч. 6, 12, 19 ст. 86). Також, не втратили чинності окремі положення попередньої редакції Закону України «Про прокуратуру», в яких також йдеться про слідчих (ст. 47, ч. 11 ст. 50-1, ст. 55).

Розділом X «Прикінцеві положення» КПК України передбачено (абз. 3, 4 п. 1) відтермінування набрання дати набрання чинності ч. 4 ст. 216 КПК України (якою визначено підслідність слідчих органів державного бюро розслідувань) — до дня початку діяльності Державного бюро розслідувань України, але не пізніше п'яти років з дня набрання чинності (19.11.2012) зазначеним КПК України. Паралельно, пунктом 1 розділу XI