

УДК 343.137(477)'06

А.В. Пономаренко,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
О.О. Осіпов,
здобувач НАВС

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ТИМЧАСОВОГО ВИЛУЧЕННЯ МАЙНА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Стаття присвячена дослідженню актуальних питань застосування тимчасового вилучення майна в кримінальному процесі України. На підставі аналізу чинного законодавства встановлено, що проблемними питаннями під час його застосування є невизначеність правового статусу тимчасово вилученого майна, на яке не було накладено арешт. Звертається увага на необхідність доповнення переліку майна, документів та інших предметів, які можуть бути тимчасово вилученими. Запропоновано варіанти вирішення окремих проблем практики застосування тимчасового вилучення майна.

Ключові слова: тимчасове вилучення майна, обшук, речі, матеріальні об'єкти, речові докази, арешт.

Статья посвящена исследованию актуальных вопросов применения временного изъятия имущества в уголовном процессе Украины. На основании анализа действующего законодательства установлено, что проблемными вопросами во время его применения является неопределенность правового статуса временно изъятого имущества, на которое не был наложен арест. Обращается внимание на необходимость дополнения перечня имущества, документов и других предметов, которые могут быть временно изъяты. Предложены варианты решения отдельных проблем практики применения временного изъятия имущества.

Ключевые слова: временное изъятие имущества, обыск, вещи, материальные объекты, вещественные доказательства, арест.

Paper is devoted to the investigation of current issues of the application of temporary seizure of property in criminal proceedings in Ukraine. Based on the analysis of the current legislation, it is found that the problematic issues in its application is the uncertainty of the legal status of temporarily seized property which has not been seized. Attention is drawn to the need to supplement the list of property, documents and other items that may be temporarily withdrawn. The solutions of individual problems of the practice of temporary seizure of property are proposed.

Keywords: temporary seizure of property, search, things, material objects, evidence, arrest.

Охорона та захист власності є важливою функцією держави, яка має забезпечувати вільне користування майном, а також гарантувати недоторканність власності в будь-якій сфері суспільних відносин [1, с. 59]. Право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності закріплено в ст. 41 Конституції України, відповідно до якої “ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним” [2]. Водночас існують певні винятки з цього

загального правила. Зокрема, це стосується сфери кримінального судочинства, де вступають у суперечку суспільні та індивідуальні інтереси. Так, закон дозволяє, всупереч волі та бажанню особи, обмежити її права власності під час досудового розслідування, зокрема при застосуванні такого заходу забезпечення кримінального провадження, як тимчасове вилучення майна. Звертається увага, що недосконалість нормативного регулювання зазначеного заходу та можливість його застосування у ряді випадків без судового рішення (ч. 2 ст. 16 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України)) призводить до виникнення ряду запитань як у науковців, так і у практичних працівників щодо його застосування, зокрема, це стосується правового статусу тимчасово вилученого майна, на яке не було накладено арешт; переліку майна, документів та інших предметів, які можуть бути тимчасово вилученими; переліку процесуальних дій, під час проведення яких майно може бути тимчасово вилучене, тощо. Такий стан негативно впливає на законодавчу та правозастосовну практику. З огляду на це, проблема застосування тимчасового вилучення майна в кримінальному процесі України на сьогодні є дуже актуальною.

Метою цієї наукової статті є дослідження актуальних питань застосування тимчасового вилучення майна в кримінальному процесі України.

Проблемні питання застосування тимчасового вилучення майна були предметом дослідження багатьох учених-процесуалістів, зокрема О.В. Верхогляд-Герасименко, І.В. Гловюк, С.Л. Деревянкіна, О.А. Колесникова, О. Комарницької, Н.С.Моргун, О.В. Музиченка, С.М. Смокова, О.Ю. Татарова, А.В. Холостенко, О.Г. Шила та ін. Однак комплексних досліджень тимчасового вилучення майна в кримінальному процесі України до теперішнього часу не проводилося.

Відповідно до ст. 167 КПК України тимчасовим вилученням майна є фактичне позбавлення підозрюваного можливості володіти, користуватися та розпоряджатися певним його майном до вирішення питання про арешт майна або його повернення [3, с. 382]. За своєю правовою природою тимчасове вилучення майна є заходом примусового характеру, яке пов'язане із втручанням у права і свободи особи щодо права власності і зумовлене потребами досудового розслідування. Цей захід має короткостроковий характер, оскільки після спливу строків, визначених у ч. 5 ст. 171 КПК, тимчасово вилучене майно може мати лише один статус – арештованого.

Згідно зі ст. 16 КПК України позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження здійснюється *лише на підставі вмотивованого судового рішення*, ухваленого в порядку, передбаченому цим кодексом. Натомість, частина друга зазначеної статті визначає, що на підставах та в порядку, передбаченому КПК України, допускається тимчасове вилучення майна *без судового рішення*. Водночас зауважимо, що тимчасове вилучення майна без судового рішення застосовується у невідкладних випадках, коли є необхідність у вилученні такого майна, з метою запобігання його протиправному відчуженню, знищення, приховання, розпорядження та подальшого вирішення слідчим суддею питання про його арешт.

Частиною 2 ст. 167 КПК України визначений перелік категорій майна, яке може бути тимчасово вилучене, а саме:

- 1) підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення та (або) зберегли на собі його сліди;
- 2) призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення;

3) є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом;

4) одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від них, а також майно, в яке їх було повністю або частково перетворено.

Зазначене майно може вилучатися під час затримання особи в порядку, передбаченому ст.ст. 207, 208 КПК України; огляду чи обшуку. При цьому тимчасово вилученими вважаються: при затриманні – усі речі, документи, гроші тощо; при обшуку – речі та документи, які не входять до переліку, щодо котрого прямо надано дозвіл на їх відшукування в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, та які не належать до речей і документів, що вилучені законом з обігу; при огляді – речі та документи, що не належать до предметів, які вилучені законом з обігу. З огляду на це, можна зробити висновок, що речі, на вилучення яких під час обшуку дав дозвіл слідчий суддя, не вважаються тимчасово вилученими. Не є такими й речі та документи, вилучені на підставі ухвали слідчого судді, винесеної за результатами розгляду клопотання слідчого в порядку гл. 15 КПК України.

Очевидно, неправильною є позиція деяких практичних працівників, які вважають, що усе вилучене під час обшуку майно: і те, яке зазначено в ухвалі слідчого судді про обшук, і те, яке додатково вилучено під час обшуку, є тимчасово вилученим майном, оскільки така практика не відповідає нормам КПК України. Як слушно зазначають Ю.М. Мирошниченко та О.В. Музиченко, вирішення питання про те, чи є майно тимчасово вилученим під час обшуку, залежить від того, чи надавався дозвіл на його вилучення слідчим суддею [4, с. 311; 1, с. 115]. Цей висновок цілком узгоджується з положенням ч. 1 ст. 167 КПК України про те, що майно вилучається до вирішення питання про його арешт або повернення. Тобто тимчасовість цього заходу зумовлюється його застосуванням без дозволу слідчого судді, який у разі позитивного вирішення питання про арешт майна, по суті, легітимізує його попереднє вилучення, чим забезпечується, зокрема, допустимість доказів, якщо вилучені предмети мають значення речових доказів у кримінальному провадженні.

На особливу увагу заслуговує розгляд питання стосовно вилучення майна під час обшуку, яке не підпадає під перелік категорій, визначених ч. 2 ст. 167 КПК України, зокрема, це речі, які зберегли на собі сліди злочину, чи інші речові докази або речі, необхідні для проведення експертизи. Так, із логіки чинного КПК України випливає, що усе майно, яке не входило до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на його відшукування, слід відносити до тимчасово вилученого майна, яке потребує накладення арешту. Водночас зауважимо, що накладення арешту можливе не на будь-який об'єкт, тимчасово вилучений в кримінальному провадженні, а лише на ті категорії майна, які відповідають критеріям, передбаченим у ч. 2 ст. 167 КПК України, з одночасним дотриманням положень змісту ст.ст. 168, 236, 237 КПК України. Проте практика застосування співробітниками слідчих підрозділів тимчасово вилученого майна свідчить про те, що практичні працівники часто неправильно розуміють, що саме входить до змісту поняття “майно”, і накладають арешт на всі матеріальні об'єкти. При цьому є слушною думка Ю.М. Мирошниченка, що не всі матеріальні об'єкти, які вилучаються під час огляду і які мають доказове значення, є речами, а отже, ті з них, які належать до речей, мають бути або піддані арешту (за відсутності дозволу слідчого судді на вилучення), або повернуті власникам, а ті, що не мають відповідних ознак речі, – постановою слідчого (прокурора) залучені до провадження як речові докази [5].

Невирішеним залишається питання, як діяти слідчому при вилученні, наприклад, документів фінансово-господарської діяльності підприємства або

правовстановлюючих документів, оскільки вони не підпадають під жодну з ознак, перелічених у ч. 2 ст. 167 КПК України. Звертається увага, що вилучення цих документів призводить до певних труднощів для господарської діяльності суб'єктів підприємства. Разом з тим, вони мають важливе значення для доказового процесу в ході розслідування злочинів, оскільки без їх наявності неможливо встановити факти та обставини у кримінальному провадженні. З огляду на це, вважаємо слушною пропозицію О.В. Музиченка щодо необхідності розширення переліку ознак майна, яке може бути тимчасово вилученим, а саме якщо є достатні підстави вважати, що майно та документи можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження [1, с. 102].

Крім цього, у слідчих виникають певні труднощі при вилученні під час обшуку грошових коштів, які не зазначені в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, котрі можуть бути предметом злочину, але не містять на собі слідів злочину. Адже слідчому, прокурору необхідно довести, що саме вилучені особисті кошти такої особи та саме ці купюри є предметом злочину. Крім цього, необхідно встановити зв'язок вчиненого кримінального правопорушення і знаходження грошових коштів, які необхідно вилучити в майбутнього підозрюваного. Зазвичай, дуже важко довести, що кошти є предметом злочину, тому вони позначаються як такі, що не містять слідів кримінального правопорушення. З огляду на це, питання про інші матеріальні об'єкти, які не належать до майна чи документів, однак відповідають хоча б одній із ознак, передбачених п. 1-4 ч. 2 ст. 167 КПК України, мають вирішуватися в порядку, передбаченому ст. 100 КПК України [1, с. 109–110]. Інші матеріальні об'єкти, які мають значення для кримінального провадження, мають бути постановою слідчого (прокурора) визнані речовими доказами та приєднані до матеріалів кримінального провадження або передані на відповідальне зберігання в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

Згідно з ч. 1 ст. 98 КПК України речовими доказами є матеріальні об'єкти, які були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, в тому числі предмети, що були об'єктом кримінально протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті кримінально протиправним шляхом. Водночас зазначимо, що визнавати речовими доказами можливо лише вилучені речі та документи, які входили до переліку, щодо котрого судом прямо надано дозвіл на їх відшукання в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, арешт майна відповідно до правил ст. 98 КПК України, але визнання речовими доказами тимчасово вилученого майна без стадії накладення на нього арешту відповідно до правил ч. 5 ст. 171 КПК України чинним КПК України не передбачено [6, с. 521].

Слідчий зобов'язаний у найкоротший строк оглянути вилучені речі, вирішити питання про приєднання їх до матеріалів кримінального провадження як речових доказів. У випадку належності цих речей підозрюваному і за наявності деяких підстав слідчий має ухвалювати рішення щодо звернення з клопотанням про арешт майна або його повернення.

Проте на практиці й далі трапляється, коли після тимчасового вилучення майна слідчі та прокурори часто не виконують процедуру звернення до слідчого судді з клопотанням про арешт такого майна у строк, встановлений ч. 5 ст. 171 КПК України. При цьому, майно теж не повертають особі, у якої воно було вилучене. Така ситуація призводить до того, що тимчасово вилучене майно залишається у невизначеному статусі, а особа позбавлена можливості ним володіти, користуватися чи розпоряджатися. Це є порушення чинного законодавства, оскільки

у разі відсутності ухвали слідчого судді про арешт майна, воно має бути негайно повернуте особі, у якої вилучене. Крім того, трапляються випадки порушення строку звернення слідчого до слідчого судді з клопотанням про арешт тимчасово вилученого майна. У першу чергу, це пов'язано з недостатністю часу, оскільки для проведення великого за обсягом і характером обшуку, огляду потребується більше часу. За такий короткий період дуже важко вирішити питання: належать чи ні вилучені речі до кримінального правопорушення, яке розслідується, і мають чи ні ці речі відношення до інших правопорушень. Крім цього, слідчому і прокурору водночас необхідно вирішувати питання про складення повідомлення про підозру, якщо особа затримана, підготовку клопотання про обрання затриманому запобіжного заходу, проведення інших слідчих дій. З метою вирішення цього питання є слушною пропозиція О. Комарницької щодо необхідності внесення змін до ч. 5 ст. 171 КПК України в частині збільшення строку до трьох робочих днів [7, с. 69].

Неповернення тимчасово вилученого майна може бути оскаржено до слідчого судді його володільцем. Статтею 303 КПК передбачена процедура оскарження такої дії чи бездіяльності слідчого або прокурора. Скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора, передбачені ч.1 ст. 303 КПК України, можуть бути подані особою протягом десяти днів з моменту прийняття рішення, вчинення дії або бездіяльності (ч. 1 ст. 304 КПК України).

У разі встановлення, що слідчий чи прокурор обмежують право особи у кримінальному провадженні без вмотивованого судового рішення (ухвали про арешт), слідчий суддя зобов'язаний виконати свою функцію судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, визначену п. 18 ст. 3 КПК України, і постановити відповідне судове рішення, яким поновити права особи, порушені бездіяльністю слідчого чи прокурора.

Здійснивши опрацювання практики застосування тимчасового вилучення майна, доктринальних вчень, звернувши особливу увагу на тлумачення та застосування норм КПК України, можна сказати, що на сьогодні існують певні труднощі під час застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження, як тимчасове вилучення майна. Зокрема, проблемними питаннями під час його застосування є невизначеність правового статусу тимчасово вилученого майна, на яке не було накладено арешт; не врегульовано процесуальний порядок дій слідчих при вилученні майна під час обшуку, яке не підпадає під перелік категорій, визначених ч. 2 ст.167 КПК України. Слід звернути увагу на недостатність часу для звернення слідчого до слідчого судді з клопотанням про арешт тимчасово вилученого майна. З огляду на це, виникає необхідність у вдосконаленні чинного кримінального процесуального законодавства у сфері застосування тимчасового вилучення майна шляхом внесення відповідних змін до КПК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Музиченко О.В.* Реалізація конституційного принципу недоторканності права власності на стадії досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / О.В. Музиченко. – Харків, 2016. – 267 с.
2. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
4. *Мирошниченко Ю.М.* Проблемні питання тимчасового вилучення й арешту майна за новим Кримінально-процесуальним законом / Ю.М. Мирошниченко // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 3–2. – С. 310–312.

5. *Мирошниченко Ю.* Кожна річ може бути визнана речовим доказом, але не кожен речовий доказ є річчю / Ю. Мирошниченко // Закон і Бізнес. – 2013. – № 14 (1104) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/15358-kozhna_rich_mozhe_buti_viznana_rechovim_dokazom_ale_ne_kozhte.html.

6. *Гловюк І.В.* Деякі проблеми тимчасового вилучення та арешту майна як заходів забезпечення кримінального провадження / І.В. Гловюк [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle>.

7. *Комарницька О.* Арешт на тимчасово вилучене майно під час досудового розслідування через повноваження прокурора / О. Комарницька, І. Дем'янчук // Вісник прокуратури. – 2016. – № 1. – С. 65–77.

Отримано 03.02.2017