

including the demotion of someone by impeachment. And the criminalization of such political acts is considered unacceptable in a view of the gist of the Institute of political responsibility.

Also the openness and independent media, the restrictions of Institute of parliamentary immunity are important factors in counteraction of political corruption.

But the integrating factor in a system of counteraction of political corruption is the political culture of citizens. The introduction of the principles of integrity and implementation the other educational activities among all the sections of population will contribute to the education of proper political culture of all participants of political relations and create a favorable ground for the formation of their anti-corruption awareness.

*Key words: political corruption, counteraction, anti-corruption activities, political culture.*

УДК 343.17

А. О. Шульга

### ТИМЧАСОВИЙ ДОСТУП ДО РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ ЧИ ВИЙМКА? МОРАЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

У статті розглянуто проблеми тимчасового доступу до речей і документів та виймки. Автор намагається визначити ті процесуальні критерії, які в моральному сенсі здатні переконати учасників кримінального провадження, що тимчасовий доступ до речей і документів повинен тлумачитися не тільки як захід забезпечення кримінального провадження, але, і як слідча дія (виймка).

*Ключові слова: заходи забезпечення кримінального провадження, слідчі дії, виймка, слідчий, прокурор, збирання та перевірка доказів.*

**Постановка проблеми.** Кримінальний процесуальний закон України передбачає багато засобів збирання та перевірки доказів (слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії), перелік цих засобів зазначено у главах 20 та 21 КПК України. Але для всебічного та повного встановлення обставин кримінального провадження одних тільки слідчих дій виявляється недостатньо. У Кримінальному процесуальному кодексі України (далі КПК) передбачено й інші процесуальні засоби, які можуть сприяти збиранню та перевірці доказів. На нашу думку, це перш за все заходи забезпечення кримінального провадження. Згідно з ч.1 ст.131 КПК України ці заходи застосовуються для досягнення дієвості кримінального провадження. Відповідно до ч. 2 ст.131 КПК України ними є: виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід; накладення грошового стягнення; тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом; відсторонення від посади; тимчасовий доступ до речей і документів; тимчасове вилучення майна; арешт майна; затримання особи; запобіжні заходи. Але згідно з ч.1 ст.223 КПК України отримувати (збирати), перевіряти вже отримані докази в конкретному кримінальному провадженні можна тільки шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій (ст.246 КПК України). Проте у п. 15 КПК України (Тимча-

совий доступ до речей і документів) ст. 159 (Загальні положення тимчасового доступу до речей і документів) зазначено, що тимчасовий доступ до речей і документів полягає в наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі й документи, можливість ознайомитися з ними, зробити їх копії та, у разі прийняття відповідного рішення слідчим суддею, судом вилучити їх (здійснити виїмку). У цьому випадку виникає питання щодо визначення цього процесуального заходу: чи як звичайної процесуальної дії, чи як слідчої дії. Щоб розібратися в цьому, слід провести науковий аналіз відповідних норм чинного КПК України та інших теоретичних джерел у галузі кримінального процесу. Актуальність цієї статті полягає в тому, що чинний Кримінальний процесуальний закон не визначає чітко статусу цієї процесуальної дії. З одного боку, начебто це і захід забезпечення кримінального провадження, з другого - слідча дія, що викликає певні непорозуміння як у практичних, так і теоретичних колах правників-процесуалістів.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Питанням аналізу норм кримінального процесуального законодавства в галузі доказів та заходів забезпечення кримінального провадження (як засобів, що сприяють збиранню та перевірці доказів) приділяли увагу достатня кількість як вітчизняних, так і зарубіжних правників, зокрема з ближнього зарубіжжя такі, як А.Р. Белкін, М.С. Строгович, А.М. Ларін, А.Ф. Лубін, С.А. Шейфер, Ф.Н. Фаткулін та інші. З України - Ю.П. Аленін, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошовий, А.Я. Дубінський, Л.М. Лобойко, В.К. Лисиченко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, М.А. Погорельцький, С.М. Стахівський, Д.Б. Сергєєва, Н.В. Сибільова, В.М. Тертишник, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило та багато інших. Водночас проблема взаємозв'язку доказів і заходів забезпечення кримінального провадження є досить новою й потребує подальшого вивчення.

**Формування цілей.** Метою цієї статті є визначення тих процесуальних критеріїв, які в моральному сенсі здатні переконати учасників кримінального провадження в допустимості результатів тимчасового доступу до речей і документів як доказу.

**Виклад основного матеріалу.** У теорії кримінального процесу існують різні точки зору щодо того, що є слідчою дією, а що ні. Наприклад, стосовно питання виїмки М. Руденко зазначає, що до набрання чинності новим КПК України, у випадках, коли слідчий мав точні дані, що в осіб є певні речі чи документи, проводилася виїмка. Далі автор стверджує, що виїмка не відповідає всім сутнісним ознакам слідчої дії. Вона, на його думку, є процесуальною дією, що, як стверджує М. Руденко, має тільки забезпечувальний характер. Оскільки, на його думку, у результаті її провадження слідчий тільки отримує об'єкти, що в подальшому підлягають слідчому огляду або експертним дослідженням. Саме за результатами

огляду чи експертизи слідчий може виявити й закріпити фактичні дані й відомості про їх джерела для отримання доказів або їх перевірки. З цього М. Руденко доходить висновку, що лише подальший огляд або експертні дослідження мають пошуково-пізнавальний характер, а також відповідають іншим сутнісним ознакам слідчої дії. Наостанок автор зазначає, що виїмка в редакції КПК 1960 р. не мала процесуального значення самостійної слідчої дії, а отже, могла бути віднесена до процесуальних дій слідчого, які мали забезпечувальний характер. Виходячи з цього, він уважає позицію законодавця щодо віднесення в КПК 2012 р. виїмки до заходів забезпечення кримінального провадження такою, що відповідає сутності й призначенню цієї процесуальної дії [1, с.144]. Проаналізувавши сказане, спробуємо навести інші точки зору спеціалістів у галузі кримінального процесу. Так, Л.М. Лобойко наголошує, що виїмка, це слідча дія, у ході якої вилучають об'єкти, місцезнаходження яких достовірно відоме і які можуть мати значення для кримінальної справи [2, с.216]. Ю.С. Шемшученко пише, що виїмка - це слідча дія, яка полягає в примусовому вилученні органами попереднього розслідування у громадян або з установ певних важливих для кримінальної справи предметів і документів. Виїмку проводять тоді, коли слідчий має точні дані, що предмети або документи знаходяться в певній особі чи в певному місці [3]. Є.Г. Коваленко зазначає, що виїмка проводиться у випадках, якщо є точні дані, що предмети чи документи, які мають значення для справи, перебувають у певній особі чи в певному місці. [4, с. 267], В.Ю. Шепітько визначає виїмку як самостійну слідчу дію, яка провадиться у випадках необхідності вилучення лише певних предметів і документів, коли точно відомо, де й у кого вони знаходяться [5, с. 320], Д.Н. Балашов, Н.М. Балашов, С.В. Маліков також вважають виїмку слідчою дією, і зазначають, що виїмка - це слідча дія, що полягає у витребуванні й вилученні відомих слідчому предметів і документів, що мають значення для кримінальної справи, якщо точно відомо, де й у кого вони знаходяться [6]. Якщо проаналізувати бібліотечний фонд кримінального процесу та криміналістики, то майже 99% учених називають виїмку слідчою дією. Виникає логічне питання: чому ж у КПК України 2012 р. ця процесуальна дія несподівано втратила статус слідчої? Повертаючись до точки зору того ж М. Руденка, впливає, що сутність виїмки полягає в пред'явленні або видачі документів чи їх копій або інших предметів за вимогою слідчого, у випадках, коли той має точні дані, що предмети чи документи, які мають значення для справи, місцється в певній особі або в певному місці. Автор вважає, що виїмка, це суто процесуальна дія, яка має забезпечувальний характер, і про відношення її до слідчих дій не може і йтися [1]. Торкаючись точок зору стосовно новели, яку законодавець додав у 2012 році до КПК України, слід зга-

дати й думку голови Іллічівського суду м. Маріуполя Ю.М. Мірошниченка, який зазначає, що на відміну від тимчасового вилучення майна, метою якого є унеможливлення протиправного впливу на певне майно, тимчасовий доступ до речей і документів здійснюється з метою одержання доказів, відтак, цілі тимчасового вилучення майна не можуть досягатися шляхом його виїмки в порядку тимчасового доступу до речей і документів [7, с.312]. Що ж тоді представляє із себе ця процесуальна дія? Це слідча дія чи захід забезпечення кримінального провадження? Визначення цього поняття є для нас досить важливим, адже встановлення сутності тимчасового доступу до речей і документів (виїмки) допоможе нам з'ясувати чи є це засіб перевірки доказів. Якщо звернутися до засобів збирання та перевірки доказів, то ми вбачаємо в них лише слідчі дії. Тобто згідно з ч. 1 ст. 223 КПК України, слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. Що ж тоді представляють із себе заходи забезпечення кримінального провадження? Відповідно до ст. 131 КПК України заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються з метою досягнення дієвості цього провадження. До речі, узагальнення судової практики від 07. 02. 2014 щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження свідчить, що з клопотаннями про тимчасовий доступ до речей і документів, як правило, звертається сторона кримінального провадження з боку обвинувачення – слідчі та прокурори, у 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 в доведенні перед судом їх переконливості. Але ця практика наявно свідчить, що слідчі досить часто використовують цей захід (виїмку) саме для збирання та перевірки доказів. Аналіз судової практики свідчить, що застосуванням заходу забезпечення кримінального провадження органи досудового розслідування намагаються досягти мети, яка саме таким заходам невластива. Зокрема це стосується випадків, коли у клопотанні порушується питання про тимчасовий доступ до речей і документів з метою збирання доказів. В узагальненні зазначається, що клопотання слідчих в окремих випадках ґрунтуються на необхідності правомірного доступу та вилучення речей, які можуть бути речовими доказами. Проте, як зазначає Вищий спеціалізований суд України, поза увагою слідчого, прокурора, слідчого судді залишається та обставина, що збирання дока-

зів, у тому числі й речових, відбувається через інститут слідчих дій (зокрема вилучення в ході огляду, проведення обшуку). У таких випадках неправильне розуміння органами досудового розслідування, слідчими суддями положень кримінального процесуального закону фактично зумовлює підміну слідчих дій заходом забезпечення кримінального провадження [8]. З наведеного вище, можна дійти висновку, що цей захід тісно пов'язаний з доказами, і те, що ним частіше користується сторона обвинувачення, яка застосовуючи його, намагається отримати докази. Про це, у своїй праці, нагадує і О.М. Гумін, який указує, що заходи забезпечення кримінального провадження слід розподіляти на дві групи: перша, повинна бути спрямована на попередження неналежної поведінки учасників кримінально-процесуальної діяльності, друга, пов'язана зі збиранням і дослідженням засобів кримінального процесуального доказування. Згідно з такою класифікацією до другої групи, науковець відносить не лише виїмку, але й обшук та освідування [9, с.229].

Виникає риторичне питання, чи все правильно зрозумів законодавець, коли створював цю норму, та виключав із системи слідчих дій (засобів збирання та перевірки доказів) таку процесуальну дію (слідчу дію за КПК 1960 р.) як виїмка? Якщо проаналізувати процедуру доказування, то слід зазначити, що, наприклад, збирання доказів у своїй регламентації дуже нагадує процедуру тимчасового доступу до речей та документів. Так, із ч.2 та 3 ст. 93 КПК України вбачається, що сторона обвинувачення здійснює збирання доказів, окрім проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, зокрема і шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок. Сторона захисту, потерпілий, здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів.

Ініціювання стороною захисту, потерпілим, представником юридичної особи щодо якої здійснюється провадження, проведення слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому, прокуророві відповідних клопотань. Зміст вищезазначеного (ст. 93 КПК України) досить подібний на зміст ст. 159 КПК України (Загальні положення тимчасового доступу до речей і документів). У ст. 84 КПК України зазначається,

що доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані в передбаченому КПК порядку. Процесуальними джерелами доказів, зокрема, є речові докази й документи. У тимчасовому доступі до речей і документів убачається засіб збирання й перевірки доказів, бажасмо ми цього чи ні. Якщо законодавець зробив таке відмежування виїмки від слідчих дій, то, напевно, він намагався привести до реалізації ч. 3 ст. 93 КПК України, яка більшість повноважень сторони захисту виражає саме у вигляді збирання, витребування речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, ревізій, актів перевірок. А якщо сторона захисту не має права провадити слідчі дії, то збирати докази вона може тільки таким шляхом, тобто витребування з тимчасовим доступом до речей і документів. Але теорія доказів указує на той факт, що будь-яке здобуття доказів здійснюється тільки шляхом проведення слідчих дій, будь то виїмка, обшук, огляд, освідчування тощо [10]. Навіть, коли їх здобули учасники кримінального провадження, питання щодо належності їх до фактичних даних вирішується уповноваженим органом чи особою. Зрозуміло, що виїмку виключили з переліку слідчих дій, тому що в КПК України 2012 р. з'явилися сторони, яким надано право збирати докази, а провадити слідчі дії вони не можуть. Тому, напевно, було прийняте рішення надати можливість стороні захисту здійснювати тимчасовий доступ до речей та документів. Але чим він відрізняється від виїмки? Напевно, нічим, ось тільки суб'єкти, які її фактично здійснюють, аж ніяк не мають права провадити цю слідчу дію. Тоді незрозуміло, чому законодавець не розподілив компетенції сторони захисту та обвинувачення за повноваженнями. Тобто, на нашу думку, стороні захисту й потерпілому потрібно було надати право здійснювати тимчасовий доступ до речей і документів, а стороні обвинувачення, окрім потерпілого – виїмку. Невипадково правники звертають увагу на те, що Верховна Рада України 05.07.2012 прийняла новий Кримінальний процесуальний кодекс, у якому відбулася заміна понять по суті однієї процесуальної дії - (Виїмка) на (Тимчасовий доступ до речей і документів) [11].

**Висновки.** На нашу думку, тимчасовий доступ до речей та документів потрібно розмежувати на дві процесуальні дії. Одну - у вигляді тимчасового доступу до речей і документів, яку використовувати для надання можливості стороні захисту й потерпілому збирати відомості про факти, як це задекларовано в п.13 ч. 2 ст. 48 КПК України. А іншу - виїмку (слідчу дію), провадження якої повинно здійснюватися стороною обвинувачення в особі слідчого та прокурора. Тоді, на нашу думку, така регламентація зазначеної норми дозволить уникнути різних непорозумінь у визначенні тимчасового доступу до речей і документів.

**Використані джерела:**

1. Руденко М. Тимчасовий доступ до речей та документів: правове регулювання провадження за новим КПК України. /М. Руденко [Електронний ресурс]. Режим доступу: [esnuir.eeenu.edu.ua/bitstream/123456789...rudenko.pdf](http://esnuir.eeenu.edu.ua/bitstream/123456789...rudenko.pdf)
2. Лобойко Л.М. Кримінально - процесуальне право: Курс лекцій: Навч. посібник. — К.; Істина, 2005. — 456 с. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://referati.me/ugolovnyiy-protsess/vijimka-kpk.html>
3. Шемшученко Ю.С. Юридична енциклопедія, виїмка. [Електронний ресурс]. Режим доступу: Головна ► Юридична енциклопедія – Шемшученко Ю.С. ► В-вим ► ВИІМКА
4. Коваленко Є. Г. Кримінальний процес України: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 576 с. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://sci-book.com/ugolovnyiy-protsess/obshuk-vijimka.html>
5. Шепітько В.Ю. Криміналістика: Підручник для студентів юрид. спец. вищих закладів освіти. – Кол. авторів: Глібко В. М., Дудніков А. Л., Журавель В. А. та ін. / За ред. В. Ю. Шепітька. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. – 684 с. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://all-sci.net/kriminalistika/osoblivosti-provedennya-vijimki.html>
6. Д.Н. Балашов Н.М. Балашов, С.В. Маліков. Криміналістика (Підручник), 2005. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://pravo.co.nf/osobennosti-proizvodstva-vyiemki-34417.html>
7. Мірошніченко Ю.М. Проблемні питання тимчасового вилучення й арешту майна за новим кримінально-процесуальним законом / Ю.М. Мірошніченко / /Порівняльно-аналітичне право. – 2013 – №3. – С. 312.
8. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження (Витяг). [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>
9. Гумін О.М. Система заходів забезпечення кримінального провадження за новим Кримінальним процесуальним кодексом/О.М. Гумін // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – №1. – С. 229
10. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Отв ред. Н. В. Жогин. – М.: Юридическая литература, 1973. – 736 с. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://ignorik.ru/docs/teoriya-dokazatelestv-v-sovetskom-ugolovnom-processe--otv.html>
11. Тимчасовий доступ до речей і документів (виїмка). [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://optimum24.com.ua/ua/stati/67-timchasoviy-dostup-do-richey-i-dokumentiv-viyimka>

**Шульга А.А. Временный доступ к вещам и документам или выемка? Нравственно-правовой анализ**

В статье рассматриваются проблемы временного доступа к вещам и документам, выемки. Автор пытается определить процессуальные критерии, которые в нравственном смысле способны убедить участников уголовного

производства, что временный доступ к вещам и документам должен толковаться не только как меры обеспечения уголовного производства, но и как следственное действие (выемка).

Ключевые слова: *меры обеспечения уголовного производства, следственные действия, выемка, следователь, прокурор, собрание и проверка доказательств.*

### **Shulga A. Temporary access to things and documents or withdrawal? Moral legal analysis**

Criminal procedure law provides many ways of gathering and validating evidence (investigative (search) and covert investigative (search) actions), a list of these methods are listed in chapters 20 and 21 of the Criminal procedure law. According to the law, to get (collect), to verify the already obtained evidence in specific criminal proceedings, it is possible only by conducting investigative (search) actions and covert investigative (search) actions.

However, temporary access to things and documents investigative action is, and is to provide the side of criminal proceedings the person in whose possession such things and documents, read them, make copies of them and, in the case of a relevant decision by the investigating judge, the court, to withdraw them (to exca-vate). In this case, the question arises regarding the definition of procedural activities, as normal procedural steps or investigative action? A number of scientists who are experts in the field of criminal procedure argue that the seizure is an investigative action. However, temporary access to things and documents in the applicable Criminal procedural law is just another procedural action that is not an investigation. Moreover, the practice of applying temporary access to things and documents shows that the results the investigators used as the actual this, that is, for evidence in criminal proceedings. In such cases, wrong understanding of the pre-trial investigation authorities, the investigators and the judges of the criminal procedure law is actually leading to the substitution of the investigative action, measure to ensure criminal proceedings. From the above, we can conclude that this event is closely connected with the evidence, and the fact that they more often used by the prosecution to obtain evidence.

To solve this problem, in our view, distinguishing between temporary access to things and documents on two procedural steps. One should be considered a procedural action in the form of temporary access to things and documents, which provide side protection to the victim and to obtain information about the facts, as it was declared in the Criminal procedure law, 1960. And the other recess, (investigative action), the production of which should be carried out by the prosecution.

Key words: *measures of providing of criminal production, inquisitional actions, cou-lisse, investigator, public prosecutor, collecting and verification of proofs.*