

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.51547/ppp.dp.ua/2022.4.27>

**Чернієнко Антон Олександрович,**

кандидат юридичних наук, головний консультант

секретаріату Комітету Верховної Ради України

з питань правоохоронної діяльності

ORCID ID: 0000-0001-7032-4850

## ЗАПИТ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

### REQUEST IN CRIMINAL PROCEEDINGS

*У статті проаналізовані актуальні процесуальні форми збирання доказів у кримінальному провадженні, які використовуються сторонами кримінального провадження.*

*Акцентовано увагу на тому, що деякі із процесуальних форм збирання доказів у кримінальному провадженні не регламентовані кримінальним процесуальним законодавством та не містять чітко визначених вимог, порядку застосування тощо.*

*Наголошено на тому, що правова регламентація запиту як важливого інструменту доказування у кримінальному провадженні для сторони захисту і сторони обвинувачення в діючому законодавстві нашої краї має суттєві відмінності та може впливати на кінцевий результат, а саме якість отримання необхідної інформації та її використання у відповідному кримінальному провадженні.*

*Зазначено, що у кримінальному процесуальному законодавстві України, а також Законі України «Про прокуратуру» недостатньо регламентовано питання запиту для сторони обвинувачення, зокрема для прокурора у кримінальному провадженні.*

*На відміну від цього, в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» регламентовано питання адвокатського запиту, вимоги до осіб, які його отримують, строки надання відповіді тощо.*

*Окрім цього, у Кодексі України про адміністративні правопорушення передбачається адміністративна відповідальність за неправомірну відмову в наданні інформації на адвокатський запит, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності.*

*Констатовано, що вищевказана різниця у правовій регламентації запиту в кримінальному провадженні створює нерівнозначність щодо змагальності сторін як однієї із обов'язкових засад кримінального провадження.*

*Проаналізоване профільне законодавство Національного антикорупційного бюро України.*

*Зазначено про імовірні ризики запровадження більш детальної регламентації запиту для сторони обвинувачення.*

*Підсумована необхідність законодавчого врегулювання дослідженого питання.*

**Ключові слова:** кримінальний процес, кримінальне провадження, сторони кримінального провадження, запит.

*The article analyzes current procedural forms of evidence collection in criminal proceedings, which are used by parties to criminal proceedings.*

*Attention is focused to the fact that some of the procedural forms of gathering evidence in criminal proceedings are not regulated by criminal procedural legislation and do not contain clearly defined requirements, application procedures, etc.*

*It is emphasized that the legal regulation of the request as an important tool of evidence in criminal proceedings for the defense and the prosecution in the current legislation of our region has significant differences and can affect the final result, namely the quality of obtaining the necessary information and its use in the relevant criminal proceedings.*

*It is noted that the criminal procedural legislation of Ukraine, as well as the Law of Ukraine "On the Prosecutor's Office", does not sufficiently regulate the issue of requests for the prosecution, in particular for the prosecutor in criminal proceedings.*

*In contrast to this, the Law of Ukraine "On Advocacy and Advocacy" regulates the issue of a lawyer's request, requirements for persons who receive it, deadlines for providing a response, etc.*

*In addition, the Code of Ukraine on Administrative Offenses provides for administrative liability for wrongful refusal to provide information at a lawyer's request, untimely or incomplete provision of information, provision of information that does not correspond to reality.*

*It was established that the above-mentioned difference in the legal regulation of the request in criminal proceedings creates an ambiguity regarding the adversarial nature of the parties as one of the mandatory bases of criminal proceedings.*

*The profile legislation of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine was analyzed.*

*It is noted about the possible risks of introducing more detailed regulation of the request for the prosecution.*

*The need for legislative regulation of the investigated issue is summarized.*

**Key words:** criminal process, criminal proceedings, parties to criminal proceedings, request.

Збирання доказів є одним з ключових інструментів доказування у кримінальному провадженні, який сприяє виконанню завдань, визначених у ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України [1] (далі – КПК України), серед яких захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Попри це, деякі засоби збирання доказів досі не мають чіткої регламентації в КПК України, що унеможливило їх застосування та, як наслідок, впливає на якість здійснення досудового розслідування.

Доказування, як і його засоби, досліджували такі вчені, як Ю.М. Грошевий, О.В. Капліна, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, С.М. Стахівський, В.М. Тertiшник, Л.Д. Удалова, М.Є. Шумило та інші. Втім, особливості правового закріплення окремих засобів збирання доказів, зокрема запиту, є недослідженими в повній мірі.

**Метою** цієї статті є дослідження питання запиту у кримінальному провадженні.

Відповідно до ч. 1 ст. 93 КПК України збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у порядку, передбаченому цим Кодексом.

Процесуальні форми збирання доказів регламентовані ч.ч. 2-3 ст. 93 КПК України, серед яких:

- проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій;
- 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;
- проведення інших процесуальних дій, передбачених цим Кодексом.

Аналіз форм збирання доказів, а також положень КПК України, дозволяє стверджувати, що процесуальна форма деяких з них, зокрема запиту, вимоги до нього, порядок витребування відповідних запитуваних документів взагалі не визначені на законодавчому рівні.

Вчені-процесуалісти вже неодноразово наголошували на існуванні зазначеної проблематики,

наголошуючи на тому, що цей спосіб збирання доказів не має чіткої процесуальної форми, як, наприклад, проведення слідчих (розшукових) дій [2].

Питання щодо недостатньої регламентації вказаного способу збирання доказів стосується в більшій мірі сторони обвинувачення, оскільки сторона захисту має краще законодавче врегулювання запиту, в тому числі у кримінальному провадженні.

Статтею 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [3] регламентовано питання адвокатського запиту, що відповідно до ч. 1 цієї статті є письмовим зверненням адвоката до органу державної влади, органу місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, громадських об'єднань про надання інформації, копій документів, необхідних адвокату для надання правової допомоги клієнту.

Згідно з ч. 2 ст. 24 цього Закону орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадові та службові особи, керівники підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, яким направлено адвокатський запит, зобов'язані не пізніше п'яти робочих днів з дня отримання запиту надати адвокату відповідну інформацію, копії документів, крім інформації з обмеженим доступом і копій документів, в яких міститься інформація з обмеженим доступом.

Аналіз зазначених правових норм дозволяє стверджувати про наявність зобов'язання запитуваної сторони надати відповідну інформацію, відомості, які містяться у запиті, а відповідно абз. 3 ч. 2 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» відмова в наданні інформації на адвокатський запит, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, тягнуть за собою відповідальність, встановлену законом, крім випадків відмови в наданні інформації з обмеженим доступом.

Підсилення зазначеної тези вбачається у деяких положеннях Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [4].

Відповідно до ч. 5 ст. 212-3 КУпАП неправомірна відмова в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у відповідь на адвокатський запит, запит кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, її палати або члена відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» тягне за собою накладення штрафу на посадових осіб від двадцяти п'яти до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Отже, окрім зобов'язання надати інформацію передбачена й адміністративна відповідальність за ненадання або неналежне надання такої інформації.

Деякі правові норми КПК України поверхово закріплюють запит у кримінальному провадженні для сторони обвинувачення.

Згідно з ч. 1 ст. 36 КПК України прокурор, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові та інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення прокурора.

У ч. 5 ст. 40 КПК України закріплено, що слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого.

Зазначеними вище положеннями КПК України визначена обов'язковість виконання законних вимог слідчого, прокурора органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями, службовими особами, іншим фізичними особами.

Також необхідно зважати на те, що відповідно до ч. 2 ст. 19 Конституції України [5] органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Незважаючи на законодавче підґрунтя, яке хоча й не передбачає чіткого регламентування порядку витребування відповідних документів, але закріплює обов'язковість виконання законних вимог сторони обвинувачення, фактично, такі вимоги ігноруються або виконуються формально, адже у разі ігнорування такого запиту, ненадання або неналежне надання запитуваної інформації тощо, законодавством, на відміну від положень, які стосуються сторони захисту, не передбачена юридична відповідальність.

Таким чином, порушується змагальність сторін, оскільки відповідно до ч. 2 ст. 22 КПК України сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених цим Кодексом.

Водночас, профільні закони відповідних державних органів, які є стороною кримінального провадження, регламентують питання запиту у кримінальному провадженні.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» [6] Національному бюро та його працівникам для виконання покладених на них обов'язків надається право витребувати за рішенням керівника структурного підрозділу Національного бюро та одержувати в установленому законом порядку у вказаному в запиті вигляді та формі від інших правоохоронних та державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій інформацію, необхідну для виконання обов'язків Національного бюро, у тому числі відомості про майно, доходи, видатки, фінансові зобов'язання осіб, які ними декларуються у встановленому законом порядку, відомості про використання коштів Державного бюджету України, розпорядження державним або комунальним майном.

Абзацом 2 п. 3 ч. 1 цієї статі також зазначається, що ненадання Національному бюро на його запит інформації, надання завідомо недостовірної інформації чи не в повному обсязі, порушення встановлених законом строків її надання, повідомлення третіх осіб стосовно того, що про них збирається така інформація, забороняються і тягнуть за собою відповідальність, передбачену законом.

Підсилює обов'язковість виконання запиту адміністративна відповідальність, визначена ст. 185-13 КУпАП.

Відповідно до ч. 1 ст. 185-13 КУпАП ненадання інформації Національному антикорупційному бюро України на запит його посадових осіб, надання завідомо недостовірної інформації чи не в повному обсязі, порушення встановлених законом строків її надання, повідомлення третіх осіб стосовно того, що про них збирається така інформація, або невиконання інших законних вимог посадових осіб Національного антикорупційного бюро України тягнуть за собою накладення штрафу від двохсот п'ятдесяти до чотирьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Вищевказані особливості правового закріплення запиту змушують сторону обвинувачення, зокрема слідчих органів поліції, прокурора звертатись до суду з клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів, розгляд якого об'єктивно займає близько 3-4 днів, що вочевидь не сприяє забезпеченню завдань кримінального провадження, а саме швидкому, повному розслідуванню і судовому розгляду в подальшому.

З урахуванням зазначеного, в сфері законодавчих ініціатив панує думка про доцільність регла-

ментації запитів у кримінальному провадженні для сторони обвинувачення.

Серед вчених та практичних діячів є занепокоєння щодо такої ініціативи, оскільки існують ризики підміни заходу забезпечення кримінального провадження у вигляді тимчасового доступу до речей і документів, який має більше гарантій щодо дотримання прав і свобод людини.

Відповідно до ч. 1 ст. 159 КПК України тимчасовий доступ до речей і документів полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку).

Частиною 2 цієї статті визначено, що тимчасовий доступ до речей і документів здійснюється на підставі слідчого судді, суду.

Відповідно до ч. 5 ст. 163 КПК України слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про надання тимчасового доступу до речей і документів, якщо сторона кримінального провадження у своєму клопотанні доведе наявність достатніх підстав вважати, що ці речі або документи: 1) перебувають або можуть перебувати у володінні відповідної фізичної або юридичної особи; 2) 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; 3) не становлять собою або не включають речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю.

Частиною 6 цієї статті наголошено, що слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про надання тимчасового доступу до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, якщо сторона кримінального провадження, крім обставин, передбачених частиною п'ятою цієї статті, доведе можливість використання як доказів відомостей, що містяться в цих речах і документах, та неможливість іншими способами довести обставини, які передбачається довести за допомогою цих речей і документів.

Таким чином, враховуючи викладене, можна впевнено стверджувати про те, що на сьогодні

положеннями КПК України визначено правовий механізм збирання доказів у кримінальному провадженні. Проте, порівнюючи правові можливості сторін у кримінальному провадженні щодо збирання доказів за допомогою запитів слід констатувати той факт, що запит для сторони обвинувачення, здебільшого, є опцією достатньо не регламентованою.

Правове регламентування запиту сторони захисту має правове підґрунтя у КПК України, профільних законів, зокрема, Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а невиконання або неналежне виконання зазначених положень тягне за собою накладення адміністративних стягнень, відповідно до ч. 5 ст. 212-3 КУпАП.

Запровадження запиту як окремого інструменту збирання доказів, вочевидь, має ризики підміни його на захід забезпечення кримінального провадження у вигляді тимчасового доступу до речей і документів. Фактично, будь-які спроби передбачити запит або інший за назвою, проте ідентичний за змістом, правовий інститут буде перетинатись із зазначеним вище заходом забезпечення кримінального провадження. При цьому, ключовим законодавчим гарантом дотримання прав людини, учасників кримінального провадження тощо виступатиме необхідність передбачення процесуального механізму захисту прав суб'єктів, яким буде адресований запит та запобіжні чинники у разі зловживанням цим правом стороною кримінального провадження.

За таких обставин вбачається за доцільне удосконалити діючий механізм тимчасового доступу до речей і документів шляхом надання права прокурору застосовувати його своїм процесуальним рішенням у формі постанови. Окрім цього, необхідно передбачити обов'язкові вимоги до форми та змісту такої постанови, механізм її оскарження, що буде слугувати гарантією дотримання прав учасників кримінального провадження.

Запропонований вектор законодавчих змін є необхідним в умовах правозастосування та сприятиме забезпеченню швидкого, повного та неупередженого здійснення досудового розслідування відповідного кримінального провадження.

#### СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/ed20120413#Text>.
2. Кримінальний процес: [підручник] / В.Я. Тацій, Ю.М. Грошевий, А.Р. Туманянц та ін. Х. : Право, 2013. 824 с.
3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17/conv#n2>
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#n2509>
5. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/ed20200101#Text>.
6. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/1698-18#n197>