

## НОВЕЛІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

### NOVELIZATION OF CRIMINAL PROCEDURAL LEGISLATION IN THE SPHERE OF MEASURES OF ENSURE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Демура М.І., к.ю.н.,  
асистент кафедри кримінального процесу

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

У статті розглядаються актуальні питання новелізації кримінального процесуального законодавства у сфері застосування заходів забезпечення кримінального провадження. 17 жовтня 2019 року набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства» від 04.10.2019 р., який запроваджує певні зміни у порядок застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Зокрема, предметом дослідження стали такі норми: названим законом вносяться зміни до ч. 5 ст. 208 і додається нове речення: «у разі якщо на момент затримання прізвище, ім'я, по батькові затриманої особи не відомі, у протоколі зазначається докладний опис такої особи та долучається її фотознімок»; статтю 169, яка має назву «Припинення тимчасового вилучення майна», доповнено частинами другою і третьою. Зокрема, визначено, що негайно після оголошення судового рішення воно вручається слідчому, прокурору, а у разі відсутності слідчого, прокурора під час оголошення судового рішення його копія надсилається таким особам не пізніше наступного робочого дня (частина 2). Частина третя, якою доповнюється стаття 169 КПК, зобов'язує слідчого, прокурора після отримання судового рішення про відмову в задоволенні або про часткове задоволення клопотання про арешт тимчасово вилученого майна, судового рішення про повне або часткове скасування арешту тимчасово вилученого майна негайно вжити заходів щодо виконання судового рішення та направити повідомлення про його виконання слідчому судді; встановлено можливість на досудовому розслідуванні оскаржити в апеляційному порядку ухвалу слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді застави або про відмову в застосуванні такого заходу. Зокрема, статтю 309 КПК «Ухвали слідчого судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування», доповнено пунктом 5-1) застосування запобіжного заходу у вигляді застави або про відмову в застосуванні такого заходу.

**Ключові слова:** заходи забезпечення, новелізація, зміни до законодавства, затримання, тимчасово вилучене майно, застава, оскарження.

The article deals with topical issues of updating of the criminal procedural legislation in the sphere of application of measures of providing of criminal proceedings. On October 17, 2019, the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Improvement of Certain Provisions of Criminal Procedure Legislation» came into force, which introduces certain changes in the procedure of applying criminal proceedings. In particular, the subject of the study were the following rules: named by law are amended to Part 5 of Art. 208 and a new sentence is added: «If at the moment of detention the surname, name, name of the detained person is not known, the minutes shall include a detailed description of that person and attach a photograph of him»; Article 169, entitled «Suspension of Temporary Removal of Property», is supplemented by paragraphs two and three. In particular, it is determined that immediately after the announcement of the court decision, it is handed over to the investigator, the prosecutor, and in the absence of the investigator, the prosecutor during the announcement of the court decision, his copy is sent to such persons not later than the next business day (part 2). Part Three, supplementing Article 169 of the KPK obliges the investigator, the prosecutor after receiving a court decision to refuse satisfaction or partial satisfaction of a request for the seizure of temporarily seized property decision and send a notice of its execution to the investigating judge; the possibility of a pre-trial investigation to appeal against the decision of the investigating judge to the application of a precautionary measure in the form of bail or to refuse to apply such a measure. In particular, Article 309 of the KПК «Investigating Judge's Appeals which may be challenged in a pre-trial investigation» is supplemented by paragraph 5-1) the application of a precautionary measure in the form of bail or refusal to apply such a measure.

**Key words:** measures of ensure, innovations, changes in legislation, detention, temporarily seized property, pledge, appeal.

У статті хотілось би розглянути декілька питань, які стосуються новелізації кримінального процесуального законодавства у сфері застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

17 жовтня 2019 року набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства» від 04.10.2019 р., який запроваджує певні зміни у порядок застосування заходів забезпечення кримінального провадження [1].

По-перше, відповідним законом вносяться зміни у ч. 5 ст. 208 і додається нове речення: «у разі якщо на момент затримання прізвище, ім'я, по батькові затриманої особи не відомі, у протоколі зазначається докладний опис такої особи та долучається її фотознімок».

Здавалось би, одне речення, але воно торкається великого та досить актуального зараз питання регламентування діяльності слідчого та прокурора у разі виникнення ситуації, коли в особи відсутні документи, що посвідчують її особистість, або вона відмовляється повідомляти дані щодо себе, або не знає їх. Ураховуючи певну раптовість і швидкоплинність такої процесуальної дії, як затримання, зрозумілим стає той факт, що застосування інших способів

установлення особи, окрім як за допомогою документів або самостійного повідомлення затриманою особою своїх анкетних даних, неможливе. Пояснимо, що під іншими способами встановлення особи розуміється опитування свідків, які могли би посприяти у встановленні особи або отриманні інформації, що міститься в дактилокартах. Для отримання відомостей із зазначених джерел потрібен деякий час, якого в разі проведення затримання просто немає.

Цитована норма закріплює порядок оформлення протоколу затримання. Однак інші випадки, які впливають із ситуації, коли дані щодо особи не відомі, натепер залишаються неврегульованими. Мається на увазі складання повідомлення про підозру (п. 2 ч. 1 ст. 277 КПК), обвинувального акту, де одним зі складників є анкетні відомості особи (п. 2 ч. 1 ст. 291 КПК).

Для подальшого руху провадження, зокрема передавання до суду обвинувального акту, він має відповідати всім вимогам, визначеним у ст. 291 КПК, зокрема, необхідно володіти інформацією про анкетні відомості кожного обвинуваченого (прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство). Або ж законодавство має містити процесуальний порядок, який дозволить уникнути зазначення вказаних даних.

Аналіз правозастосовної практики свідчить, що під час підготовчого провадження по справах, де під час досудового розслідування не було встановлено всіх даних щодо особи підозрюваного, судді повертають обвинувальний акт прокурору через його невідповідність вимогам ст. 291 КПК, зокрема, вказуються такі підстави, як «неповністю вказані анкетні дані обвинуваченого» [2], «недостовірність персональних даних, а саме відсутність реєстрації Особи за вказаним в обвинувальному акті місці» [3].

У принципі з упевненістю можна говорити, що аналогічна проблема виникає і у випадках, коли не встановлено всіх анкетних даних щодо потерпілих, які відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 291 КПК є складовою частиною обвинувального акта [4]. Водночас видається вкрай складним і майже неможливим встановити такі відомості щодо осіб потерпілих, які померли, які не мають постійного місця проживання і ведуть маргінальний спосіб життя.

Вказане засвідчує той факт, що зміни до КПК вносяться досить хаотично та безсистемно, і внесення змін до ч. 5 ст. 208 КПК без подальшого впровадження цієї ідеї у кримінальне процесуальне законодавство певним чином нівелює прагнення законодавця унормувати правовідносини, що виникають у зв'язку з неможливістю ідентифікувати особу.

Щодо протоколу затримання в порівняльно-правовому аспекті зауважимо, що в КПК Республіки Казахстан у протоколі затримання зазначаються, серед іншого, прізвище, ім'я, по батькові підозрюваного (за його наявності) (ч. 2 ст. 131) [5]. В Естонії закон серед структурних вимог до протоколу затримання взагалі не містить положень щодо зазначення прізвища, імені, по батькові затриманої особи [6]. Наведені приклади свідчать, що в деяких країнах відсутня імперативна вимога процесуального закону про обов'язкове зазначення анкетних відомостей про особу в протоколі затримання.

На противагу наведеним положенням, КПК Грузії закріплює схожий на український порядок врегулювання цього питання. Відповідно до ч. 1 ст. 179 КПК Грузії, якщо інформація щодо особи (ім'я, прізвище, вік, стать, громадянство), затриманої за вчинення злочину, не встановлена, та вона відмовляється від само ідентифікації, або в силу фізичного недоліку чи інших об'єктивних обставин її неможливо ідентифікувати, слідчий чи прокурор складають протокол, в якому за участі відповідних експертів описуються всі можливі зовнішні ознаки (приблизний вік, стать, зріст, колір волосся, колір очей, інші особливості зовнішності) особи, за якими можна ідентифікувати її, а також долучають фотознімок особи [7].

Взагалі про існування цієї проблематики в аспекті необхідності встановлення особи, що допитується, зазначалося в дисертації Д.О. Шингарьова у 2017 р. У роботі автор доводить відсутність норми, яка б чітко регламентувала дії посадових осіб, що здійснюють кримінальне провадження у разі, коли не вбачається можливим встановити особу підозрюваного/обвинуваченого. Між тим реалізація завдань кримінального провадження, а саме забезпечення швидкого та повного досудового розслідування, вимагає від слідчого та прокурора застосовувати належну правову процедуру до кожного учасника кримінального процесу, в тому числі й до підозрюваного, особу якого не було встановлено [6, с. 98].

Спілкування з практичними працівниками з цього питання дає можливість стверджувати, що ситуація, коли неможливо ідентифікувати особу, до внесення змін до КПК від 04.10.2019 р. вирішувалася по-різному. Окремі слідчі зазначили, що вони застосовують саме такий порядок, який наразі закріпили в КПК, тобто детальний опис такої особи та долучення її фотознімку до протоколу затримання. Інші відмічають, що для ведення подальшого провадження і підготовки необхідних документів вони були вимушені звертатися до Центрів надання адміністра-

тивних послуг (раніше – паспортні столи) для отримання документів, що посвідчують особу.

Задля вирішення цієї прогалини в дисертаційному дослідженні Д.О. Шингарьова пропонувалося доповнити КПК нормами такого змісту: «у разі, коли підозрюваний відмовляється надати відомості про свої анкетні дані, слідчий, прокурор зобов'язані винести постанову, а слідчий суддя – постановити ухвалу, якою мають надати зазначеній особі вигадані ім'я, прізвище, по батькові. Подальше проведення процесуальних дій із зазначеною особою, а також прийняття щодо неї процесуальних рішень можливі з використанням зазначених вигаданих анкетних даних» [6, с. 100–101]. Знається, що вказаний підхід залишається актуальним і сьогодні. Окрім того, кримінальне процесуальне законодавство Грузії закріплює схожий порядок. Так, за згодою керівника структурної одиниці прокуратури, що здійснює процесуальне керівництво, особи може бути надано умовне ім'я у вигляді комбінації цифр або (та) букв, яка, виходячи з фактичних обставин справи, дозволить ідентифікувати цю особу під час здійснення подальших процесуальних дій. Умове ім'я не може принижувати гідність та ображати людину. При цьому згідно з ч. 5 ст. 179 КПК Грузії, у випадку встановлення не ідентифікованої особи на будь-якій стадії кримінального процесу до ухвалення судом обвинувального вироку слідчий, прокурор, суд зобов'язані протягом 48 годин привести у відповідність з цією обставиною підсумкові рішення у кримінальній справі (ч. 1 ст. 179 КПК Грузії) [7].

Проаналізовані вище зміни до КПК лише частково усувають законодавчу прогалину щодо порядку ідентифікації особи, анкетні дані про яку не відомі. Проте без подальшого законодавчого вирішення цього питання законодавча прогалина в цілому залишається не врегульованою.

По-друге, статтю 169, яка має назву «Припинення тимчасового вилучення майна», доповнено частинами другою і третьою. Зокрема, визначено, що негайно після оголошення судового рішення воно вручається слідчому, прокурору, а у разі відсутності слідчого, прокурора під час оголошення судового рішення його копія надсилається таким особам не пізніше наступного робочого дня (частина 2).

Частина третя, якою доповнюється стаття 169 КПК, зобов'язує слідчого, прокурора після отримання судового рішення про відмову в задоволенні або про часткове задоволення клопотання про арешт тимчасово вилученого майна, судового рішення про повне або часткове скасування арешту тимчасово вилученого майна негайно вжити заходів щодо виконання судового рішення та направити повідомлення про його виконання слідчому судді.

Фактично цитована норма зобов'язує слідчого, прокурора негайно повернути тимчасово вилучене майно особі, в якій воно було вилучено, та направити повідомлення про його виконання слідчому судді. Частково введена в дію норма дублює положення ч. 3 ст. 173 КПК: «відмова у задоволенні або часткове задоволення клопотання про арешт майна тягне за собою негайне повернення особі, відповідно, всього або частини тимчасово вилученого майна».

Як і в інших положеннях КПК, термін «негайно» не роз'яснюється і залишається оцінним. Окрім того, для слідчого і прокурора іноді видається неможливим виконати вимогу «негайності». Для прикладу, коли особа, якій має бути повернуте майно, виїхала за кордон і є недосяжною для проведення процесуальних дій. В умовах економічної ситуації, що склалася в Україні, така ситуація є досить поширеною. У випадку, коли майно, що підлягає поверненню, було вилучено не у підозрюваного, видається, що у слідчого, прокурора взагалі відсутні процесуальні важелі для виконання обов'язку щодо негайного вжиття заходів із виконання судового рішення. Окрім того, залишається незрозумілим порядок, за яким слідчий, про-

курор мають виконувати вказаний обов'язок. Перевіряти, чи прибула особа за місцем проживання, викликати її для проведення процесуальної дії? І яка відповідальність за невиконання слідчим, прокурором цього обов'язку? Це питання виникає, зокрема, й тому, що правозастосовна практика свідчить про випадки такого невиконання вимоги щодо негайного повернення особі всього або частини тимчасово вилученого майна у випадку відмови у задоволенні або часткове задоволення клопотання про арешт майна за ч. 3 ст. 173 КПК, незважаючи навіть на звернення власників цього майна з клопотаннями про його повернення.

Також видається незрозумілим питання процесуального оформлення виконання судового рішення щодо повернення тимчасово вилученого майна особі, в якій воно було вилучено. Правозастосовна практика свідчить про те, що майно передається особі під розписку. Однак аналіз відповідних положень КПК дає підстави стверджувати, що складення розписки не є формою фіксування кримінального провадження. У теорії кримінального процесу розписка не відноситься до процесуальних документів, якими оформлюється процесуальна дія, що здійснюється слідчим, прокурором. На противагу розписці, за вимогами ст. 104 КПК хід і результати проведення процесуальної дії фіксуються у протоколі (ч. 1).

Вважаємо, що належним процесуальним документом, в якому буде зафіксовано процес та результат повернення особі тимчасово вилученого у неї майна, має бути протокол, який за вимогами КПК підписують усі учасники, які брали участь у проведенні процесуальної дії (ч. 5 ст. 104 КПК). І складення розписки може бути лише додатковим доказом отримання особою майна, що було в неї вилучено.

По-третє, названим Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства» від 04.10.2019 р. встановлено можливість

на досудовому розслідуванні оскаржити в апеляційному порядку ухвалу слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді застави або про відмову в застосуванні такого заходу. Зокрема, статтю 309 КПК «Ухвали слідчого судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування» доповнено пунктом 5-1) застосування запобіжного заходу у вигляді застави або про відмову в застосуванні такого заходу.

Фактично цитована новела закріплює норму, якою хоч і помилково, але користувалися правозастосувачі до введення в дію цих змін. У 2014 р. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у своєму узагальненні вказав, що такими, що суперечать положенням ст. 309 КПК, є ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді застави, в яких зазначається, що такі ухвали може бути оскаржено в апеляційному порядку [8]. Вказане наочно демонструє, що зі сплином часу та з прийняттям відповідного закону помилкова практика судів стає нормативним положенням.

На нашу думку, таку новелу слід сприйняти позитивно, оскільки нею забезпечується право особи на оскарження застосування щодо неї запобіжного заходу у вигляді застави як в цілому, так і на оскарження завідомо непомірного розміру застави. Для сторони обвинувачення це закріплення можливості оскарження визначеного судом розміру застави, а також відмови у застосуванні застави.

Наостанок, варто додати, що в проекті закону № 187-ІХ містилася норма про доповнення ч. 4 ст. 183 КПК положенням такого змісту: слідчий суддя, суд під час постановлення ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, враховуючи підстави та обставини, передбачені статтями 177 та 178 КПК, має право не визначити розмір застави у кримінальному провадженні щодо тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину. Однак зміст чинного КПК свідчить, що це положення не було прийнято законодавцем.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства : Закон України від 04.10.2019 р. № 187-ІХ. *Голос України*. 2019. № 197.
2. Ухвала Уманського міськрайонного суду Черкаської області від 28.05.2015 р., судова справа № 705/4371/15-к.
3. Ухвала Южноукраїнського міського суду Миколаївської області від 27.12.2016 р. судова справа № 11-кп/784/194/17.
4. Ухвалою Центрального районного суду м. Миколаєва від 21.05.2015 р., судова справа № 490/15300/14-к.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31575852](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575852) (дата обращения: 25.11.2019).
6. Шингарьов Д.О. *Забезпечення прав та законних інтересів осіб під час проведення допиту на стадії досудового розслідування* : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 ; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2017. 241 с.
7. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии : Закон Грузии. URL: [http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/\\_-09\\_10\\_2009.pdf](http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_-09_10_2009.pdf) (дата обращения: 29.11.2019).
8. Узагальнення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 07.02.2014 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/n0001740-14/print> (дата звернення: 29.11.2019).