



АПЕЛЯЦІЙНИЙ СУД МИКОЛАЇВСЬКОЇ ОБЛАСТІ
54001, м. Миколаїв, вул. Садова, 2 «а», тел. (0512) 50-17-20

19.11.2015 р.

Голові Громадської організації
«АСОЦІАЦІЯ СЛІДЧИХ
СУДДІВ УКРАЇНИ»
Чванкіну С.А.
65080 м. Одеса
вул. Варненська, 3-б

**Щодо пропозицій внесення
змін до КПК України**

Шановний Сергію Анатолійовичу !

Обговоривши питання висвітленні в листі від 19 жовтня 2015 року (вих. 4139/15) повідомляємо наступне.

Питання, які стали предметом обговорення та вказані в зазначеному листі є на наш погляд такими, що заслуговують на увагу.

В той же час, кожна пропозиція, що планується вноситися до Комітету Верховної Ради України, повинна бути детально перевірена та сформульовані з урахуванням усіх норм права, які її стосуються.

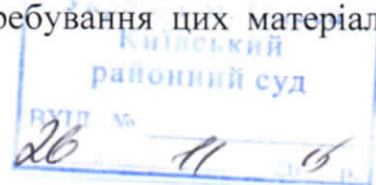
**Щодо пропозиції стосовно можливості подання апеляційних скарг на
ухвали слідчих суддів через суд першої інстанції.**

Зміст норм глави 31 Кримінального процесуального кодексу України (надалі КПК України) свідчить про спеціальний порядок перевірки ухвал слідчого судді в суді апеляційної інстанції.

Цей порядок визначений у статті 422 КПК України.

Згідно вказаної норми постановлення ухвали про відкриття апеляційного провадження не передбачено.

Дійсно законодавцем не визначено порядок витребування з суду першої інстанції відповідних матеріалів по оскаржуваній ухвалі слідчого судді. Однак, на наш погляд, це не означає, що витребування цих матеріалів з



використанням телефону є порушенням норм КПК України. Більше того, такий запит можливий і з використанням електронного зв'язку.

Подача апеляційної скарги до суду першої інстанції та відповідне направлення до суду апеляційної інтенції, з нашої точки зору, може порушувати скорочені строки розгляду такої категорії проваджень, а саме, триденний термін.

Більше того, не кожна подана апеляційна скарга призначається до апеляційного розгляду.

Так, відповідно до положень частини 3 статті 399 КПК України суддя-доповідач вправі повернути апеляційну скаргу.

Питання оскарження в апеляційному порядку ухвали слідчого судді першої інстанції, регламентовано не лише статтею 397 КПК України, а і статтями 395, 422 КПК України.

А тому, є незрозумілим ініціювання внесенні змін (доповнень) лише до статті 397 КПК України.

Висновок: вважаємо недоцільним ініціювання внесення до Комітету Верховної Ради України доповнень до стаття 397 КПК України, оскільки, на наш погляд, це, у більшості випадків, збільшить строк розгляду таких проваджень, призведе до порушення триденного строку розгляду апеляційною інстанцією апеляційної скарги на ухвалу слідчого судді суду першої інстанції.

Щодо пропозиції стосовно розгляду заяви про самовідвід

Текст статей 80, 81, 82 КПК України свідчить про неоднаковий підхід законодавця щодо зазначення у вказаних нормах порядку подачі заяви про самовідвід слідчого судді, судді, всього складу суду, її вирішення та його наслідки.

Так, згідно частини 1 статті 80 КПК слідчий суддя, суддя за наявності підстав, передбачених статтями 75 – 79 зобов'язані заявити самовідвід.

Відповідно до статті 82 КПК України законодавцем вказано наслідки задоволення самовідводу слідчого судді, судді (всьому складу суду).

В той же час, як свідчить текст частини 1 статті 81 КПК України законодавець після слова «відводу» не зазначив слово «(самовідводу)».

Однак, на наш погляд, заява про самовідвід повинна вирішуватися виключно за правилами відводу, виходячи з наступного.

Процесуальна можливість заявити самовідвід регламентовано в параграфі 6 Відводи.

Обов'язок судді заявити самовідвід визначений статтею 80 КПК України, яка називається «Заява про відвід».

Згідно статті 82 КПК України передача кримінального провадження іншому слідчому судді, судді здійснюється лише у разі задоволення відводу (самовідводу) слідчого судді, судді.

Висновок: враховуючи зміст параграфу 6 КПК України заява про самовідвід слідчого судді, судді, всього складу суду підлягає розгляду за правилами відводу слідчого судді, судді, всього складу суду.

Для усунення, на наш погляд, текстової помилки слід ініціювати внесення до Комітету Верховної Ради України доповнень до частини 1 статті 81 КПК України, а саме, після слів: «відводу» доповнити словом: «(самовідводу)».

Користуючись нагодою, вважаємо необхідним розглянути на зсіданні організації питання щодо застосування положень КПК України відносно арешту майна.

В ході застосування положень глави 17 КПК України (Арешт майна) виникають окремі питання.

Так, відповідно до ч. 3 ст. 170 КПК України метою застосування арешту майна є забезпечення можливої конфіскації майна, спеціальної конфіскації або цивільного позову.

В той же час, виходячи положень ч. 2 ст. 170 КПК України законодавцем визначається і інша мета, з якою може бути накладено арешт на майна, а саме, збереження речових доказів.

Враховуючи наведене, виникає питання щодо можливості накладення арешту на майно, якщо злочин, у вчиненні якого підозрюється чи обвинувачується особа, не передбачає такого виду покарання як конфіскація майна та/або застосування такого кримінально-правового заходу як спеціальна конфіскація, та/або якщо не пред'явлено цивільний позов під час кримінального провадження.

Як свідчить судова практика, деякі місцеві суди, суди апеляційної інстанції застосовуючи положення ст. 170 КПК України, трактують зміст ч. 2 вказаної норми, так, що для накладення арешту на майно, коли є достатні підстави вважати, що воно відповідає критеріям зазначеним у ч. 2 ст. 167 КПК України, є не суттєвим кому воно належить.

Арешт майна, як зазначається в ухвалах деяких судів, з підстав передбачених ч. 2 ст. 170 КПК України по суті являє собою форму забезпечення доказів і є самостійною правовою підставою для арешту майна поряд з забезпеченням цивільного позову, можливості конфіскації майна та спеціальної конфіскації та, на відміну від трьох останніх підстав, не вимагає оголошення підозри у кримінальному провадженні і не пов'язує особу підозрюваного з можливістю арешту такого майна.

Також виникають окремі питання і при застосуванні інших норм КПК України щодо арешту майна.

Так, відповідно до положень ч. 7 ст. 236, ч. 5 ст. 237 КПК України, відповідно, при обшуку, огляду слідчий, прокурор має право вилучити:

- 1) речі і документи, які мають значення для кримінального провадження;
- 2) предмети, які вилучені законом з обігу;
- 3) речі та документи, які не входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукування в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку та не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу (вважаються тимчасово вилученим майном).

Згідно ч. 3 ст. 239 КПК України під час ексгумації судово-медичним експертом можуть бути вилучені зразки тканини і органів або частини трупа, необхідні для проведення експертних досліджень.

Під час ексгумації трупа з поховання також можуть бути вилучені речі, які мають значення для встановлення обставин кримінального провадження (ч. 5 ст. 239 КПК України).

В положеннях ст. ст. 168, 520 КПК України законодавець також визначає майно, що має статус тимчасово вилученого.

Аналіз норм КПК України свідчить про визначення різного статусу майна (предметів, речей, документів), вилученого при здійсненні процесуальних дій під час кримінального провадження.

Як свідчить судова практика, суди по різному трактують норми КПК України щодо накладення арешту на зазначене майно.

Так, деякі суди вважають, що по вилученому майну, що має статус тимчасово вилученого, відповідно до положень ч. 5 ст. 171, ч. 6 ст. 173 КПК України, повинно обов'язково бути вирішено питання щодо його арешту, інші вважають не обов'язковим, коли таке майно визнано речовим доказом.

В одних випадках, суди трактують положення ст. 100 КПК України, як обов'язок вирішення питання щодо арешту вилученого майна визнаного речовим доказом, коли таке майно неможливо повернути володільцю через реальну загрозу його зміни або знищення, в тому числі, коли таке майно вилучалось відповідно до положень ст.ст. 160 – 166 КПК України, інші вважають таким, що не потребує вирішення питання щодо арешту, коли таке майно (визнане речовим доказом) вилучено на підставі судового рішення.

За наведеного просимо обговорити такі питання:

1. Чи є взаємопов'язаними положення частини першої, другої та третьої статті 170 КПК України, в сенсі того, що:

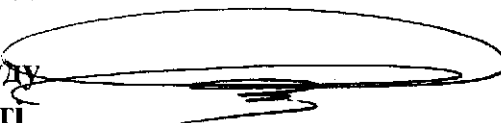
а) слідчий суддя або суд під час судового провадження накладає арешт на майно, якщо є достатні підстави вважати, що вони відповідають критеріям, зазначеним у частині другій статті 167 КПК України, незалежно від того кому це майно належить та чи пред'явлено підозру у кримінальному провадженні?

б) метою (підставою) накладення арешту на майно, якщо є достатні підстави вважати, що вони відповідають критеріям, зазначеним у частині другій статті 167 КПК України, є не лише забезпечення можливої конфіскації майна, спеціальної конфіскації, або цивільного позову, а може бути, наприклад, і збереження речових доказів (забезпечення доказів)?

2. В яких випадках та по якому майну, що має різний статус (речі і документи, які мають значення для кримінального провадження; предмети, які вилучені законом з обігу; речі та документи, які не входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукування в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку та не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу; зразки тканини і органів або частини трупа, необхідні для проведення експертних досліджень, речі, які мають значення для встановлення обставин кримінального провадження) слідчий зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про арешти майна, в тому числі визнаного речовим доказом?

3. Чи взаємопов'язані положення частини першої та другої статті 100 КПК України щодо: якнайшвидшого повернення володільцю речового доказу, який був наданий стороні кримінального провадження або нею вилучений (ч. 1 ст. 100 КПК України) та зберігання речового доказу стороною кримінального провадження, якій він був наданий добровільно або на підставі судового рішення (ч. 2 ст. 100 КПК України), в сенсі обов'язкового вирішення питання щодо арешту на майно, визнаного речовим доказом, в тому числі, коли, наприклад, таке майно неможливо повернути володільцю через реальну загрозу його зміни або знищення, в тому числі, коли таке майно вилучалось відповідно до положень ст.ст. 160 – 166 КПК України?

Голова апеляційного суду
Миколаївської області



О.П. Ржепецький

