

*Топорецька Зоряна Миколаївна*, асистент кафедри правосуддя Київського національного університету імені Тараса Шевченка, кандидат юридичних наук

## **ПРОБЛЕМА ПОЗАПЛАНОВИХ ДОКУМЕНТАЛЬНИХ ПЕРЕВІРОК У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

У кримінальному процесі України сьогодні існує серйозна проблема з законністю ініціювання, призначення та проведення позапланових документальних перевірок, які призначаються за ініціативою сторони обвинувачення в кримінальному провадженні.

За даними Єдиного державного реєстру судових рішень за десять місяців 2017 року (01.01-31.10.2017 року) зареєстровано більше 2000 ухвал судів першої інстанції щодо розгляду клопотань про призначення позапланової перевірки [1]. Лідером є Рівненський міський суд Рівненської області, який лише 30.01.2017 року виніс 27 ухвал щодо розгляду клопотань про призначення таких перевірок та 19 ухвал 07.02.2017 року.

Одним з «свіжих» прикладів є Ухвала слідчого судді Печерського районного суду міста Києва від 20.09.2017 року у справі №757/55143/17-к, якою задоволено клопотання прокурора Генеральної прокуратури України про призначення позапланової документальної перевірки підприємства на предмет дотримання вимог податкового та валютного законодавства у період з 01.01.2010 по 01.09.2017 [2].

Наведені дані не викликали б запитань, якби не той факт, що норми КПК України, якими передбачалася можливість ініціювати та призначати такі перевірки в рамках кримінального процесу (ст. 36, 40 КПК України), виключено в 2015 році з прийняттям Закону України «Про прокуратуру» [3].

Водночас в ст. 99 КПК України збережено норму, що висновки ревізій та акти перевірок відносяться до документів і є джерелами доказів в кримінальному процесі [4]. А в ч. 2 ст. 93 КПК України надано право стороні обвинувачення здійснювати збирання доказів шляхом, зокрема, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб висновків ревізій та актів перевірок [4]. Таким чином сьогодні в сторони обвинувачення є право використовувати в доказуванні акти перевірок чи висновки ревізій, проте лише витребувати та отримувати готові результати проведених перевірок чи ревізій, а не самостійно ініціювати їх.

Виникає закономірне запитання, чому ж тоді суди сьогодні видають дозвіл на проведення таких перевірок, якщо такого права слідчого судді не передбачено в КПК України.

Проблема в існуванні пп. 78.1.11 п. 78.1 ст. 78 Податкового кодексу України (далі – ПК України), яким передбачено, що документальна позапланова перевірка здійснюється, якщо отримано судові рішення суду (слідчого судді) про призначення перевірки, винесені ними відповідно до закону [5]. Відповідно до ст. 110 КПК України судові рішення приймається у формі ухвали, постанови або вироку.

Проте судовою практика неоднозначна: одні судді відмовляють в задоволенні таких клопотань, посилаючись на відсутність в КПК України права сторони обвинувачення ініціювати таке питання та відсутність у слідчого судді повноважень на розгляд цього клопотання, інші ж – посилаючись на норми ПК України, дають дозвіл на проведення позапланових документальних перевірок.

Основним проблемним питанням є власне призначення перевірок, зокрема, юридична підстава для проведення. Так, виходячи з норм підп. 78.1.11 п. 78.1 ст. 78 ПК України такою підставою є ухвала слідчого судді. Проте далі в п. 78.4 ст. 78 ПК України зазначає, що про проведення документальної позапланової перевірки керівник (його заступник або уповноважена особа) контролюючого органу приймає рішення, яке оформлюється наказом [5]. Право на проведення документальної позапланової перевірки платника податків надається лише у випадку, коли йому до початку проведення зазначеної перевірки вручено копію наказу про проведення документальної позапланової перевірки, при цьому в такому наказі повинна бути вказана підстава перевірки. Тобто законодавство передбачає подвійну підставу для проведення перевірки, яка ініціюється в кримінальному процесі: ухвала слідчого судді про призначення документальної позапланової перевірки та наказ про проведення документальної позапланової перевірки (підставою для видання якого є зазначена ухвала слідчого судді). Вручення копії ухвали слідчого судді платнику податків, який перевіряється, не передбачено.

Наказ керівника контролюючого органу про проведення перевірки є похідним і не може бути прийнятий без призначення такої перевірки слідчим суддею. Проте, оскільки процесуальний порядок винесення такої ухвали слідчого судді в КПК не передбачений, на нашу думку, слідчий суддя не має права виносити ухвали про призначення документальної позапланової перевірки. Посилання суддів на норми ПК України не можна вважати законними, оскільки ПК України визначає загальний порядок проведення позапланової документальної перевірки, а не процесуальний порядок її призначення в кримінальному провадженні.

Слідчі судді ж перевищують свої повноваження, користуючись в тому числі і тим, що оскільки в КПК не визначено порядку винесення ухвали слідчого судді про призначення ревізії чи експертизи, то не визначено і можливість та порядок її оскарження, отже такі ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають (ст. 309 КПК України). Натомість ПК України дозволяє оскаржувати

рішення контролюючого органу про проведення перевірки (наказ) в порядку та строки, передбачені ПК України (в адміністративному або судовому порядку). Неможливість оскарження законності підстави її призначення (як окремого юридично значимого документа) значно ускладнює і процес оскарження рішення про її проведення (оскільки безпідставність призначення перевірки слідчим суддею розглядається як одна з підстав скарги про визнання незаконним рішення про проведення перевірки), проте не позбавляє особу в цілому права на оскарження власне проведення перевірки. Проте суддя адміністративного суду при розгляді цієї скарги, керуватиметься лише нормами ПК України, він не наділений правом перевіряти дотримання слідчим суддею норм КПК під час винесення ухвали про призначення позапланової перевірки.

Проблемним питанням також є отримання доступу до документів, які необхідно вивчити під час перевірки. Ст. 85 ПК України визначає надання платниками податків документів під час перевірки. П. 85.2 передбачає, що 85.2. платник податків зобов'язаний надати посадовим (службовим) особам контролюючих органів у повному обсязі всі документи, що належать або пов'язані з предметом перевірки. Такий обов'язок виникає у платника податків після початку перевірки. Тобто контролюючі органи самостійно визначають, які документи і в якому обсязі їм необхідні для перевірки, а платник податків повинен їх надати. При цьому, під час перевірки контролюючим органам надається доступ до таких документів та за необхідності, їх копії. Згідно п. 85.5 забороняється вилучення оригіналів первинних, фінансово-господарських, бухгалтерських та інших документів за винятком випадків, передбачених кримінальним процесуальним законодавством.

КПК України передбачає можливість отримання тимчасового доступу до речей та документів з можливістю їх вилучення (виїмки), що є заходом забезпечення кримінального провадження і здійснюється на підставі ухвали слідчого судді чи суду (ст. 159 КПК України), винесеним за клопотанням сторони кримінального провадження. Проте здійснити виїмку документів має право лише особа, яка зазначена в ухвалі слідчого судді.

На нашу думку в КПК слід передбачити, що у разі ініціювання перевірки в кримінальному провадженні слідчий повинен одразу ініціювати перед слідчим суддею питання про тимчасовий доступ до речей і документів з можливістю їх вилучення, оскільки контролюючі органи таким правом не наділені (вони, як правило, не є стороною кримінального провадження).

Все вищевикладене дозволяє зробити такі висновки. Оскільки КПК України не наділяє слідчого суддю правом призначати перевірки та не визначає процесуальний порядок ініціювання, розгляду та винесення судового рішення з цього питання, їх призначення в кримінальному процесі на сьогодні є неможливим. КПК України потребує доповнення нормами про право та процесуальний порядок призначення перевірок в кримінальному провадженні. Вважаємо, що призначення позапланової документальної перевірки повинно бути віднесено до процесуальних дій, які здійснюються з дозволу слідчого судді. Право ініціювати таке клопотання повинно бути надано слідчому (за погодженням з прокурором) чи прокурору. Одночасно з розглядом клопотання про дозвіл на проведення перевірки необхідно розглядати питання надання тимчасового доступу до речей та документів, які мають значення для кримінального провадження, з можливістю їх вилучення.

#### *Список використаних джерел*

1. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>.
2. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду міста Києва від 20.09.2017 року у справі №757/55143/17-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69848215>.
3. Закон України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 року №1697-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2–3. – С. 54. – Ст. 12.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 року № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9–10. – С. 474. – Ст. 88.
5. Податковий кодекс України від 02.12.2010 року № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13–14, № 15–16, № 17. – Ст.11.