

аспірант кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА НЕДОТОРКАНІСТЬ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ ПРИ ПРОНИКНЕННІ ДО НЬОГО У НЕВІДКЛАДНИХ ВИПАДКАХ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У статті розглянуто спірні питання застосування ст. 233 КПК України щодо підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи, у тому числі у невідкладних випадках без ухвали слідчого судді. Проаналізовано правозастосовну практику з цих питань та з'ясовано недоліки правового регулювання, що потребують усунення з метою забезпечення права на недоторканність житла чи іншого володіння особи у сфері кримінального судочинства.

Ключові слова: житло чи інше володіння особи, право на недоторканність житла чи іншого володіння особи, проникнення до житла чи іншого володіння особи; підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках, обшук.

В статье рассмотрены спорные вопросы применения ст. 233 УПК Украины относительно оснований проникновения в жилище или иное владение лица, в том числе в неотложных случаях без определения следственного судьи. Проанализирована правоприменительная практика по этим вопросам и выявлены недостатки правового регулирования, требующие устранения с целью обеспечения права на неприкосновенность жилища или иного владения лица в сфере уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: жилище или иное владение лица, право на неприкосновенность жилища или иного владения лица, проникновение в жилище или иное владение лица, основания проникновения в жилище или иное владение лица, обыск.

In the article debatable questions of application of article 233 of the criminal procedure code of Ukraine regarding grounds for entering to dwelling or other private property of a person, including – in urgent cases without an order of the investigating judge. Analyzed law enforcement practice on these issues and clarified the deficiencies of legal regulation, which should be eliminated to ensure the right to inviolability of dwelling or other private property of a person in criminal proceedings.

Key words: dwelling or other private property of a person, the right to inviolability of the dwelling or other private property of a person, entering the dwelling or other private property of a person, grounds entering the dwelling or other private property of a person in urgent cases, search.

Право на недоторканність житла чи іншого володіння особи є фундаментальним правом людини, яке в сукупності з іншими правами створює умови для її гідного життя, забезпечення автономності, розвитку і реалізації інтересів. Проте це право не є абсолютним і за наявності передбачених законом підстав воно може бути обмежено шляхом про-

никнення до житла чи іншого володіння особи та проведення в ньому певних дій. Таке обмеження можливе перш за все з метою протидії злочинності, яке здійснюється як у межах кримінального провадження, оперативно-розшукової діяльності, так і під час адміністративної діяльності органів внутрішніх справ. Гарантією забезпечення вказаного права

у таких випадках виступають встановлені законом підстави та порядок проникнення до житла чи іншого володіння особи, а також проведення в ньому процесуальних дій. При цьому такі порядок та підстави передбачено різними законодавчими актами України, предметом регулювання яких є відповідні суспільні відносини, у формі яких здійснюється той чи інший напрям державної діяльності, спрямований на протидію злочинності.

Зважаючи на важливість проблеми забезпечення права на недоторканність житла чи іншого володіння особи під час здійснення кримінального провадження, вона була предметом наукових досліджень різних поколінь вчених. Так, у радянський період нею опікувались В. П. Бож'єв, Е. А. Вологіна, Л. А. Григорян, Я. О. Мотовіловкер, І. І. Петрухін, Ф. М. Рудінський, С. А. Шейфер та інші науковці. На сучасному етапі ця проблема досліджена в роботах О. В. Білоуса, В. І. Галагана, О. І. Галагана, Ю. М. Грошевого, І. В. Глов'юк, О. М. Дроздова, С. Ю. Ільченка, Л. М. Лобойка, О. В. Капліної, В. О. Коновалової, І. Ф. Літвінової, В. Т. Маляренка, В. Назарова, М. А. Погорецького, Л. Д. Удалової, В. Ю Шепітька та інших українських вчених.

Утім прийняття Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України), Закону України «Про Національну поліцію», якими змінено правове регулювання підстав та порядку проникнення до житла чи іншого володіння особи при здійсненні адміністративної діяльності поліції та кримінального провадження, обумовлює необхідність наукового дослідження цих питань з урахуванням новітнього законодавства та нової правозастосовної практики. Ця проблема актуалізується ще й тим, що випадки порушення права на недоторканність житла чи іншого володіння особи, тобто здійснення незаконного та необґрунтованого проникнення до нього, все ж таки не є поодинокими, що по-

яснюється причинами як суб'єктивного, так і об'єктивного характеру. Сказане свідчить про актуальність розгляду даного питання на доктринальному рівні.

Підстави обмеження права людини на недоторканність житла чи іншого володіння передбачено як міжнародними документами, так і національним законодавством України. Згідно із ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод органи державної влади не можуть втручатись у здійснення права людини на повагу до свого житла, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання зворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Отже, як впливає із тлумачення цієї конвенційної норми, підстави для проникнення до житла мають бути передбачені законом, а їх характер – відповідати суспільно значущій меті, досягнення якої виправдовує втручання до сфери прав людини.

На рівні національного законодавства підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи передбачено в Конституції України та інших законодавчих актах, якими імплементовано відповідні положення Основного Закону і міжнародних актів.

Згідно зі ст. 30 Конституції України кожному гарантується недоторканність житла. Крім того, не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку.

Таким чином, на рівні Конституції України не тільки декларується це право людини, а й встановлюються гарантії його забезпечення, зокрема можливість його обмеження лише за вмотивованим рішенням суду, а у невідкладних випадках – лише з підстав, передбачених у законі. Такі випадки стосовно кримінального провадження передбачено КПК України, а стосовно адміністративної діяльності поліції – Законом України «Про Національну поліцію».

Згідно зі ст. 233 КПК України ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якою метою, інакше як лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді, крім невідкладних випадків, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. Отже, КПК України так само, як і Конституція України, передбачає лише дві підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи без її згоди та без ухвали слідчого судді або суду. У порівняльно-правовому аспекті зазначимо, що КПК інших країн на пострадянському просторі містять перелік підстав для невідкладного проникнення до житла, який дещо відрізняється від національного законодавства. Так, наприклад, у ч. 3 ст. 254 КПК Республіки Казахстан передбачено, що у виняткових випадках, коли є реальна загроза, що предмет, який розшукується та (або) підлягає вилученню, може бути через зволікання з його виявленням втрачений, пошкоджений або використаний у злочинних цілях або особа, яка перебуває у розшуку, може переховуватись, обшук і виїмка можуть бути проведені без санкції прокурора, але з наступним направленням йому протягом двадцяти чотирьох годин повідомлення про проведений обшук [1]. Аналогічне положення зазначене й у ч. 3 ст. 210 КПК Республіки Білорусь [2]. Отже, порівняно із законодавством указаних країн національне законодавство обмежує можли-

вість проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках лише, якщо вони пов'язані із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. Такої підстави, як загроза того, що предмет, який розшукується та (або) підлягає вилученню, може бути через зволікання з його виявленням втрачений, пошкоджений або використаний у злочинних цілях, законодавство України не передбачає.

Підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках під час здійснення адміністративної діяльності поліції передбачено, як зазначалося, Законом України «Про Національну поліцію», згідно зі ст. 38 якого поліція може проникнути до житла чи іншого володіння особи без вмотивованого рішення суду лише у невідкладних випадках, пов'язаних із: 1) рятуванням життя людей та цінного майна під час надзвичайних ситуацій; 2) безпосереднім переслідуванням осіб, підозрюваних у вчиненні злочину; 3) припиненням злочину, що загрожує життю осіб, які знаходяться в житлі або іншому володінні. При цьому проникнення поліцейського до житла чи іншого володіння особи не може обмежувати її права користуватися власним майном.

Порівняльний аналіз передбачених Законом України «Про Національну поліцію» підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи та вищевказаних положень Конституції України і КПК України дає можливість дійти висновку про те, що в новому законі вони деталізовані, оскільки вказана в Конституції України підстава «врятування житла людей та майна» знайшла в ньому такі форми закріплення, як «рятування життя людей та цінного майна під час надзвичайних ситуацій» і «припинення злочину, що загрожує життю осіб, які знаходяться у житлі або іншому володінні».

Водночас редакція останньої підстави уявляється не безспірною, оскільки невідкладна необхідність проникнути до

житла чи іншого володіння особи може виникнути й у випадках, коли наявною є інформація про готування, замах або вчинення злочину, який загрожує життю не тільки тих осіб, які знаходяться у певному приміщенні, а й інших осіб за межами такого приміщення (зокрема, йдеться про можливість вчинення терористичного акту з використанням пристрою дистанційного управління, телефона тощо). У зв'язку з цим уявляється більш правильним вести мову про можливість невідкладного проникнення до житла з метою припинення злочину, що загрожує життю людини. Крім того, невідкладність проникнення до житла чи іншого володіння особи може бути обумовлена і необхідністю запобігання загрози суспільної безпеки, що, видається, також має знайти відображення в законі. Особливе значення закріплення такої підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках має саме у сфері адміністративної діяльності поліції, яка передує кримінальному провадженню й у ряді випадків спрямована на попередження чи перешкоджання вчиненню злочину.

У контексті аналізу передбачених ст. 233 КПК України підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках слід також звернути увагу і на те, що законодавець пов'язує такі випадки лише з необхідністю проведення у житлі обшуку як слідчої (розшукової) дії. До такого висновку можна дійти, виходячи із системного тлумачення положень ч. 3 ст. 233 КПК України. Адже за змістом цієї статті у випадку проникнення до житла чи іншого володіння особи до постановлення ухвали слідчого судді прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами ст. 234 КПК України, перевіряючи, крім іншого, чи дійсно були наявні підстави для проникнення до житла

чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про обшук або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, встановлені внаслідок такого обшуку докази є недопустимими, а отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому ст. 255 КПК України. Між тим, як свідчить правозастосовна практика, метою невідкладного проникнення до житла чи іншого володіння особи слідчого, співробітників оперативних підрозділів чи прокурора може бути не тільки проведення у цьому приміщенні обшуку, а й затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, а також проведення огляду, у тому числі огляду місця події. На це слушно зверталась увага в науковій літературі [3]. Тому уявляється за доцільне передбачити в законі підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках із застосуванням такої юридичної конструкції, яка би мала загальний характер для всіх процесуальних дій, що у таких випадках можуть бути проведені. Передбачення можливості проведення огляду відповідатиме вищезгаданим ст. 30 Конституції України, у якій йдеться про можливість застосування у невідкладних випадках іншого, ніж загальний, порядку проведення не тільки обшуку, а й огляду.

Законність проникнення до житла у невідкладних випадках і проведення в ньому процесуальних дій перевіряється слідчим суддею під час надання дозволу на обшук, клопотання про отримання якого, як зазначено вище, слідчий подає невідкладно після проведення таких дій. Вирішення цього питання слідчим суддею має безпосередній вплив на визнання отриманих фактичних даних допустимими доказами. Як зазначає С. І. Кравченко, результати аналізу судової практики свідчать про те, що слідчі судді постановляли ухвали про задоволення клопотань цієї категорії, виходячи з такого: на момент про-

никнення до житла чи іншого володіння особи неможливо було отримати в порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законом, відповідний дозвіл слідчого судді; у слідчого були підстави для проникнення до іншого володіння особи без ухвали слідчого судді, оскільки це було зумовлено врятуванням майна, при цьому виявлені в ході обшуку речі мають значення для досудового розслідування, а відомості, які містяться в них, можуть бути доказами під час судового розгляду; проникнення до житла було зумовлено необхідністю виявлення та затримання особи або осіб, підозрюваних у скоєнні злочину; обставини кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 286 Кримінального кодексу (ДТП за участю автомобіля, велосипеда або іншого транспортного засобу), вимагали негайного огляду іншого володіння особи з метою встановлення наявності слідів кримінального правопорушення; обшук та вилучення речей до постановлення ухвали слідчого судді були необхідні з метою запобігання їх знищенню [4].

Однією з умов законного проникнення до житла чи іншого володіння, як свідчить положення ч. 1 ст. 233 КПК України, є добровільна згода особи, яка ним володіє. У зв'язку з цим виникає питання стосовно того, чи може бути така добровільна згода достатньою підставою проведення у житлі чи іншому володінні особи слідчих (розшукових) дій, адже проникнення здійснюється з певною метою, що полягає в подальшому проведенні таких дій, які є необхідними у зв'язку із здійсненням кримінального провадження. Розглядаючи це питання, науковці слушно звертають увагу на недосконалість редакції ч. 1 ст. 233 КПК України, яка не дає можливості однозначно на нього відповісти. Адже за змістом ч. 1 ст. 233 КПК України добровільна згода особи, яка володіє житлом, є підставою винятково для проникнення, хоча й зрозуміло, що таке проникнення завжди здійснюється з певною

метою. Досліджуючи це питання, І. В. Гловюк відзначає неоднаковість застосування ч. 1 ст. 233 КПК України, оскільки одні суди заперечують значення добровільної згоди особи як достатньої підстави для проведення у житлі чи іншому володінні особи слідчих (розшукових) дій, інші – визнають за можливе проведення огляду місця події [5].

На наш погляд, у вирішенні даного питання доречним є звернення до його правового регулювання КПК України 1960 р. (на що також слушно зверталась увага в літературі) [6, с. 11]. Так, згідно із ч. 5 ст. 190 КПК України «у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, а також за письмовою згодою володільця огляд житла чи іншого володіння особи може бути проведено без постанови судді». При цьому слід звернути увагу на те, що ст. 177 КПК України в редакції 1960 р., яка регулювала порядок проведення обшуку, не передбачала можливості його проведення без рішення суду на підставі згоди володільця.

Такий підхід до вирішення вказаного питання уявляється цілком правильним, оскільки на відміну від обшуку огляд не передбачає можливості здійснення пошукових дій, а тому, і надаючи згоду на його проведення, особа цілком усвідомлює характер тих дій, які будуть проведені в її житлі чи іншому володінні. Зважаючи на сказане, слід підтримати висловлені в науці погляди щодо доцільності передбачення добровільної згоди особи як можливої підстави для проведення у житлі чи іншому володінні огляду місця події [5].

При розгляді підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках необхідно також звернутися до аналізу правової природи положень ст. 233 КПК України, яка має назву «Проникнення до житла чи іншого володіння особи». Це вже було предметом дослідження в науковій літературі, адже

системне розміщення вказаної статті у главі 20 «Слідчі (розшукові) дії» КПК України із самого початку його прийняття викликало питання щодо можливості існування однойменної окремої процесуальної дії. У зв'язку з цим А. В. Захарко правильно відзначив, що проникнення до житла чи іншого володіння особи не слід відносити до слідчих дій, бо воно саме по собі не надає можливості слідчому отримати докази або перевірити вже отримані докази в кримінальному провадженні [7, с. 154]. Саме як норма загального характеру, яка має застосовуватися разом із ст. 13 КПК (загальна засада «недоторканність житла чи іншого володіння особи»), ст. 233 КПК України аналізується в підручнику «Кримінальний процес» [8]. Цілком підтримуючи таку позицію, слід визнати обґрунтованим твердження І. В. Гловюк про недоцільність залишення цієї статті в главі 20 КПК України і пропозицію трансформувати її у декілька різних норм, які мають бути розміщені в різних статтях КПК України, зокрема, ч. 1 ст. 233

може бути логічною складовою ст. 13 КПК України (тобто складовою нормативного змісту недоторканності житла чи іншого володіння особи як засади кримінального провадження); ч. 2 ст. 233, яка містить легальне визначення поняття «житло» та «інше володіння особи», має бути включена до тезаурусу, що закріплений у ст. 3 КПК України, а ч. 3 ст. 233 КПК України має бути конкретизована відповідно до порядку проведення окремих слідчих (розшукових) дій [5, с. 218].

Наприкінці розгляду проблеми правового регулювання підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках необхідно зазначити, що чинне законодавство в цій частині потребує вдосконалення з метою забезпечення права кожного на недоторканність житла та формування одноманітної правозастосовної практики, орієнтованої винятково на дотримання прав людини при здійсненні кримінального провадження.

Література

1. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#sub_id=6740000.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://etalonline.by/?type=text®num=НК9900295#load_text_none_1_.
3. Білоус О. В. Невідкладні випадки проникнення до житла чи іншого володіння особи в кримінальному провадженні / О. В. Білоус // Судова апеляція. – 2014. – № 3 (36). – С. 40–46.
4. Кравченко С. І. Недоторканність житла: гарантії й винятки [Електронний ресурс] / С. І. Кравченко // Закон і бізнес. – 2015. – № 52. – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/113627yak_provoditsya_obshuk_ofisiv_nardepiv_suddiv_chi_advokativ.html.
5. Гловюк І. В. Стаття 233 КПК України: питання практичної реалізації / І. В. Гловюк // Молодий вчений. – 2015. – № 2 (17). – С. 216–218.
6. Удалова Л. Деякі проблемні питання правозастосування кримінального процесуального законодавства / Л. Удалова // Актуальні питання кримінального процесуального законодавства України : зб. матеріалів міжвуз. наук. конф. (Київ, 26 квіт. 2013 р.) / Нац. акад. прокуратури України. – К. : Алерта, 2013. – С. 8–12.
7. Захарко А. В. Регламентация проникновения до житла чи іншого володіння особи / А. В. Захарко // Європейські стандарти кримінального судочинства : матеріали всеукр. наук.-практ. конф. (м. Донецьк, 27 верес. 2013 р.) / редкол.: О. О. Волобуєва, В. П. Горбачов, Д. С. Паламар. – Донецьк : ДЮІ МВС України, 2014. – С. 154–155.
8. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2014. – 824 с.