

---

УДК 343.135(477)

**О. В. САЛМАНОВ,**

*викладач кафедри кримінального процесу  
та організації досудового слідства факультету № 1  
Харківського національного університету внутрішніх справ;  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-9421-5085>;*

**С. С. ТЕРЕЩУК,**

*кандидат юридичних наук,  
викладач кафедри кримінального процесу  
та організації досудового слідства факультету № 1  
Харківського національного університету внутрішніх справ;  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0000-0002-7263-4155>*

### **ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ОСКАРЖЕННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ У ДОВОЛОДІННІ ОСОБИ**

Розглянуто кримінальне процесуальне законодавство України щодо проведення та оскарження такої слідчої (розшукової) дії, як обшук. Установлено неузгодженості та прогалини з цих питань, наведено окремі пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.

**Ключові слова:** *кримінальне провадження, обшук, слідча (розшукова) дія, суд, слідчий суддя, прокурор, процесуальний керівник, Європейський суд з прав людини, Єдиний реєстр досудових розслідувань, кримінальне правопорушення, кримінальна відповідальність.*

Salmanov, O.V. and Tereshchuk, S.S. (2017), "Procedural aspects of appealing the results of a search in the premises of a person" ["Protseualni aspekty oskarzhennia rezultativ provedennia obshuku y domovolodinni osoby"], *Pravo i Bezpeka*, No. 3, pp. 80–84.

**Постановка проблеми.** Одним із найважливіших завдань Кримінального процесуального кодексу України є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого досудового 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 [1, с. 219]. Зокрема, важливим питанням у випадку порушення прав і свобод людини залишається можливість захистити себе, а саме можливість кожного, чії права та свободи були порушені, оскаржити проведення певної слідчої (розшукової) дії, в тому числі відповідно до положень ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [2].

**Стан наукового дослідження.** Проблеми проведення обшуку досліджувались науковцями Л. Д. Удаловою, М. А. Погорецьким, В. Т. Нормом, Є. М. Блажівським, В. Т. Маляренком, М. А. Бортуном та ін. Але після ухвалення у 2012 р. чинного КПК України питання оскарження результатів проведення обшуку в повному обсязі залишається недостатньо дослідженим.

**Метою** статті є дослідження наявних проблем щодо проведення та оскарження такої слідчої (розшукової) дії, як обшук.

**Виклад основного матеріалу.** Положення ст. 21 і 22 Конституції України гарантують, що держава зобов'язана забезпечити кожному можливість відстоювати свою точку зору, свої права у суперечці з будь-якими органами і службовими особами, в тому числі з тими, які здійснюють досудове розслідування. Відповідно до ст. 55 Основного Закону України «кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб» [3]. У чинному КПК України закладено інститут оскарження процесуальних рішень (дій чи бездіяльності) посадових осіб органів досудового розслідування, якому присвячено главу 26 [4], що є важливою гарантією захисту прав учасників кримінального провадження. Однак, незважаючи на це, під час на-

шого дослідження встановлено, що не всі рішення посадових осіб органів досудового розслідування можливо оскаржити на стадії досудового розслідування. Наприклад, щодо такого процесуального рішення, як повідомлення про підозру, а також щодо проведення такої слідчої (розшукової) дії, як обшук, процесуальний порядок оскарження законодавець не передбачив.

У ч. 2 ст. 233 КПК України законодавець надав визначення терміна «житло», де зазначив, що житлом особи слід розуміти будь-яке приміщення, яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення або правового статусу, та пристосоване для постійного чи тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також усі складові частини такого приміщення [4].

Відповідно до положень чинного КПК України, під час досудового розслідування дії чи бездіяльність посадових осіб органів досудового розслідування, які можуть бути оскаржені, визначені у главі 26 КПК України. Зокрема, ст. 303 КПК України містить перелік рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, а ст. 309 КПК України визначає вичерпний перелік ухвал слідчого судді, що можуть бути оскаржені під час досудового розслідування. Згідно зі ст. 303 КПК України під час досудового провадження можуть бути оскаржені такі рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора:

1) бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у:

– невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення;

– неповерненні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК України. Враховуючи те, що згідно зі ст. 169 КПК України тимчасово вилучене майно повертається особі, в якій воно було вилучено, на підставі постанови прокурора, бездіяльність може полягати у невнесенні такої постанови за відсутності підстав для вилучення майна;

– нездійсненні інших процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений КПК України строк;

2) рішення слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування – потерпілим, його представником чи законним представником,

підозрюваним, його захисником чи законним представником;

3) рішення слідчого про закриття кримінального провадження – заявником, потерпілим, його представником чи законним представником;

4) рішення прокурора про закриття кримінального провадження – заявником, потерпілим, його представником чи законним представником, підозрюваним, його захисником чи законним представником;

5) рішення прокурора, слідчого про відмову у визнанні потерпілим – особою, якій відмовлено у визнанні потерпілою;

6) рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки – особами, до яких можуть бути застосовані заходи безпеки, передбачені законом. Таким чином, із аналізу чинного законодавства випливає, що тільки ті їхні дії, які полягають у застосуванні заходів безпеки, можуть бути оскаржені під час досудового розслідування. В усіх інших випадках звернення зі скаргою можливе за наявності відповідних рішень слідчого або прокурора, визначених у пунктах 2–8 ч. 1 ст. 303 КПК України, викладених у відповідних процесуальних документах;

7) рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій – особою, якій відмовлено у задоволенні клопотання, її представником, законним представником чи захисником;

8) рішення слідчого, прокурора про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК України, – підозрюваним, його захисником чи законним представником, потерпілим, його представником чи законним представником.

Скарги на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора не розглядаються під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді згідно з правилами ст. 314–316 КПК України. Таким чином, відповідно до глави 26 КПК України вирішення скарг на дії, рішення чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування належить до компетенції слідчих суддів.

Аналізуючи вищевикладене, ми дійшли висновку, що положення чинного КПК України не передбачають можливості оскаржити дозвіл на проведення або саме проведення обшуку в порядку спеціальної процесуальної процедури, тобто такої окремої процедури, як «оскарження обшуку» або «оскарження проведення обшуку»,

кримінальним процесуальним законодавством не передбачено. Згідно з положеннями ч. 3 ст. 309 КПК України ухвали слідчого судді, які не зазначені в ч. 1–2 цієї статті, оскарженню не підлягають, а заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді (тобто після завершення розслідування і направлення справи до суду). Такий підхід щодо неможливості оскарження ухвали слідчого судді про обшук до його проведення є певною мірою логічним, оскільки завчасне інформування особи про те, що у неї буде проведено обшук, очевидно, позбавляє сенсу його проведення, адже у відповідній ситуації в особи буде достатньо часу підготуватися до візиту працівників правоохоронних органів і така слідча (розшукова) дія, як обшук, ніколи не досягне своєї мети. З цієї ж причини згідно зі ст. 234 КПК України виклик особи, у житлі якої необхідно провести обшук, для участі в розгляді клопотання слідчим суддею не здійснюється.

Разом з тим трапляються випадки, коли під час проведення обшуку допускаються суттєві порушення закону з боку працівників органів досудового розслідування, проте можливість і механізм процесуального оскарження слідчої (розшукової) дії законодавець не передбачив. Таким чином, особа, в якій проводився обшук, не має можливості оскаржити на стадії досудового розслідування результат його проведення, що є порушенням норм Конституції України, а саме ст. 55, де чітко визначено, що «кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади та місцевого самоврядування ...» [3]. Зафіксовані факти допущених під час обшуку порушень можна використати вже в суді під час дослідження доказів у судовому розгляді (тобто після завершення розслідування та передачі справ до суду для розгляду по суті). Такі факти необхідно подати суду як аргументи на користь визнання недопустимими отриманих під час проведення обшуку доказів. Наприклад, проведення обшуку без дозволу слідчого судді є підставою для визнання судом отриманих під час нього доказів недопустимими (ч. 1, 2 ст. 87 КПК України).

Ми погоджуємося з позицією М. І. Бортуня, який зазначає, що обшук житла чи іншого володіння особи є складною слідчою (розшуковою) дією і потребує від слідчого та прокурора глибокого знання вимог закону і тактичних навичок. Під час виконання зазначеної слідчої (розшукової) дії необхідно враховувати й певні процесуальні аспекти, які недостатньо врегульовані в чинному КПК України, але суттєво

позначаються на якості та результативності проведення обшуку, що може негативно вплинути на досягнення його мети. У багатьох випадках слідчі, прокурори не надають належного значення законності й обґрунтованості проведення обшуку, правильності його процесуального оформлення, допускаються істотні порушення процесуального законодавства, вимог моральності, що цілком неприпустимо в умовах апелювання законодавця, науки та практики до морального аспекту проведення слідчих дій. Така негативна практика пов'язана насамперед із тим, що положення ст. 234 КПК України мають оціночний характер без достатнього науково-методичного їх обґрунтування [5, с. 29].

Ще одним дуже важливим процесуальним інструментом у відстоюванні своїх прав у разі наявності порушень з боку правоохоронців є відомче оскарження: написання скарг на незаконні дії до їх керівництва (наприклад, начальнику відповідного управління поліції або керівнику регіональної прокуратури). Звичайно, таке оскарження досить рідко буває ефективним, але все-таки варто скористатися цією мо-

жливістю відстоювання своїх порушених прав. Якщо ж працівники правоохоронних органів удаються до явно незаконних дій та грубо й умисно порушують кримінальне процесуальне законодавство під час проведення обшуку, в їхніх діях може міститися склад злочину. У таких випадках доцільно подавати відповідну заяву про вчинене правоохоронцями кримінальне правопорушення з метою їх притягнення до кримінальної відповідальності.

**Висновок.** У зв'язку зі встановленням під час нашого дослідження низки прогалин і неузгодженостей у чинному КПК України виникає доцільність розширення певних положень чинного КПК України. Зокрема, ч. 3 ст. 236 КПК України доцільно додати у пункт 8: «а також у разі порушення процесуальних вимог щодо проведення обшуку або інших суттєвих порушень оскарженню підлягає результат проведення обшуку шляхом подачі клопотання до слідчого судді протягом п'яти діб після закінчення проведення процесуальної дії». Втім, порушені питання не є остаточними і підлягають окремому дослідженню або науковому вивченню.

#### Список бібліографічних посилань

1. Терещук С. Окремі аспекти повернення предметів та речей, які було визнано речовими доказами, після набрання вироком суду законної сили. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 1 (251). С. 219–222.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : від 04.11.1950 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення 01.10.2017).
3. Конституція України : закон України від 28.06.1996 №294к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення 01.10.2017).
4. Кримінальний процесуальний кодекс України : за ред. на 1 верес. 2017 р. Харків : Право, 2017. 378 с.
5. Бортун М. І. Процесуальні аспекти проведення обшуку. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 3 (15). С. 28–35.

Надійшла до редколегії 13.11.2017

#### **САЛМАНОВ А. В., ТЕРЕЩУК С. С. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ОБЖАЛОВАНИЯ ПРОВЕДЕНИЯ ОБЫСКА В ДОМОВЛАДЕНИИ ЛИЦА**

Рассмотрено уголовное процессуальное законодательство Украины относительно проведения и обжалования такого следственного (розыскного) действия, как обыск. Установлены некоторые неопределённости относительно этих вопросов, приведены отдельные предложения и рекомендации по усовершенствованию действующего законодательства

**Ключевые слова:** уголовное производство, обыск, подозреваемый, суд, следственный судья, прокурор, процессуальный руководитель, Европейский суд по правам человека, Единый реестр досудебных расследований, уголовное правонарушение, уголовная ответственность.

#### **SALMANOV O. V., TERESHCHUK S. S. PROCEDURAL ASPECTS OF APPEALING THE RESULTS OF A SEARCH IN THE PREMISES OF A PERSON**

The authors have carried out the analysis of the current legislation concerning the appeal of decisions of officials during the pre-trial investigation; and it has been established that not all procedural decisions can be appealed during the pre-trial investigation. Thus, the appeal of the result of such an investigative (search) action, as a search, is not the subject to appeal, which creates a certain inconsistency with the provisions of the Constitution of Ukraine, where the Art. 55 states that everyone is guaranteed with the right to court appeal of the decisions of state authorities, local self-government agencies and officials.

The current criminal procedural legislation concerning the theoretical and practical issues of conducting a search has been considered. It has been established that there are certain inconsistencies. The authors have suggested the ways of solving these inconsistencies.

It has been also established that the legislator did not also provide the possibility of appealing a suspicion message in the provisions of the Articles 234, 303 of the Criminal Procedural Code, although there is a judicial practice of investigating judges regarding the cancellation of such a suspicion message. On the basis of the conducted research the authors have offered to make some clarifications to the Art. 234 of the Criminal Procedural Code of Ukraine.

**Keywords:** *criminal proceedings, search, investigative (search) action, court, investigating judge, prosecutor, procedural chief, European Court of Human Rights, Unified registry of pre-trial investigations, criminal offense, criminal liability.*

---