

**Недоторканість житла та  
кримінальне провадження:  
баланс інтересів приватної особи та суспільства**

**В'ячеслав Краглевич, партнер ЮК EQUITY**

## Стаття 30 Конституції України

---

Кожному гарантується  
недоторканність житла.

Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду.



## **ч. 4 ст. 370 КПК України:**

Вмотивованим є рішення, в якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення.



**ХТО МАЄ ВСТАНОВЛЮВАТИ ВМОТИВОВАНІСТЬ РІШЕННЯ СУДУ?**

**Лише апеляційна інстанція чи касаційна інстанція.**

*\*І це право безальтернативно закріплено в статті 129 Конституції України: основними засадами судочинства є: забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках - на касаційне оскарження судового рішення.*



## **Проте, ч. 3 ст. 309 КПК України таке право обмежує.**



*\* Є неконституційність норми КПК України  
та існує обмеження конституційних прав  
громадян в частині апеляційного оскарження  
ухвали про обшук в житлі особи.*



## Відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 17.03.2020 р., констатується, що:

- ▶ **встановлені обмеження** або заборона на оскарження в апеляційному порядку окремих процесуальних судових рішень, якими справа не вирішується по суті, не можуть бути свавільними, а **мають застосовуватися з легітимною метою**, бути домірними (пропорційними) та **обґрунтованими**, не повинні порушувати сутність конституційного права особи на судовий захист;
- ▶ **рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом** як конституційна засада судочинства має **бути втілена у процесуальному законодавстві**, зокрема, шляхом запровадження такого нормативного регулювання, за якого **учасники судочинства повинні мати рівний обсяг прав та обов'язків**, що відповідають їхньому процесуальному становищу.



### **З огляду на практику винесення ухвал про обшук:**

рівність між стороною захисту та обвинувачення в цій категорії справ відсутня, відсутня змагальність, тобто в цій частині зберігається свавілля і не контрольованість дій слідчих органів, слідчих суддів, чим вони і користуються, ухвалюючи і виконуючи немотивовані ухвали про обшук.

**!** Таким чином, в цій частині, КПК України підлягає ревізії з боку законодавця та Конституційного Суду України.



**Згідно ст. 30 Конституції України,  
передбачено, що:**

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.

## Статтею 233 КПК України, передбачено:

Ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якої метою, інакше як лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді, крім випадків, установлених частиною третьою цієї статті.

Слідчий, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

У такому випадку прокурор, слідчий за погодженням із 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 статті 234 цього Кодексу, перевіряючи 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 статтею 255 цього Кодексу.



Кримінально-процесуальний закон допускає у виняткових випадках без рішення суду проведення обшуку або його проведення зі згоди володільця житла.

І навіть передбачений випадок, коли суд ці дії постфактум не погодить, що не дає можливості легітимізувати докази і може навіть бути наслідком притягнення, слідчого, прокурора до відповідальності

## ст. 87 КПК України:

**Недопустимими є докази,** отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.



Суд зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод:

---

- 1.** Здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без дозволу або з порушенням його суттєвих умов:

**Обшук без рішення суду це те явище, яким можна скористатися завжди на користь клієнта.**

**Добровільну згоду на надання обшуку** можна завжди показувати стороні обвинувачення, суду як **відкритість сторони захисту і максимальне сприяння слідству**, але в будь-якому випадку це дає нам можливість визнання відповідних доказів не допустимими, якщо в подальшому треба буде змінювати стратегію захисту.

Суд зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і  
основоположних свобод:

---

## 2. Порушення права особи на захист:

**Право на захист є абсолютним, і будь яке порушення цього права, в  
майбутньому може потягнути за собою, серйозні наслідки!**

Суд зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і  
основоположних свобод:

---

**3.** Отримання показань чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням цього права:

**Коли сторона обвинувачення не роз'яснює прав стороні захисту, це є істотним порушенням кримінально-процесуального закону, що має негативні наслідки для доказів і процесуальних рішень, прийнятих стороною обвинувачення.**




**Крім того,  
недопустимими є  
також докази, що  
були отримані:**

Під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи у зв'язку з недопущенням адвоката до цієї слідчої (розшукової) дії. Факт недопущення до участі в обшуку адвокат зобов'язаний довести в суді під час судового провадження;


**!** Найкраще, такого роду порушення фіксувати, через лінію 102, оскільки Ваша відповідна розмова буде записана і цей виклик буде точно письмово зафіксований нарядом поліції.

Під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи, якщо така ухвала винесена слідчим суддею без проведення повної технічної фіксації засідання;


**!** З практики, така підстава рідко трапляється, проте нею не слід нехтувати.




Обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою **участю не менше двох понятих** незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії.



Слідчі (розшукові) дії **не можуть проводитися після закінчення строків досудового розслідування**, крім їх проведення за дорученням суду у випадках, передбачених частиною третьою статті 333 цього Кодексу. Будь-які слідчі (розшукові) або негласні слідчі (розшукові) дії, проведені з порушенням цього правила, **є недійсними, а встановлені внаслідок них докази - недопустимими.**



Обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб.



Обшук проводиться **на підставі ухвали слідчого судді місцевого загального суду**, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, - на підставі **ухвали слідчого судді Вищого антикорупційного суду.**

**У РАЗІ НЕОБХІДНОСТІ ПРОВЕСТИ ОБШУК СЛІДЧИЙ ЗА ПОГОДЖЕННЯМ З  
ПРОКУРОРОМ АБО ПРОКУРОР ЗВЕРТАЄТЬСЯ ДО СЛІДЧОГО СУДДІ З  
ВІДПОВІДНИМ КЛОПОТАННЯМ, ЯКЕ ПОВИННО МІСТИТИ ВІДОМОСТІ  
ПРО:**

1. Найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;
2. Короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання;
3. Правову кваліфікацію кримінального правопорушення з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;
4. Підстави для обшуку;
5. Житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, де планується проведення обшуку;
6. Особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться;
7. Індивідуальні або родові ознаки речей, документів, іншого майна або осіб, яких планується відшукати, а також їхній зв'язок із вчиненим кримінальним правопорушенням;

Слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про обшук, якщо прокурор, слідчий не доведе наявність достатніх підстав вважати, що:

1. було вчинено кримінальне правопорушення;
2. відшукувані речі і документи мають значення для досудового розслідування;
3. відомості, які містяться у відшукуваних речах і документах, можуть бути доказами під час судового розгляду;
4. відшукувані речі, документи або особи знаходяться у зазначеному в клопотанні житлі чи іншому володінні особи;
5. за встановлених обставин обшук є найбільш доцільним та ефективним способом відшукування та вилучення речей і документів, які мають значення для досудового розслідування, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб, а також заходом, пропорційним втручанню в особисте і сімейне життя особи.



У разі відмови у задоволенні клопотання про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи слідчий, **прокурор не має права повторно звертатися до слідчого судді з клопотанням про дозвіл на обшук** того самого житла чи іншого володіння особи, якщо у клопотанні не зазначені нові обставини, які не розглядалися слідчим суддею.

Ця норма є досить прогресивною, і не допускає зловживань з боку органів слідства, враховуючи оціночність судження «нові обставини», зловживання можуть бути.



Ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи може бути виконана слідчим чи прокурором. Для участі в проведенні обшуку може бути запрошений потерпілий, підозрюваний, захисник, представник та інші учасники кримінального провадження.




З метою одержання допомоги з питань, що потребують спеціальних знань, слідчий, прокурор для участі в обшуку має право запросити спеціалістів. Слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення обшуку осіб, чиї права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені.




Незалежно від стадії цієї слідчої дії слідчий, прокурор, інша службова особа, яка бере участь у проведенні обшуку, зобов'язані допустити на місце його проведення захисника чи адвоката, повноваження якого підтверджуються згідно з положеннями статті 50 цього Кодексу.




Обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді повинен відбуватися в час, коли заподіюється найменша шкода звичайним заняттям особи, яка ними володіє, якщо тільки слідчий, прокурор не вважатиме, що виконання такої умови може істотно зашкодити меті обшуку.



**Перед початком виконання ухвали слідчого судді особі, яка володіє житлом чи іншим володінням, а за її відсутності - іншій присутній особі повинна бути ПРЕД'ЯВЛЕНА УХВАЛА І НАДАНА ЇЇ КОПІЯ.**



**Слідчий, прокурор має право заборонити будь-якій особі залишити місце обшуку до його закінчення та вчиняти будь-які дії, що заважають проведенню обшуку. Невиконання цих вимог тягне за собою передбачену законом відповідальність.**



**Слідчий, прокурор не має права заборонити учасникам обшуку користуватися правовою допомогою адвоката або представника. Слідчий, прокурор зобов'язаний допустити такого адвоката або представника до обшуку на будь-якому етапі його проведення.**

У разі відсутності осіб у житлі чи іншому володінні **копія ухвали повинна бути залишена на видному місці у житлі** чи іншому володінні особи. При цьому слідчий, прокурор зобов'язаний забезпечити схоронність майна, що знаходиться у житлі чи іншому володінні особи, та неможливість доступу до нього сторонніх осіб.

Обшук на підставі ухвали слідчого судді повинен проводитися в обсязі, необхідному для досягнення мети обшуку. За рішенням слідчого чи прокурора **може бути проведено обшук осіб, які перебувають в житлі чи іншому володінні**, якщо є достатні підстави вважати, що вони переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження.

**Обшук особи здійснюється особами тієї самої статі у присутності адвоката,**

представника на вимогу такої особи. Неявка адвоката, представника для участі у проведенні обшуку особи протягом трьох годин не перешкоджає проведенню обшуку.

Хід і результати особистого обшуку підлягають обов'язковій фіксації у відповідному протоколі.

Слідчий, прокурор під час проведення обшуку **має право відкривати закриті приміщення**, сховища, речі, якщо особа, присутня при обшуку, відмовляється їх відкрити або обшук здійснюється за відсутності осіб, зазначених у частині третій цієї статті.

При обшуку слідчий, прокурор має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення обшуканого житла чи іншого володіння особи чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати документи, тимчасово вилучати речі, які мають значення для кримінального провадження. Предмети, які вилучені законом з обігу, підлягають вилученню незалежно від їх відношення до кримінального провадження

Вилучені речі та документи, які не входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукання в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, та не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу, вважаються тимчасово вилученим майном.



Особи, у присутності яких здійснюється обшук, при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії мають право робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу обшуку.

Другий примірник протоколу обшуку разом із доданим до нього описом вилучених документів та тимчасово вилучених речей (за наявності) вручається особі, у якої проведено обшук, а в разі її відсутності - повнолітньому членові її сім'ї або його представникові.

При проведенні обшуку на підприємстві, в установі або організації другий примірник протоколу вручається керівнику або представникові підприємства, установи або організації.

Обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді в обов'язковому порядку фіксується за допомогою аудіо- та відеозапису.



**ДЯКУЮ ЗА  
УВАГУ!**