

УДК 343.985

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.6.61>**Анна Нечваль,***ад'юнкт кафедри криміналістики та судової медицини
Національної академії внутрішніх справ*

ЕТАПИ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

Стаття присвячена окремим питанням, що стосуються етапів проведення обшуку. Розкрито ключові наукові положення криміналістики, кримінального процесу, проаналізовано статистичні показники та чинне кримінальне процесуальне законодавство, що дає можливість повною мірою зрозуміти й оцінити досліджувану проблематику. У висновку запропоновано ключові положення вирішення актуальних питань.

Ключові слова: обшук, слідчі (розшукові) дії, етапи обшуку, підготовчий етап, робочий етап, заключний етап, відеофіксація, звуко- та відеозаписувальні технічні засоби, доказування.

Постановка проблеми. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» від 16 листопада 2017 року [2] зобов'язав органи досудового розслідування проводити обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді з обов'язковим аудіо- та відеофіксуванням. Зазначений принцип законодавця суттєво не змінює процесуальний порядок обшуку, передбачений Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) України, проте вносить низку особливостей у тактику його проведення.

Відповідно до статистичних показників, органи досудового розслідування досить часто звертаються до суду з клопотаннями про обшук. Так, упродовж 2017 року до судів першої інстанції надійшло 118894 клопотань [12], що майже на 25% більше порівняно з попереднім роком. З огляду на вказане, впровадження обов'язкового аудіо- та відеофіксування обшуку має позитивну тенденцію та не створює додаткових труднощів для органів досудового розслідування.

У криміналістичній літературі зазначено, що ефективність слідчих (розшукових) дій залежить від дотримання тактичних основ їх проведення. Саме від якісного проведення слідчих (розшукових) дій як процесуального способу збирання, перевірки, оцінювання й використання доказів залежить ефективне отримання доказів, а тому й установлення істини в кримінальному провадженні [7, с. 151, 157]. На нашу думку, одним із актуальних тактико-криміналістичних питань є класифікація етапів проведення обшуку.

Метою статті є розгляд окремих питань, що стосуються етапів проведення обшуку в житлі та іншому володінні особи, а також тактико-криміналістичні прийоми відеофіксації обшуку на робочому етапі його проведення.

Вивченню проблематики етапів слідчих (розшукових) дій присвятили праці такі науковці: Т.А. Абушов, В.П. Бахін, Р.С. Белкін, П.Д. Біленчук, В.І. Бояров, Т.В. Варфоломеева, А.Ф. Волобуєв, В.Г. Гончаренко, С.Ф. Денисюк, В.А. Журавель, В.О. Коновалова, Є.Д. Лук'янчиков, В.А. Образцов, М.В. Салтєвський, К.О. Чаплинський, Ю.М. Черноус, В.Ю. Шепітько та ін.

Виклад основного матеріалу. У кримінальній процесуальній і криміналістичній літературі існує декілька підходів до визначення етапів обшуку, а саме: 1) попередній етап; 2) оглядовий етап; 3) детальний етап; 4) етап фіксації результатів обшуку [9]. А.Ф. Волобуєв вважає доцільним поділ на три етапи: підготовчий; робочий (власне обшук), заключний [8]. Разом із тим Т.В. Варфоломеева, В.Г. Гончаренко, В.І. Бояров пропонують вважати підготовчий етап оглядовим [6]. Зважаючи на викладене, у науковій криміналістичній літературі висловлюються різні бачення щодо назв етапів обшуку.

Першим етапом проведення обшуку є підготовчий. Цей етап розпочинається зі збирання, перевірки й оцінювання доказів, які вказують на те, що в певному місці чи в особі знаходяться предмети, які мають значення для кримінального провадження. Однією з необхідних умов є уявна побудова динамічної моделі проведення запланованої слідчої (розшукової) дії. Це допоможе прогнозувати обстановку майбутньої дії, ступінь участі

(рух) об'єктів та учасників, власні дії, а також свою поведінку й інших учасників [5]. Відповідно до ч. 3 ст. 234 КПК України, слідчий за погодженням із прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з клопотанням про проведення обшуку та здійснює низку організаційних заходів. Разом із тим на практиці трапляються випадки, коли підготовчий етап проведення обшуку розпочинається за результатами інших слідчих (розшукових) дій, у тому числі негласних.

Також варто зазначити, що є випадки, коли обшук розпочинається одразу з робочого етапу. Згідно з ч. 3 ст. 233 КПК України, спірним у криміналістичній літературі щодо етапів обшуку є право слідчого, прокурора увійти до житла чи іншого володіння особи в невідкладних випадках до постановлення ухвали слідчого судді з метою проведення обшуку. Отже, першість підготовчого етапу обшуку на практиці є умовною.

Досить неоднозначним є твердження, висловлене в криміналістичній літературі, щодо розгляду фіксації результатів обшуку як окремого етапу провадження обшуку. Якщо інші етапи, по суті, різняться тільки назвами, не зачіпаючи їх основного призначення, то щодо етапу фіксації результатів обшуку є низка актуальних питань.

Досить розповсюдженою в криміналістиці є думка, що обшук завершується фіксацією результатів проведення слідчої (розшукової) дії та вилученням предметів, зокрема, з метою їх наступного експертного дослідження [10, с. 166]. Це судження зумовлено тим, що фактом фіксування результатів обшуку в протоколі завершується ця слідча (розшукова) дія. Тобто, оглянувши житло чи інше володіння особи, вилучивши предмети, визначені ухвалою слідчого судді, слідчий фіксує всі необхідні відомості в протоколі, а завершення складання протоколу, вручення його копій учасникам фактично і є закінченням обшуку. Проте, згідно з ч. 10 ст. 236 КПК України, обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді в обов'язковому порядку фіксується за допомогою аудіо- та відеозапису. Це положення дещо змінює вищенаведені твердження, так як відеозапис повинен відображати процедуру проведення обшуку від початку до кінця. Отже, після внесення змін до ст. ст. 107, 236 КПК України тактика обшуку зазнала змін, що, безперечно, вплинуло й на класифікацію її етапів.

Разом із тим варто зазначити, що норма КПК України щодо звуко- та відеофіксації слідчих (розшукових) дій, зокрема й обшуку, не є новою. Так, відповідно до ч. 1 ст. 107 КПК України, рішення про фіксацію процесуаль-

ної дії за допомогою технічних засобів під час досудового розслідування приймає особа, яка проводить відповідну процесуальну дію, а за клопотанням учасників процесуальної дії застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим. Тому випадки звуко- та відеофіксування обшуку нерідко застосовувалися на практиці ще до внесення відповідних змін до КПК України.

Згідно з ч. 3 ст. 236 КПК України, 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 й надана її копія. Аналіз цієї норми дає підстави вважати моментом початку обшуку саме факт проголошення ухвали слідчого судді про обшук. Водночас, ураховуючи вимоги п. 2 ч. 1 ст. 107, ч. 10 ст. 236 КПК України, виконання ухвали слідчого судді, суду про проведення обшуку в обов'язковому порядку фіксується за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів.

Сама назва етапу «фіксація результатів обшуку» на перший погляд породжує деякі сумніви щодо того, а які ж результати можна фіксувати лише розпочавши обшук? Обшук, як і решта слідчих (розшукових) дій, має особливість, де негативний результат – теж результат. Тому створення перешкод для слідчо-оперативної групи (далі – СОГ) під час проникнення до житла з метою обшуку на підставі ухвали слідчого судді, відмова ознайомлюватися з ухвалою слідчого судді, перешкоджання слідчому, прокурору під час спроби оглянути приміщення чи навіть відсутність предметів, що підлягають вилученню за ухвалою слідчого судді, також є певним результатом обшуку, що в обов'язковому порядку незалежно від етапу фіксується в матеріалах кримінального провадження. Отже, враховуючи вищенаведені положення, визначення етапу фіксації результатів обшуку як заключного етапу не є виправданим.

На нашу думку, у контексті внесення змін до КПК України від 16 листопада 2017 року доцільним буде розглянути особливості тактики проведення обшуку вже за умови обов'язкової звуко- та відеофіксації. Це дасть змогу визначити роль і місце фіксації як складника проведення обшуку.

На підготовчому етапі слідчий уживає заходів для належного технічного забезпечення звуко- та відеофіксації обшуку: визначається із засобом фіксації, перевіряє заряд акумулятора (за необхідності готує портативні зарядні пристрої), готує електронні носії інформації з урахуванням об'єму пам'яті тощо. Разом із тим слушною є думка І.В. Пирога стосовно того, що діяльність

інспектора-криміналіста за змістом складається з двох окремих видів: фіксації ходу слідчої дії та виявлення й вилучення слідів злочину [11, с. 181]. Іноді ці дії неможливо здійснювати одночасно, наприклад, у разі необхідності одночасного вилучення та відеофіксування вибухонебезпечних об'єктів тощо. За подібних умов доцільно залучати двох інспекторів-криміналістів.

Початок відеофіксування обшуку, на нашу думку, є найбільш доцільним та ефективним за місцем розташування органу досудового розслідування, де збирається слідчо-оперативна група. Цей тактичний прийом максимально забезпечить раптовість проникнення й дотримання процесуальної форми порядку відеофіксації обшуку житла чи іншого володіння особи. Отже, зафіксувавши всі необхідні відомості (час, дату, місце зйомки, ПІБ, посади учасників СОГ, понятих, параметри технічного засобу тощо), слідчий повідомляє, що відеозапис переривається для переміщення на об'єкт обшуку. На цьому підготовчий етап обшуку в контексті фіксації завершується.

Прибувши на місце, де планується проведення обшуку, слідчий одразу відновлює відеозапис. Розпочати зйомку потрібно до моменту проникнення в житло чи інше володіння особи, а також до будь-якого контакту з обшукуваною особою, так як усі ці відомості є важливими для кримінального провадження. Власне, з моменту відновлення, на нашу думку, розпочинається робочий етап обшуку.

Ознайомивши обшукувану особу з ухвалою слідчого судді про дозвіл на проведення обшуку, увійшовши до житла СОГ, розпочинає оглядати житло чи інше володіння особи з метою пошуку та вилучення речей і документів, зазначених в ухвалі. З погляду криміналістичної тактики цей процес виглядає так: слідчий, прокурор або за їхнім дорученням оперативні працівники виявляють об'єкт пошуку, пред'являють його на відеозапис, при цьому називаючи індивідуальні ознаки, після чого цю річ відкладають у визначеному слідчим, прокурором місці, забезпечуючи її схоронність. Ця процедура повторюється за аналогією й для інших об'єктів пошуку. Після завершення пошуку необхідних речей, документів робочий етап обшуку припиняється. Керівник СОГ фіксує на відеозапис, що зйомка припиняється для внесення відомостей про вилучене майно до протоколу.

Відповідно до практики Європейського суду з прав людини, органам досудового розслідування варто неухильно дотримуватися положень ухвали слідчого судді про дозвіл на обшук, зокрема, щодо речей і документів, які

підлягають вилученню. Так, у справі «Багієва проти України» від 28 квітня 2016 року [4] встановлено, що працівники міліції вилучили низку речей, які не входили до категорії розшукуваних речей, установлених судом. За цих обставин Європейський суд дійшов висновку, що проведений обшук у квартирі заявниці становив втручання, яке не було пропорційним відповідній меті, і констатував порушення ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Питання щодо зупинення звуко-, відеозапису під час заповнення протоколу є досить актуальним. З одного боку, суттєва частина обшуку не буде записана, що суперечить безперервності фіксації обшуку. Проте чинним КПК України не передбачено такої вимоги, що й дає змогу СОГ раціонально й ощадливо використовувати технічні засоби. Також не варто забувати про присутність понятих, які засвідчують відповідність між реально проведеним обшуком і процесуальними документами.

Після внесення до протоколу обшуку всіх необхідних відомостей звуко- та відеофіксація відновлюється, що є початком заключного етапу обшуку. З метою забезпечення відповідності між протоколом обшуку й вилученим майном керівник СОГ зачитує перелік вилученого майна з протоколу обшуку, при цьому демонструючи учасникам обшуку вилучені речі, документи тощо. Далі вилучене майно підлягає опечатуванню, а копії складеного протоколу з додатками вручаються учасникам обшуку. Ці дії завершують заключний етап і сам обшук загалом.

Висновки

Отже, процес фіксації результатів обшуку розпочинається від самого початку слідчої (розшукової) дії – оголошення ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення обшуку, і триває до завершення – моменту закриття протоколу обшуку й залишення СОГ об'єкту обшуку. Отже, варто підкреслити, що процес фіксації обшуку притаманний й іншим етапам, фактично є складником кожної частини проведення обшуку. Також, на нашу думку, недоцільно називати етапи проведення будь-яких слідчих (розшукових) дій відповідно до їх складників. Поняття «етап» апіорі є комплексним, містить багато завдань. Тому виокремлення якогось окремого елемента в етап можливе, якщо його зв'язки з іншими компонентами системи є слабшими, ніж аналогічні. Проте ми не спостерігаємо цього явища в контексті фіксації результатів обшуку.

Ураховуючи вищезазначене, доходимо висновку, що теоретичні положення щодо етапів проведення слідчих (розшукових) дій

не завжди відповідають дійсності на практиці. Водночас виокремлення етапів є необхідним елементом під час планування обшуку, що систематизує процесуальні та непроцесуальні дії органів досудового розслідування.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/paran5253#n5253> (дата звернення: 13.05.2019).
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування: Закон України від 16 листопада 2017 р. № 2213-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2213-19/paran37#n37> (дата звернення: 13.05.2019).
3. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України: Наказ МВС України від 6 липня 2017 р. № 570. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0918-17/page> (дата звернення: 13.05.2019).
4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Багієва проти України» від 28 квітня 2016 р. URL: <http://old.minjust.gov.ua/19619> (дата звернення: 13.05.2019).
5. Будзівський М.Ю. Криміналістика (курс лекцій): навчальний посібник / Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. Дніпропетровськ, 2013. 397 с. URL: <https://lawbook.online/osnovyi-kriminalistiki/slidchi-rozshukovi-diji-ponyattya-struktura-69668.html> (дата звернення: 13.05.2019).
6. Криміналістика. Академічний курс: підручник / Т.В. Варфоломеева, В.Г. Гончаренко, В.І. Бояров та ін. Київ, 2011. 504 с. URL: http://pidruchniki.com/1419070360846/pravo/taktika_obshuku (дата звернення: 13.05.2019).
7. Весельський В.К. Концептуальні основи тактики слідчих дій (слідчий огляд, допит, призначення і проведення судових експертиз). *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2012. № 2 (28). С. 151–158.
8. Волобуєв А.Ф. Криміналістика: навчальний посібник. Київ, 2011. 504 с. URL: http://pidruchniki.com/1827072851581/pravo/taktichni_priyomi_pidgotovchogo_robochogo_etapu_obshuku (дата звернення: 13.05.2019).
9. Криміналістика: підручник / В.В. Пясковський, Ю.М. Черноус, А.В. Іщенко, О.О. Алексєєв та ін. Київ: Центр учбової літератури, 2015. 544 с. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/1700/1.pdf> (дата звернення: 13.05.2019).
10. Нікітіна-Дудікова Г.Ю. Розслідування насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом, вчиненого щодо малолітньої особи: навчальний посібник. Вінниця, 2018. 291 с.
11. Пиріг І.В. Участь працівників експертної служби МВС при проведенні відтворення обстановки і обставин події. *Право і суспільство*. 2011. № 4. С. 179–183.
12. Судова статистика. URL: <https://court.gov.ua> (дата звернення: 13.05.2019).

Стаття посвячена окремим питанням, що стосуються етапів проведення обыска. Розкриті ключові наукові положення криміналістики, уголовного процесу, проаналізовані статистичні показники та діюче кримінальне процесуальне законодавство, що дає можливість в повній мірі зрозуміти та оцінити досліджувану проблематику. В заключенні пропонуються ключові положення рішення актуальних питань.

Ключевые слова: обыск, следственные (розыскные) действия, этапы обыска, подготовительный этап, рабочий этап, заключительный этап, видеофиксация, звуко- и видеозаписывающие технические средства, доказывание.

The article is devoted to separate issues related to the stages of the search. In the context of the key scientific provisions of criminology, criminal process, analyzed statistical indicators and criminal procedural legislative rules, which give a possibility to fully influence the assessment of the problem. In conclusion, the author proposes key provisions on relevant issues.

Key words: search, investigative (search) actions, stages of the search, preparatory stage, work stage, final stage, video fixation, sound and video recording technical means, proof.