

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2024.6.18>

ЗАЙЦЕВ Д.О.

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ПРОПОРЦІЙНОСТІ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОГЛЯДУ В ЖИТЛІ ЧИ ІНШОМУ ВОЛОДІННІ ОСОБИ

IMPLEMENTATION OF THE PROPORTIONALITY PRINCIPLE IN THE CONDUCT OF INSPECTION IN A PERSON'S DWELLING OR OTHER PROPERTY

У статті розглянуто проблематику реалізації принципу пропорційності при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи, з урахуванням положень чинного кримінального процесуального законодавства України. Наголошено на тому, що КПК України регулює проведення огляду в житлі чи іншому володінні особи лише в загальних рисах, встановлюючи, що ця слідча (розшукова) дія має здійснюватися за правилами, передбаченими для обшуку. Обґрунтовано позицію, що такий підхід законодавця є неповним і містить низку недоліків, оскільки гарантії, передбачені для обшуку, не завжди ефективні у випадках проведення огляду. Відсутність чіткого розмежування між цими слідчими (розшуковими) діями створює ризики для процесуальних зловживань стороною обвинувачення, порушень права особи на недоторканність житла та іншого володіння, ускладнюючи при цьому можливості для його відновлення.

Дослідження звертає увагу на необхідності більш детального регулювання процедури огляду житла чи іншого володіння особи, зважаючи на його специфіку та ключові відмінності від обшуку. Пропонується розробка додаткових законодавчих приписів у КПК України, які б визначали окремі аспекти реалізації балансу приватного та публічного інтересу при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії, зокрема підстави, порядок та межі втручання.

Здійснено аналіз сучасної практики застосування норм кримінального процесуального права щодо проведення огляду в житлі чи іншому володінні особи, демонструючи її суперечності з принципами пропорційності та правової визначеності, які є фундаментальними для правомірного обмеження прав людини.

На основі проведеного дослідження робиться висновок про необхідність удосконалення чинного законодавства шляхом закріплення чітких процедурних механізмів, які б запобігали можливим зловживанням та забезпечували баланс між виконанням завдань кримінального провадження й належною охороною права особи на недоторканність житла чи іншого володіння, що має забезпечити реалізацію принципу пропорційності, не перешкоджаючи ефективності досудового розслідування та дієвості наявних гарантій прав людини.

Ключові слова: втручання, легітимність, межі, підстави, порядок, правомірність, фіксація.

The article examines the issue of implementing the principle of proportionality during the inspection of a dwelling or other property, taking into account the provisions of Ukraine's current criminal procedural legislation. It is emphasized that the Criminal Procedure Code of Ukraine regulates the inspection of a dwelling or other property only in general terms, stipulating that this investigative (search) action must follow the rules established for searches. The position is substantiated that such a legislative approach is incomplete and contains several shortcomings, as the guarantees provided for searches are not always effective in cases of inspections. The absence of a clear distinction between these investigative (search) actions creates risks of procedural abuse by the prosecution, violations of the individual's right to the inviolability of housing or other property, and complicates the restoration of these rights.

The study highlights the need for more detailed regulation of the procedure for inspecting a dwelling or other property, considering its specific nature and key differences from a search. It is proposed to develop additional legislative provisions in the Criminal Procedure Code of Ukraine to define specific aspects of balancing private and public interests during this investigative action, particularly its grounds, procedure, and limits of interference.

A thorough analysis of current practices in applying criminal procedural law regarding inspections of dwellings or other properties has been conducted, demonstrating its inconsistencies with the principles of proportionality and legal certainty, which are fundamental for the lawful restriction of human rights.

Based on the conducted research, it is concluded that the current legislation requires improvement by establishing clear procedural mechanisms that would prevent potential abuses and ensure a balance between fulfilling the objectives of criminal proceedings and adequately protecting the individual's right to the inviolability of housing or other property. This should ensure the implementation of the principle of proportionality without hindering the efficiency of pre-trial investigations and the effectiveness of existing human rights guarantees.

Key words: *interference, legitimacy, limits, grounds, procedure, lawfulness, documentation.*

Вступ. Принцип пропорційності є одним із ключових елементів правової системи демократичної держави, що гарантує баланс між приватними та публічними інтересами. Особливого значення цей принцип набуває у контексті кримінальних процесуальних правовідносин, у тому числі при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи. Зазначена слідча (розшукова) дія суттєво обмежує право особи на недоторканність житла чи іншого володіння, а тому її проведення повинно відповідати не лише вимогам Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), а й принципам справедливості, розумності та необхідності, що безпосередньо випливають з принципу пропорційності. Незважаючи на важливість цього принципу, його реалізація при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи часто супроводжується проблемами щодо дотримання гарантій прав особи, яка зазнала втручання. При формуванні законодавчого регулювання процедури огляду в житлі чи іншому володінні особи законодавець неналежним чином врахував ключові аспекти принципу пропорційності, внаслідок чого на практиці виникають випадки процесуального свавілля та зловживань. Усе це вказує на те, що питання належної реалізації балансу приватних і публічних інтересів при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи залишаються недостатньо вивченими, а тому потребують доктринальних досліджень для вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства та правозастосування.

Окремі аспекти реалізації принципу пропорційності при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи знайшли відображення в працях Ю. П. Аленіна, В. В. Вапнярчука, В. Г. Клепівського, О. А. Лучко, О. В. Салманова та інших.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз особливостей реалізації принципу пропорційності при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи, зокрема визначення проблем, внаслідок яких виникає загроза порушення права особи на недоторканність житла чи іншого володіння, а також розробка рекомендацій щодо вдосконалення нормативно-правового регулювання цієї процедури і забезпечення більш досконалого правозастосування через реалізацію вимог принципу пропорційності.

Результати дослідження. У ч. 2 ст. 237 КПК України законодавець вказує, що огляд у житлі чи іншому володінні особи здійснюється за правилами, передбаченими для обшуку [1]. Для дослідження особливостей реалізації принципу пропорційності у зв'язку з проведенням огляду в житлі чи іншому володінні особи ця норма є фундаментальною, оскільки фактично вона визначає, що процедура огляду повинна проводитись відповідно до тих самих принципів і правил, що і процедура обшуку. Таким чином, законодавець ототожнив підстави, порядок і межі втручання в право особи на недоторканність житла чи іншого володіння при огляді з обшуком.

Утім, такий підхід законодавця, на нашу думку, не може вважатися повністю виправданим, оскільки він не враховує практичні відмінності між цими двома слідчими (розшуковими) діями. Обшук та огляд, хоча й мають певну схожість, на практиці суттєво відрізняють один від одного, що потребує врахування при формуванні відповідного правового регулювання.

В. Г. Клепіковський та Ю. П. Аленін у своїх дослідженнях звертають увагу на те, що проблема розмежування огляду та обшуку негативно впливає на реалізацію гарантій права особи на недоторканність житла чи іншого володіння у кримінальному процесі [2, с. 364–365].

Спробам розмежування огляду в житлі чи іншому володінні особи від обшуку присвячені праці О. А. Лучко, О. В. Салманова, В. В. Вапнярчука. Основою аргументів вчених щодо відмінності цих слідчих (розшукових) дій одна від одної стало те, що, незважаючи на такі спільні риси як мета проведення, протокольна форма фіксації, а також час, відведений кримінальним процесуальним законодавством на їх здійснення, вони відрізняються, насамперед, обсягом процесуального примусу, який передбачає кожна з них. Крім цього, О. В. Салманов підкреслює можливість проведення огляду до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР), на відміну від обшуку. В. В. Вапнярчук, у свою чергу, додає, що при проведенні обшуку існує загроза приховування слідів вчиненого кримінального правопорушення, а при огляді – ні [3, с. 118; 4, с. 143; 5, с. 73–5].

Невиправдане ігнорування законодавцем відмінностей між обшуком і оглядом призвело до численних недоліків у правовому регулюванні огляду в житлі чи іншому володінні особи. Такі неточності зумовлюють істотні ризики порушення засад кримінального провадження, включаючи принцип пропорційності, який вимагає співмірності обмежень прав особи легітимній меті і завданням кримінального провадження.

Недостатнє врахування різниці між зазначеними процесуальними діями сприяє правовій невизначеності, що надає стороні обвинувачення можливість неправомірно використовувати огляд як спрощений спосіб доступу до житла чи іншого володіння особи. Це часто обходить процесуальні гарантії, передбачені кримінальним процесуальним законодавством для проведення обшуку, зокрема обов'язковість попереднього судового контролю, який заміняється добровільною згодою володільця на проникнення.

Водночас застосування деяких положень КПК України, які регулюють порядок обшуку при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи не відповідає практичній доцільності і супроводжується проблемами у правозастосуванні.

По-перше, огляд місця події, відповідно до ч. 3 ст. 214 КПК України, виступає єдиною слідчою (розшуковою) дією, яку у невідкладних випадках можна проводити до внесення відомостей до ЄРДР [1]. Однак, слід додати, що у нормі не уточнюється, чи може це стосуватися житла чи іншого володіння особи. Такий підхід створює правову невизначеність і ризик порушення права особи на недоторканність житла чи іншого володіння. Також незрозуміле вжиття законодавцем терміну «у невідкладних випадках». Якщо вдатися до прямого трактування цього визначення у контексті дослідження підстав і порядку проникнення до житла чи іншого володіння особи з метою проведення огляду, то можна стверджувати, що ця слідча (розшукова) дія може проводитися до внесення відомостей до ЄРДР виключно у випадку виникнення одного з невідкладних випадків, передбачених ч. 3 ст. 233 КПК України.

Поняття «невідкладні випадки», вжите у ч. 3 ст. 214 КПК України, на нашу думку, стосується ситуацій, коли відкладення огляду місця події до моменту внесення відомостей до ЄРДР може призвести до втрати важливих доказів або унеможливити документування фактичних обставин, що мають значення для кримінального провадження. Наприклад, це може бути необхідність збереження слідів злочину, що є швидкоплинними (кров, запахові сліди, сліди транспортних засобів тощо), або необхідність негайного документування обставин кримінального правопорушення в умовах, коли їх зміна може зашкодити об'єктивності досудового розслідування.

Натомість у ч. 3 ст. 233 КПК України законодавець під терміном «невідкладні випадки» чітко визначає інші ситуації, пов'язані із загрозами життю чи майну особи, або коли зволікання із проникненням до житла чи іншого володіння може спричинити неможливість врятування людей чи збереження майна, а також втечі осіб, підозрюваних у вчиненні злочину. Тобто ці випадки стосуються забезпечення негайної реакції на надзвичайні обставини та супроводжуються необхідністю захисту життєво важливих інтересів. Використання однакового формулювання у цих двох статтях, але в різних контекстах, створює ризики для правозастосування. На практиці це може стати передумовою неоднозначного тлумачення правових норм, оскільки відсутність чіткого розмежування між «невідкладними випадками» у контексті огляду місця події (ст. 214) та «невідкладними випадками» у контексті проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 233) породжує правову невизначеність. Зокрема, слідчі або прокурори намагатимуться застосувати положення ст. 214 КПК України для виправдання проникнення до житла чи іншого володіння особи без дотримання обов'язкових гарантій легітимного обмеження права особи на недоторканність житла чи іншого володіння, порушуючи при цьому вимоги принципу пропорційності.

Отже, законодавець, використовуючи формулювання «невідкладні випадки» у ч. 3 ст. 214 КПК України, мав на меті забезпечити можливість оперативного реагування на ситуації, коли це необхідно для збереження речових доказів та документування обставин злочину, а не дозволити проникнення до житла чи іншого володіння без належних процесуальних гарантій. Проте вжиття однакових за змістом формулювань у різних статтях створює правову невизначеність, яка потребує усунення шляхом уточнення формулювань у відповідних нормах КПК України для уникнення неоднозначного тлумачення, а також запобігання та протидії процесуальному свавіллю та зловживанням.

По-друге, ч. 2 ст. 237 КПК України з-поміж іншого встановлює, що при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи повинні застосовуватись положення ч. 10 ст. 236 та абзацу другого ч. 1 ст. 107 КПК України, які зобов'язують фіксувати порядок цієї слідчої (розшукової) дії за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів. Однак, слід зауважити, практика свідчить про систематичне нехтування цими вимогами, особливо у випадках, коли огляд проводиться на підставі добровільної згоди володільця. Лише у кримінальних провадженнях, досудове розслідування яких пов'язане з вчиненням тяжких або особливо тяжких злочинів, а також у разі тимчасового вилучення знярядь чи засобів вчинення злочину, слідчі, прокурори вибірково дотримуються зазначених вимог.

Невиконання визначених КПК України правил щодо обов'язкової фіксації огляду технічними засобами фізично порушує вимоги принципу пропорційності, який передбачає, що втручання у право особи на недоторканність житла чи іншого володіння повинно супроводжуватися гарантіями, передбаченими кримінальним процесуальним законодавством України для обшуку, із дотриманням чітко визначеної процедури застосування цього обмеження.

З практичної точки зору, застосування обов'язкової аудіо- та відеофіксації при проведенні огляду в житлі чи іншому володінні особи, як це передбачено для обшуку, не завжди необхідне. Огляд має на меті швидке документування обставин вчиненого кримінального правопорушення. Тому прирівняння огляду до обшуку в контексті вимог щодо фіксації може вказувати на надмірне та недоцільне навантаження на слідчого, прокурора у таких ситуаціях.

Проте чинне кримінальне процесуальне законодавство, зокрема ч. 2 ст. 237 КПК України, передбачає обов'язкове застосування положень ч. 10 ст. 236 та абз. 2 ч. 1 ст. 107 КПК України, які вимагають здійснення звуко- та відеозапису під час огляду житла чи іншого володіння. Відсутність такої фіксації, навіть за умов добровільної згоди володільця, може стати підставою для визнання судом отриманих доказів недопустимими через порушення засади законності при їх отриманні [6, с. 33–34].

Таким чином, на практиці виникає очевидна колізія: з одного боку, вимоги КПК України щодо обов'язкової технічної фіксації огляду орієнтовані на забезпечення прозорості слідчих (розшукових) дій та захист прав особи; з іншого боку, їх буквально застосування унеможливує оперативне проведення огляду в умовах, які не потребують таких процесуальних гарантій. Вищезазначене свідчить про необхідність внесення змін до КПК України для розмежування процедур огляду та обшуку з урахуванням їх правової природи та практичної специфіки.

Зокрема, варто закріпити у КПК України положення, яке б дозволяло проводити огляд у житлі чи іншому володінні особи без обов'язкової звуко- та відеофіксації за наявності добровільної згоди володільця, за умов належного оформлення такої згоди та фіксації лише основних результатів огляду. Це дозволило б уникнути невиправданого ускладнення процесуальної процедури та, водночас, забезпечити допустимість доказів у подальшому. Такий підхід дозволив би не лише знизити навантаження на слідчого, прокурора, а й мінімізувати ризики правової невизначеності, яка суперечить належній реалізації принципу пропорційності.

По-третє, відсутність у КПК України чіткого розмежування між оглядом у житлі чи іншому володінні особи та обшуком належним чином не запобігає випадкам фактичного проведення слідчими, прокурорами обшуку під виглядом огляду, отримуючи при цьому формальну добровільну згоду володільця на проведення слідчої (розшукової) дії. Такі дії здійснюються без дотримання низки основоположених гарантій, встановлених для захисту права особи на недоторканність житла чи іншого володіння.

Суть зловживань полягає в тому, що під приводом огляду проводяться дії, характерні для обшуку, такі як пошук і вилучення предметів чи документів, що можуть мати доказове значення. У ситуаціях, коли наявна добровільна згода володільця, слідчі, прокурори інколи допускають тимчасове вилучення речей і документів інших осіб, що використовується для уникнення процедури судового контролю, обов'язкового у випадку проведення обшуку. Така практика

прямо суперечить вимогам КПК України, що встановлюють необхідність судового дозволу для будь-якого втручання в житло чи інше володіння особи, крім виключних випадків, передбачених ч. 3 ст. 233 КПК України.

Проблема також у тому, що у вищезазначених випадках часто ігноруються процесуальні гарантії, встановлені для обшуку, реалізація яких є обов'язковою, а саме:

- не застосовується обов'язкова фіксація дій за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів, передбачена ч. 10 ст. 236 КПК України;
- відсутні незацікавлені поняті, участь яких є обов'язковою при проведенні обшуку;
- не дотримуються вимоги щодо детального документування ходу слідчої (розшукової) дії та ознайомлення зі змістом протоколу її учасників, а також осіб, права яких зазнали обмежень;
- не забезпечується реалізація права особи на професійну правничу допомогу, передбачене ст. 236 КПК України.

Прикладом подібних зловживань у національному правозастосуванні може слугувати рішення ЄСПЛ у справі «Белоусов проти України» від 07 лютого 2014 року, у якій суд виявив факт порушення права особи на недоторканність житла чи іншого володіння у зв'язку з тим, що фактично слідчі провели обшук під виглядом огляду в житлі чи іншому володінні особи [7].

Висновки. Проведене дослідження вказує на необхідності внесення змін до ст. ст. 214 та 237 КПК України, оскільки у чинному кримінальному процесуальному законодавстві України відсутнє чітке розмежування між оглядом у житлі чи іншому володінні особи і обшуком, що створює можливості для процесуальних зловживань і свавілля. Практика проведення огляду під виглядом обшуку, навіть за наявності добровільної згоди володільця, порушує права особи та унеможливає використання отриманих відомостей у доказуванні. Внесення змін до КПК України, зокрема уточнення специфіки процедури і вимог щодо огляду у житлі чи іншому володінні особи забезпечить правову визначеність, а також сприятиме реалізації принципу пропорційності як важливої кримінальної процесуальної гарантії.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. №4651-VI: станом на 26 груд. 2024 р. *Верховна Рада України*: веб-сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
2. Алєнін Ю. П., Клепєковський В. Г. До питання розмежування огляду та обшуку у кримінальному процесі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. Вип. 9. С. 364-366.
3. Лучко О.А. Співвідношення огляду з обшуком у кримінальному досудовому провадженні. *Європейські перспективи*. 2020. Вип. 3. С. 117-121.
4. Салманов О.В. Розмежування огляду від інших слідчих (розшукових) дій, що обмежують недоторканність житла чи іншого володіння особи. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2017. Вип. 2. Т. 2. С. 141-144.
5. Вапнярчук В.В. Поняття і система слідчих (розшукових) дій. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2018. Вип. 2. Т. 2. С. 73-77.
6. Кримінальний процес України в питаннях і відповідях: навч. посіб. / Л. Д. Удалова, В. В. Рожнова, Д. О. Савицький, О. Ю. Хабло. Київ: Вид. дім «Скіф», 2013. 250 с.
7. Справа Європейського суду з прав людини «Белоусов проти України» (Belousov v. Ukraine, заява № 4497/07, рішення від 07.02.2014 р.). *Верховна Рада України*: веб-сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_989#Text.