

покарань, шляхом надання їм постпенітенціарної допомоги, яка реалізується у вигляді комплексу заходів соціального, правового, виховного та кримінологічного характеру, направлено на відновлення, а за необхідності набуття цими особами особистих якостей, які дозволяють їм вести законослухняний та соціально-корисний спосіб життя. Трудова реабілітація передбачає допомогу органів державної влади та управління, центрів зайнятості населення у працевлаштуванні звільненого та наданні йому допомоги в одержанні професії.

1. Жулева Ю.В. Ресоциализация осужденных несовершеннолетних женского пола, отбывающих наказание в воспитательных колониях: правовые и криминологические аспекты : дис... канд. юрид. наук / Жулева Ю.В. – Рязань, 2000. – С. 27. 2. Кримінально-виконавчий кодекс України. – К. : Атіка, 2003. – 4-5-3. Стручков Н.А. Курс исправительно-трудового права: Проблемы особенной части / Стручков Н.А. – М. : Юриздат, 1985 – С. 78. 4. Волошина А.А. Создание службы ресоциализации – насущная проблема времени / А.А. Волошина // Связь юридической науки и практики. – М., 1986. – С. 323. 5. Писарев В.Б. Ресоциализация освобожденных от отбывания наказания / В.Б. Писарев // Исправление, наказание и социальная адаптация осужденных : сб. ВНИИ МВД. – М., 1990. – №5. – С. 4. 6. Поздняков В.И. Проблема ресоциализации осужденных – несовершеннолетних / В.И. Поздняков // Проблемы исполнения наказания и социальная адаптация осужденных : сб. науч. трудов ВНИИ МВД СССР. – М., 1990. – С. 11-12. 7. Богатирьев И.Г. Створення системи ресоціалізації засуджених / І.Г. Богатирьев // Проблеми пенітенціарної теорії і практики . – К., 1998. – №3. – С. 12. 8. Фаренюк С.Я. Выпращенные засужденных – основна мета нового пенітенціарного законодавства / С.Я. Фаренюк, В.О. Корчинський // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. – К., 1998. – С. 7.

УДК 343.13

О. В. БІЛОУС

ЗАКОНОДАВЧА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ПРОНИКНЕННЯ ДО ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Досліджено питання законодавчої регламентації проникнення до житла чи іншого володіння особи під час кримінального провадження. Проаналізовано кримінальне процесуальне законодавство, виявлено недоліки правової регламентації та розроблено пропозиції щодо вдосконалення законодавства, що визначає порядок проникнення до житла чи іншого володіння особи.

Ключові слова: житло, інше володіння особи, недоторканість житла, проникнення до житла чи іншого володіння особи.

Белоус О.В. Законодательная регламентация проникновения в жилище или иное владение лица в ходе уголовного производства

Исследованы вопросы законодательной регламентации проникновения в жилище или иное владение лица в ходе уголовного производства. Проанализировано уголовное

© БІЛОУС Олег Валерійович – здобувач кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ

процессуальное законодательство, выявлены проблемы правовой регламентации, разработаны предложения по усовершенствованию законодательства, определяющего порядок проникновения в жилище или иное владения лица.

Ключевые слова: жилище, иное владение лица, неприкосновенность жилища, проникновение в жилье или иное владение лица.

Bilous Oleg. Legislative regulation of entering the dwelling or other private property during

The issue of legal regulation of entering the dwelling or other private property during criminal proceedings was investigated. The criminal procedural law was analyzed, the shortcomings of legal regulation were revealed and the suggestions for improving the legislation determining the procedure of entering the dwelling or another property.

Key words: dwelling, other private property, inviolability of dwelling, entering the dwelling or other private property.

Право на недоторканність житла задекларовано в міжнародно-правових документах та конституціях усіх правових держав світу. Зокрема, ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод гарантує право осіб на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. В цій нормі також відмічається, що органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, 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 заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб¹.

Стаття 30 Конституції України, ґрунтуючись на вказаних міжнародно-правових стандартах, визначила, що 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 обшуку².

Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК) України питання проникнення до житла чи іншого володіння особи регламентує в статтях 13 та 233. Так, положення ст. 13 КПК України характеризує недоторканність житла як засаду кримінального провадження, а в ст. 233 КПК України визначено процесуальний порядок проникнення до житла чи іншого володіння особи. Проте, аналіз законодавчої регламентації засади недоторканності житла чи іншого володіння особи та практики його реалізації свідчить про необхідність вдосконалення окремих норм кримінального процесуального законодавства.

Дослідженню засади недоторканності житла та іншого володіння особи у кримінальному процесі були присвячені роботи таких вчених як В.Т. Мажаренко, Ю.М. Грошевий, Л.Д. Удалова, В.В. Назаров, О.П. Кучинська,

І.Л. Петрухін, І.В. Сервецький, І.Й. Гаюр та І.Ф. Літвінова. Більшість із робіт вказаних авторів були присвячені дослідженню цього питання за часів дії КПК 1960 року. Прийняття в 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу обумовило необхідність подальшого дослідження проблем недоторканності житла чи іншого володіння особи.

В КПК України питання, які регламентують порядок проникнення до житла чи іншого володіння особи під час здійснення досудового розслідування, закріплені у статтях 13 та 233 КПК. В ст. 13 КПК України фактично повторюється положення ст. 30 Конституції України, та визначено, що не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених цим Кодексом. В ст. 233 КПК України вказано, що 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 випадків, установлених частиною третьою цієї статті (ч. 1 ст. 233). А у ч. 3 ст. 233 КПК визначено, що 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 злочину³.

Вищенаведені норми свідчать про те, що в ст. 233 КПК України порядок реалізації конституційної засади недоторканності житла регламентується дещо ширше. Адже ст. 30 Конституції України та ст. 13 КПК України визначили, що житло є недоторканим, вказавши, що проникати до житла можна на підставі судового рішення або при наявності невідкладних випадків. Проте в цих нормах нічого не зазначено про можливість увійти до житла за добровільною згодою особи, яка там проживає. На відміну від цього, у ч. 1 ст. 233 КПК України вказано, що потрапити до житла можна також за добровільною згодою особи. Така правова регламентація процесуального порядку проникнення до житла чи іншого володіння особи зумовлює те, що буквально (вужьке) тлумачення положень ст.13 КПК України, яке визначає недоторканність житла як засаду кримінального процесу, дозволяє зробити помилковий висновок про те, що закон не передбачає можливості потрапити у житло на підставі згоди особи, яка там проживає. Вважаємо, що таке твердження є безпідставним. По-перше, недоторканність житла – це суб'єктивне право особи, яка проживає в цьому житлі. І тому вона може розпоряджатися ним на власний розсуд – хоче впускає інших осіб до свого житла, не хоче – може не впускати. По-друге, “проникати” означає пробиратися, прокрадатися куди-небудь⁴. Тобто, потрапити до житла можна як за згодою, так і без згоди володільця конкретного житла.

А тому положення ч. 1 ст. 233 КПК України в частині того, що 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, не суперечить положенням ст. 30 Конституції України та ст. 13 КПК України, а лише конкретизує його та визначає механізм реалізації цієї конституційної засади кримінального провадження. Проте, з метою однозначного розуміння й чіткого застосування норм кримінального процесуального законодавства вважаємо за доцільне вдосконалити положення ст. 30 Конституції та ст. 13 КПК України, виклавши їх у такій редакції: кожному гарантується недоторканність житла. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння всупереч волі осіб, які ним володіють, інакше як за вмотивованим рішенням суду, за винятком невідкладних випадків, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Проникати в житло чи інше володіння особи під час здійснення кримінального провадження можна лишена на підставах та в порядку визначеному законом. При цьому І.Ф. Літвінова наголошує, що враховуючи винятковість обмеження права на недоторканність житла чи іншого володіння та необхідність такого обмеження з метою вирішення завдань кримінального судочинства, можливий баланс між ними може бути створений тільки за наступних процесуальних критеріїв: 1) наявність законно та обґрунтовано розпочато кримінального провадження; 2) наявність підстав, передбачених законом; 3) наявність рішення відповідних посадових осіб у визначених законом випадках відповідно до їх компетенції; 4) закріплена в законі можливість оскарження таких рішень; 5) відповідність обсягу обмеження прав особи дійсній необхідності, що впливає з матеріалів справи⁵.

Окремої уваги потребує з'ясування мети обмеження конституційного права особи на недоторканність житла під час здійснення кримінального провадження. Адже, в ч. 2 ст. 30 Конституції України та в ст. 13 КПК України вказано, що не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду.

Частина 1 ст. 233 КПК України не йде шляхом дублювання вказаних норм, а визначає, що ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якою метою. Окрім того, ст. 233 КПК України має загальну назву "Проникнення до житла чи іншого володіння особи", де нічого не вказано, що правила, викладені у цій нормі стосуються лише для провадження слідчих (розшукових) дій. Наведене свідчить про те, що зміст ст. 233 КПК України поширюється не лише на процесуальний порядок проникнення до житла чи іншого володіння особи з метою проведення слідчих (розшукових) дій. Правила, визначені в ст. 233 КПК України, підлягають застосуванню щодо будь-яких випадків, коли у слідчого чи прокурора виникає необхідність обмежити право на недоторканність житла: з метою проведення в житлі і допиту, слідчого експерименту, освідування особи чи застосування деяких засобів забезпечення кримінального провадження⁶.

Перелік таких процесуальних дій є досить широким. Зокрема, під час кримінального провадження з проникненням до житла чи іншого володіння особи здійснюються чи можуть здійснюватися: затримання особи (статті 187–191, 207, 208 КПК України), тимчасовий доступ до речей та документів (статті 159–166 КПК України), арешт майна (статті 170–175 КПК України), контроль за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом (ч. 5 ст. 181 КПК України), обшук (статті 234–236 КПК України), огляд (статті 237–238 КПК України), слідчий експеримент (ст. 240 КПК України), обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння (ст. 267 КПК України).

Таким чином, процесуальна форма, встановлена в ч. 1 ст. 233 КПК України, поширюється на всі види процесуальних дій незалежно від мети проникнення в житло чи інше володіння. Слід погодитися, що єдиним виключенням має бути те, що мета проникнення має бути пов'язана із конкретним кримінальним провадженням⁷.

А тому, викликає певні зауваження розташування цих положень у системі норм КПК України. Так, ст. 233 КПК знаходиться в главі 20 “Слідчі (розшукові) дії”. А вищевикладене свідчить, що положення ст. 233 КПК поширюються і на здійснення інших процесуальних дій. Тому вони є загальними для всіх випадків проникнення до житла чи іншого володіння особи у кримінальному провадженні. Враховуючи вищевказане, вважаємо, що положення, закріплені у ст. 233 КПК України, мають бути закріплені у ст. 13 КПК України як характеристика засади недоторканності житла. Зокрема, подібний підхід до регламентації цієї засади можна спостерігати в ст. 12 КПК Молдови.

Отже, відповідно до норм кримінального процесуального законодавства потрапити до житла чи іншого володіння особи для проведення там процесуальних дій можна:

- 1) на підставі дозволу особи, яка володіє цим житлом;
- 2) всупереч волі особи, яка володіє житлом, але лише:
 - за наявності ухвали слідчого судді;
 - чи за наявності невідкладних випадків, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Таким чином, одним із способів проникнення до житла чи іншого володіння особи є входження туди на підставі дозволу особи, яка володіє ним, за її добровільною згодою. Цей спосіб є найпростішим з точки зору процесуальної економії, адже він не потребує великих процесуальних затрат сил та часу. Втім, його реалізація також вимагає дотримання процесуальної форми, зокрема – щодо порядку отримання та фіксації такого дозволу.

Так, ч. 1 ст. 233 КПК України визначає, що ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якою метою, інакше як лише за добровільною згодою особи, яка ним володіє. Це положення свідчить, що під час проведення процесуальних дій у житлі, чи іншому воло-

дінні слідчий чи прокурор повинен отримати дозвіл на входження в певне приміщення від особи, яка на цей момент проживає в ньому (є фактичним володільцем житла, займає його). Хоча, як свідчить аналіз слідчо-судової практики, не завжди це положення тлумачиться саме таким чином.

Щодо того, де та як має бути відображено факт отримання згоди на проникнення до житла, то закон не містить ніяких конкретних вимог щодо цього питання. Тому, важливим є не стільки форма, як сам факт наявності згоди та її фіксація у процесуальних документах. Це може бути як підпис особи перед початком проведення слідчої дії (зокрема, бланки протоколів огляду чи обшуку містять відповідну графу), або окрема розписка, яка долучається до матеріалів кримінального провадження. Але слід підтримати вчених, які наголошують на тому, що форма згоди повинна бути письмовою⁸.

Випадки проникнення до житла чи іншого володіння особи без її згоди І.Л. Петрухін пропонує поділяти на такі дві ситуації: 1) при непередбачуваних надзвичайних обставинах; 2) при захисті правопорядку⁹.

Перша ситуація – проникнення в житло без згоди осіб, які в ньому проживають, при пожежах, землетрусах, обвалах, аваріях водопроводу, каналізації, при пошкодженні газопостачання тощо. Тобто до житла без згоди особи можна проникати при непередбачуваних чи надзвичайних обставинах, відповідно до вимог, визначених законами України. Адже не можливо спочатку отримувати рішення суду для того, щоб увійти в приміщення при землетрусі чи після нього з метою визволення людей. Не може людина зволікати, коли з чужої квартири, де відсутні мешканці, йде витік газу¹⁰.

Друга ситуація – це проникнення до житла всупереч волі особи, яка там проживає, для: розкриття злочинів та встановлення істини у кримінальному процесі; отримання відомостей про злочини та осіб, які там проживають, при проведенні оперативно-розшукової діяльності; попередження злочинів та інших правопорушень в межах адміністративно-правової діяльності; виконання вироків та інших судових рішень¹¹.

Такі ситуації передбачені як у КПК України, так і в інших законах України. При чому, проникнення може здійснюватися як за рішенням суду, так і без нього. Аналіз нормативно-правових актів, які містять положення про проникнення до житла чи іншого володіння особи, свідчить, що таке проникнення можуть здійснити: слідчий, прокурор (ст. 233 КПК України); державний виконавець (п. 15 ч. 3 ст. 11 закону України “Про виконавче провадження”); співробітники міліції (підпункти б, в п. 15 ч. 1 ст. 11 закону України “Про міліцію”); співробітники служби безпеки (п. 7 ч. 1 ст. 25 закону України “Про Службу безпеки України”); співробітники оперативних підрозділів (п. 7 ч. 1 ст. 8 закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”); військовослужбовці національної гвардії (п. 10 ч. 1 ст. 12 закону України “Про Національну гвардію України” та п. 2 ч. 1 ст. 18 закону України “Про правовий режим надзвичайного стану”); військовослужбовці Служби правопорядку у Збройних Силах України (п. 12 ч. 1 ст. 7 закону

України “Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України”); органи, підрозділи, військовослужбовці, а також працівники Державної прикордонної служби України, які відповідно до їх службових обов’язків можуть залучатися до оперативно-службової діяльності (п. 1 ч. 1 ст. 20 закону України “Про Державну прикордонну службу України”); військовослужбовці Управління державної охорони України (п. 5 ч. 1 ст. 18 Закону України “Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб”); посадові особи, залучені до антитерористичної операції (п. 6 ст. 15 закону України “Про боротьбу з тероризмом”).

Так як під час проникнення до житла всупереч волі особи, яка там проживає, відбувається втручання державних органів до сфери прав людини, адже обмежується конституційне право на недоторканність житла, то це вимагає від законодавця встановлення дієвих гарантій забезпечення прав та законних інтересів усіх учасників кримінального провадження. Однією з гарантій у кримінальному процесі є процесуальна форма. А тому, КПК України значну увагу приділяє регламентації процедури отримання судового рішення про проведення процесуальних дій з проникненням у житло чи інше володіння особи та порядку його виконання.

Аналіз та узагальнення норм КПК України дозволяє виділити такі загальні правила прийняття та виконання рішення про проведення процесуальних дій з проникненням у житло чи інше володіння особи. По-перше, слідчий за погодженням з прокурором, прокурор звертаються до суду, в межах територіальної юрисдикції якого перебуває орган досудового розслідування, з відповідним клопотанням. До клопотання мають бути додані: витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання; оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовує доводи клопотання. Слідчий суддя розглядає це клопотання за участю прокурора чи сторін кримінального провадження, якщо це передбачено законом, та постановляє ухвалу. Виконують ухвалу про проведення процесуальної дії в житлі чи іншому володінні особи слідчий, прокурор чи за дорученням слідчого співробітники оперативних підрозділів за участі понятих та, як правило, володільця житла.

Як бачимо, процесуальна форма отримання рішення суду про проведення слідчих дій чи заходів забезпечення кримінального провадження, що здійснюються з проникненням до житла чи іншого володіння особи, вимагає суттєвих затрат часу, що може спричинити втрату доказів. А тому, під час звернення до суду з відповідним клопотанням, слід було б досить активно використовувати сучасні досягнення науки і техніки щодо направлення документів електронною поштою та використання електронного цифрового підпису.

Право на недоторканність житла чи іншого володіння особи – це одне із основоположних прав людини, яке задеклароване в міжнародно-правових документах та конституціях усіх правових держав світу. Це право є

пріоритетним та знаходиться під особливим державним контролем. Обмеження права на недоторканність житла чи іншого володіння особи у кримінальному провадженні вимагає від законодавця чіткості та однозначності при регламентації процесуального порядку проникнення до житла чи іншого володіння особи.

1. *Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004 2. *Конституція України* від 28.06.1996 р. (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141. 3. *Кримінальний процесуальний кодекс України: закон набуває чинності з 19 лист. 2012 р.* (офіц. текст) – К. : Паливода А.В., 2012. – 326 с. 4. *Словник української мови. Академічний тлумачний словник* : в 11 т. (1970–1980) [Електронний ресурс]. – Т. 8. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/pronykaty> 5. *Літвінова І. Ф. Гарантії недоторканності житла чи іншого володіння особи у кримінальному процесі України* : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Літвінова І.Ф. – К., 2010. – С. 117-118. 6. *Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т.* / В.Я. Тацій, О.М. Бандурка, А.В. Портнов, В.П. Пшонка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль. – Х. : Право, 2012. – Т. 1. – С. 589. 7. *Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України / за ред. О. А. Банчука, Р. О. Куйбіди, М. І. Хавронюка.* – Х. : Фактор, 2013. – С. 463. 8. *Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар у 2 т.* / В.Я. Тацій, О.М. Бандурка, А.В. Портнов, В.П. Пшонка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль. – Х. : Право, 2012. – Т. 1. – С. 589. 9. *Петрухин И.Л. Личная тайна (человек и власть)* / Петрухин И.Л. – М. : Юристь, 1998. – С. 97. 10. *Маляренко В.Т. Про недоторканість житла та іншого володіння особи як засаду кримінального судочинства* / В.Т. Маляренко // Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 9. – С. 7. 11. *Петрухин И.Л. Личная тайна (человек и власть)* / Петрухин И.Л. – М. : Юристь, 1998. – С. 97.