

СТАТТЯ 233 КПК УКРАЇНИ: ПИТАННЯ ПРАКТИЧНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ

Гловюк І.В.

Національний університет «Одеська юридична академія»

У статті проаналізовано зміст ст. 233 КПК України – проникнення до житла чи іншого володіння особи, виявлено проблеми її практичної реалізації. Співвіднесено нормативну регламентацію проникнення до житла чи іншого володіння особи із проведення у житлі чи іншому володінні особи огляду та обшуку. Зроблено висновок про колізійність положень ст.ст. 233, 234, 237 КПК. Обґрунтовано, що ст. 233 у існуючому вигляді доцільно вилучити з Глави 20 КПК, оскільки вона має більш загальний характер. Запропоновано нову редакцію ч. 2 ст. 237 КПК, ст. 13 КПК.

Ключові слова: проникнення до житла чи іншого володіння особи, огляд, обшук, згода володільця житла чи іншого володіння особи, ухвала слідчого судді.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Однією із засад кримінального провадження є засада недоторканності житла чи іншого володіння особи. Разом з тим, Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р. (далі – КПК) передбачає ряд норм-правил поведінки, які обмежують дію цієї засади. Так, ст. 233 КПК регламентує, 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. Аналіз правозастосовчої практики показує неоднакове застосування норм ст. 233 КПК на практиці, зокрема, у частині можливості його здійснення до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, оцінки невідкладності випадків проникнення до житла та іншого володіння особи, юридичного значення згоди на проникнення його володільця, співвідношення із оглядом та обшуком у житлі та іншому володінні особи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Питанням проникнення до житла та іншого володіння особи присвячені наукові дослідження таких вчених, як Ю.П. Аленін, О.В. Білоус, В.І. Галаган, О.І. Галаган, А.В. Захарко, Т.Г. Ільєва, О.В. Капліна, В.А. Колесник, О.Б. Комарницька, Л.М. Лобойко, Т.В. Лукашкіна, В. Прядко, О.Ю. Татаров, Г.В. Титаренко, Л.Д. Удалова, О.Г. Яновська та ін., однак наведені вище питання остаточно вирішення у доктрині не отримали.

Метою статті є аналіз змісту та стану застосування ст. 233 КПК у правозастосовчій діяльності і формулювання пропозицій щодо внесення змін та доповнень до КПК на основі виявлених проблем у її застосуванні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Стаття 233 КПК України розміщена у Главі 20 КПК – «Слідчі (розшукові) дії», що не могло не викликати питання щодо правової природи цієї процесуальної дії. Аналіз її змісту та співвідношення його із положеннями ст.ст. 13, 234, 237, 240 КПК дозволяє погодитись із думками науковців, які заперечують слідчий (розшуковий) характер проникнення до житла та іншого володіння особи, вказують на родовий характер цього поняття стосовно огляду, обшуку, інших слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій [1, с. 590; 2, с. 116; 3, с. 53; 4, с. 453; 5, с. 267]. Так, як зазначає А.В. Захарко, проникнення до житла чи іншого володіння особи не слід відносити до слідчих дій, бо воно саме по собі не надає можливості слідчому отримати докази або перевірити

вже отримані докази в кримінальному провадженні [6, с. 154]. О.В. Білоус уточнює, що під час кримінального провадження з проникненням до житла чи іншого володіння особи здійснюються чи можуть здійснюватися: затримання особи, тимчасовий доступ до речей та документів, арешт майна, контроль за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом, обшук, огляд, слідчий експеримент, обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння [5, с. 268].

Відповідно, аналіз практики застосування цієї статті слід здійснювати саме на основі такого визначення правової природи цієї процесуальної дії.

Загальна норма щодо проникнення до житла та іншого володіння особи (ч. 1 ст. 233 КПК) передбачає можливість проникнення до житла та іншого володіння особи з будь-якою метою за добровільною згодою особи, яка ними володіє. Така згода особливо актуальна у випадках, коли ця особа сама викликала слідчо-оперативну групу, наприклад, у зв'язку із учиненням злочину у житлі чи іншому володінні цієї особи або виявленні там його наслідків [7, с. 16].

Відмітимо при цьому, що наявність згоди є альтернативою добровільній згоді особи, що впливає із контексту положень ч. 1 ст. 233 – «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» та ч. 3 ст. 233 – «Слідчий, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках», що свідчать про те, що ухвала слідчого судді необхідна за відсутності згоди, а також після проникнення у невідкладних випадках.

У практичній діяльності є приклади такого застосування положень ст. 233, коли слідчий звертається із клопотанням про огляд житла та іншого володіння особи, який вже був проведений за добровільною згодою володільця [8; 9], що є зайвим з урахуванням положень ст. 233 КПК. Однак слід навести приклади правильного вирішення вищезгаданої ситуації. Так, в ухвалі слідчого судді було зазначено, що «По питанню легалізації вже проведеного 03.01.2014 року працівниками міліції з дозволу власника огляду приміщення господарського сараю..., то приходжу до висновку, що дана дія легалізацією слідчим суддею не підлягає, згідно ч. 3 ст. 233 КПК України, це може бути застосовано у разі проникнення до житла чи іншого володіння особи слідчого, прокурора у невідкладних випадках пов'язаних із врятуванням життя людей та майна, чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину» [10], що по-

вність відповідає сутності норм ч.ч. 1 та 3 ст. 233 КПК України.

Тому у літературі стверджується, що в ст. 233 КПК містяться загальні правила проникнення до житла на підставі ухвали слідчого судді або за добровільною згодою особи, яка ним володіє, отже за умови такої згоди в житлі можливе проведення не тільки огляду, слідчого експерименту, але й обшуку [2, с. 116]. Водночас звертається увага і на те, що навіть у випадках, коли особа заявила про вчинене відносно неї кримінальне правопорушення і не заперечує щодо проведення в її житлі чи іншому володінні, яке є місцем події, огляду, слідчий мусить витратити час і засоби на оформлення необхідних документів і одержання дозволу слідчого судді. Це призводить до затягування дорожнього часу, а відповідно і втрати можливості ефективної фіксації слідів події, з'ясування її обставин «за гарячими слідами» [11, с. 11].

Як уявляється, така суперечливість у доктрині та на практиці викликана невдалою нормативною регламентацією провадження деяких процесуальних дій у житлі та іншому володінні особи. Так, положення ч. 1 ст. 233 КПК та ч. 2 ст. 234, ч. 2 ст. 237 КПК суперечать одна одній. Враховуючи, що норми ч. 2 ст. 234, ч. 2 ст. 237 КПК є спеціальними щодо ч. 1 ст. 233 КПК, вони мають пріоритет у вирішенні цієї колізії. Відповідно, складно беззаперечно визнати законність проведення огляду, обшуку за добровільної згоди особи, яка ними володіє, за наявної нормативної регламентації, хоча щодо проникнення таких заперечень немає.

Судова практика з цього питання є суперечливою. З одного боку, суди визнають можливість проникнення до житла та іншого володіння особи за наявності добровільної згоди особи, яка ним володіє, однак неможливість проведення при цьому пошукових дій. Так, в Ухвалі Балаклійського районного суду Харківської області від 16.12.2013 р. указано: «Відповідно до ч. 1 ст. 233 КПК України, проникнення до житла чи іншого володіння особи може бути здійснено за добровільної згоди особи, яка ним володіє. Однак усі пошукові дії у цих приміщеннях можуть здійснюватися лише за правилами проведення обшуку і на визначених для нього правових підставах» [12]. В Ухвалі Софіївського районного суду Дніпропетровської області від 25.02.2014 р. зазначається: «Відповідно до ч. 2 ст. 237 КПК України, огляд житла особи чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами цього Кодексу, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи, тому посилення прокурора на ч. 1 ст. 233 КПК України, суд не може взяти до уваги, так як дана норма регламентує, не порядок огляду, а знаходження особи в помешканні чи іншому володінні за згодою володільця» [13]. З іншого боку, проведення огляду місця події з дозволу близької родички загиблої визнається законним. Так, в Ухвалі Апеляційного суду Дніпропетровської області від 26.11.2013 р. відмічається, що «огляд місця події проведено з дотриманням положень ст. 233 КПК України 2012 року за згодою близької родички загиблої, а саме матері загиблої (т. 1 а.с. 10), яка не заперечувала проти проведення огляду АДРЕСА_1, яка належить її дочці ОСОБА_9, а тому вважати вказаний доказ недопустимим, як про це вказано в апеляційній скарзі захисника ОСОБА_5 на думку колеги суддів підстав немає» [14]. Крім того, у зв'язку із невстановленням факту приналежності гаражу та квартири в ході досудового слідства, було

визнано недопустимим доказом протокол огляду гаражу (проведеного, з дозволу ОСОБА_5, як огляд місця події від 03.06.2013 року), розташованого біля будинку АДРЕСА_2) [15].

Як уявляється, таке суперечливе тлумачення положень ст. 233 КПК у співвідношенні зі ст.ст. 234, 237 КПК пов'язано як їх явно колізійним характером, так і недоліками положень ст. 233 КПК, яка, наприклад, не дає відповіді на питання, чи можливо провести огляд місця події у житлі якщо проникнення відбулося з підстав, зазначених у ч. 3 ст. 233 [16, с. 180]; яким чином слід оформити добровільну згоду особи, що володіє житлом, на проникнення до житла чи іншого володіння, у тому числі і за наявності суперечливих волевиявлень декількох володільців [2, с. 116] та ін. У зв'язку з цим у літературі пропонується на законодавчому рівні узгодити положення статей 233, 234, 237 КПК України з приводу можливості проведення обшуку, огляду, в тому числі огляду місця події у житлі чи іншому володінні особи, у випадку проникнення до нього без ухвали слідчого судді, з підстав, зазначених у ч. 3 ст. 233; доповнити КПК України нормами, які б чітко визначали, які слідчі (розшукові) дії можливо провести у житлі чи іншому володінні особи, без ухвали слідчого судді, за умови добровільної згоди особи, яка ним володіє [16, с. 181].

На нашу думку, ці проблеми слід вирішити таким чином. Враховуючи, що КПК встановлює спеціальну нормативну регламентацію кожної слідчої (розшукової) дії, що проводиться у житлі та іншому володінні особи, сенсу у наявності ст. 233, яка як би встановлює загальні правила (при цьому не вирішуючи ряд питань), однак які у силу правил вирішення колізій, застосовані бути не можуть, але, водночас, викликають різнобій у правозастосовчій практиці, немає. Тому слід вдосконалити спеціальні норми, зокрема, щодо проведення огляду, з урахуванням невідкладності випадків огляду та згоди володільців.

Л.Д. Удалова при вирішенні цих проблемних питань пропонує повернутись до конструкції, сформульованої у ч. 6 ст. 190 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, зокрема – можливості проведення огляду місця події в житлі чи іншому володінні за письмовою згодою такої особи [11, с. 11]. Т.Г. Ільєва доводить необхідність доповнення ст. 237 КПК України нормою такого змісту: «Для проведення в невідкладних випадках огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, який здійснюється за її заявою або повідомленням про вчинене щодо неї кримінальне правопорушення, а так само в разі відсутності цієї особи або неможливості отримати від неї згоду на проведення невідкладного огляду місця події, рішення слідчого судді не вимагається» [17, с. 10]. Нагадаємо, що ч.ч. 4, 5 ст. 190 КПК 1960 р. передбачали, що у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, а також за письмовою згодою володільця огляд житла чи іншого володіння особи може бути проведено без постанови судді. Для проведення у невідкладних випадках огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, який здійснюється за її заявою або повідомленням про вчинений щодо неї злочин, а так само у разі відсутності цієї особи або неможливості отримати від неї згоду на проведення невідкладного огляду місця події, рішення суду не потребується.

Вважаємо, що і нормативна регламентація за ч. 4, 5 ст. 190 КПК 1960 р., і сучасні доктринальні пропозиції є надто загальними і чітко не встановлюють пропонувану юридичну підставу такого огляду. У ст. 237 КПК слід чітко вказати на юридичні підстави проведення невідкладного огляду місця події у житлі чи іншому володінні особи, адже прийняття цього рішення може бути пов'язане із істотним обмеженням права людини на недоторканність житла.

Відповідно, пропонуємо ч. 2 ст. 237 КПК викласти у такій редакції:

«2. Огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами цього Кодексу, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи, за винятком випадків, передбачених частиною другою цієї статті.

Огляд місця події у житлі чи іншому володінні особи у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, а також за письмової згоди хоча б однієї особи, яка ним володіє, а так само у разі відсутності цієї особи або неможливості отримати від неї згоду на проведення невідкладного огляду місця події, проводиться за постановою слідчого або прокурора.

У випадку, якщо огляд проведено без письмової згоди хоча б однієї особи, яка ним володіє, прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язаний не пізніше 24 годин після проведення таких дій звернутися з клопотанням про проведення огляду до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами статті 234

цього Кодексу, перевіряючи, крім іншого, чи дійсно були наявні підстави для огляду житла чи іншого володіння особи у невідкладному порядку. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про огляд або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про огляд, встановлені внаслідок такого огляду докази є недопустимими, а отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому статтею 255 цього Кодексу».

Висновки з даного дослідження. Статтю 233 КПК у існуючому формулюванні доцільно вилучити з Глави 20 КПК. У зв'язку з цим пропонуємо переформулювати редакцію ч. 1 ст. 233 та перенести її до ст. 13 КПК, виклавши у такій редакції: «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. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, проникнення до житла чи іншого володіння особи з метою врятування життя людей та майна, затримання осіб за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, може бути здійснено без згоди особи, яка ними володіє, та ухвали слідчого судді». Ч. 2 ст. 233 КПК, яка надає визначення поняття житла особи, іншого володіння особи, пропонуємо перемістити до статті 3 КПК. Порядок проведення огляду у житлі та іншому володінні особи (у тому числі і за згоди особи, яка ними володіє) слід уточнити у ст. 237 КПК (у запропонованій вище редакції).

Список літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. коментар: у 2 т. / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, П. В. Пшонки, А. В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – Т. 1. – 768 с.
2. Лукашкіна Т. В. Проникнення до житла чи іншого володіння особи: деякі питання / Т. В. Лукашкіна // Сучасні проблеми реформування кримінальної юстиції в Україні: збірник матеріалів Інтернет-конференції (Київ, 28 листопада 2014 року). – К. : Національна академія прокуратури України, 2014. – С. 116-117.
3. Комарницкая О. Обеспечение законности при проникновении в жилище или другое владение лица без постановления следственного судьи и разрешения владельца для проведения обыска или осмотра / Комарницкая О., Яновская А., Прядко В. // Часопис Академії адвокатури України. – 2014. – Т. 7. – №3(24). – С. 50-55. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://e-pub.aau.edu.ua/index.php/chasopys/article/view/737/739>
4. Татаров О. Ю. Практичні та організаційні проблеми діяльності органів досудового розслідування за новим КПК України / О. Ю. Татаров // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2012. – №4. – С. 445-457.
5. Білоус О. В. Законодавча регламентація проникнення до житла чи іншого володіння особи під час кримінального провадження / О. В. Білоус // Держава і право. Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 65. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2014. – С. 264-271.
6. Захарко А. В. Регламентація проникнення до житла чи іншого володіння особи / А. В. Захарко // Європейські стандарти кримінального судочинства: Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк, 27 вересня 2013 року). Ред. кол.: О. О. Волобуєва, В. П. Горбачов, Д. С. Паламар. – Донецьк: ДЮІ МВС України, 2014. – С. 154-155.
7. Галаган В. І. Реалії і проблеми нового КПК України / Галаган В. І., Галаган О. І. // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 13-18.
8. Ухвала Шевченківського районного суду Харківської області від 10.01.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36621324>
9. Ухвала слідчого судді Томаківського районного суду Дніпропетровської області від 07.10.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33983059>
10. Ухвала слідчого судді Зіньківського районного суду Полтавської області від 09.01.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36574696>
11. Удалова Л. Деякі проблемні питання правозастосування кримінального процесуального законодавства / Л. Удалова // Актуальні питання кримінального процесуального законодавства України (Київ, 26 квітня 2013 року): збірник матеріалів міжвузівської наукової конференції / Національна академія прокуратури України. – К.: Алерта, 2013. – С. 8-12.
12. Ухвала Балаклійського районного суду Харківської області від 16.12.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/36074431>
13. Ухвала Софіївського районного суду Дніпропетровської області від 25.02.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37339595>
14. Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області від 26.11.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/35990813>

15. Ухвала Ленінського районного суду м. Дніпропетровська від 18.12.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38775488>
16. Осауленко О. М. Проведення слідчих дій у житлі чи іншому володінні особи без ухвали слідчого судді / О. М. Осауленко // Інформаційне забезпечення розслідування злочинів: матеріали Міжнародного круглого столу. Одеса. 30 травня 2014 р. / Відп. за вип.: проф. В. В. Тіщенко, доц. О. П. Ващук. – Одеса: Юридична література, 2014. – С. 179-181.
17. Ільєва Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі: автореферат... канд. юрид. наук, спец.: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / Т. Г. Ільєва. – К. : Нац. ак. внутрішніх справ, 2014. – 20 с.

Гловіук І.В.

Национальный университет «Одесская юридическая академия»

СТАТЬЯ 233 УПК УКРАИНЫ: ВОПРОСЫ ПРАКТИЧЕСКОЙ РЕАЛИЗАЦИИ

Аннотация

В статье проанализировано содержание ст. 233 УПК Украины – проникновение в жилище или другое владение лица, выявлены проблемы ее практической реализации. Соотнесена нормативная регламентация проникновения в жилище или иное владение лица с проведением в жилище или ином владении лица осмотра и обыска. Сделан вывод о коллизии положений ст.ст. 233, 234, 237 УПК. Обосновано, что ст. 233 в существующем виде целесообразно исключить из главы 20 УПК, поскольку она имеет более общий характер. Предложена новая редакция ч. 2 ст. 237 УПК, ст. 13 УПК.

Ключевые слова: проникновение в жилище или другое владение лица, осмотр, обыск, согласие владельца жилища или иного владения лица, определение следственного судьи.

Gloviuk I.V.

National University «Odessa Law Academy»

ARTICLE 233 OF THE CPC OF UKRAINE: THE PRACTICAL IMPLEMENTATION

Summary

The article analyzes the content of the article 233 of the CPC of Ukraine – entering home or any other possession of a person. Problems of its implementation are identified. The normative regulation of entering home or any other possession of a person and the normative regulation of search of the home or other possession of a person and inspection are compared. The conclusion is drawn about the collision of the articles 233, 234, 237 of the CPC of Ukraine. The advisability of exclusion from Chapter 20 of the CPC of Ukraine the article 233 in its present form is substantiated, because it has a more general character. New editions of the part 2 of the article 233 and of the article 13 of the CPC of Ukraine are proposed.

Keywords: entering home or any other possession of a person; inspection; search; consent of the owner of home or any other possession of a person; ruling of investigating judge.