

Смірнов О. С.,
аспірант кафедри кримінального процесу
Донецького державного університету внутрішніх справ
ORCID ID: 0000–0003–3326–3408

Науковий керівник:
Тетерятник Г. К.,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального процесу
Одеського державного університету внутрішніх справ

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.3-4/157-166>

УДК 343.13

ДО ПИТАННЯ ПРО ПІДСТАВИ ПРОВЕДЕННЯ НЕВІДКЛАДНОГО ОБШУКУ

Анотація. Питання проведення невідкладного обшуку та легалізації його результатів для використання у доказуванні є одним із найбільш дискусійних у теорії та практиці кримінального процесу. Кримінальне процесуальне законодавство передбачає дві підстави, за яких можливе проникнення до житла чи іншого володіння особи без добровільної згоди власника або ухвали слідчого судді:

1) врятування життя людей та майна; 2) безпосереднє переслідування осіб, які підозрюються у вчиненні кримінального правопорушення.

Натомість аналіз правозастосовної практики та доктринальних джерел вказує на дискусійність низки питань, пов'язаних із визначенням підстав проведення невідкладного обшуку.

Метою статті є отримання наукових результатів у вигляді теоретично обґрунтованих положень щодо підстав проведення невідкладного обшуку, а також формулювання на їх основі пропозицій із удосконалення кримінального процесуального законодавства.

У статті аналізуються поняття «невідкладність» слідчих (розшукових) дій загалом та обшуку зокрема. На підставі аналізу практики Європейського суду з прав людини та доктринальних джерел автор доходить до думки, що невідкладність обставин, за яких проводиться обшук на підставі ч. 3 ст. 233 КПК України має бути об'єктивною і достатньою для забезпечення пропорційності між обмеженням прав і законних інтересів особи при проникненні до житла чи іншого володіння та метою проведення такого обшуку за конкретних обставин, які мають визначатися у кожному конкретному випадку.

Зазначається, що розуміння, тлумачення підстав проведення невідкладного обшуку як у теорії кримінального процесу, так і у практиці реалізації ст. 233 КПК України має здійснюватися на основі комплексного аналізу всіх обставин кримінального провадження, умов та слідчої ситуації, які складаються на момент проведення цієї слідчої (розшукової) дії, забезпечення законності мети обшуку та балансу публічних і приватних інтересів. Пропонується внесення змін до ч. 3 ст. 233 КПК України.

Ключові слова: слідчі (розшукові) дії, обшук, житло та інше володіння особи, права та законні інтереси, слідчий суддя, судовий контроль, невідкладність.

Постановка проблеми. Питання проведення невідкладного обшуку та легалізації його результатів для використання у доказуванні є одним із найбільш дискусійних у теорії та практиці кримінального процесу.

Відповідно до ч. 2 ст. 233 КПК України: «Слідчий, дізнавач, 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 кримінального правопорушення. У такому разі прокурор, слідчий, дізнавач за погодженням із прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися до слідчого судді із клопотанням про проведення обшуку. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами статті 234 цього Кодексу, перевіряючи, крім іншого, чи дійсно були наявні підстави для проникнення до житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого, дізнавача 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».¹

Таким чином, кримінальне процесуальне законодавство передбачає дві підстави, за яких можливе проникнення до житла чи іншого володіння особи без добровільної згоди власника або ухвали слідчого судді:

- 1) врятування життя людей та майна;
- 2) безпосереднє переслідування осіб, які підозрюються у вчиненні кримінального правопорушення.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. Окремі питання проведення невідкладних слідчих (розшукових) дій, у тому числі й обшуку, досліджувалися у роботах І.В. Вегери-Гжевської, І.І. Войтовича, І.В. Глов'юк, О.В. Капліної, С.Ю. Карпушина, М.А. Погорецького, В.М. Тертишника, І.А. Тітка, Г.К. Тетерятник, С.Л. Шаренко, О.Г. Шило та багатьох інших вчених.

Натомість аналіз правозастосовної практики та доктринальних джерел вказує на дискусійність низки питань, пов'язаних із визначенням підстав проведення невідкладного обшуку.

Метою статті є отримання наукових результатів у вигляді теоретично обґрунтованих положень щодо підстав проведення невідкладного обшуку, а також формулювання на їх основі пропозицій із удосконалення кримінального процесуального законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження та його основні результати. Обшук, як слушно зазначається в наукових джерелах, є однією з найефективніших слідчих дій спрямованих на отримання доказів, тому в багатьох кримінальних провадженнях, в залежності від слідчих ситуацій, обшук проводиться як невідкладна слідча дія² і, зокрема, на початковому етапі досудового розслідування³.

Аналізуючи питання невідкладних слідчих (розшукових) дій (далі – СРД), І.І. Войтович вказує на такі їх ознаки: першочерговість; негайність; оперативність; неповторюваність; регулятивність; цілеспрямованість; незамінність. До умов відносить такі: 1) проводяться для встановлення підстав для порушення кримінальної справи, якщо інші можливості для цього відсутні; 2) з метою недопущення зникнення чи знищення слідів злочину, що містять доказову інформа-

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> дата звернення 15.10.2021.

² М.А. Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 391–418; Погорецький М.А., Слідчі дії: поняття і класифікація (2008)

1 *Наук. вісник Київського нац. ун-ту внутр. справ: наук. – теорет. журн* 142–148.

³ М.А. Погорецький, Початок досудового розслідування: окремі проблемні питання (2015) 1 *Вісник кримінального судочинства* 93–103.

цію, або джерел, що їх забезпечують; 3) якщо зволікання з провадженням будь-якої слідчої дії може спричинити більш тяжкі наслідки; 4) з метою недопущення вчинення нового злочину.¹

С. Ю. Карпушин, аналізуючи питання невідкладності проведення СРД, звертає увагу, що у різних нормах КПК України, в яких використовується поняття «невідкладні випадки», законодавець, як може не встановлювати критеріїв невідкладності випадку (ч. 3 ст. 214 КПК України), так і може вказувати їх – наприклад, недопустимість затримки, коли це може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення або втечі підозрюваного (ч. 4 ст. 223 КПК України)², натомість випадки, визначені у ст. 233 КПК України є «певною мірою конкретизованими»³.

В. Т. Маляренко відносить до невідкладних випадків проведення огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку та виїмки такі, як: 1) раптова поява фактичних підстав проведення таких слідчих дій; 2) наявність загрози знищення або приховання предметів (документів), які мають доказове значення; 3) необхідність зупинити подальшу злочинну діяльність особи чи кількох осіб; 4) інші аналогічні випадки⁴. Своєю чергою, О. В. Косьмін пропонує доповнити ч. 3 ст. 233 КПК України такою підставою невідкладного обшуку, як «загроза знищення речових доказів»⁵.

Для проведення невідкладного обшуку В. М Тертишник виділяє наступні випадки:

1) обшук має бути проведений невідкладно у зв'язку із необхідністю знай-

дення та затримання особи, що розшукується, коли зволікання з обшуком може дозволити йому сховатися;

2) у приміщенні, що перебуває у віданні певної особи, продовжується протиправна діяльність, виникла загроза вчинення нового кримінального правопорушення, заподіяння шкоди здоров'ю громадян;

3) підстави для проведення обшуку встановлені в ході проведення невідкладної СРД, а для отримання санкції знадобиться багато часу.⁶

А. О. Шульга зазначає дещо інші ознаки невідкладності СРД, як такі, що вказують на негайну необхідність: 1) запобігти втраті слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного; 2) врятувати життя людей та майна; безпосередньо переслідувати осіб, які підозрюються у вчиненні злочину; 3) запобігти вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (статті 201 та 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини Кримінального кодексу України.⁷

Слід погодитися з думкою І. В. Вегери-Іжевської, що «...необхідність проникнути до житла чи іншого володіння особи може виникнути і у випадках, коли наявною є інформація про готування, замах або вчинення злочину, який загрожує життю не тільки тих осіб, які знаходяться у певному приміщенні, а й інших осіб за межами такого приміщення (зокрема, йдеться про можливість вчинення терористичного акту з використанням пристрою дистанційного управління, телефону тощо). У зв'язку з цим уявляється більш правильним ве-

¹ ІІ Войтович, Процесуальні і тактичні особливості провадження невідкладних слідчих дій (авторeref. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2012) 10.

² С Ю Карпушин, Проведення слідчих (розшукових) дій (дис...канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016) 67–68.

³ Те саме.

⁴ В Т Маляренко, Про недоторканість житла та іншого володіння особи як засаду кримінального судочинства (2004) 9 Вісник Верховного Суду України <<http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/9B760C5CEC4F0E86C2256F2B00423ED6?OpenDocument>> дата звернення 15.10.2021.

⁵ О В Косьмін, Правові підстави проведення окремих слідчих дій, пов'язаних із проникненням до житла чи іншого володіння особи: проблемні питання. Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення: матеріали постійно діюч. наук. – практ. семінару (Харків, 27 листоп. 2015 р.) 7 (Харків, 2015) 64.

⁶ В М Тертишник, Кримінальний процес України. Особлива частина: підручник (Київ, Алерта, 2014) 234.

⁷ А О Шульга, Невідкладність слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій (2018) 2 (63) *Правовий часопис Донбасу* 162.

сти мову про можливість невідкладного проникнення до житла з метою притишення злочину, що загрожує життю людини»¹. Особливо актуальною ця пропозиція з урахуванням тієї ситуації, яка склалася в Україні, у зв'язку із проведенням на її території Операції Об'єднаних Сил. Втім, і врятування майна, якщо його знищенню і пошкодженню загрожує кримінальне правопорушення, на наше переконання, є невід'ємною метою невідкладного обшуку.

На нашу думку, автори справедливо звертають увагу на звужене розуміння законодавцем підстав проведення невідкладного обшуку та доцільність їх доповнення. Водночас Конституція України у ст. 30 передбачає наступне: «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 обшуку»². Відтак, розширеному тлумаченню норми ст. 233 КПК України не підлягають. Більш того, пропозиції щодо нормативного розширення підстав для проникнення в житло чи інше володіння особи без ухвали слідчого судді, суду, у першу чергу, мають стосуватися внесення змін до Основного Закону, а вже у другу чергу, до КПК України.

Вчені звертають увагу і на недосконалість юридичної конструкції ст. 30 Конституції України, зазначаючи, що у певних випадках мета рятування майна могла б розглядатися, як і рятування

речових доказів. У цьому разі в ч. 3 третій ст. 30 Конституції України формулювання підстав для проникнення в невідкладних випадках має містити не сполучник «та», а сполучник «або»³.

Слушною і думка С.Л. Шаренко, яка вказує на застарілість конституційних положень, і зазначає необхідність внесення нормативних коректив до Конституції України, спрямованих на термінологічну синхронізацію Основного Закону з КПК України (адже Конституція України була прийнята ще у 1996 році – уточнено О.С.)⁴.

З приводу підстав невідкладного обшуку виловився ВС: колегія суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду у постанові по справі № 573/2028/19 від 08.04.2021 року, в якій досліджувалося питання порушення кримінального процесуального закону на стадії досудового розслідування в частині проведення обшуку. Невідкладність проведення обшуку в постанові слідчого була обґрунтована тим, що є необхідність відшукання викрадених речей та одягу, в якому був одягнений злочинець та на якому могли залишитися сліди фарби, вилученої в ході ОМП, які можуть бути використані як докази під час розслідування кримінального провадження, що мають суттєве значення для встановлення важливих обставин у кримінальному провадженні. Водночас такі підстави проведення обшуку не належать до переліку невідкладних. Верховний Суд наголосив, що: «...право слідчого, прокурора на проникнення до житла і проведення в ньому обшуку може виникати у трьох випадках: 1) за ухвалою слідчого судді, 2) без постановлення такої ухвали на підставі добровільної згоди власника житла чи

¹ | В Вегера Особливості правового регулювання підстав проникнення до житла чи іншого володіння особи за відсутності її згоди та без ухвали слідчого судді. Людина і закон: публічно-правовий вимір: матеріали міжнар. наук. – практ. конф., 2–3 жовт. 2015 р. (Дніпропетровськ, 2015) 78–80.

² Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (1996) 30 *Відомості Верховної Ради України* 141.

³ | В Вегера-Іжевська, Забезпечення права на недоторканість житла чи іншого володіння особи (дис. канд. юрид. наук, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2018) 109.

⁴ С Л Шаренко, Теоретико-прикладні основи діяльності слідчого судді в кримінальному провадженні: монографія (Харків, Право, 2021) 249.

іншого володіння особи; 3) до постановлення ухвали слідчого судді лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину»¹.

У постанові ВС від 24.03.2020 р. у справі № 755/5825/18 акцентується увага на тому, що «...зі змісту ч. 3 ст. 233 КПК убачається, що під «невідкладними випадками» слід розуміти лише такі зазначені в цій нормі виключні обставини, які існували на момент проникнення до житла чи іншого володіння особи та унеможливили отримання в порядку, передбаченому КПК, відповідного дозволу слідчого судді»².

Попри те, що однією із підстав проведення невідкладного обшуку є врятування майна, відповідно до ч. 3 ст. 233 КПК України слідчий суддя розглядає клопотання слідчого прокурора, з яким вони повинні невідкладно звернутися після проведення такого обшуку, в порядку ст. 234 КПК України. А згідно з ч. 5 ст. 234 КПК України однією із обставин, яку мають довести слідчий, прокурор є та, що відомості, які містяться у відшукуваних речах і документах, можуть бути доказами під час судового розгляду.

ЄСПЛ у своїх рішеннях встановлює низку критеріїв, які мають оцінюватися для прийняття рішення про законність обшуку у контексті ст. 8 ЄКПЛ. Одним із найбільш показових рішень щодо невідкладного обшуку є рішення у справі «Кузьміна проти Росії» (заява № 69810/11). Відповідно до матеріалів: 02 лютого 2011 року поліція провела контрольну закупку наркотиків та низку СРД, а на наступний день о 14 годині було проведено обшук в житлі заявника в порядку невідкладного. У частині про-

порційності втручання ЄСПЛ звернув увагу на те, що у постанові слідчого про обшук не були вказані невідкладні обставини, які нібито вимагали проведення невідкладного обшуку без отримання відповідного судового дозволу. Нічим не підкріплена і заява слідчого загального характеру про те, що відсутність невідкладного обшуку «може призвести до втрати матеріалів, що мають значення для кримінальної справи». ЄСПЛ відзначив, що до допиту заявника та обшуку його квартири наступного дня слідчі органи планували та готувалися, вірогідно із погодженням з керівництвом, до проведення закупки. Однак за цей час з нез'ясованих причин не змогли отримати судові рішення на проведення обшуку (§ 23)³. Таким чином, невідкладність обставин, за яких проводиться обшук на підставі ч. 3 ст. 233 КПК України має бути об'єктивною і достатньою для забезпечення пропорційності між обмеженням прав і законних інтересів особи при проникненні до житла чи іншого володіння та метою проведення такого обшуку за конкретних обставин, які мають визначатися у кожному конкретному випадку.

Частково слід погодитися з вченими, які зазначають, що: «За відсутності єдиної думки щодо визначення поняття «достатньої підстави» для проведення обшуку, яка набула б закріплення у кримінальному процесуальному законодавстві України, уся відповідальність за дії, рішення та наслідки проведення вищевказаної СРД покладається на слідчого, який діючи в рамках закону, опирається не лише на внутрішнє переконання та власний досвід, але й на ситуацію що склалась». Л. М. Перцова-Тодорова зауважує на необхідності регламентації у кримінальному процесуальному за-

¹ Постанова Верховного Суду у справі № 573/2028/19 від 08.04.2021. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96208231?fbclid=IwAR1_NGpkoM3X16R4_Ezorbdn-LYGQvrNyHcZ_mg00i20d_LVAGsajwMOWCQ> дата звернення 15.10.2021.

² Постанова Верховного Суду у справі № 755/5825/18 від 24.03.2020. <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/88522701>> дата звернення 15.10.2021.

³ Case of Kuzminas v. Russia (Application no. 69810/11). <<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-214203%22%7D>> дата звернення 15.10.2021.

конодавстві України поняття «достатньої підстави» для проведення обшуку¹. Водночас спірною є необхідність визначення поняття «достатня підстава» проведення обшуку, у тому числі невідкладного, у кримінальному процесуальному законодавстві України. Зазначений стандарт доказування давно застосовується в англо-американській, континентальній правовій системі та практиці ЄСПЛ. Слід наголосити, що в англо-американській правовій системі цей стандарт використовується виключно для випадків затримання особи та проведення у неї обшуку. А. А. Павлишин та Х. Р. Слюсарчук детально дослідити цю практику і вказують на такі її характеристики:

- вона виникає на основі «здорового глузду» та фактичному аналізі **всієї сукупності фактів та обставин в їх цілісності** (виділено О.С.);

- не передбачає абсолютної впевненості (тобто зводить необхідність проведення обшуку до ймовірного припущення можливості досягнення її результату) і не вимагає «фактичного балансу або фактичної переваги ймовірностей у кримінальному провадженні»;

- єдиним співвідношенням, яке береться до уваги є встановлення балансу інтересів правоохоронних органів та інтересів особистості свободи у визначенні того, чи існує підстава для проведення обшуку або затримання;

- уповноважена законом особа, яка проводить ці дії, володіє спеціальними знаннями та досвідом, які дозволяють зробити висновок про те, що здійснюється злочинна діяльність на основі обставин, за яких об'єктивний спостерігач не міг би цього припустити і в подальшому може пояснити такі підстави переконливо у такий спосіб, щоб це «було

зрозуміло для пересічної розсудливої особи»².

Автори справедливо зауважують, що стандарт доказування «достатня підстава» в країнах континентальної системи права, зокрема в Україні, модифікується з огляду на формалізований характер положень вітчизняного кримінального процесуального законодавства, наявність визначення поняття доказів (ч. 1 ст. 84 КПК України), а також вичерпний перелік джерел доказів (ч. 2 ст. 84 КПК України)³. Ми погоджуємося з М. А. Погорельським та О. А. Міцкан, що зазначений стандарт в Україні використовується не тільки при вирішенні питання про застосування запобіжних заходів, де він прямо закладений (ст. 177 КПК України), а для прийняття більшості процесуальних рішень на стадії досудового розслідування⁴, у тому числі при розгляді клопотання про проведення обшуку у порядку ст.ст. 233, 234 КПК України.

На наше переконання ті ознаки, які сформовані практикою різних правових систем щодо стандарту «достатні підстави» можуть бути використані для внесення пропозицій щодо змін до ст.ст. 233, 234 КПК України. Наведемо наступні аргументи. По-перше, законодавець дає певні дискреційні повноваження стороні обвинувачення щодо прийняття рішення про проведення невідкладного обшуку, відповідність яких підставам, умовам та критеріям, визначеним кримінальним процесуальним законодавством України та практиці ЄСПЛ підтверджується чи спростовується при подальшому судовому контролю, який відбувається постфактум. По-друге, сама невідкладність – необхідність прийняття термінового рішення (тут та зараз за відповідних обставин) підвищує рівень ймовірності та знижує рівень вірогідності достовір-

¹ Л. М. Перцова-Тодорова, Достатні підстави для проведення обшуку. Сучасне правотворення: питання теорії та практики: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Дніпро, 31 травня-1 червня 2019 р. (Дніпро, ГО «Правовий світ», 2019) 130.

² А. Павлишин, Х. Слюсарчук, Стандарт доказування «достатня підстава»: тлумачення Верховного суду США та національна практика застосування» (2018) 1(20) *Правова позиція* 103–110.

³ Те саме, 109.

⁴ М. А. Погорельський, О. А. Міцкан, Стандарт доказування «достатня підстава» у кримінальному процесі України (2019) 3 *Вісник кримінального судочинства* 31–42.

ного знання щодо можливості досягнення мети такої невідкладної СРД.

Як логічно зауважує І. А. Тітко, аналізуючи логіку оцінного поняття «невідкладні слідчі дії»: «Основний ряд ознак наведеного оцінного поняття відображує ознаки родового поняття, тобто поняття, що позначає дію, яку віднесено до слідчих дій, або іншу дію, врегульовану кримінально-процесуальним законом (інша процесуальна дія). Додатковий же ряд ознак цього оцінного поняття має ситуаційний характер і спрямований на позначення дій, що не терплять зволікань (невідкладні дії). Ці ознаки додаються до ряду основних ознак. Очевидно, що провадження по будь-якій кримінальній справі передбачає вчинення низки слідчих та процесуальних дій. Проте їх невідкладність залежатиме від виду вчиненого злочину, характеру справи, що розслідується, її індивідуальних особливостей»¹. Крім того, вчений справедливо наголошує, що рішення про проведення обшуку хоча і повинно обґрунтовуватися доказами, втім невідкладний обшук – це СРД, рішення про яке диктується умовами слідчої ситуації та «невідкладністю випадку», і хоча загалом ця юридична конструкція теж є оцінним поняттям, однак з урахуванням високого ступеня обмеження прав особи при невідкладному обшуку «невідкладність випадку» має застосовуватися у буквальній відповідності до закону². І це третій аргумент, який вказує, що дискреція щодо

прийняття цього рішення обмежується «невідкладністю випадку». По-четверте, достатність підстав у контексті «невідкладності випадку» проведення обшуку за ст. 233 КПК України означає, що в обстановці, яка склалася, підстави його проведення були реальними (тобто відповідали об'єктивній дійсності, а не були необґрунтованою, намисленою інтерпретацією такої особи).

Як невідкладна слідча дія обшук особи³ та гарантії адвокатської таємниці під час її провадження⁴ мають свої особливості та є предметом окремого наукового дослідження.

Висновки. Отже, розуміння, тлумачення підстав проведення невідкладного обшуку як у теорії кримінального процесу, так і у практиці реалізації ст. 233 КПК України має здійснюватися на основі комплексного аналізу всіх обставин кримінального провадження, умов та слідчої ситуації, які складаються на момент проведення цієї СРД, забезпечення законності мети обшуку та балансу публічних і приватних інтересів. Крім того, з урахуванням практики ЄСПЛ доцільно внести зміни до ст. 233, викласти друге речення ч. 3 цієї норми наступним чином: «Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами статті 234 цього Кодексу, перевіряючи, крім іншого, чи дійсно були наявні **достатні** підстави для проникнення до житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді».

¹ І А Тітко, Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України: монографія (Харків, Право, 2010) 47.

² Там само.

³ М А Погорєцький, О В Баганець, Обшук особи у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (2017) 12 *Право України* 62–73. М А Погорєцький, Проблемні питання обшуку особи. Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи: матеріали міжвідом. наук. – практ. конф. (м. Київ, 24 листоп. 2017 р.) 1 (Київ, Нац. акад. внутр. справ, 2017) 182–184.

⁴ М А Погорєцький, М М Погорєцький, Кримінальні процесуальні гарантії адвокатської таємниці під час проведення обшуку: проблемні питання. Адвокатура: минуле та сучасність: матеріали V Міжнарод. наук. конф. (м. Одеса, 14 листопада 2015 р.) (Одеса, Юридична література, 2015) 7–12.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Konstytutsiya Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR (1996) 30 *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy* 141 [in Ukrainian].
2. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> data zvernennia 15.10.2021 [in Ukrainian].

CASES

3. Case of Kuzminas v. Russia. Application no. 69810/11. <<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-214203%22%7D%3E>> data zvernennia 15.10.2021 [in Ukrainian].
4. Postanova Verkhovnoho Sudu u spravi № 573/2028/19 vid 08.04.2021. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96208231?fbclid=IwAR1_NGpkoM3XI6R4_EzorbdN-LYGQvrNyHcZ_mg0Oi20d_LVAGsajwMOWCQ> data zvernennia 15.10.2021 [in Ukrainian].
5. Postanova Verkhovnoho Sudu u spravi № 755/5825/18 vid 24.03.2020 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/88522701>> data zvernennia 15.10.2021 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

6. Pohoretskyi M A, *Funktionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional purpose of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, ArsIS LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].
7. Sharenko S L, *Theoretical and practical bases of activity of the investigating judge in criminal proceedings* [Theoretical and practical bases of activity of the investigating judge in criminal proceedings] (Kharkiv, Pravo, 2021) 480 [in Ukrainian].
8. Titko I A, *Otsinni ponyattya u kryminal'no-protseual'nomu pravi Ukrainy* [Evaluative concepts in criminal procedural law of Ukraine] (Kharkiv, Pravo, 2010) 216 [in Ukrainian].
9. Tertyshnyk V M, *Kryminal'nyi protses Ukrainy. Osoblyva chastyna* [Criminal process of Ukraine. Special part] pidruchnyk (Kyiv, Alerta, 2014) [in Ukrainian].

ARTICLES

3. Malyarenko V T, *On the inviolability of a person's home and other possessions as a basis for criminal proceedings* [On the inviolability of a person's home and other possessions as a basis for criminal proceedings] (2004) 9 *Bulletin of the Supreme Court of Ukraine* <<http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/9B760C5CEC4F0E86C2256F2B00423ED6?OpenDocument>>. data zvernennia 15.10.2021 [in Ukrainian].
4. Shul'ha A O, *Nevidkladnist' slidchykh (rozshukovykh) diy ta nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) diy* [Urgency of investigative (search) actions and covert investigative (search) actions] (2018) 2 (63) *Pravovyy chasopys Donbasu* 160–163 [in Ukrainian].
5. Pavlyshyn A, Slyucharchuk K H, *Standart dokazuvannya «dostatnya pidstava»: tlumachennya Verkhovnoho sudu SSHA ta natsional'na praktyka zastosuvannya* [The «sufficient basis» standard of proof: the interpretation of the US Supreme Court and the national practice of application] (2018) 1(20) *Pravova pozytsiya* 103–110 [in Ukrainian].
6. Pohoretskyi M A, Mitskan O A *Standart dokazuvannya «dostatnya pidstava» u kryminal'nomu protsesi Ukrainy* [The standard of proof «sufficient basis» in the criminal process of Ukraine] (2019) 3 *Visnyk kryminal'noho sudochynstva* 31–42 [in Ukrainian].
7. Pohoretskyi M A, *Slidchi dii: poniattia i klasyfikatsiia* [Investigative actions: concepts and classification] (2008) 1 *Nauk. visnyk Kyivskoho nats. un-tu vnutr. sprav: nauk. – teoret. zhurn* 142–148 [in Ukrainian].
8. Pohoretskyi M A, *Pochatok dosudovoho rozsliduvannia: okremi problemni pytannia* [Beginning of pre-trial investigation: certain problematic issues] (2015) 1 *Visnyk kryminal'noho sudochynstva* 93–103 [in Ukrainian].
9. M A Pohoretskyi, O V Bahanets, *Obshuk osoby u kryminalnykh provadzhenniakh shchodo pryiniattia propozytsii, obitsianky abo oderzhannia nepravomirnoi vyhody sluzhbovoiu osoboioiu* [Search of a person in criminal proceedings regarding the acceptance of an offer, promise or receipt of an illegal benefit by an official] (2017) 12 *Pravo Ukrainy* 62–73 [in Ukrainian].

CONFERENCE MATERIALS

10. Kos'min O V, Pravovi pidstavy provedennya okremykh slidchykh diy, pov'yazanykh iz pronyknenniam do zhytla chy inshoho volodinnya osoby: problemni pytannya [Legal grounds for carrying out separate investigative actions related to the intrusion into a person's home or other property: problematic issues] *Dosudove rozsliduvannya: aktual'ni problemy ta shlyakhy yikh vyrishennya*: materialy postiyno diyuch. nauk. – prakt. seminaru (Kharkiv, 27 lystop. 2015 r.) 7 (Kharkiv, 2015) 64–67 [in Ukrainian].

11. Vehera I V, Osoblyvosti pravovoho rehulyuvannya pidstav pronyknennya do zhytla chy inshoho volodinnya osoby za vidsutnosti yiyi z'hody ta bez ukhvaly slidchoho suddi [Peculiarities of legal regulation of the grounds for breaking into a person's home or other property in the absence of his consent and without a decision of the investigating judge] *Lyudyna i zakon*: publichno-pravovyy vymir: materialy mizhnar. nauk. – prakt. konf., 2–3 zhovt. 2015 r. (Dnipropetrovs'k, 2015) 78–80 [in Ukrainian].

12. Pohoretskyi M A, Problemni pytannia obshuku osoby. Aktualni pytannia kryminalnoho protsesu, kryminalistyky ta sudovoi ekspertyzy [Problematic issues of identity search. Current issues of the criminal process, criminology and forensics] materialy mizhvidom. nauk. – prakt. konf. (m. Kyiv, 24 lystop. 2017 r.) 1 (Kyiv, Nats. akad. vnutr. sprav, 2017) 182–184 [in Ukrainian].

13. M A Pohoretskyi, M M Pohoretskyi, Kryminalni protsesualni harantii advokatskoi taiemnytsi pid chas provedennia obshuku: problemni pytannia [Criminal procedural guarantees of lawyer confidentiality during a search: problematic issues.] *Advokatura: mynule ta suchasnist*: materialy V Mizhnarod. nauk. konf. (m. Odesa, 14 lytopada 2015 r.) (Odesa, Yurydychna literatura, 2015) 7–12 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

14. Karpushyn S Yu, Provedennya slidchykh (rozshukovykh) diy [Conducting investigative (search) actions] (dys kand yuryd nauk 12.00.09 Natsional'na akademiya vnutrishnikh sprav Kyiv, 2016) [in Ukrainian].

15. Vehera-Izhevs'ka I V, Zabezpechennya prava na nedotorkanist' zhytla chy inshoho volodinnya osoby [Ensuring the right to inviolability of a person's home or other property] (dys kand yuryd nauk 12.00.09 Natsional'nyy yurydychnyy universytet imeni Yaroslava Mudroho. Kharkiv, 2018) [in Ukrainian].

16. Voytovych I I, Protseual'ni i taktychni osoblyvosti provadzhennya nevidkladnykh slidchykh diy [Procedural and tactical features of conducting urgent investigative actions] (dys kand yuryd nauk 12.00.09 Odes'ka yurydychna akademiya. Odesa, 2012) [in Ukrainian].

Smirnov O. S.

*post-graduate student of Criminal Procedure
Donetsk State University of Internal Affairs*

ORCID ID: 0000-0003-3326-3408

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2021.3-4/157-166>

TO THE QUESTION ABOUT THE GROUNDS FOR AN EMERGENCY SEARCH

Abstract. *The issue of conducting an urgent search and legalizing its results for use in evidence is one of the most controversial in the theory and practice of the criminal process. The criminal procedural legislation provides for two grounds on which it is possible to break into a person's home or other property without the owner's voluntary consent or the decision of the investigating judge:*

1) saving people's lives and property; 2) direct prosecution of persons suspected of committing a criminal offense.

Instead, the analysis of law enforcement practice and doctrinal sources indicates the debatable nature of a number of issues related to determining the grounds for an emergency search.

The purpose of the article is to obtain scientific results in the form of theoretically grounded provisions regarding the grounds for conducting an emergency search, as well as formulating proposals for improving criminal procedural legislation based on them.

The article analyzes the concept of «urgency» of investigative (search) actions in general and search in particular. Based on the analysis of the practice of the European Court of Human Rights and doctrinal sources, the author comes to the opinion that the urgency of the circumstances under

which the search is conducted on the basis of part 3 of Art. 233 of the Criminal Procedure Code of Ukraine must be objective and sufficient to ensure proportionality between the restriction of the rights and legitimate interests of a person when entering a home or other property and the purpose of conducting such a search under specific circumstances that must be determined in each specific case.

It is noted that the understanding and interpretation of the grounds for conducting an urgent search both in the theory of the criminal process and in the practice of implementing Art. 233 of the Criminal Procedure Code of Ukraine should be carried out on the basis of a comprehensive analysis of all the circumstances of the criminal proceedings, conditions and investigative situation that exist at the time of this investigative (search) action, ensuring the legality of the purpose of the search and the balance of public and private interests. It is proposed to make changes to Part 3 of Art. 233 of the CCP of Ukraine.

Key words: *investigative (search) actions, search, housing and other property of a person, rights and legal interests, investigative judge, judicial control, urgency.*