

УДК: 349. 444: 343. 102



*Роман С.Б.,
к.ю.н., асистент кафедри кримінального процесу
НЮАУ ім. Ярослава Мудрого*



*Балан О.В.,
студентка 4 курсу
НЮАУ ім. Ярослава Мудрого*

ГАРАНТІЇ ПРАВ ОСІБ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОБШУКУ ЖИТЛА ТА ІНШОГО ВОЛОДІННЯ

Відповідно до статті 2 КПК України завданнями кримінального судочинства є охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть в ньому участь, а також швидке і повне розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний [1].

Таким чином, концептуальною ідеєю кримінального судочинства являється гармонічне поєднання двох основних прагнень: успішне розкриття злочинів та охорона прав осіб, які беруть участь в кримінальному судочинстві. З цього приводу Шитю О.Г. зазначає, що специфіка кримінально-процесуальної діяльності вимагає збалансованого поєднання гарантій прав особи в кримінальному процесі з гарантіями виконання органами, здійснюючими боротьбу зі злочинністю, покладених на них державою обов'язків. Надання останнім широким владним повноважень, що забезпечують досягнення завдань кримінального судочинства, повинно кореспондувати встановленню чітких процесуальних механізмів захисту прав людини в кримінальному процесі [2].

Обшук житла чи іншого володіння особи з однієї сторони є тією слідчою дією, яка направлена на розслідування та розкриття злочинів, а з іншої - сукупністю дій, що обмежують гарантоване

Конституцією України право людини на недоторканість її житла та іншого володіння, а за певних умов можуть навіть його порушити. Тому проблема, пов'язана з необхідністю забезпечити дотримання прав особи при проведенні в її житлі чи іншому володінні обшуку є дуже важливою. Особливого звучання вона, на наш погляд, набула у зв'язку з прийняттям 23 лютого 2006 року Законом України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини". Відповідно до статті 17 цього Закону суди України застосовують Конвенцію про захист прав людини і основних свобод 1950 року і протоколи до неї, згодю на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, і практику Європейського Суду з прав людини як джерело права [3]. З огляду на це, вважаємо за необхідне провести аналіз ключових моментів, пов'язаних із забезпеченням прав людини при проведенні обшуку її житла чи іншого володіння, не лише з позицій національного законодавства, а й з урахуванням того, як це питання регулюється Європейською Конвенцією з прав людини та вирішується Європейським Судом з прав людини.

Так, відповідно до статті 8 Європейської Конвенції про захист прав людини та основних свобод кожен має право на повагу до його приватного і сімейного життя, до житла і до таємниці кореспонденції. Органи державної влади

не можуть втручатися у здійснення цього права інакше ніж згідно із законом і коли це необхідно в демократичному суспільстві в інтересах національної і громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб [4].

Отже, за логікою вищенаведеного положення Конвенції обмеження права особи на недоторканість її житла можливе лише у випадках, коли воно передбачене та здійснене згідно з законом, коли воно є необхідним в демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб. Позовомом, з точки зору тлумачення Європейським Судом з прав людини статті 8 Європейської Конвенції, є його рішення у справі "Ромен і Шміт проти Люксембургу" (Roemen and Schmit v. Luxembourg) від 25.03.2003 р. (скаржники по даній справі оспорювали проведення незаконного обшуку в адвокатській конторі та журналістському офісі при розслідуванні кримінальної справи і, відповідно, порушення статті 8 Європейської Конвенції - автори) В пункті 67 цього рішення зазначено, що виключенням, передбаченими в п. 2 статті 8 Конвенції повинно бути надане вузьке тлумачення, до того ж, їх необхідність в конкретній справі повинна бути переконливим чином установлена. Пункт 70 цього рішення встановлює вимоги щодо процесуального документа, на підставі якого може бути проведений обшук приміщення. Зокрема зазначається: "Суд вважає за необхідне відмітити, що формулювання ордеру на обшук були надто широкими та розпливчастими. В ордері, виданому 11 січня 1999 року суддею, який вів судове слідство, слідчим доручалося "провести обшук та вилучення всіх предметів, документів, особистого майна та інших матеріалів, які можуть сприяти встановленню істини по відношенню до сумнівок правопорушень або використання яких може перешкодити ходу слідства...".

Вищенаведені положення рішення Європейського Суду з прав людини ще раз підтверджують постулат, викладений в Розділі 1 даної роботи, - проведення обшуку в житті чи іншому володінні особи повинно бути оснований на законі та максимально обґрунтованим.

Стаття 13 Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини" ставить завдання по забезпеченню професійної підготовки з питань вивчення Конвенції та практики Європейського Суду з прав людини прокурорів, адвокатів, працівників правосховорних органів, працівників імміграційних служб, інших категорій працівників, професійна діяльність яких пов'язана із правозастосуванням, а також з триманням людей в умовах позбавлення свободи. Таким чином, вже на даному етапі будь-яка особа, в якій був проведений обшук житла чи іншого володіння, і яка вважає, що дії слідчого порушили її право на недоторканість житла, де-юре може оскаржувати в національному суді його дії як такі, що вчинені з порушенням положень практики Європейського Суду з прав людини чи Європейської Конвенції з прав людини. Мажареню В.Т., досліджуючи положення міжнародних актів, зокрема, норм Загальної декларації прав людини, Європейської конвенції, Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, а також справ, розглянутих Європейським судом, стверджує, що з точки зору міжнародно-правових актів законними можна вважати обмеження права на недоторканість житла, якщо: 1) вони мають правову основу, 2) їхні цілі є пропорційними (відповідними) шкіді, яка ними заподіюється, 3) вони діють тимчасово; 4) під час їх застосування не допускається будь-яка дискримінація; 5) вони є підконтрольними суду; 6) вони не застосовуються до кола абсолютно недоторканих прав і свобод; 7) про їх введення інформується світове співтовариство; 8) паралельно з ними існує механізм поновлення незаконно порушених прав та свобод; 9) у законі передбачена можливість їх оскарження [5].

Якщо проаналізувати національне законодавство на предмет відповідності зазначеним вимогам, то по великому рахунку воно в значній мірі їм відповідає. Так, щодо того, що обмеження повинні мати правову основу, то обшук житла чи іншого володіння особи може бути проведений лише на підставі закону (Кримінально-процесуального Кодексу) і з одержанням відповідно до ч. 5 статті 177 КПК України дозволу суду. Що стосується другої вимоги - їхні цілі є пропорційними шкіді, яка заподіюється, то генеральною метою будь-якої слідчої дії, в тому

часі і обшуку, є розкриття злочину. Відповідно до ч. 3 статті 183 КПК України проводячи обшук, слідчий повинен уникати не виправдані необхідністю пошкодження дверей, замків та інших предметів. Таким чином, слідчий повинен зводити до мінімуму шкоду, яка може бути заподіяна в ході проведення слідчих дій.

Щодо третьої вимоги - обмеження повинні діяти тимчасово, - то право особи на недоторканість її житла обмежується лише в процесі проведення обшуку. Що ж стосується обмеження інших прав, які можуть бути порушені в ході обшуку, зокрема права на таємницю особистого життя, то відповідно до статті 185 КПК України під час обшуку слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені вивчені при цьому обставини особистого життя обшукуваного та інших осіб, які проживають або тимчасово перебувають у цьому приміщенні.

Четверта вимога заключається в тому, що при обмеженні права на недоторканість житла недопустима дискримінація. Чинне законодавство не передбачає будь-яких привілеїв чи обмежень, зокрема при проведенні обшуку житла чи іншого володіння особи, за ознакою раси, кольору шкіри, статі, політичних релігійних переконань, місцем проживання, мовними та іншими ознаками тощо. П'ята вимога полягає в тому, що обмеження прав при проведенні обшуку в житті чи іншому володінні особи повинні бути підконтрольні суду. Як вже було зазначено вище, для проведення обшуку житла чи іншого володіння особи слідчий звертається з поданням, погодженим з прокурором до суду і лише за наявності постанови судді про проведення обшуку може його здійснювати. Недоліком чинного законодавства є те, що у разі проведення обшуку житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках без постанови судді, ч. 8 статті 177 КПК України покладає на слідчого обов'язок протягом доби направити прокурору копію протоколу обшуку і не зобов'язує його вчинити аналогічні дії по відношенню до судді.

Вимога шоста говорить про те, що обмеження права на недоторканість житла чи іншого володіння особи не застосовується до юла абсолютно недоторканіс прав та свобод. Тут виникає питання: які права та свободи ми повинні вважати абсолютно недоторканісми? На мою думку, для вирішення цього питання потрібно

звернутися Конституцією України, в ч.2 статті 64 якої сказано, що не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 цієї Конституції. По великому рахунку, чинне кримінально-процесуальне законодавство в тій його частині, що стосується регулювання проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, не передбачає обмежень вищеперелічених прав та свобод [6].

Вимога сьома стверджує, що про введення обмежень повинно інформуватися світове співтовариство. Що має на увазі Малайренко В.Т., формулюючи таким чином цю вимогу, не дуже зрозуміло. Можна лише зазначити, що в останні роки світове співтовариство, зокрема європейська та американська його частини, проінформовані про будь-які обмеження, що існують на території нашої країни, негірше органів державної влади України.

Що ж стосується восьмої вимоги про існування паралельного механізму поновлення незаконно порушених прав та свобод під час проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, то в деякій мірі цей механізм передбачений в Законі України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянсьові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду". Відповідно до п. 1 ч. 1 статті 1 цього Закону в порядку, передбаченому цим Законом, підлягає відшкодуванню шкода, завдана громадянсьові обшуком [7].

Вимога дев'ята говорить про те, що в законі повинна бути передбачена можливість особи оскаржити до суду обмеження її прав та свобод під час проведення обшуку її житла чи іншого володіння. На жаль, чинний КПК України обмежує можливості особи щодо оскарження в суді рішень, дій суб'єктів, які ведуть кримінальний процес. Зокрема, не передбачена можливість оскарження постанови судді про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи.

Таким чином, забезпечення прав та свобод осіб під час проведення обшуку житла чи іншого володіння особи та вирішення питання про його проведення є досить складним та важливим завданням не лише вітчизняного, а й міжнародного законодавства, що й зумовлює їх охорону та захист не лише на національному, а й на міжнародному рівні.

Головне - необхідно пам'ятати розслідуючи один злочин, не потрібно вчиняти інший. Адже Кримінальний Кодекс України передбачає кримінальну відповідальність за порушення недоторканності житла (стаття 162 КК України) [8].

Література

1. Кримінально-процесуальний кодекс України: (Станом на 21 березня 2005 р.). - К.: Велес. - 2005. - 176 с.;
2. Шило О.Г. Гарантії права людини на свободу та особисту недоторканість: регіональні стандарти і національне законодавство. // Проблеми законності. - вип. 49. - 2001. - С. 141-150;
3. Закон України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини" від 23 лютого 2006 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2006, N 30, ст. 260;
4. Конвенція про захист прав людини та основних свобод // Голос України, 10 січня 2001 року. N 3 (2503) стр. 6 - 8.;
5. Про недоторканість житла та іншого володіння особи як засаду кримінального судочинства. Маларенко В.Т. // Вісник Верховного Суду України - № 9 - 2004. - С. 7
- 6 Конституція України від 28 червня 1996 року. // Відомості Верховної Ради (ВВР), 1996, N 30, ст. 141;
7. Закон України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду" від 1 грудня 1994 року. // Відомості Верховної Ради України. - 1995. - № 1. - Ст.1;
8. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року. // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2001, N 25-26, ст. 131