

УДК 343.102:343.132

*Танривердієв Хазарі Муса-огли**детектив**Національного антикорупційного бюро України*

## ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ЩОДО НАРОДНИХ ДЕПУТАТІВ УКРАЇНИ

Одним із найбільш ефективних способів формування і перевірки вже отриманих доказів у кримінальному провадженні є проведення слідчих (розшукових) дій (далі – СРД). Водночас, зважаючи на диференціацію досудового розслідування кримінальних правопорушень, проведення СРД у кожному конкретному провадженні має свою специфіку, в тому числі їх здійснення стосовно народних депутатів України.

Загальний процесуальний порядок проведення СРД регламентований гл. 20 КПК України. Однак на особливості проведення СРД стосовно народних депутатів України вказується у главі 37 КПК України, а також інших спеціальних законах, які регламентують особливості правового статусу зазначених осіб.

Зі змісту положень КПК України вбачається, що під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, вчинених народними депутатами України, СРД проводяться слідчими органів Державного бюро розслідувань (ДБР) та детективами Національного антикорупційного бюро України (НАБУ). Доручення на проведення СРД оперативним підрозділам органів ДБР надається у письмовій формі слідчими цих органів або прокурором. У свою чергу, оперативним підрозділам НАБУ аналогічне доручення у такій же формі надається детективом або прокурором Спеціалізованої антикорупційної прокуратури [1].

Вважаємо за доцільне особливу увагу акцентувати на тому, що положення КПК України та Закону України «Про статус народного депутата» в частині проведення СРД, які обмежують права і свободи народного депутата, не відповідають Конституції України. Зокрема, у ст. 80 Конституції не закріплено жодної норми щодо проведення СРД стосовно останніх. При цьому в Рішенні Конституційного Суду України від 26 червня 2003 р. № 12-рп/2003 Суд зазначив, що гарантія недоторканності передбачає особливий порядок застосування до народного депутата не лише затримання та арешту, але й інших заходів, пов'язаних з обмеженням його особистих прав і свобод [2].

Під заходами, про які йдеться у ч. 2 ст. 482-2 КПК України, слід розуміти слідчі та інші процесуальні дії слідчого, прокурора, що обмежують права і свободи народного депутата, передбачені законодавством. Разом із тим, необхідно враховувати той факт, що обшук чи огляд має здійснюва-

тися не будь-яких особистих речей і транспортних засобів народного депутата, а тільки тих, що були разом із ним під час вчинення злочину. Справедливим буде відмітити, що з приводу суб'єктів подання клопотань до суду про проведення СРД стосовно народного депутата у чинному законодавстві немає конкретної вказівки, як це зроблено у Законі «Про судоустрій і статус суддів». Вбачається логічним закріпити право подання таких клопотань стосовно народного депутата за Генеральним прокурором та його заступником, керівником регіональної прокуратури або його заступником.

Відповідно до ст. 482-2 КПК України клопотання про дозвіл на проведення деяких СРД (наприклад, обшук), що відповідно до закону обмежують права і свободи народного депутата України, розгляд яких віднесено до повноважень слідчого судді, мають бути погоджені Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора).

При цьому, слідчий суддя не приймає рішення про хід чи напрями розслідування, а лише надає дозвіл слідчому, прокурору реалізовувати прийняте ними рішення про проведення відповідної процесуальної дії, у тому числі й СРД. Слід звернути увагу на те, що з етимологічної точки зору термін «ухвалювати» означає приймати колективне рішення, вирішувати; підтримувати, схвалювати [3]. Відповідно, винесення ухвали слідчого судді, постановленої на підставі клопотання слідчого чи прокурора, а також розгляд відповідних клопотань сторони захисту слідчим, прокурором, слідчим суддею та винесення постанови слідчим, прокурором про проведення відповідної СРД є актом затвердження, санкціонування або узгодження відповідного прийнятого рішення. Як слушно з цього приводу вказують окремі правники, що у цих випадках відбувається два послідовних акти ухвалення рішення: спочатку особою, що приймає рішення, а потім особою, що затверджує це рішення або виражає згоду з ним [4, с. 63]. Проте не слід отожднювати погодження прийнятого рішення та його безпосереднє прийняття. У зв'язку з вищевикладеним, вважаємо за доцільне у відповідних положеннях КПК України чітко відмежовувати процесуальних осіб, які приймають рішення про проведення СРД та НСРД, які погоджують їх проведення, зокрема Генеральний прокурор

та тих, які надають дозвіл на їх проведення, до числа яких зокрема й відноситься слідчий суддя. Таку позицію підтримали 42% опитаних слідчих, 68% прокурорів.

За загальним правилом, СРД, порядок проведення яких передбачає попереднє отримання ухвали слідчого судді, до її постановлення не можуть бути проведені. Виняток для СРД, пов'язаних із проникненням до житла чи іншого володіння особи, становлять невідкладні випадки, пов'язані з урятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Варто зауважити, що відповідно до ст. 30 Конституції України кожному гарантується недоторканність житла. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду [5]. Відповідне конституційне положення знаходить своє логічне відображення у ст. 16 КПК України, яка нормативно закріплює одну з фундаментальних засад кримінального провадження «Недоторканність права власності». Так, зокрема положення зазначеної статті визначають, що позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження здійснюється лише на підставі вмотивованого судового рішення, ухваленого в порядку, передбаченому КПК України. На підставах та в порядку, передбачених КПК України, допускається тимчасове вилучення майна без судового рішення [1; 6, с. 16].

У цих випадках слідчий за погодженням із Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора) зобов'язаний невідкладно звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про проведення обшуку або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, встановлені внаслідок такого обшуку докази вважаються недопустимими, а отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому ст. 255 КПК України (ч. 3 ст. 233 КПК України) [7].

Розгляд таких клопотань, здійснюється слідчим суддею, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а в кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, – слідчим суддею Вищого антикорупційного суду. Такі клопотання розглядаються за обов'язкової участі народного депутата України. Слідчий суддя зобов'язаний завчасно повідомити народного депутата України про розгляд зазначеного клопотання, крім клопотання про застосування негласних слідчих (розшукових) дій або обшуку. Якщо народний депутат України без поважної причини не прибув на судові засідання

або не повідомив про причини своєї відсутності, таке клопотання може розглядатися без участі народного депутата України [1].

Дотримання слідчим, детективом, прокурором відповідних вимог є однією з умов належного забезпечення слідчим суддею доказування під час надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння народного депутата України. Водночас, результати проведеного нами аналізу матеріалів кримінальних проваджень свідчать про те, що досить часто подані слідчим, прокурором клопотання про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи не відповідають вимогам, передбаченим ч. 3 ст. 234 КПК України, що є обґрунтованою підставою для відмови слідчими суддями у їх задоволенні.

В основному такі відмови обумовлені наступним: відсутність суб'єкта поданого клопотання в момент його розгляду – 22%; клопотання подано із порушенням правил підсудності – 15%; відсутність короткого викладу обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з яким подається клопотання – 9%; відсутність номеру кримінального провадження – 11%; відсутність витягу із ЄРДР, яким підтверджуються повноваження слідчого чи прокурора на подання відповідного клопотання – 20%; невідповідність кваліфікації, зазначеної в клопотанні про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, кваліфікації, вказаної у витязі з ЄРДР – 10%; подання клопотання неналежним суб'єктом (наприклад, співробітником оперативного підрозділу чи слідчим, який не входить до слідчої групи, або прокурором) – 17%; не вказується особа, якій належить житло чи інше володіння, чи особа, у фактичному володінні якої воно знаходиться – 6%; відсутність відомостей щодо прокурора, який погодив клопотання – 6%; не вказуються індивідуальні або родові ознаки речей, документів, іншого майна або осіб, яких планується відшукати, а також їхній зв'язок із вчиненим кримінальним правопорушенням – 10%; використовуються в обґрунтування поданого клопотання докази, які не відповідають вимогам допустимості, належності та достовірності – 32% [8, с. 84].

У зв'язку з цим, варто доповнити ч. 3 ст. 234 КПК України наступним положенням: «Слідчий суддя, встановивши, що клопотання про обшук житла чи іншого володіння особи складено без додержання вимог, передбачених частиною другою та третьою цієї статті, повертає його особі, яка його подала, про що постановляє ухвалу».

Враховуючи те, що однією з умов проведення обшуку є його раптовість, на що цілком слушно звертають увагу окремі правники [9, с. 44], розгляд клопотань про проведення обшуку повинен здійснюватися виключно в закритому судовому засіданні задля унеможливлення розголошення

даних досудового розслідування й забезпечення ефективності отримання доказів у кримінальному провадженні, у тому числі й уникнення настання ризиків їх умисного знищення. У зв'язку з цим, слідчим суддям для ефективності забезпечення доказування під час розгляду клопотань про проведення обшуку необхідно приймати рішення про проведення закритого судового засідання. Такий підхід поділяється й іншими вітчизняними правниками [10, с. 127; 11, с. 90].

Водночас, як слушно зазначає у цьому контексті С. В. Шапутько, що посилання на правові підстави застосування СРД у рішенні суду має демонструвати можливість такого втручання в охоронювані права та свободи людини, передбачену законодавством. Недотримання правомірності підстав дозволу на проведення СРД в ухвалі слідчого судді тягне за собою визнання такої ухвали невмотивованою, а отриманих на її підставі доказів – недопустимими [12, с. 89-90]. У свою чергу, О. В. Бурлака вважає, що вирішуючи питання про надання дозволу на проведення обшуку, слідчий суддя під час перевірки підстав реалізує функцію захисту прав від свавільного безпідставного їх обмеження і, отже, захищає права осіб. Більше того, навіть за умови надання дозволу на проведення обшуку, в ухвалі слідчого судді повинні бути зазначена мета обшуку та предмети, які слід відшукати, що забезпечує осіб від неправомірного вилучення речей на власний розсуд, а відповідно зловживань і порушень прав [13, с. 130].

Відповідно до ст. 233 КПК України 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 ч. 3 ст. 233 КПК України. Під житлом особи розуміється будь-яке приміщення, яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також всі складові частини такого приміщення. Не є житлом приміщення, спеціально призначені для утримання осіб, права яких обмежені за законом. Під іншим володінням особи розуміються транспортний засіб, земельна ділянка, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення тощо, які знаходяться у володінні особи (ч. 2 ст. 233 КПК України).

Частиною 3 цієї статті 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 злочину. У такому випадку прокурор, слідчий за погодженням із Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора) зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами ст. 234 КПК України, 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 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 ст. 255 КПК України.

Варто зазначити, що окремі опитані нами практичні працівники (32% слідчих, 18% прокурорів), виходячи з аналізу приписів ч. 1 ст. 233 та ч. 3 ст. 233 КПК України, вважають, що навіть у випадку одержання добровільної згоди від народного депутата України на проникнення до його житла чи іншого володіння після проведення такої СРД необхідно звертатися з відповідним клопотанням до слідчого судді для отримання відповідної ухвали задля забезпечення подальшого використання протоколів цих дій як доказів, що відповідають вимогам допустимості, у кримінальному провадженні. Подібного підходу притримуються й окремі вітчизняні науковці, зазначаючи, що огляд місця події...в житлі чи іншому володінні має проводитись за рішенням слідчого судді. Отже, навіть у випадках, коли особа заявила про вчинене відносно неї кримінальне правопорушення і не заперечує щодо проведення і 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 часу, а отже, і втрати можливості ефективно фіксації слідів події, з'ясування її обставин за гарячими слідами» [14, с. 85].

Однак, на нашу думку, у разі отримання добровільної згоди від народного депутата України, яка володіє житлом чи іншим володінням, слідчому, прокурору не потрібно в подальшому звертатися з відповідним клопотанням та отримувати ухвалу від слідчого судді для використання протоколів цих дій як доказів, що відповідають вимогам допустимості, у кримінальному провадженні. Положення ч. 3 ст. 233 КПК України є винятком із загального правила, передбаченого ч. 1 ст. 233 КПК України, а тому вони застосовуються виключно у разі проведення слідчим, прокурором огляду, обшуку без отримання попереднього дозволу слідчого судді за наявності невідкладних випадків, передбачених

ч. 3 ст. 233 КПК України. На нашу думку, після проведення такої СРД варто на протязі 24 годин повідомити Генерального прокурора (особу, що виконує обов'язки Генерального прокурора) для сповіщення Голови Верховної Ради України.

Одним із найбільших проблемних питань, що виникає у ході доказування під час надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння народного депутата України є законність проведення обшуку на підставі ухвали слідчого судді.

Варто зауважити, що гл. 20 КПК України, яка визначає процесуальний порядок розгляду клопотань про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, виконання ухвали про проведення обшуку житла чи іншого володіння особи, окремо не передбачає норму, яка б регламентувала процесуальний порядок проведення обшуку особи у кримінальному провадженні. Проведений нами аналіз норм чинного КПК України дає підстави для висновку, що обшук особи може проводитися виключно у двох випадках: 1) під час затримання особи (ч. 3 ст. 208 КПК України); 2) у ході проведення обшуку житла чи іншого володіння особи (ч. 5 ст. 236 КПК).

Як слушно зазначає з цього приводу О. Б. Комарницька, що діючий КПК України, на відміну від КПК України 1960 р., не виділяє правових підстав для проведення обшуку особи, а містить загальні умови для проведення обшуку в цілому. Такий обшук відповідно до теорії кримінального процесуального законодавства має підвиди, серед яких є особистий обшук. Сформульовані КПК України 2012 року загальні підстави для проведення обшуку, на практиці призводять до різного їх трактування та застосування, а це у свою чергу породжує різні правові наслідки для кримінального провадження та особи, яку обшукали. Зокрема, у колі науковців та практиків активно обговорюється питання наскільки є законним застосування положень ст. 234 КПК України (обшук житла чи іншого володіння особи) до подібних правовідносин, якими є особистий обшук [15, с. 43].

Утім окремі вітчизняні науковці вважають, що оскільки ст. 236 КПК України має загальну назву – «Обшук» і інших особливостей юридичної підстави для проведення обшуку ніяка норма, крім ч. 5 ст. 236 КПК України, не передбачає, відповідно, за відсутності спеціальної норми слід застосовувати норму загальну і робити висновок, яким би парадоксальним та складним у практичному застосуванні він не був, що обшук особи, крім випадків, передбачених ч. 5 ст. 236 КПК України, може бути проведено лише на підставі ухвали слідчого судді [16, с. 374–374].

З такою точкою зору ми не можемо погодитися, оскільки відсутність у чинному КПК України окремої норми, яка визначала процесуальний

порядок проведення обшуку особи на підставі ухвали слідчого судді, не лише негативно оцінюються науковцями, а й призводить до неоднозначного застосування слідчими суддями положень ст. ст. 234, 235 КПК України під час розгляду клопотань слідчих, прокурорів про проведення обшуку народного депутата України.

Резюмуючи проведене дослідження, можемо ствердити, що чинне на теперішній час кримінальне процесуальне законодавство України має низку недоліків та прогалин у частині правового регулювання проведення органами досудового розслідування СРД стосовно народних депутатів України. Усунення цих недоліків має позитивно позначитися на дієвості зазначеного різновиду процесуальних дій.

Проведення СРД стосовно народних депутатів (осіб, які користуються недоторканістю), має бути детально регламентовано у відповідних положеннях КПК України. Зазначене слід здійснювати з урахуванням мети і підстав проведення тієї чи іншої СРД, а також із обов'язковим дотриманням принципів юридичної визначеності та пропорційності, а обмеження основних прав і свобод людини та громадянина, а також втілення цих обмежень на практиці допустимі лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, установлюваних такими обмеженнями. Обмеження будь-якого права має базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки.

### Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Рішення Конституційного Суду України 26 червня 2003 року № 12-рп/2003. Справа N 1-15/2003. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-03#Text>
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Близько 250 тисяч слів і словосполучень / гол. ред. В. Т. Бусел. Київ, Ірпінь: ВТФ Перун. 2001. 1728 с.
4. Басиста І. В. Прийняття і виконання рішень слідчого на стадії досудового розслідування: монографія. Івано-Франківськ: «Тіповіт», 2011. 533 с.
5. Конституція України: Закон від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
6. Городовенко В. Судовий контроль за проведенням слідчих (розшукових) і негласних слідчих дій. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 1. С. 15–20.
7. Тютюнник В. В. Окремі питання оцінки недопустимості доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. *Форум права*. 2014. № 1. С. 490–496.

8. Циктіч В. М. Проблемні питання забезпечення доказування слідчим суддею у ході проведення допиту свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 3. С. 82–88.

9. Капліна О. В. Проблеми вдосконалення нормативного регулювання проведення слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 40–48.

10. Удалова Л. Д., Рожнова В. В., Савицький Д. О., Ільєва Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі: монографія. К.: «Центр учбової літератури», 2015. 176 с.

11. Ільєва Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2014. 259 с.

12. Шапутько С. В. Повноваження слідчого судді щодо судового контролю у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2017. 296 с.

13. Бурлака О. В. Забезпечення реалізації слідчим суддею функції захисту прав, свобод та інтересів особи у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2017. 296 с.

14. Удалова Л., Рожнова В. Кримінальний процесуальний кодекс України – новий етап у розвитку теорії та практики здійснення кримінального провадження. *Право України*. 2013. №11. С. 80–87.

15. Комарницька О. Особистий обшук: сучасний стан та перспектива. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. № 2 (23). Т. 7. С. 41–46.

16. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 р.: монографія. Одеса: Юрид. літ., 2015. 712 с.

#### Анотація

**Танривєрдієв Хазарі Муса-огли. Правова регламентація проведення слідчих (розшукових) дій щодо народних депутатів України.** – Стаття.

У статті розкрито особливості проведення слідчих (розшукових) дій щодо народних депутатів України. На підставі аналізу положень кримінального процесуального законодавства України та практики його застосування встановлено недосконалість і невідповідність окремих норм з питань регламентації проведення слідчих (розшукових) дій щодо народних депутатів України. Наголошено, що правова регламентація проведення слідчих (розшукових) дій щодо осіб, які користуються недоторканністю, має бути детально відображена не в нормах спеціальних законів, а у відповідних положеннях КПК України. Удосконалення чинного законодавства з цього питання має здійснюва-

тися з урахуванням мети та підстав проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії.

**Ключові слова:** народний депутат України, досудове розслідування, кримінальне провадження, слідчі (розшукові) дії, обшук, допит.

#### Аннотация

**Танривєрдієв Хазарі Муса оглы. Правовая регламентация проведения следственных (розыскных) действий в отношении народных депутатов Украины.** – Статья.

В статье раскрыты особенности проведения следственных (розыскных) действий в отношении народных депутатов Украины. На основании анализа положений уголовного процессуального законодательства Украины и практики его применения установлено несовершенство и несоответствие отдельных норм по вопросам регламентации проведения следственных (розыскных) действий в отношении народных депутатов Украины. Отмечено, что правовая регламентация проведения следственных (розыскных) действий в отношении лиц, пользующихся неприкосновенностью, должно быть подробно отражена не в нормах специальных законов, а в соответствующих положениях УПК Украины. Совершенствование действующего законодательства по этому вопросу должно осуществляться с учетом цели и оснований проведения того или иного следственного (розыскного) действия.

**Ключевые слова:** народный депутат Украины, досудебное расследование, уголовное производство, следователи (розыскные) действия, обыск, допрос.

#### Summary

**Tanryverdiiev Khazari Musa-ohly. Legal regulation of investigative (search) actions against people's deputies of Ukraine.** – Article.

The article reveals the peculiarities of investigative (search) actions against people's deputies of Ukraine. Based on the analysis of the provisions of the criminal procedure legislation of Ukraine and the practice of its application, imperfection and inconsistency of certain norms on the regulation of investigative (search) actions against people's deputies of Ukraine have been established. It is emphasized that the legal regulation of investigative (search) actions against persons enjoying immunity should be reflected in detail not in the norms of special laws, but in the relevant provisions of the CPC of Ukraine. Improvement of the current legislation on this issue should be carried out taking into account the purpose and grounds of carrying out this or that investigative (search) action.

**Key words:** People's Deputy of Ukraine, pre-trial investigation, criminal proceedings, investigative (search) actions, search, interrogation.