

**СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ПРОВЕДЕННЯ ОКРЕМИХ СЛІДЧИХ ДІЙ**

Недоторканність житла чи іншого володіння особи є окремим загальноправовим принципом, який реалізується у кримінальному судочинстві. Недоторканність житла чи іншого володіння особи може бути обмежено внаслідок проведення таких слідчих дій, як огляд, обшук, примусова виїмка у житлі чи іншому володінні особи тощо. Проведення таких слідчих дій є дуже вразливим для людини, адже вона зазнає посягання на недоторканність свого житла, яке є її «фортецею». Саме тому Конституція України та КПК України передбачають необхідність судового дозволу на провадження таких слідчих дій. У науковій літературі питання проведення слідчих дій у житлі чи іншому володінні особи досліджувалися такими вченими, як В. Аббакумов, Ю. П. Аленін, В. І. Галаган, С. Ільченко, О. Капліна, В. Т. Маляренко, В. І. Маринів, В. Трофименко, О. Шило. Однак недостатньо дослідженими є перспективи введення судового контролю слідчих дій у житлі чи іншому володінні особи, проведених у невідкладних випадках без судового дозволу.

Перш ніж визначити процесуальний порядок проведення слідчих дій у житлі чи іншому володінні особи, необхідно визначити, що включає у себе поняття «житло» та поняття «інше володіння особи». З урахуванням існуючих нормативних визначень, судової практики та доктринальних розробок [1, 56; 2; 3, 618; 4, 4, 6–7; 5, 193–195] вважаємо, що кримінально-процесуальне розуміння житла має включати в себе: житловий будинок із усіма спорудами, які не призначені безпосередньо для проживання, але необхідні для зберігання майна або задоволення інших потреб проживаючих у ньому людей та функціонування житлового будинку; житлові приміщення, які використовуються для постійного чи тимчасового проживання, а також приміщення чи будови, які не входять до житлового фонду, не призначені для постійного проживання, але використовуються для тимчасового проживання. За такого розуміння житлом є не тільки жилий будинок із спорудами, квартира, а й дача, садовий будиночок, кімната в гуртожитку, номер у готелі, туристична палатка, каюта судна у випадку тривалого плавання, палата у санаторії чи лікарні тощо. Іншим володінням особи є ті об'єкти, які не відносять до житла, але проникнення до яких може за своїми наслідками для особи бути співмірним із проникненням до житла особи. До них належать: земельна ділянка, приміщення, сховища (у тому числі камери схову), транспортні засоби, які належать особі на праві власності та відповідно до договору.

Відповідно до ч. 5, 6 ст. 190 КПК України, 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. Відповідно до ч. 6 ст. 177 КПК України, у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, обшук житла чи іншого володіння особи може бути проведено без постанови судді. При цьому в протоколі зазначаються причини, що обумовили проведення обшуку без постанови судді. Ця ж норма поширюється на примусову виїмку з житла чи іншого володіння особи.

За чинним КПК України, слідчий протягом доби з моменту проведення огляду, обшуку житла чи іншого володіння особи, примусової виїмки з житла чи іншого володіння особи повідомляє про здійснений огляд житла чи іншого володіння особи, обшук чи примусову виїмку прокурора, який здійснює нагляд за досудовим слідством. Слід погодитися із О. Врублевським, що не зовсім зрозумілими виявляються приписи закону, згідно з якими слідчий протягом доби з моменту проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи зобов'язаний: 1) направити копію протоколу обшуку прокуророві (ч. 6 ст. 177 КПК); повідомити про здійснений огляд та його наслідки прокурора, який здійснює нагляд за досудовим слідством (ч. 7 ст. 190 КПК) [6, 89]. Дійсно, незрозумілими є суб'єкт та мета направлення такого повідомлення, оскільки, по-перше, не прокурор дає дозвіл на проведення цих дій, по-друге, КПК не встановлює обов'язок прокурора по розгляді цих повідомлень, не встановлює результати та наслідки такого розгляду.

У проекті КПК № 3456д передбачено, що у разі проведення огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку в житлі чи іншому володінні особи та виїмки з житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках без постанови судді, слідчий у протоколі обов'язково зазначає причини, що обумовили проведення огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку житла чи іншого володіння особи, примусової виїмки з житла чи іншого володіння особи без постанови слідчого судді, та протягом доби з моменту проведення цієї дії повідомляє про проведену слідчу дію слідчого суддю і прокурора. Одночасно слідчий для перевірки законності рішення про проведення слідчої дії надсилає прокурору і до суду копії постанови про проведення слідчої дії та протоколу про її виконання. Слідчий суддя протягом двадцяти чотирьох годин із моменту його отримання перевіряє законність виконаної слідчої дії. При цьому слідчий суддя знайомиться з матеріалами, що були підставою для проведення слідчої дії, за необхідності опитує підозрюваного чи обвинуваченого, особу, у провадженні якої перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо він з'явився, після чого залежно від наявності до того підстав виносить постанову про законність чи незаконність слідчої дії. У разі, якщо слідчий суддя визнає виконану слідчу дію незаконною, усі докази, які були отримані під час слідчої дії, цією постановою визнаються недопустимими. Тобто у проекті передбачено судовий контроль проведення слідчих дій, які проведені без судового дозволу.

Ця норма проекту практично повторює норму ст. 165 КПК РФ, яка передбачає судовий контроль слідчих дій у житлі, проведених без судового рішення. Така форма судового контролю передбачена у ст. 321 Модельного КПК для держав — учасниць СНД, відповідно до якої слідчі дії у вигляді обшуку, огляду житла можуть бути проведені без судового рішення за постановою дізнавача, слідчого, прокурора у невідкладних випадках. Суддя повинен бути повідомлений про їх проведення у добовий строк, і йому для перевірки повинні бути передані оригінали матеріалів кримінальної справи, які обґрунтовують необхідність проведення слідчої дії. Суддя за наявності достатніх підстав визнає слідчі дії, проведені без судового рішення, законними та обґрунтованими або незаконними та необґрунтованими і в останньому випадку виносить постанову про недопустимість отриманих таким способом доказів.

Такий підхід до перевірки правильності прийняття рішення про огляд, обшук, примусову виїмку з житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках знайшов підтримку у науковців [5, 199–200; 6, 90; 7, 71–72]. Так, наприклад, О. Врублевський вважає, що логічним наслідком обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи мало б бути направлення слідчим копії протоколу не прокуророві, а судді. Суддя ж має перевіряти законність і обґрунтованість вчинених дій. За наслідками такої перевірки суддя приймає одне з рішень: 1) визнання результатів проведеної слідчої дії; 2) оголошення її недійсною, а отримані при цьому фактичні дані такими, що не мають доказового значення [6, 90]. Цієї ж точки зору дотримуються й В. Аббакумов та В. Трофименко [7, 71–72]. Однак у російській юридичній літературі не вирішені проблеми, пов'язані із цією формою судового контролю, яка у РФ є чинною. Так, із норм КПК РФ незрозуміло, що саме перевіряє суддя: законність рішення про проведення слідчої дії [8, 27; 9, 436; 10, 29] або законність проведення слідчої дії [11, 286; 12, 74]. На нашу думку, перевірка наявності підстав для невідкладного огляду, обшуку, примусової виїмки з житла чи іншого володіння особи має бути здійснена в іншому процесуальному порядку. Суд має приймати рішення про законність або незаконність слідчої дії лише за наявності скарги заінтересованої особи, тобто особи, яка вважає, що її права порушено проведенням огляду, обшуку, примусової виїмки з житла чи іншого володіння. Тобто ініціація судового контролю має бути не автоматичною при отриманні копії протоколу огляду, а має бути здійснена заінтересованою особою. Будь-яке правозастосування має відповідати вимогам не тільки законності та обґрунтованості, а й доцільності. Якщо особа згодна із проведеним оглядом, обшуком, виїмкою та не вважає, що її права порушено, то немає необхідності ініціювати судовий контроль цієї слідчої дії. На нашу думку, у новому КПК України слід передбачити обов'язок слідчого протягом доби направити прокурору та до суду копію протоколу огляду, обшуку, примусової виїмки з житла чи іншого володіння особи та копії матеріалів, на підставі яких вони здійснені, та право особи, огляд, обшук, примусова виїмка з житла або іншого володіння якої провадився, подати у 2-денний строк скаргу до суду. Суддя має одноособово розглянути скаргу протягом 24 годин без

виклику слідчого, прокурора, скаржника для забезпечення таємниці досудового слідства. Суддя не може витребувати кримінальну справу для того, щоб не затягувати розслідування у справі, але може витребувати копії матеріалів, на підставі яких проведено слідчу дію, якщо вони не надіслані слідчим. За наслідками розгляду скарги суддя може: 1) відмовити у задоволенні скарги; 2) задовольнити скаргу, визнати слідчу дію незаконною, а докази, отримані внаслідок її проведення, — недопустимими. При цьому суддя має перевіряти законність та обґрунтованість рішення про проведення слідчої дії, однак у своїй постанові має визнавати законною чи незаконною саме слідчу дію, оскільки, по-перше, слідча дія, проведена на підставі незаконного рішення, не може бути законною, по-друге, процесуальне значення мають саме наслідки проведення слідчої дії, докази, отримані в результаті цього, а не процесуальне рішення слідчого. Не можна погодитися із думкою О. Врублевського, що можливо законодавчо передбачити таке рішення судді, як оголошення слідчої дії недійсною [6, 91]. Слідча дія у кримінальному процесі може бути законною або незаконною, якщо рішення про її проведення прийнято з порушенням встановленого порядку, без відповідних підстав або порушено порядок проведення слідчої дії. Наслідком визнання слідчої дії незаконною може бути визнання недопустимими її результатів, але не визнання її недійсною, оскільки, виходячи з положень загальної теорії права, недійсним може бути визнано договір, акт, але не дію.

Тому ч. 5 ст. 229 проекту КПК України можна викласти у такій редакції:

«5. У випадках, якщо проведення огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку в житлі чи іншому володінні особи та примусової виїмки з житла чи іншого володіння особи не може бути відкладено, зазначені слідчі дії можуть бути проведені на підставі постанови слідчого. У цьому випадку слідчий протягом двадцяти чотирьох годин із моменту закінчення проведення слідчої дії повідомляє суд за місцем провадження досудового слідства і прокурора про проведену слідчу дію. Одночасно слідчий надсилає прокурору і до суду копії постанови про проведення слідчої дії та протоколу про її виконання, а також матеріалів, на підставі яких встановлено невідкладність випадку для проведення огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку в житлі чи іншому володінні особи та виїмки з житла чи іншого володіння особи.

Особа, огляд житла чи іншого володіння, обшук в житлі чи іншому володінні чи виїмка з житла чи іншого володіння якої був проведений, має право подати у 2-денний строк з моменту закінчення проведення огляду, обшуку або примусової виїмки з житла чи іншого володіння скаргу до суду за місцем провадження досудового слідства.

Слідчий суддя протягом двадцяти чотирьох годин із моменту отримання скарги одноособово перевіряє законність рішення про проведення слідчої дії. При цьому слідчий суддя знайомиться з копіями матеріалів, що були підставою для проведення слідчої дії, за необхідності витребує їх, після чого залежно від наявності до того підстав виносить постанову про законність чи незаконність слідчої дії. У разі, якщо слідчий суддя визнає виконану слідчу дію

незаконною, усі докази, які були отримані під час слідчої дії, цією постановою визнаються недопустимими.

На постанову слідчого судді може бути внесено апеляцію прокурором, слідчим, скаржником».

### Література

1. Матеріали судової практики Верховного суду Української ССР // Інформаційний бюлетень. — 1983. — № 47.
2. Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. — Х., 2003. — П. 30.
3. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. — К.: А.С.К., 2002.
4. Малиаренко В. Т. Про недоторканість житла та іншого володіння особи як засаду кримінального судочинства // Право України. — 2004. — № 7.
5. Шило О., Капліпа О. Обшук житла чи іншого володіння особи: проблеми правової регламентації // Вісник Академії правових наук України. — 2005. — № 2.
6. Врублевський О. Диференціація повноважень суду та прокуратури при розгляді клопотань про провадження слідчих дій у житлі чи іншому володінні особи // Підприємство, господарство та право. — 2002. — № 5.
7. Аббакумов В., Трофименко В. Особливості контролю за дотриманням прав і свобод людини при проведенні слідчих дій у житлі чи іншому володінні особи // Прокуратура. Людина. Держава. — 2005. — № 8.
8. Кальницький В. Обеспечение производства следственных действий как предмет судебной оценки // Российская юстиция. — 2003. — № 2.
9. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. В. И. Радченко. — М.: Юстициформ, 2004.
10. Семенов В. А. Судебный контроль при производстве следственных действий // Российский судья. — 2005. — № 12.
11. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. А. Я. Сухарева. — М.: Норма, 2002.
12. Кальницький В. Сакціонування і перевірка судом законності следственных действий в ходе досудебного производства неэффективны // Уголовное право. — 2004. — № 1.

УДК 346.543

*І. М. Стройнова*

### ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ІНОЗЕМНИХ ІНВЕСТИЦІЙ

Аналізуються питання вибору іноземним інвестором правового режиму іноземного інвестування. Пропонуються умови створення найбільш сприятливого правового режиму іноземного інвестування на основі закордонного досвіду. Тема статті носить практичний характер і входить у коло комплексної цільової теми «Міжнародно-правові засоби забезпечення суверенітету України і його міжнародного співробітництва», яка розробляється Одеською національною юридичною академією.

Правовий режим іноземних інвестицій визначено ст. 394 Господарського кодексу України, відповідно до якої на території України щодо іноземних інве-