

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА**АНТОНЮК П. Є.,**

кандидат юридичних наук,
професор кафедри криміналістики
та судової медицини
(Національна академія внутрішніх справ)

КОНОНЕНКО Н. О.,

кандидат юридичних наук,
в.о. завідувача кафедри криміналістики
та судової медицини
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.985

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.2.31>**ОРГАНІЗАЦІЙНО-ТАКТИЧНІ АСПЕКТИ
ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ СЛУЖБОВОГО КАБІНЕТУ**

У статті звертається увага на сутність обстеження службового кабінету при розслідуванні кримінальних правопорушень за наявності відповідної судової практики, яка зобов'язує здійснювати таке обстеження як обшук на підставі ухвали слідчого судді.

На підставі аналізу судової практики робиться висновок про помилки, яких припускаються працівники органів досудового розслідування при проведенні обстеження службового кабінету, що призводять до визнання зібраних доказів неналежними та недопустимими. Обґрунтовується позиція, що належна організація обшуку службового кабінету, з огляду на відсутність нормативно закріпленої процесуальної процедури, має організаційно-тактичний характер. В зв'язку з чим обшук службового кабінету розглядається як складова система, що складається з певних процедур, дотримання яких є вкрай рекомендованим для забезпечення процесуальної спроможності зібраних доказів.

Акцентується увага на важливості та значущості підготовчого етапу до проведення обстеження службового кабінету. Наголошується на необхідності організації такого обстеження саме як обшуку, підставою для проведення якого є ухвала слідчого судді. Підкреслюється важливість індивідуалізації об'єктів пошуку в клопотанні слідчого та пропонуються криміналістичні рекомендації щодо ефективної організації підготовки до проведення обшуку службового кабінету.

Розглядаються певні тактичні прийоми, спрямовані на підвищення ефективності проведення робочого етапу обшуку службового кабінету та належної фіксації ходу та результатів такого обшуку. Надаються рекомендації щодо технології укладання примірників протоколу обшуку з огляду на вимоги законодавця щодо другого примірника та відсутності визначеності щодо розуміння конструкцій «копія» і «дублікат». Звертається увага на різну процесуальну природу доказів, зібраних в ході проведення обшуку службового кабінету, в зв'язку з чим пропонуються рекомендації щодо належного застосування заходів забезпечення кримінального провадження до таких доказів з урахуванням їх природи.



Наголошується на важливості дотримання запропонованих криміналістичних рекомендацій, що є запорукою забезпечення процесуальної спроможності обшуку службового кабінету та зібраних в ході його проведення доказів.

Ключові слова: обшук службового кабінету, підготовка до проведення обшуку, ухвала слідчого судді, належність та допустимість доказів, забезпечення процесуальної спроможності результатів обшуку.

Antoniuk P. Ye., Kononenko N. A. Organizational and tactical aspects of conducting a crime search of an office

The article draws attention to the essence of the examination of the office in the investigation of criminal offenses in the presence of relevant case law, which requires such an examination as a crime search based on the decision of the investigating judge.

Based on the analysis of judicial practice, a conclusion is made about the mistakes made by employees of pre-trial investigation bodies during the inspection of the office, which lead to the recognition of the collected evidence as inappropriate and inadmissible. The position is substantiated that the proper organization of the crime search of the office, given the lack of normatively established procedural procedure, has an organizational and tactical nature. Therefore, the crime search of the office is considered as an integral part of a system consisting of certain procedures, compliance with which is highly recommended to ensure the procedural capacity of the evidence collected.

Emphasis is placed on the importance and significance of the preparatory stage for the search of the office. Emphasis is placed on the need to organize such an examination as a crime search, the basis for which is the decision of the investigating judge. The importance of individualization of search objects is emphasized in the investigator's request and forensic recommendations are offered on the effective organization of preparations for the crime search of the office.

Certain tactics aimed at improving the efficiency of the working stage of the crime search of the office and the proper recording of the progress and results of such a search are considered. Recommendations on the technology of compiling copies of the crime search protocol are provided, given the requirements of the legislator for the second copy and the lack of certainty about the understanding of the structures "copy" and "duplicate". Attention is drawn to the different procedural nature of the evidence gathered during a crime search of the office, and recommendations are therefore offered for the proper application of measures to ensure criminal proceedings to such evidence, taking into account their nature.

It emphasizes the importance of compliance with the proposed forensic recommendations, which is the key to ensuring the procedural capacity of the crime search of the office and the evidence collected during it.

Key words: crime search of the office, preparation for the crime search, decision of the investigating judge, affiliation and admissibility of evidence, ensuring the procedural capacity of the crime search result.

Вступ. Враховуючи примусовий характер обшуку, проведення цієї слідчої (розшукової) дії при розслідуванні кримінальних правопорушень завжди викликає певні труднощі для суб'єкта розслідування. Проведення обшуку завжди пов'язано з обмеженням певних конституційних прав громадян, що не може не викликати їх незадоволення, яке перетворюється в пряму чи опосередковану протидію суб'єкту розслідування та розслідуванню в цілому.

Основною метою обшуку як слідчої (розшукової) дії є збирання доказів. Належність та допустимість зібраних доказів забезпечується, в першу чергу, неухильним дотриманням



суб'єктом розслідування процесуальних вимог, передбачених для обраної процедури збирання доказів. Така вимога щодо змісту та форм доказування обумовлена загальними засадами кримінального провадження, зокрема, законністю [1].

Законність також забезпечується преюдиційністю рішень Верховного суду України щодо урахування практики Європейського суду з прав людини при застосуванні кримінального процесуального законодавства України [2].

Але судові рішення щодо врахування практики Європейського суду з прав людини, набуваючи обов'язковий характер для виконання всіма органами державної влади, не завжди знаходять своє відображення у відповідних змінах до Кримінального процесуального кодексу України, який встановлює порядок збирання доказів (ч. 1 ст. 93 КПК України). Тому відносно засобів та суб'єктів доказування мають не процесуальний, а організаційно-тактичний характер [3, с. 115-116].

Разом з тим, ігнорування або неврахування таких організаційно-тактичних аспектів при проведенні слідчих (розшукових) дій, зокрема обшуку службового кабінету, призводить до визнання отриманих в такий спосіб доказів неналежними та недопустимими, що, в свою чергу, негативно впливає на ефективність розслідування кримінальних правопорушень.

Тому надзвичайно важливим є не лише неухильне дотримання процесуальних вимог при проведенні слідчих (розшукових) дій, але й врахування криміналістичних рекомендацій щодо організаційно-тактичного забезпечення відповідних засобів доказування, до яких також належить обшук та такий його різновид як обшук службового кабінету.

Окремих аспектам проведення обшуку при розслідуванні кримінальних правопорушень присвятили свою увагу такі українські вчені як С.Ф. Денисюк [4], Т.О. Борець [5], І.М. Янченко [6], А.О. Нечваль [7], Л.М. Перцова-Тодорова [8]. Але відсутність криміналістичних рекомендацій щодо організаційно-тактичних аспектів проведення обшуку службового кабінету в умовах зародження в Україні прецедентного права, на наш погляд, негативно впливає на ефективність діяльності органів досудового розслідування.

Постановка завдання. Метою статті є розглянути обшук службового кабінету як засіб збирання доказів; запропонувати систему організаційно-тактичних заходів на кожному етапі проведення такого обшуку з метою забезпечення процесуальної спроможності отриманих в ході його проведення доказів.

Результати дослідження. Обшук – слідча (розшукова) дія, яка проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукання знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб (ст. 234 КПК України).

Як засіб криміналістичної тактики обшук, як і будь-яка інша слідча (розшукова) дія, традиційно розглядається як система процедур, що утворюють структуру, яка складається з чотирьох етапів: 1) підготовчого, 2) безпосередньо провадження (робочого), 3) фіксації результатів, 4) оцінки результатів і визначення їх місця в системі зібраних доказів [9, с. 288].

При цьому неможливо виділити виключно важливе значення будь-якого одного з перелічених етапів для кінцевого результату обшуку: кожний з наведених етапів як структурний елемент єдиної системи є важливим для досягнення кінцевої мети обшуку та забезпечення процесуальної спроможності зібраних доказів.

Але, вважаємо, що для обшуку службового кабінету належна організація саме підготовчого етапу відіграє вирішальну роль для подальшого використання результатів такого обшуку в процесі доказування.

Важливість підготовчого етапу обумовлена тим, що обстеження службового кабінету особи з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукання знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб, при тому, що службовий кабінет не належить до житла або іншого володіння особи, є саме обшуком, а не оглядом [10].



Відповідно до судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного суду України службовий кабінет належить до іншого володіння особи, а тому обшук у ньому проводиться виключно за наявності ухвали слідчого судді [11, с. 5]. Така позиція ґрунтується на практиці Європейського суду з прав людини – справа Пеев проти Болгарії [12].

Тобто, за наявності відповідної судової практики, обстеження службового кабінету особи на підприємстві, установі, організації, які перебувають в тому числі у комунальній чи державній власності, по своїй сутності є обшуком та повинно проводитися по правилах обшуку: на підставі ухвали слідчого судді.

Така позиція є відносно новою для практичних співробітників правоохоронних органів, в тому числі з огляду на напрацьовану до теперішнього часу практику розслідування кримінальних правопорушень, відповідно до якої чітким розділенням між обшуком та оглядом приміщення була його особистісна приналежність – право власності. Тому слідчі припускаються помилки і не звертаються до суду за відповідною ухвалою, плануючи обстеження службового кабінету осіб при розслідуванні певних категорій кримінальних проваджень, що в подальшому призводить до визнання зібраних доказів неналежними та недопустимими [10].

Отже, з метою забезпечення процесуальної спроможності доказів, зібраних в ході обстеження службового кабінету, основними діями слідчого на етапі підготовки до проведення такого обстеження слід вважати забезпечення процесуальної спроможності обшуку – отримання ухвали слідчого судді.

Законодавець передбачає, що у разі необхідності провести обшук слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке повинно містити відомості, перелічені в ч. 3 ст. 234 КПК України. При цьому особливу увагу, на наш погляд, необхідно звернути на опис індивідуальних або родових ознак речей, документів, іншого майна або осіб, яких планується відшукати, а також їхній зв'язок із вчиненим кримінальним правопорушенням. Ігнорування такої вимоги, або загальна вказівка на певні об'єкти, без їх індивідуалізації та зазначення можливого зв'язку з розслідуваною подією, не лише призводить до суперечностей та непорозумінь, але й спотворює мету обшуку як слідчої (розшукової) дії, що може призвести в тому числі до визнання зібраних доказів недопустимими [7, с. 85-86].

За наявності ухвали слідчого судді на проведення обшуку службового кабінету слідчий, прокурор можуть також прийняти рішення про особистий обшук осіб, що перебувають в цьому приміщенні. На підготовчому етапі необхідно враховувати таку можливість та забезпечити участь у проведенні обшуку осіб однієї статі з обшукуваними особами.

Процесуальна вимога щодо обов'язкового фіксування обшуку, що проводиться на підставі ухвали слідчого судді, за допомогою аудіо- та відеозапису (ч. 10 ст. 236 КПК України) тягне за собою ряд організаційно-тактичних дій з боку слідчого на етапі підготовки до проведення обшуку в службовому кабінеті. Так, слідчий повинен не лише підготувати необхідні технічні засоби та передбачити їх безперебійну роботу та живлення в ході проведення обшуку. Слідчий також повинен залучити відповідного фахівця для надання технічної допомоги щодо здійснення технічної фіксації, передбачивши також вимогу щодо статі всіх учасників обшуку в разі проведення особистого обшуку. При підготовці засобів технічної фіксації ходу обшуку необхідно також передбачити з'ємний технічний носій інформації, який по закінченню обшуку повинен бути долучений до протоколу обшуку як невід'ємний додаток (ч. 2 ст. 104 КПК України).

Зважаючи на надану законодавцем можливість проводити обшук службового кабінету за відсутності особи, яка ним володіє (користується) (ч. 2 – 4 ст. 234 КПК України), вважаємо за доцільне саме на підготовчому етапі до проведення обшуку визначити, чи буде проводитися обшук у присутності користувача кабінету, чи без такої особи. Тому що від цього залежить подальша організація і тактика власне робочого етапу обшуку в службовому кабінеті.

Зважаючи на мету обшуку, вважаємо за доцільне проводити обшук службового кабінету в присутності службової особи, яка ним користується. По-перше, це дає можливість



провести особистий обшук особи з метою відшукування певних об'єктів, пов'язаних з подією правопорушення. По-друге, в такому випадку особа, що користується службовим кабінетом, виступатиме додатковим джерелом інформації: спостерігаючи за поведінкою та реакцією такої особи на дії та слова співробітників правоохоронних органів, можна отримати підказки щодо напрямку пошуку.

Наступним важливим аспектом організаційно-тактичного характеру, який повинен врахувати слідчий саме на підготовчому етапі обшуку службового кабінету особи, є забезпечення правомірності застосування примусу під час проведення обшуку. Для цього до проведення обшуку залучаються спеціальні підрозділи, до функціональних обов'язків яких належить забезпечення примусового проведення слідчих (розшукових) дій. Про залучення спеціальних підрозділів зазначається в клопотанні слідчого та в ухвалі слідчого судді на проведення обшуку. Саме такий порядок забезпечує правомірність застосування примусу під час проведення обшуку.

Зважаючи на складність проведення обшуку, його примусовий характер, наявність протидії з боку сторони захисту, рекомендується складати план його проведення. Спеціально розробленої форми плану не існує. Проте, план проведення обшуку службового кабінету повинен відображати певні тактико-організаційні дії та заходи, що спрямовані на встановлення обставин кримінального правопорушення: місце і час проведення; учасників та їх дії; техніко-криміналістичні і допоміжні технічні засоби; заходи з можливого застосування примусу під час проведення слідчої (розшукової) дії та суб'єктів його застосування; конкретних відповідальних осіб.

Навмисно не деталізуючи весь робочий етап обшуку службового кабінету, вважаємо за доцільне акцентувати увагу лише на деяких організаційно-тактичних аспектах, які, на наш погляд, є суттєвими. До таких аспектів відносимо вибір методу обстеження службового кабінету. В більшості випадків, на наш погляд, обстеження службового кабінету доречно проводити ексцентричним методом, починаючи обстеження від робочого місця особи, розташування її робочого стола. І лише після детального та повного обстеження робочого стола особи здійснювати обстеження всього приміщення службового кабінету. Помилкою методичного характеру при обстеженні приміщень є обмеження пошукової направленості слідчого лише внутрішнім простором службового кабінету. Нерідко поза увагою слідчого при обшуку службового кабінету залишаються зовнішні поверхні вікон приміщення та стін, прилеглих до вікон, що знаходяться в доступі на відстані руки людини. В той же час саме зовнішні поверхні приміщення службового кабінету (рами, карнизи, віконна решітка тощо) стають схованками для певних об'єктів, пов'язаних з подією правопорушення. Тому робочий етап обшуку повинен обов'язково включати в себе обстеження таких об'єктів, навіть, якщо при обстеженні самого кабінету вже знайдені шукані об'єкти.

Якщо обшук службового кабінету проводиться за участю користувача кабінету, то починати обшук необхідно з особистого обшуку особи. При цьому обов'язково дотримання передбачених Кримінальним процесуальним кодексом умов щодо статі учасників такої дії, про що вже зазначалося раніше.

Під час робочого етапу обшуку важливим тактичним аспектом є спостереження за поведінкою особи, в кабінеті якої проводиться обшук, особливо при застосуванні тактичного прийому «словесна розвідка». Вербальні та невербальні реакції особи на дії та слова слідчого можуть «видати» особу та підказати напрями пошукової діяльності.

Коли в ході проведення обшуку знайдені певні об'єкти, які шукалися, або такі, що мають значення для кримінального провадження та будуть вилучені, важливим є зафіксувати спочатку їх розташування в тому вигляді, як вони були знайдені, і лише після цього проводити їх вилучення. Фіксація місця розташування об'єктів передбачає як ретельний опис в протоколі, так і обов'язкову технічну фіксацію за допомогою відеозапису. Ігнорування такими рекомендаціями призводить в подальшому до виникнення заяв про те, що знайдені об'єкти з'явилися в кабінеті лише з появою працівників правоохоронних органів.



Фіксація результатів обшуку як етап його проведення передбачає складання протоколу обшуку та всіх додатків до нього. У випадку проведення обшуку службового кабінету на підставі ухвали слідчого судді протокол обшуку складається в двох примірниках, один з яких разом з доданим до нього описом вилучених документів та речей надається особі, в кабінеті якої проводився обшук, керівнику або представникові підприємства, установи, організації, де відбувалося проведення слідчої (розшукової) дії. При цьому законодавець не зазначає, що являє собою другий примірник протоколу: копію чи дублікат.

Зважаючи на відсутність в Кримінальному процесуальному кодексі вказівки на те, що являє собою другий примірник протоколу обшуку, з метою недопущення в подальшому інтерпретацій та суб'єктивних тлумачень стороною захисту, що може бути використано з метою протидії розслідуванню, вважаємо доцільним укладання (написання, друкування) слідчим саме двох однакових примірників протоколу обшуку з оригінальними підписами всіх учасників цієї слідчої (розшукової) дії, а не виготовлення копії в будь-який спосіб (з використанням технічних копіювально-множильних засобів, з використанням копіювального паперу).

На етапі оцінки результатів і визначення їх місця в системі зібраних доказів при проведенні обшуку в службовому кабінеті важливим є розуміння слідчим різниці у процесуальному статусі об'єктів, вилучених в ході обшуку. Ті об'єкти, які вказані в ухвалі слідчого судді на проведення обшуку та вилучені в ході обшуку, є майном, вилученим в ході обшуку та таким, що потрапило до слідчого по ухвалі суду. Ті об'єкти, які вилучені в ході обшуку, але не вказані в ухвалі слідчого судді на проведення обшуку, є тимчасово вилученим майном, відносно якого слідчий повинен на протязі 48 годин з моменту вилучення майна звернутися до суду з клопотанням про арешт, інакше майно повинно бути негайно повернуто особі, в якій його було вилучено (ч. 5 ст. 171 КПК України).

Встановлений законодавцем порядок передбачає здійснення слідчим ряду організаційних заходів, направлених на забезпечення кримінального провадження, як то вчасна підготовка відповідного клопотання, погодження його з прокурором та подання до суду. В протилежному випадку слідчий ризикує незворотно втратити зібрані докази.

При чому, на наш погляд, з огляду на відсутність закріпленого в Кримінальному процесуальному кодексі порядку проведення саме обшуку службового кабінету особи на підставі ухвали слідчого судді, процедура якого впливає лише з наявної судової практики, відповідно, відсутнє й розмежування об'єктів, вилучених в ході такого обшуку, на майно та інші об'єкти (наприклад, документи). Вважаємо, що в ході обшуку в службових кабінетах організацій, установ, підприємств державної та комунальної власності можуть бути вилучені такі об'єкти, як, наприклад, медичні картки громадян, паспорти громадян, або інші посвідчення, документи фінансової звітності юридичних і фізичних осіб тощо, які по своїй суті не є майном. В такому випадку, на нашу думку, для забезпечення процесуальної спроможності зібраних доказів слідчий на протязі 48 годин повинен звернутися з клопотанням не про арешт, а про тимчасовий доступ до речей і документів.

Висновки. З огляду на відсутність закріпленого в Кримінальному процесуальному кодексі порядку проведення обшуку службового кабінету та наявністю відповідної судової практики, заснованої на рішенні Європейського суду з прав людини, яка зобов'язує слідчого, прокурора здійснювати такий обшук на підставі ухвали слідчого судді, в практиці працівників органів досудового розслідування непоодинокими є випадки недотримання належної процедури обстеження службових кабінетів осіб при розслідуванні кримінальних правопорушень. В результаті зібрані докази визнаються неналежними та недопустимими, виключаються з процесу доказування, що вкрай негативно впливає на ефективність розслідування кримінальних правопорушень.

Таким чином, в умовах зародження в Україні прецедентного права особливого значення набувають криміналістичні рекомендації щодо організаційно-тактичних аспектів проведення певних процесуальних дій, зокрема обшуку службового кабінету, який повинен проводитися на підставі ухвали слідчого судді.



Дотримання запропонованих криміналістичних рекомендацій щодо організації роботи слідчого на всіх етапах проведення обшуку службового кабінету забезпечуватиме процесуальну спроможність як самого обстеження службового кабінету, так і належність й допустимість зібраних доказів.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Про судоустрій і статус суддів. Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
3. Бахин В.П. Криминалистика. Проблемы и мнения (1962-2002). – Киев, 2002. – 268 с.
4. Денисюк С. Ф. Система тактичних прийомів обшуку : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 1999., 16 с.
5. Борець Т. О. Провадження слідчих дій у житлі чи іншому володінні особи : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2009., 16 с.
6. Янченко І. М. Кримінально-процесуальний примус при провадженні слідчих дій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2010., 18 с.
7. Нечваль, А. О. (2020). Тактика обшуку у житлі та іншому володінні особи. Tactics of search performance in person's dwelling and other owned property. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/16494>
8. Перцова-Тодорова, Л. М. (2022). Забезпечення прав та законних інтересів осіб під час проведення обшуку на стадії досудового розслідування. Ensuring the rights and legitimate interests of individuals during a search at the stage of pre-trial investigation. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/20752>.
9. Салтевський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі): Підручник. – К.: Кондор, 2008. – 588 с., 32 іл.
10. Обшук у службовому кабінеті МАЄ відбуватись на підставі ухвали слідчого судді (ВС/ККС у справі № 761/27114/14-к від 24.02.2021). Електронний ресурс. URL: https://protocol.ua/ru/vs_kks_obshuk_abo/.
11. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду (актуальна практика). Рішення, внесені до ЄДРСР, за лютий 2021 року. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Ohliad_KKS_02_2021.pdf
12. Пеев против Болгарии [Peev v. Bulgaria] (№ 64209/01). Решение от 27 июля 2007 г. URL: <https://hudoc.echr.coe.int> > app > conversion > pdf

