

Анатолій ШИЯН

старший викладач кафедри
кримінально-правових дисциплін
Дніпровського державного
університету внутрішніх справ
(м. Дніпро, Україна)

**ЗВУКО- ТА ВІДЕОЗАПИС ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ:
ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЇХ ЗАСТОСУВАННЯ
В УМОВАХ ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ**

Однією зі слідчих (розшукових) дій, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК), є обшук, що проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб [1].

Основні положення щодо порядку проведення обшуку передбачені статтями 233-236 КПК. Водночас, деякі з них знаходять своє відображення і в інших статтях кримінального процесуального закону. Насамперед, це стосується застосування під час обшуку технічних засобів.

Зокрема, частиною 2 ст. 104 КПК передбачено, що запис, здійснений за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів під час проведення слідчим, прокурором обшуку, є невід'ємним додатком до протоколу. Дії та обставини проведення обшуку, не зафіксовані у записі, не можуть бути внесені до протоколу обшуку та використані як докази у кримінальному провадженні (абз. 3).

Положеннями ч. 1 ст. 107 КПК визначено, що виконання ухвали слідчого судді, суду про проведення обшуку в обов'язковому порядку фіксується за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів (абз. 2). Право безперешкодного фіксування проведення обшуку за допомогою відеозапису надається стороні захисту (абз. 3).

У цьому взаємозв'язку є потреба звернути увагу на деякі неузгодженості і суперечності положень, які стосуються застосування звуко- та відеозапису під час проведення обшуку. Вище вже зазначалося, що згідно зі ст. 107 КПК застосування цих технічних засобів у процесі проведення згаданої слідчої (розшукової) дії є обов'язковим для слідчого, прокурора, і це повинно здійснюватися одночасно. На такий нерозривний зв'язок цих двох форм технічного фіксування вказує сполучник «**та**» між двома словами «звуко-», «відеозапис». Водночас, якщо звернути увагу на положення ч. 7 ст. 236 КПК, то вони визначають, що під час обшуку слідчий, прокурор **має право** проводити звуко- чи відеозапис. Тобто, виходячи з цих положень, зазначені технічні засоби фіксування обшуку слідчий, прокурор може і не застосовувати. До того ж, ця правова норма не зобов'язує слідчого, прокурора здійснювати і звуко- і відеозапис нерозривно один від одного – він може застосовувати або звуко-, або відеозапис. На таку можливість вказує сполучник «**чи**» між словами «звуко-», «відеозапис».

Ще одна суперечливість положень, які стосуються використання цих технічних засобів фіксації ходу і результатів обшуку, закладена у вищезгаданих положеннях абз. 3 ч. 1 ст. 107 КПК, якими визначено право сторони захисту безперешкодного фіксування проведення обшуку за допомогою відеозапису. Якщо буквально трактувати це положення, то з нього випливає однозначний висновок: сторона захисту наділена правом застосування тільки відеозапису, без можливості фіксування голосових чи інших звуків за допомогою звукозапису.

Зауважимо, що ці правові неузгодженості і суперечності потребують відповідного законодавчого корегування, а саме:

1. Положення абз. 3 ч. 1 ст. 107 КПК необхідно викласти в такій редакції: «Право безперешкодного фіксування проведення обшуку за допомогою звуко- та відеозапису надається стороні захисту».

2. У першому реченні ч. 7 ст. 236 КПК слова «звуко- чи відеозапис» виключити.

3. Всі важливі правові приписи, якими регламентується застосування звуко- та відеозапису під час проведення обшуку, доцільно сконцентрувати в одній статті – 236 КПК. Адже розпорошеність цих положень по різних правових нормах перешкоджає їх

оптимальному логічному узгодженню, внутрішній координованості, належному сприйняттю і застосуванню. У цьому взаємозв'язку пропонується:

а) положення абз. 2 і 3 (у запропонованій редакції) ч. 1 ст. 107 КПК з цієї правової норми виключити і доповнити ними зміст ч. 3 ст. 236 КПК;

б) положення абз. 3 ч. 1 ст. 104 КПК з цієї правової норми виключити і доповнити ними зміст ч. 7 ст. 236 КПК.

Вище вже підкреслювалося, що відповідно до частини 2 ст. 104 КПК запис, здійснений за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів під час проведення слідчим, прокурором обшуку, є невід'ємним додатком до протоколу і якщо дії та обставини проведення обшуку не зафіксовані у записі, вони не можуть бути внесені до протоколу обшуку та використані як докази у кримінальному провадженні. Отже, є підстави для твердження, що ці положення кримінального процесуального закону носять імперативний характер, мають неухильно застосовуватися під час проведення обшуку, а їх недотримання є беззаперечною підставою для визнання результатів цієї слідчої (розшукової) дії як неприпустимого доказу.

Аналіз судової практики свідчить, що суди фактично завжди дотримуються цього законодавчого правила. Однак, цю досить сталу судову практику нещодавно було зламано одним помахом пера найвищою судовою інстанцією з розгляду кримінальних проваджень – Верховним Судом. Так, у своїй постанові від 05.08.2020 (справа № 334/5670/18, провадження № 51-4378/19) Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду (далі – ККС) дійшов висновку, що ненадання стороною обвинувачення суду першої інстанції для дослідження відеозапису обшуку не може слугувати підставою для визнання його результатів недопустимими доказами. Встановивши безумовне порушення вимог частини 2 ст. 104 КПК, ККС наразі зазначив, що з огляду на істотність такого порушення і положення ст. 87 КПК підстави для визнання результатів огляду місця події та похідних слідчих (розшукових) дій неприпустимими як докази, відсутні [2]. Отже, за цієї ситуації ККС прийняв кон'юнктурне рішення, застосування якого в судовій практиці є сумнівним. Адже відеозапис обшуку є невід'ємним додатком до протоколу і навіть якщо його хід і результати зафіксовані в протоколі, то за відсутності здійсненого відеозапису вони не матимуть повноцінного доказового значення.

З початком повномасштабної війни та введенням воєнного стану в Україні звуко- та відеозапис обшуку отримав ще більшу значущість. Загалом, в умовах дії воєнного стану ця слідча (розшукова) дія має проводитися за стандартними правилами, визначеними КПК України. Це стосується також порядку фіксування ходу і результатів обшуку звуко- та відеозаписувальними технічними засобами. Однак, згідно з внесеними в 2022 році до ст. 615 КПК України змінами і доповненнями, якщо під час обшуку житла чи іншого володіння особи, а також обшуку особи залучення понять є об'єктивно неможливим або пов'язано з потенційною небезпекою для їхнього життя чи здоров'я, то ці слідчі (розшукові) дії проводяться без їх залучення. Але в таких випадках слідчий, дізнавач, прокурор хід і результати проведення обшуку в обов'язковому порядку повинні зафіксувати доступними технічними засобами шляхом здійснення безперервного відеозапису [1].

Отже, законодавчі приписи щодо обов'язкового фіксування ходу і результатів проведення обшуку за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів слідчий, дізнавач і прокурор повинні виконувати за будь-яких умов. Якщо дії та обставини проведення обшуку не зафіксовані такими технічними засобами, то вони не можуть бути внесені до протоколу обшуку та використані як докази у кримінальному провадженні. В умовах дії воєнного стану та у випадку коли залучення понять є об'єктивно неможливим або це пов'язано з потенційною небезпекою для їхнього життя чи здоров'я, значущість технічної фіксації ходу і результатів обшуку стала ще вищою. Особливістю проведення обшуку житла чи іншої власності особи, обшуку особи за таких умов є те, що він обов'язково має фіксуватися доступними технічними засобами шляхом здійснення безперервного відеозапису.

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI : станом на 1 серп. 2025 р. База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України : веб-сайт. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

2. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 05.08.2020 у справі № 334/5670/18 (провадження № 51-4378км19). URL : https://protocol.ua/ua/vidsutnist_vidnozapisu_u_materialah_spravi_yakiy_e_nevid_emnoyu_chastinoyu_protokolu_oglyadu_mistsya_a_podii_zlochynu/.