



УДК 343.1

<https://doi.org/10.32703/2663-6352/2025-2-18-341-345><https://orcid.org/0000-0002-9114-1495>

Мирошніченко Юрій Михайлович,

доктор юридичних наук,

суддя Мукачівського міськрайонного суду

Закарпатської області

ОБШУК ОСОБИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ

Анотація. У статті досліджено проблематику правового регулювання особистого обшуку затриманої особи в кримінальному провадженні України. Зазначено, що чинне законодавство лише частково унормовує порядок проведення цієї слідчої дії, що призводить до суперечностей між законом і практикою, створює ризики порушення прав людини та ускладнює доведення законності отриманих доказів. Окрема увага приділяється ролі судового тлумачення, яке частково компенсує законодавчі прогалини та адаптує право до реалій, зокрема з урахуванням раптового і динамічного характеру затримання. Проаналізовано дві основні ситуації проведення особистого обшуку: під час затримання особи за ст. 208 КПК України та під час обшуку житла чи іншого володіння особи відповідно до ч. 5 ст. 236 КПК України. Розкрито специфіку обшуку затриманої особи, що полягає в можливості його проведення без попереднього дозволу слідчого судді, без фіксації за допомогою технічних засобів та складання окремого протоколу обшуку. Розглянуто практику Верховного Суду, який визнає особистий обшук складовою частиною затримання та допускає встановлення обставин його проведення не лише протоколом затримання, а й іншими доказами. Акцентовано на неприпустимості підміни особистого обшуку оглядом місця події, що може призвести до визнання доказів недопустимими. Також проаналізовано відмінності між особистим обшуком та поверхневою перевіркою відповідно до Закону України «Про Національну поліцію». Зроблено висновок про необхідність чіткого та системного законодавчого врегулювання порядку проведення особистого обшуку з урахуванням його специфіки, що сприятиме підвищенню правової визначеності, забезпеченню належного процесуального контролю, захисту прав людини та унеможливленню зловживань з боку правоохоронців.

Ключові слова: кримінальне провадження, затримання, особистий обшук.

Annotation. The article examines the problem of legal regulation of personal search of a detained person in criminal proceedings of Ukraine. It is noted that the current legislation only partially regulates the procedure for conducting this investigative action, which leads to contradictions between the law and practice, creates risks of human rights violations and makes it difficult to prove the legality of the obtained evidence. Particular attention is paid to the role of judicial interpretation, which partially compensates for legislative gaps and adapts the law to realities, in particular taking into account the sudden and dynamic nature of detention. Two main situations of conducting a personal search were analyzed: during the detention of a person under Art. 208 of the Criminal Procedure Code of Ukraine and during a search of a person's home or other property in accordance with Part 5 of Art. 236 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. The specifics of the search of a detained person are revealed, which consists in the possibility of conducting it without the prior permission of the investigating judge, without recording it using technical means and drawing up a separate search protocol. The practice of the Supreme Court, which recognizes a personal search as an integral part of detention and allows establishing the

circumstances of its conduct not only by the detention protocol, but also by other evidence, is considered. Emphasis is placed on the inadmissibility of replacing a personal search with an inspection of the scene, which may lead to the recognition of evidence as inadmissible. The differences between personal search and surface inspection in accordance with the Law of Ukraine «On the National Police» were also analyzed. A conclusion was made about the need for a clear and systematic legislative regulation of the procedure for conducting a personal search, taking into account its specifics, which will contribute to increasing legal certainty, ensuring proper procedural control, protecting human rights and preventing abuses by law enforcement officers.

Key words: *criminal proceedings, detention, personal search.*

Постановка проблеми. Порядок особистого обшуку в кримінальному провадженні залишається недостатньо унормованим, а практика його проведення – суперечливою, особливо щодо затриманої особи. Відсутність чіткого законодавчого регулювання створює розбіжності між положеннями чинного законодавства та фактичною практикою здійснення обшуку особи, коли затримання та обшук проводяться раптово, без можливості дотримання всіх процедурних формальностей. Це спричиняє труднощі у доказуванні законності обшуку та ризики порушення прав особи. В умовах недостатнього правового забезпечення посилюється роль судового тлумачення та судової практики як інструментів конкретизації правових норм, усунення прогалин і колізій у законодавстві, адаптації права до наявних суспільних реалій, формування усталеної практики правозастосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика правового регулювання особистого обшуку в кримінальному провадженні вже привертала увагу значної кількості дослідників, серед яких А.-М. Ю. Ангеленюк, О. В. Баганець, А. Г. Барішніков, І. В. Басиста, О. Б. Комарницька, О. Я. Переверза, Л. М. Перцова-Тодорова, В. М. Поцілуйко, О. С. Смірнов, Г. М. Степанова, О. С. Степанов, М. Й. Кулик, А. Я. Хитра, І. І. Татарин, О. В. Шульга, Д. О. Шумейко та інші. У наукових роботах цих авторів висвітлено низку важливих аспектів, зокрема:

- відсутність чіткого та комплексного законодавчого регулювання порядку проведення особистого обшуку;
- суперечності між нормами чинного законодавства, що регулюють проведення обшуку особи, та практикою їх застосування;
- відсутність судового контролю за проведенням обшуку особи;
- випадки проведення обшуків до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР).

Разом із тим, низка питань, що мають ключове значення для ефективного та правомірного проведення особистого обшуку, залишалася поза увагою дослідників або не отримала належного комплексного висвітлення. У межах цієї статті автор, спираючись на здобутки попередніх наукових досліджень та аналізуючи актуальну судову практику, акцентує увагу на таких важливих складових загальної проблеми як:

- відсутність спеціального законодавчого врегулювання особистого обшуку під час раптового затримання особи без ухвали слідчого судді, коли дотримання всіх процесуальних вимог є об'єктивно неможливим;
- необхідність законодавчого врахування специфіки незапланованих затримань, під час яких обшук фактично збігається у часі із затриманням, та формалізація цього процесу з огляду на потребу захисту прав людини;
- ризики зловживань, що виникають через підміну особистого обшуку іншими слідчими (розшуковими) діями, наприклад оглядом місця події, та необхідність закріплення чітких процесуальних гарантій проти таких практик;
- проблематика забезпечення участі захисника під час особистого обшуку у випадках раптового затримання та оцінка допустимості речових доказів, отриманих за таких обставин.

Мета дослідження, результати якого наводяться у цій статі, полягала у з'ясуванні особливостей правового регулювання особистого обшуку затриманої особи в кримінальному провадженні, виявленні суперечностей між чинним законодавством і практикою його застосування, а також у додатковому обґрунтуванні необхідності чіткого законодавчого врегулювання для підвищення правової визначеності та забезпечення дотримання прав людини.

Виклад основного матеріалу. Закон пов'язує можливість проведення особистого обшуку виключно з двома конкретними обставинами, а саме: 1) затримання особи в порядку, передбаченому ст. 208 КПК України; 2) проведення на підставі ухвали слідчого судді обшуку житла чи іншого володіння особи за наявності підстав, визначених ч. 5 ст. 236 КПК України [1].

Відповідно до ч. 5 ст. 236 КПК України, під час проведення обшуку в житлі або іншому володінні особи за рішенням слідчого чи прокурора може бути проведено обшук присутніх осіб, якщо є достатні підстави вважати, що вони переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження.

Обшук особи здійснюється особами тієї самої статі у присутності адвоката або представника на вимогу такої особи. Неявка адвоката чи представника для участі у проведенні обшуку особи протягом трьох годин не перешкоджає його проведенню.

Обшук особи не є окремою слідчою дією, а отже, не потребує отримання окремої ухвали слідчого судді з дозволом на його проведення [1]. Складання окремого протоколу особистого обшуку за таких обставин кримінальним процесуальним законом також не передбачено [2]. Хід і результати особистого обшуку відображаються у протоколі обшуку житла чи іншого володіння особи.

Крім того, як зазначалося, обшук особи може бути проведений у процесі її затримання в порядку, передбаченому ст. 208 КПК України. Затримання може бути спланованим — на підставі ухвали слідчого судді про дозвіл на затримання з метою приводу або як завершальний етап тактичної операції, — або раптовим — у ході припинення злочину уповноваженою службовою особою чи безпосередньо після його вчинення.

Обшук особи під час затримання має певну специфіку: його проведення не потребує дозволу слідчого судді або згоди особи, яка піддається обшуку. Верховний Суд зауважує, що відповідно до ч. 1 ст. 208 КПК України уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, а відповідно до ч. 3 цієї статті – може здійснити її особистий обшук [3].

Процес затримання та обшук особи не вимагає обов'язкової фіксації за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів [1]. Також особистий обшук не передбачає обов'язкової наявності на момент його проведення внесених до ЄРДР відомостей про кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким відбулося затримання й обшук особи.

Верховний Суд наголошує, що затримання в порядку, передбаченому ст. 208 КПК України, за визначенням є несподіваною для його учасників подією. Оскільки закон надає органам правопорядку повноваження за певних умов проводити затримання без попереднього судового дозволу, це означає, що законодавець визнає непередбачуваність обставин, які зумовлюють таке затримання [4].

Крім фіксації доказів правопорушення, обшук затриманої особи є необхідним для забезпечення безпеки як осіб, що здійснюють затримання, так і інших осіб, включно з самою затриманою особою. Тому особистий обшук, як правило, проводиться невідкладно після затримання [4].

Водночас, як неодноразово зазначалося у постановках Верховного Суду, обшук особи фактично не є окремою слідчою дією, а поглинається такою дією, як затримання [3]. Очевидно, що, на відміну від спланованого затримання, раптовий силовий захват і невідкладний обшук особи можуть бути відокремлені суто умоглядно, а отже синхронне протоколювання

зазначених дій з дотриманням усіх процедурних формальностей практично неможливе. Тому судова практика виходить з того, що обставини затримання особи можуть встановлюватися не лише протоколом затримання, але й іншими доказами (показаннями свідків, відеозаписами), що дозволяють перевірити його законність [4].

Наведений підхід є взірцем ефективного судового тлумачення норм кримінального процесуального права й цілком виправданим, оскільки інакше це зводило б нанівець зусилля поліції у боротьбі з вуличною злочинністю, правопорушеннями у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, незаконного носіння зброї тощо.

Водночас питання, пов'язані із затриманням (особливо із силовим захопленням) особи під час або безпосередньо після вчинення нею злочину та вилучення у неї знарядь чи засобів вчинення кримінального правопорушення або предметів злочинного посягання, врешті-решт потребують чіткого законодавчого врегулювання, на необхідності якого наголошують практично всі дослідники. Воно має враховувати раптовість і динамічність відповідних ситуацій, які часто унеможливають повне дотримання положень ч. 7 ст. 223 та ст. 236 КПК України, як того вимагає ч. 3 ст. 208 КПК України.

Це дозволило б суттєво підвищити правову визначеність та звільнити слідчих від необхідності самостійного пошуку варіантів вирішення зазначеної проблеми, що нерідко призводить до неприпустимої підміни особистого обшуку оглядом місця події як слідчої дії, проведення якої справді можливе до внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до ЄРДР.

Верховний Суд неодноразово вказував на неприпустимість проведення обшуку під виглядом огляду місця події. Такі дії суперечать вимогам кримінального процесуального закону й призводять до отримання даних, які можуть бути визнані судом недопустимими як докази. В одній зі своїх постанов Суд, зокрема, зазначив, до одяг, який надягнутий на особі, не може бути окремим об'єктом огляду в порядку ст. 237 КПК. Наявність письмового дозволу на проведення огляду не можна брати до уваги як підставу для фактичного обшуку особи за відсутності відповідного протоколу затримання особи, складеного відповідно до вимог ст. 208 КПК України [5].

Водночас за обставин, коли мобільний телефон у момент його виявлення знаходився в руках особи, що було явним та очевидним і виключало потребу у проведенні будь-яких дій із його відшукування, тобто у проведенні обшуку, а крім того, коли особа без будь-якого примусу (добровільно) видала його працівникам поліції, підстави вважати, що під виглядом огляду місця події був проведений особистий обшук особи, відсутні [6].

Принагідно слід згадати про право поліції за наявності підстав, передбачених ст. 34 Закону України «Про Національну поліцію», зупинити та здійснити поверхову перевірку особи шляхом візуального огляду, проведення по поверхні вбрання рукою, спеціальним приладом або засобом, а також візуального огляду речі або транспортного засобу. Якщо під час поверхневої перевірки особа *добровільно* видає речові докази, вони мають бути оглянуті відповідно до вимог статті 237 КПК України та визнані такими, що отримані у законний спосіб. Критично важливо при цьому розуміти, що такі дії не є обшуком, який, на відміну від огляду, має примусовий характер, тобто може проводитися без згоди особи, яку обшукують, всупереч її волі [7].

Оцінка допустимості отриманих у результаті особистого обшуку речових доказів вимагає розгляду питання щодо обов'язковості участі захисника під час затримання та обшуку особи. Попри те, що Верховний Суд послідовно визнає недопустимими показання, отримані від підозрюваної особи у випадку порушення її права зберігати мовчання і не свідчити проти себе, зокрема в процесі затримання, він не поширює цей підхід на оцінку допустимості речових доказів, які, хоча й можуть бути отримані примусово, існують незалежно від волі особи. Тому в разі, коли властивості вилученої речі та інформації, яка в ній міститься, жодним

чином не залежали від волі особи, присутність захисника під час обшуку визнається такою, що не може позначитися на цих властивостях [8].

Висновок. Проведене дослідження показує, що чинне кримінальне процесуальне законодавство України лише частково регламентує порядок особистого обшуку затриманої особи, що зумовлює суперечності між законом і практикою його застосування, створює ризики порушення прав людини й ускладнює доказування законності таких обшуків. Судова практика, зокрема позиція Верховного Суду, частково компенсує прогалини шляхом тлумачення відповідних норм, зважаючи на раптовий і динамічний характер затримань. Однак це не скасовує необхідності чіткого та системного законодавчого регулювання, що має враховувати специфіку незапланованих затримань, забезпечувати баланс між ефективністю правоохоронної діяльності та дотриманням прав людини, а також унеможливити зловживання правоохоронців, зокрема проведення обшуку під виглядом огляду місця події. Такі зміни сприятимуть підвищенню правової визначеності, забезпеченню належного процесуального контролю та формуванню сталої, передбачуваної практики застосування інституту особистого обшуку в кримінальному провадженні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Постанова Верховного Суду від 26.09.2023 р. у справі № 404/2409/20. *Єдиний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113817265> (дата звернення: 12.07.2025).
2. Постанова Верховного Суду від 28.09.2022 у справі № 225/373/21. *ipLex*. URL: <https://iplex.com.ua/doc.php?regnum=106558702&red=1000038fc984422a984b2ddfe460d307b14612&d=5> (дата звернення: 12.07.2025).
3. Постанова Верховного Суду від 03.06.2024 р. у справі № 759/5346/20. *Єдиний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119653307> (дата звернення: 12.07.2025).
4. Постанова Верховного Суду від 15.06.2021 р. у справі № 204/6541/16-к. *Єдиний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97736430> (дата звернення: 12.07.2025).
5. Постанова Верховного Суду від 24.02.2021 р. у справі № 175/1261/18. *Єдиний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213523> (дата звернення: 12.07.2025).
6. Постанова Верховного Суду від 30.06.2022 р. у справі № 754/10615/17. *Єдиний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105078713> (дата звернення: 12.07.2025).
7. Постанова Верховного Суду від 31.07.2024 р. у справі № 211/5056/22. *Єдиний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120805493> (дата звернення: 12.07.2025).
8. Постанова Верховного Суду від 09.04.2024 р. у справі № 369/4929/19. *Єдиний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118465118> (дата звернення: 12.07.2025).