



**АСОЦІАЦІЯ
МІСТ УКРАЇНИ**
СПІЛЬНИМИ ЗУСИЛЛЯМИ

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

АЛГОРИТМ ДІЙ ПОСАДОВИХ ОСІБ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ПІД ЧАС РЕАЛІЗАЦІЇ УХВАЛИ ПРО ТИМЧАСОВИЙ ДОСТУП ДО РЕЧЕЙ ТА ДОКУМЕНТІВ АБО ПРО НАДАННЯ ДОЗВОЛУ НА ОБШУК В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

*Анастасія Сербіна, адвокат, консультантка Програми Ради Європи
«Посилення доброго демократичного врядування і стійкості в Україні»*

Тимчасовий доступ

Главою 15 [Кримінального процесуального кодексу України](#) (далі – КПК України) встановлені правила отримання тимчасового доступу до речей та документів в рамках кримінального провадження.

Тимчасовий доступ до речей і документів полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться такі речі і документи, можливості **ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку).**

У частині тимчасового доступу **до електронних інформаційних систем, комп'ютерних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку** діє усічене право на доступ, яке реалізується **шляхом зняття копії** інформації, що міститься в таких електронних інформаційних системах, комп'ютерних системах або їх частинах, мобільних терміналах систем зв'язку, без їх вилучення.

Тимчасовий доступ реалізується виключно на підставі ухвали слідчого судді, суду (ч. 2 ст. 159 КПК України).

Тому, правило № 1. У разі, якщо на адресу органу місцевого самоврядування надійшов запит від оперуповноваженого / дільничного інспектора / слідчого / прокурора / співробітника СБУ про надання копій документів або інформації, володільцем/розпорядником якої є відповідний ОМС, в рамках досудового розслідування кримінального провадження, надавати такі документи без відповідної ухвали суду ви не зобов'язані. Зразок відповіді див. у додатку 1.

Разом із тим, у разі, якщо ви вже надали на такий запит документи, вони вважаються такими, які зібрані органом досудового розслідування у процесуальний спосіб шляхом добровільної видачі. Тому подальше посилання на неправомірні дії запитувача інформації не призведуть до бажаного результату, а видані вами документи можуть бути використані як належний та допустимий доказ у справі.

Якщо потерпілий на запит органу досудового розслідування **добровільно надає документи, що містять доказову інформацію**, то звернення до слідчого судді для отримання ухвали про тимчасовий доступ до речей та документів у такому випадку не обов'язкове.

постанова ВС від 06.10.2020 у справі № 761/480/19
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/92173613>

Оскільки ч. 2 ст. 19 Конституції України **зобов'язує** ОМС діяти виключно у межах та у спосіб, визначені законом, не варто видавати документи в поза процесуальний спосіб і на у задоволенні подібних «прохань» доцільно відмовляти.

Послідовність дій

Отримавши ухвалу слідчого судді чи суду про тимчасовий доступ до речей та документів, варто детально проаналізувати її зміст.



Справа № 487/4195/23

Проважання № 1-кс/487/3497/23

УХВАЛА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

12.09.2023 року місто Миколаїв

Слідчий суддя Заводського районного суду міста Миколаєва ОСОБА_1, за участю секретаря судового засідання ОСОБА_2, розглянувши у відкритому судовому засіданні в залі суду міста Миколаєва клопотання старшого слідчого СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_3 про криміналізацію провадження, внесеному до Єдиного реєстру досудових розслідувань 06.07.2023 за №42023152010000033, а ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 304 КК України, про тимчасовий доступ до речей і документів,-

ВСТАНОВИВ:

МОТИВУВАЛЬНА ЧАСТИНА

Керуючись ст. ст. 82, 93, 131, 159-166, 370, 372 КПК України,-

УХВАЛИВ:

Клопотання **задовольнити**

Надати начальнику відділення СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_5, слідчому СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_6, слідчому СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_7, слідчому СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_8, старшому слідчому СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_3, слідчому СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_9, слідчому СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_10, слідчому СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_11, слідчому СВ Миколаївського РУП ГУНП в Миколаївській області ОСОБА_12 тимчасовий доступ до документів з подальшим вилученням оригіналів документів які перебувають у володінні ІОВ "ІНФОРМАЦІЯ_1 (СДРПЮЗ НОМЕР_1)", юридична адреса: АДРЕСА_1, а саме: договори за предметом «Поточний ремонт та облаштування споруд цивільного захисту (бомбосховища)» ДНЗ № 17 м. Миколаєва та додатків до них (в т.ч. змін, доповнень, додаткових угод тощо), а також супутня до виконання договорів документація, а саме: проектно-кошторисної документації (в т.ч. пояснювальні записки, зведені кошторисні розрахунки вартості, кошторисні розрахунки, локальні кошториси, відомості ресурсів до локальних кошторисів, підсумкові відомості ресурсів, розрахунки загально виробничих витрат тощо); експертних звітів за проектно-кошторисною документацією; наказів про затвердження проектно-кошторисної документації; дефектні акти, а також документація яка слугувала підставою для їх складання; документації щодо проведення переговорів до укладення договорів, листування, попередні угоди та протоколи про наміри; погоджень на укладення договорів субпідряду на виконання робіт; договорів субпідряду на виконання робіт та додатків до них; протоколів узгодження договірної ціни; графіків фінансування; календарних планів виконання робіт; відомостей ресурсів узгоджених замовником; повідомлень про готовність ~~об'єкту~~ до прийому; документації з усунення виявлених під час приймання недоліків; актів здачі-приймання

виконаних робіт, в **ф.ф.** форм КБ-2, КБ-2в та КБ-3, а також тих, які стали підставою для здійснення оплати авансу; сертифікатів якості на матеріали, використані під час виконання робіт підрядником; **обґрунтованих** відмов у прийнятті виконаних робіт із зазначенням причин таких відмов; актів з переліками необхідних **доопрацювань** у зв'язку з виявленням недоліків; повідомлень підрядника про існуючі перешкоди та їх вплив на виконання зобов'язань; документації щодо здійснення технічного нагляду та контролю за виконанням робіт (в **ф.ф.** Журнали виконання робіт підрядника, Загальні журнали робіт, Журнали авторського нагляду тощо); документів про оплату, в **ф.ф.** платіжних доручень про перерахування коштів на конкретні рахунки суб'єктів господарювання в банківських установах, в **ф.ф.** і авансових платежів.

Ухвала дійсна до **12.11.2023** року (включно).

Зобов'язати посадових осіб ТОВ "ІНФОРМАЦІЯ_1" (ЄДРПОУ НОМЕР_1) надати вищезазначені речі та документи.

Роз'яснити положення частини 1 статті 166 КПК України, згідно яких, у разі невиконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, якій надано право на доступ до речей і документів на підставі ухвали, має право постановити ухвалу про дозвіл на проведення обшуку згідно з положеннями КПК України з метою відшукування та вилучення зазначених речей і документів.

Ухвала оскарженню не підлягає.

Слідчий суддя **ОСОБА_1**

Для початку уповноваженій особі ОМС слід звернути увагу на номер справи та дату постановлення ухвали та перевірити її справжність в [Єдиному реєстрі судових рішень](#).

Далі, в тексті ухвали завжди є посилання на номер кримінального провадження та його дату. Доцільно ознайомитись з тим, які судові рішення вже приймались в рамках цього провадження. У Єдиному реєстрі судових рішень в графі «Пошук за контекстом» можна написати цей номер та ознайомитись з наявною інформацією. Іноді така аналітична робота надає можливість побачити масштаб кримінального провадження, раніше проведені слідчі дії, які були санкціоновані слідчим суддею, та фабулу кримінального правопорушення для вирішення питання, чи буде надавати ваш орган місцевого самоврядування затребувану інформацію.

Єдиний державний реєстр судових рішень

Доступ до Реєстру здійснюється в тестовому (обмеженому) режимі. Для запобігання загрозам життю і здоров'ю суддів та учасників судового процесу, а також у разі виявлення ознак кіберзагрози, доступ до Реєстру або окремих рішень у ньому може бути обмежено.

Головна Законодавство Контакти Правила Допомога Повний доступ

Пошук за контекстом
тимчасовий доступ

Суд та судді

Регіон суду:

Найменування суду:

Інстанція:

ПІБ судді:

Судова справа

Форма судочинства:

Категорія справи:

Справа №:

Статуси сторін судового процесу:

Судове рішення

Регістраційний № рішення:

Період ухвалення (постановлення): з по

Період надходження: з по

Форма судового рішення:

Далі слід звернути увагу на резолютивну частину ухвали, щоб з'ясувати, на що саме надав дозвіл слідчий суддя.

По тексті ухвали можна побачити:

- ✓ кому надано дозвіл на доступ до речей та документів;
- ✓ спосіб доступу – копіювання чи вилучення оригіналів;

- ✓ перелік речей та документів, до яких надано дозвіл; строк дії ухвали – після цього часу ухвала перестає діяти;
- ✓ особу, яка зобов'язана надати доступ до таких документів.

Надати дозвіл до тимчасового доступу до документів можна лише на наступних умовах:

Правило № 2: Ухвала є зобов'язальною лише для особи, яка вказана в ухвалі.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 165 КПК України особа, яка зазначена в ухвалі слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей і документів як володільець речей або документів, зобов'язана надати тимчасовий доступ до зазначених в ухвалі речей і документів особі, зазначеній у відповідній ухвалі слідчого судді, суду. Частіше за все такою особою визначають сільського, селищного, міського голову. Наприклад, якщо питання стоїть про надання копії штатного розпису апарату відповідної ради – остання, правильна вказана як особа, яка володіє цією інформацією/документацією. А от у випадку, коли голову зазначають як особу, яка має надати доступ до договору підряду, укладеного між КП «Чиста вода» (ОМС виступає засновником) та третьою особою, голова є неналежною особою, яка володільцем цієї інформації. Якщо особу (орган) вказано невірно або така особа не є володільцем відповідних документів – у доступі потрібно відмовити.

Правило № 3: доступ надається лише до тих речей та документів, які прямо зазначені в ухвалі (і ні папірцем більше).

Іноді ухвала містить неконкретний перелік речей та документів, внаслідок чого надає широку волю трактування для слідчого чи прокурора. Така ухвала підлягає окремому оскарженню.

Ухвала слідчого судді про надання тимчасового доступу до речей і документів, яка не містить вичерпного переліку документів щодо здійснення фінансово-господарської діяльності юридичної особи і відповідно до якої слідчий може вилучити оригінали таких документів, зокрема в тому обсязі, що може унеможливити здійснення юридичною особою своєї діяльності, підлягає апеляційному оскарженню.

постанова ВС від 05.11.2019 у справі № 643/8933/19
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/85542696>

Правило № 4: доступ надається виключно в той спосіб, який зазначено в ухвалі.

Якщо зазначено «надати (забезпечити) тимчасовий доступ до речей і документів зазначеній в ухвалі особі» – така особа має право зробити скан, ксерокопію або фотокопію означених документів.

Якщо зазначено про вилучення речей і оригіналів або копій документів – у відповідній особі є право забрати їх з собою.

Правило № 5: навіть якщо зазначені речі і документи є в наявності – ОМС не зобов'язаний їх надавати. Така позиція не є кримінально караною, а може мати наслідком виключно у вигляді отримання нової ухвали слідчого судді про обшук.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 166 КПК України у разі невиконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів слідчий суддя або суд за клопотанням сторони кримінального провадження, якій надано право на доступ до речей і документів на підставі ухвали, має право постановити ухвалу про дозвіл на проведення обшуку згідно з положеннями цього Кодексу з метою відшукування та вилучення зазначених речей і документів.

Однак, зважаючи на статус ОМС, якщо ухвала про тимчасовий доступ складена належним чином та дії представника органу досудового розслідування відповідають закону та змісту ухвали – ОМС доцільно цю ухвалу виконати.

Якщо уповноважена особа ОМС вирішила надати доступ до вказаних в ухвалі речей та документів, слід звернути увагу на деякі важливі моменти.

Зазначена в ухвалі слідчого судді або суду особа зобов'язана пред'явити особі, яка зазначена в ухвалі як володілець речей і документів, **оригінал ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів та вручити копію цього документу.**

*Отже, **правило № 6:** уповноважена особа зобов'язана до надання доступу до речей та документів отримати та належним чином зареєструвати у документообігу ОМС копію ухвали слідчого судді. Копія ухвали має бути завірена судом.*

Важливо! Недоцільно залишати представників органу досудового розслідування самостійно працювати з документами. Також для копіювання доцільно надати лише те, що зазначено в ухвалі, а не всю папку з документами. Адже поширення службової інформації, інформації, яка містить персональні дані третіх осіб та іншої інформації з обмеженим доступом без належних правових підстав буде персональною відповідальністю працівника ОМС, який допустив подібне.

Після того, як уповноваженою особою ОМС надано доступ до речей та документів, представник органу досудового розслідування має залишити документ, який підтвердить факт та обсяг виконання ухвали.

Особа, яка пред'являє ухвалу про тимчасовий доступ до речей і оригіналів або копій документів, зобов'язана залишити володільцю речей і оригіналів або копій документів **опис речей і оригіналів або копій документів, які були вилучені** на виконання ухвали слідчого судді, суду.

На **вимогу** володільця особою, яка пред'являє ухвалу про тимчасовий доступ до речей і документів, має бути залишено копію вилучених оригіналів документів. Тому представник ОМС, який виконує ухвалу про тимчасовий доступ, має повідомити про намір отримання копій вилучених документів. Копії документів, які вилучаються або оригінали яких вилучаються, виготовляються з використанням копіювальної техніки, електронних засобів володільця (за його згодою) або копіювальної техніки, електронних засобів **особи, яка пред'являє ухвалу** про тимчасовий доступ до речей і документів.

***Правило № 7:** обов'язково слід залишити детально перевірений опис речей та документів, до яких було надано доступ. У разі вилучення оригіналів, уповноважена особа ОМС має право вимагати залишити в ОМС копії, які мають бути виготовлені тією особою, яка їх у вас вилучає, а не ОМС. На вимогу уповноваженої особи ОМС представники правоохоронних органів мають засвідчити копії документів. У разі відмови в засвідченні - зазначте це в протоколі.*

Обшук

Обшук 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 (ст. 234 КПК України).

Обшук, так само як і тимчасовий доступ, проводиться на підставі ухвали слідчого судді.

Ухвала слідчого судді про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи з підстав, зазначених у клопотанні прокурора, слідчого, надає право проникнути до житла чи іншого володіння особи **лише один раз**. На практиці були випадки, коли орган досудового розслідування намагався двічі провести обшук на підставі однієї ухвали, мотивуючи це тим, що не всі предмети були відшукані. Законом це заборонено.

В ухвалі слідчого судді про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи як і по ухвалі про надання тимчасового доступу, слід відпрацювати наступні відомості:

- ✓ строк дії ухвали, який не може перевищувати одного місяця з дня постановлення ухвали;
- ✓ дані прокурора, слідчого, який подав клопотання про обшук;
- ✓ про житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, які мають бути піддані обшуку;
- ✓ про особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться;
- ✓ про речі, документи або осіб, для виявлення яких проводиться обшук.

Про всі пункти, крім одного, детально було описано у розділі вище. Новим пунктом є адреса житла чи іншого володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, які мають бути піддані обшуку. **Якщо найменування ОМС як титульного власника, зазначене правильно, а адреса, ні – це підстава для відмови в допуску для проведення обшуку. На практиці бувають випадки, коли адреса відповідного ОМС вказана згідно відомостей Єдиного державного реєстру, проте фізично відповідний відділ чи структурний підрозділ знаходиться в іншому місці. Це також є підставою для відмови у допуску до обшуку, адже орган досудового розслідування може проводити обшук виключно за тією адресою, яка вказана в ухвалі слідчого судді. Також непоодинокими випадками є плутанина в структурі ОМС або із балансоутримувачем, орендарем тощо. Нечітко та нерелевантно вказана інформація про суб'єкта, у якого має проводитись обшук, та адресу, де дозволено провести обшук є однозначною та достатньою підставою для відмови в допуску для проведення обшуку.**

Обшук – це завжди стрес. Не допустити до законного обшуку (тобто коли дотримані всі пункти, зазначені вище) не можна. Зачинені та не відкриті на вимогу представників органу досудового розслідування двері, можуть бути примусово відчинені навіть за допомогою спеціальної техніки. Такі дії вважаються правомірними.

Ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи може бути виконана слідчим чи прокурором.

Слідчий суддя, надаючи дозвіл на проведення обшуку у житлі, не зобов'язаний вказувати у відповідній ухвалі, хто конкретно має провести цю слідчу (розшукову) дію. Визначення прокурора або слідчого (їх групи) для проведення обшуку належить до повноважень прокурора (старшого прокурора, групи прокурорів, які здійснюватимуть повноваження прокурорів у конкретному кримінальному провадженні) або старшого слідчої групи (керівника органу досудового розслідування). Доручення прокурора слідчому, який здійснює досудове розслідування у кримінальному провадженні, про проведення обшуку у житлі, може даватися як в усній, так і в письмовій формах.

постанова ВС від 07.10.2020 справі № 725/1199/19
<https://reyestr.court.gov.ua/Review/92173671>

Але при цьому неможливо передоручення виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи.

Так, ч. 1 ст. 236 КПК України не передбачає можливості виконання ухвали про дозвіл на обшук ніким іншим, окрім слідчого чи прокурора. На думку суду касаційної інстанції, положення п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК України про наявність у слідчого права доручати проведення слідчих дій оперативним підрозділам в цьому випадку не підлягають застосуванню, оскільки прямо суперечать вимогам закону щодо порядку проведення обшуку.

постанова ВС від 29.01.2019 у справі № 466/896/17

Для участі в проведенні обшуку може бути запрошений потерпілий, підозрюваний, захисник, представник та інші учасники кримінального провадження. З метою одержання допомоги з питань, що потребують спеціальних знань, слідчий, прокурор для участі в обшуку має право запросити спеціалістів. Слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення обшуку осіб, чиї права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Незалежно від стадії цієї слідчої дії слідчий, прокурор, інша службова особа, яка бере участь у проведенні обшуку, зобов'язані допустити на місце його проведення захисника чи адвоката.

Обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді повинен відбуватися в час, коли заподіюється найменша шкода звичайним заняттям особи, яка ними володіє, якщо тільки слідчий, прокурор не вважатиме, що виконання такої умови може істотно зашкодити меті обшуку.

Перед початком виконання ухвали особі, яка володіє житлом чи іншим володінням (в аспекті ОМС – це керівник відповідного органу, його заступник), а за її відсутності - іншій присутній особі **повинна бути пред'явлена ухвала і надана її копія.**

Слідчий, прокурор **має право заборонити будь-якій особі залишити місце обшуку** до його закінчення та вчиняти будь-які дії, що заважають проведенню обшуку. Невиконання цих вимог тягне за собою передбачену законом відповідальність.

Слідчий, прокурор не має права заборонити учасникам обшуку користуватися **правовою допомогою адвоката або представника**. Слідчий, прокурор зобов'язаний допустити такого адвоката або представника до обшуку на будь-якому етапі його проведення. Адвокат може бути залучений як самим ОМС (в такому випадку клієнтом виступає відповідна юридична особа), або працівником (представником) ОМС, наприклад, головою (в такому випадку клієнтом виступає не юридична особа, а конкретна фізична особа). Від того, хто є клієнтом залежить обсяг можливостей адвоката. У першому випадку він є активним учасником обшуку, у якого є права та закріплені певні можливості (робити зауваження, ознайомлюватись з переліком вилученого майна, тощо). У другому, його можливості зведені до захисту прав конкретної особи (наприклад, під час проведення особистого обшуку його клієнта, який під час обшуку був присутнім у приміщенні), він фактично не є учасником обшуку, не володіє достатнім обсягом прав, щоб дійсно ефективно відстоювати права конкретної особи, у якій проводиться обшук.

Варто пам'ятати, що у разі відсутності осіб у житлі чи іншому володінні копія ухвали повинна бути залишена на видному місці у житлі чи іншому володінні особи. При цьому слідчий, прокурор зобов'язаний забезпечити схоронність майна, що знаходиться у житлі чи іншому володінні особи, та неможливість доступу до нього сторонніх осіб. Це означає, що обшук може бути проведений без присутності власника або уповноваженого ним представника.

За рішенням слідчого чи прокурора **може бути проведено обшук осіб, які перебувають в житлі чи іншому володінні, 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, представника на вимогу такої особи. Звертаємо увагу, що у цьому випадку мова йде саме про адвоката конкретної фізичної особи, щодо якої здійснюється обшук, а не адвоката організації. Доречно залучати іншого адвоката для уникнення конфлікту інтересів, адже згідно ч. 3 ст. 39 [Правил адвокатської етики](#) у період дії договору про надання правової допомоги клієнту – юридичній особі адвокат не повинен укладати договорів про надання правової допомоги з особами, які перебувають у трудових, цивільно-правових та інших правовідносинах з клієнтом, якщо це може суперечити інтересам клієнта – юридичній особі. Також адвокат не повинен укладати договори про надання правової допомоги із вищезазначеними особами, якщо він є носієм конфіденційної інформації, отриманої при наданні правової допомоги юридичній особі. У разі гострої потреби залучити адвоката для проведення обшуку особи та відсутності грошей або відсутності контактів адвокатів

варто звернутись до системи безоплатної правової допомоги (єдиний телефонний номер (контактний центр системи надання безоплатної правничої допомоги) 0 800 213 103).

Неявка адвоката, представника для участі у проведенні обшуку особи протягом трьох годин не перешкоджає проведенню обшуку. Хід і результати особистого обшуку підлягають обов'язковій фіксації у відповідному протоколі.

Слідчий, прокурор під час проведення обшуку має право відкривати закриті приміщення, сховища, речі, долати системи логічного захисту, якщо особа, присутня при обшуку, відмовляється їх відкрити чи зняти (деактивувати) систему логічного захисту або обшук здійснюється за відсутності осіб. За загальним правилом, якщо обшук вже відбувається, з метою уникнення руйнування чи пошкодження майна, представники ОМС, присутні під час обшуку, мають відкривати зачинені шафи/приміщення, якщо в них є доступ до них. Якщо доступу немає варто телефонувати тій особі, у якої є доступ до відповідного об'єкта та повідомити представників правоохоронних органів, які здійснюють обшук, що потрібна людина має з'явитись у найближчий час. Якщо доступу у конкретного працівника немає потрібно про це сказати в голос задля того, щоб на відео було зафіксовано це. Далі чекати на з'явлення потрібної людини. Якщо слідчий чи прокурор всупереч повідомленню про те, що найближчим часом відповідний об'єкт буде відкрито, починає руйнувати певний об'єкт – це може свідчити про перевищення влади. Тоді цей факт слід зафіксувати в протоколі в розділі «Заяви та зауваження». Після проведення обшуку можна розпочати шлях реагування на неналежну поведінку представника правоохоронного органу. Якщо ж доступу немає та забезпечити його найближчим часом не можливо, працівник, який присутній під час обшуку, не несе відповідальності за завдання майнових збитків ОМС.

Якщо під час обшуку слідчий, прокурор виявив доступ чи можливість доступу до комп'ютерних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку, для виявлення яких не надано дозвіл на проведення обшуку, але щодо яких є достатні підстави вважати, що інформація, що на них міститься, має значення для встановлення обставин у кримінальному провадженні, прокурор, слідчий має право здійснити пошук, виявлення та фіксацію комп'ютерних даних, що на них міститься, на місці проведення обшуку.

Особи, які володіють інформацією про зміст комп'ютерних даних та особливості функціонування комп'ютерних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку, можуть повідомити про це слідчого, прокурора під час здійснення обшуку, відомості про що вносяться до протоколу обшуку. Як правило, такими особами є посадові особи, в посадових обов'язків яких чітко передбачено роботу з інформаційними базами даних (ними можуть бути комп'ютерні спеціалісти, програмісти, піар-менеджери тощо) або посадові особи, які в силу посади мають доступ до відповідних баз (головний бухгалтер, голова, заступники, керівники певних відділів).

При обшуку слідчий, прокурор має право **проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис**, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення обшуканого житла чи іншого володіння особи чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати документи, тимчасово вилучати речі, які мають значення для кримінального провадження. Предмети, які вилучені законом з обігу, підлягають вилученню незалежно від їх відношення до кримінального провадження. Вилучені речі та документи, які не входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукання в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, та не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу, вважаються тимчасово вилученим майном.

Особи, у присутності яких здійснюється обшук, при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії мають право робити **заяви, що підлягають занесенню до протоколу обшуку**. У разі, якщо представник ОМС бачить, що під час обшуку відбувається порушення процедури або прав людини, варто про це говорити в голос, щоб це заперечення було зафіксовано на відео, та під час ознайомлення з протоколом обшуку – вказати в графі заяви/зауваження.

Другий примірник протоколу обшуку разом із доданим до нього описом вилучених документів та тимчасово вилучених речей (за наявності) вручається керівнику або

представників підприємства, установи або організації. Якщо керівника не має місці, отримати другий примірник можуть працівники ОМС (краще, якщо це буде юрист ради).

Обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді в обов'язковому порядку **фіксується за допомогою аудіо- та відеозапису.**

Не завжди правоохоронні органи приходять для проведення обшуку, маючи при собі ухвали. Тут варто пам'ятати, що право слідчого, прокурора на проникнення до житла і проведення в ньому обшуку може виникати у трьох випадках:

- 1) за ухвалою слідчого судді;
- 2) без постановлення такої ухвали на підставі добровільної згоди власника житла чи іншого володіння особи;
- 3) до постановлення ухвали слідчого судді **лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.**

В інших випадках ОМС не має права допускати уповноважених осіб до відповідного приміщення та варто одразу викликати поліцію для захисту прав територіальної громади та працівників ОМС.

Невідкладність проведення обшуку в постанові слідчого була обґрунтована тим, що є необхідність відшукування викрадених речей та одягу, в якому був одягнений злочинець та на якому могли залишитися сліди фарби, вилученої в ході ОМП, які можуть бути використані як докази під час розслідування кримінального провадження, що мають суттєве значення для встановлення важливих обставин у кримінальному провадженні. Водночас такі підстави проведення обшуку не відносяться до переліку невідкладних.

Отже, проведена органами досудового розслідування слідча дія не була невідкладною, а тому згідно з приписами ч. 2 ст. 234 КПК України такий обшук мав здійснюватися лише на підставі ухвали слідчого судді.

ВС наголосив, навіть з урахуванням того, що обшук 30.11.2017 було легалізовано ухвалою слідчого судді від 01.12.2017, колегія суддів вважає, що обшук проведено без достатніх правових підстав.

Постанова ВС від 08.04.2021 у справі № 573/2028/19
<https://reyestr.court.gov.ua/Review/96208231>

У разі недотримання правил, зазначених вище, під час проведення обшуку та вилучення речей та документів, такі докази мають бути визнані недопустимими на підставі відповідно поданого клопотання.

Докази, отримані під час огляду та обшуку, які були проведені з порушенням правил, передбачених у ч. 2 ст. 234, ч. 2 ст. 237, ч. 3 ст. 233 КПК України, а також, якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про обшук або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, є недопустимими.

За загальним правилом, встановленим у ч. 2 ст. 234 та ч. 2 ст. 237 КПК України, огляд та обшук житла чи іншого володіння особи здійснюється на підставі ухвали слідчого судді. У винятковому випадку, передбаченому ч. 3 ст. 233 КПК України, 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, однак у такому випадку прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій (постфактум) звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Докази, встановлені внаслідок огляду та обшуку, проведених з порушенням зазначених правил, а

також, якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про обшук або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, є недопустимими.

Постанова ВС від 23.05.2018 у справі № 159/451/16-к
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/74342648>
постанова ВС від 26.03.2019 у справі № 752/3929/15-к
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/80889235>

Додаток 1

Бланк ОМС, до якого надійшов запит

Прокурору місцевої прокуратури № 1

П. І. Б.

Про наслідки розгляду запиту на інформацію

Детально ознайомившись із Вашим запитом про надання копій рішень ради, повідомляємо наступне:

Відповідно до ч. 2 ст. 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Так само, як і органи місцевого самоврядування та їх посадові особи, прокурор зобов'язаний діяти лише на підставі, в межах та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ст. 19 Закону України «Про прокуратуру»).

Відповідно до ч. 2 ст. 159 КПК України тимчасовий доступ до речей і документів (у т.ч. шляхом надання їх копій) здійснюється на підставі ухвали слідчого судді, суду.

З метою дотримання процесуальних вимог, повідомляємо, що задовольнити Ваш запит № ___ від _____ не представляється можливим, оскільки орган місцевого самоврядування діє виключно в межах повноважень, в порядок та спосіб, визначений законом.

З повагою,
Посада

підпис

Ім'я та прізвище