

**ОБШУК: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЗАХИСТУ ПРИВАТНОСТІ
ТА ЇХ ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ****SEARCH: INTERNATIONAL LEGAL STANDARDS FOR THE PROTECTION
OF PRIVACY AND THEIR APPLICATION IN UKRAINE**

**Погорецький М.А., д.ю.н., професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
заслужений діяч науки і техніки України,
проректор з науково-педагогічної роботи**

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

У статті проведено комплексний аналіз положень статті 233 Кримінального процесуального кодексу України в аспекті забезпечення права особи на приватність під час проведення обшуку, з урахуванням практики його застосування у мирний час, в умовах воєнного стану та особливостей обшуку щодо адвокатів. Розкрито нормативні гарантії захисту від свавільного втручання в особисте й сімейне життя під час обшуку житла, іншого володіння, транспортного засобу та особи, акцентовано на їхніх недоліках і ризиках зловживання.

Основну увагу зосереджено на правових прогалинах української моделі: відсутності законодавчо визначених критеріїв «невідкладних випадків», неврегульованості строків подання матеріалів до суду, неможливості оскарження санкції на обшук, формальності та закритості постфактум-контролю, що суперечить статтям 8 і 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Виконано порівняльний аналіз законодавства Німеччини, Франції, Іспанії, Польщі та США, що дало змогу виокремити стандарти, побудовані на пріоритеті судового контролю, вузькому колі винятків і чітких процесуальних гарантіях, зокрема доктрини «плодів отруєного дерева» у праві США.

Узагальнено практику ЄСПЛ і національних судів, виявлено п'ять ключових проблем: відсутність критеріїв «невідкладності»; формальний характер постфактум-санкціонування без участі захисту; недостатнє обґрунтування обшуку та ігнорування принципу субсидіарності; правова невизначеність обшуку за ст. 166 КПК; відсутність кодифікації особистого обшуку. Запропоновано зміни до КПК: закріплення критеріїв «невідкладності», участі сторони захисту, права на апеляцію, уніфікації порядку обшуку за ст. 166, кодифікації особистого обшуку. Реалізація змін дозволить збалансувати інтереси слідства і права людини, наблизивши КПК до стандартів ЄСПЛ та практики держав ЄС і США.

Ключові слова: обшук, особистий обшук, обшук адвоката, право на приватність, КПК України, ст. 233, невідкладні випадки, судовий контроль, воєнний стан, стаття 8 Конвенції, ЄСПЛ, порівняльне право, докази, допустимість доказів.

The article provides a comprehensive analysis of the provisions of Article 233 of the Criminal Procedure Code of Ukraine in the context of ensuring an individual's right to privacy during searches, taking into account its application in peacetime, under martial law, and in relation to searches of lawyers. It examines the legal safeguards against arbitrary interference with private and family life during searches of a home, other property, vehicles, and individuals, with emphasis on their shortcomings and risks of abuse.

The focus is placed on the legal gaps in the Ukrainian model: the absence of statutory criteria for "urgent cases," the lack of regulation on deadlines for submitting search materials to court, the impossibility of appealing a search authorization, and the formal and closed nature of ex post control, which contradicts Articles 8 and 13 of the European Convention on Human Rights. A comparative analysis of the legislation of Germany, France, Spain, Poland, and the United States has been conducted, identifying standards based on the priority of judicial control, a narrow scope of exceptions, and clear procedural safeguards, including the "fruit of the poisonous tree" doctrine in U.S. law.

The case law of the ECtHR and national courts is summarized, revealing five key issues: absence of "urgent case" criteria; formal nature of ex post authorization without defense participation; insufficient justification for searches and disregard for the subsidiarity principle; legal uncertainty regarding searches under Article 166 of the CPC; and the absence of codification of personal search as a separate investigative action. Amendments to the CPC are proposed: establishing criteria for "urgent cases," ensuring defense participation, granting the right to appeal, unifying the procedure for searches under Article 166, and codifying personal search. Implementation of these changes will balance investigative needs and human rights, bringing the CPC closer to ECtHR standards and the practices of EU Member States and the United States.

Key words: search, personal search, search of a lawyer, right to privacy, Criminal Procedure Code of Ukraine, Article 233, urgent cases, judicial control, martial law, Article 8 of the Convention, ECtHR, comparative law, evidence, admissibility of evidence.

Постановка проблеми. Проблема забезпечення прав особи під час проведення обшуку перебуває в центрі уваги як національної доктрини кримінального процесуального права, так і практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд). Обшук становить одне з найгібших втручань держави в приватне життя людини, яке охоплює недоторканність житла, особисту недоторканність, конфіденційність особистих речей, засобів зв'язку, інформації та приватної документації. Особливо ця проблема загострилася в умовах воєнного стану. Саме тому законодавче регулювання підстав, порядку та меж проведення обшуку повинно бути чітким, передбачуваним, пропорційним меті й супроводжуватися ефективним судовим контролем. Проте чинна редакція статті 233 Кримінального процесуального кодексу України [1] (далі – КПК) містить низку прогалин, які породжують ризики свавілля, надмірного втручання в особисту сферу та порушення прав людини. Зокрема, норма не містить визначення «невідкладних випадків», допускає обшук без ухвали слідчого судді без встановленого строку подання протоколу до суду, не передбачає участі особи у процедурі постфактум-пере-

вірки та виключає можливість оскарження відповідних рішень. Це, в свою чергу, суперечить стандартам Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [2] (далі – Конвенція), що визнано в рішенні ЄСПЛ у справі «Korniyets and Others v. Ukraine» [3].

Постає необхідність системного перегляду підходів до правового регулювання інституту обшуку в кримінальному процесі України з урахуванням міжнародно-правових стандартів, вироблених як у правових системах держав – членів Європейського Союзу (насамперед Німеччини, Франції, Іспанії та Польщі, де чітко закріплені критерії допустимості обшуку без судового дозволу, обмежені винятки та передбачено ефективний судовий контроль за будь-якою формою втручання у приватність), так і в правовій системі Сполучених Штатів Америки, де напрацьовано розгалужений комплекс процесуальних гарантій, зокрема доктрину «плодів отруєного дерева» та вузьке тлумачення винятків із вимоги попереднього судового ордеру. Порівняльне дослідження положень КПК України і відповідних норм процесуального законодавства країн ЄС та США, здійснене на основі аналізу ст. 233 КПК

України, дозволяє не лише виявити розбіжності, а й сформулювати рекомендації щодо гармонізації національного законодавства з найкращими міжнародними підходами. У цьому контексті особливої ваги набуває питання нормативного визнання особистого обшуку як окремої слідчої (розшукової) дії з чітко визначеними підставами, процесуальною формою та гарантіями захисту прав людини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання втручання у приватну сферу особи при проведенні обшуку неодноразово ставали предметом дослідження у вітчизняній і зарубіжній науці кримінального процесу. В українській доктрині зусилля дослідників були зосереджені переважно на загальних характеристиках обшуку як слідчої (розшукової) дії, особливостях процесуального порядку його проведення, співвідношенні із заходами забезпечення кримінального провадження, а також окремих проблемах допустимості доказів, здобутих внаслідок порушення процесуального порядку (Ю. Аленін, О. Бобровник, І. Глобук, Ю. Грошевський, О. Капліна, О. Кучинська, Д. Мірковець, В. Нор, Д. Сергеева, С. Стахівський, О. Старенький, О. Таран, О. Татаров, О. Тищенко, О. Торбас, А. Черняк, М. Цуцкеридзе, А. Шевчишен, О. Шило, Д. Шумейко, М. Шумило та ін.).

У межах української правової науки окремі автори наголошують на недопустимості підміни обшуку тимчасовим доступом до речей і документів, вказуючи, що це спотворює призначення слідчих (розшукових) дій та заходів забезпечення кримінального провадження, а також на підміні огляду обшуком. Увага також звертається на невизначеність правового статусу обшуку, що проводиться в порядку статті 166 КПК України, коли він виконує роль санкції за невиконання ухвали про тимчасовий доступ. Пропонується розглядати такий обшук не як автономну слідчу дію, а як допоміжну форму забезпечення доступу до доказів – що, своєю чергою, вимагає нормативного обмеження мети обшуку, переліку дозволених до вилучення об'єктів та посилення судового контролю (Л. Лобойко, Д. Сергеева, С. Стахівський, Л. Удалова, О. Яновська та ін.).

Окремі дискусійні аспекти зазначеної проблематики знайшли своє відображення у низці авторських публікацій [4–10], що слугували науково-методологічною основою для подальшого розвитку викладених у цій статті положень.

Водночас сучасні академічна та практична дискусії свідчать про зростаюче усвідомлення системних дефіцитів чинного правового регулювання обшуку в Україні, особливо в контексті захисту приватності особи та процесуального балансу. У цьому контексті нагальною є імплементація тих підходів, які апробовані в державах ЄС і схвалені практикою ЄСПЛ.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі системно-порівняльного аналізу положень статті 233 КПК України, вітчизняної правозастосовчої практики, а також законодавства країн Європейського Союзу та практики Європейського суду з прав людини визначити недоліки чинного регулювання порядку проведення обшуку в Україні та сформулювати концептуальні підходи до його удосконалення з метою забезпечення ефективного захисту права особи на приватність.

Виклад основного матеріалу дослідження. Право на повагу до приватного життя визнано одним із ключових елементів демократичного суспільства, що гарантується як національним, так і міжнародним правом. Відповідно до статті 30 Конституції України, кожному гарантується недоторканність житла, а проникнення до нього, інше втручання можливе лише на підставі вмотивованого судового рішення, за винятком невідкладних випадків, прямо передбачених законом [11]. Аналогічно, стаття 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод проголошує право кожного на повагу до приватного і сімей-

ного життя, житла та кореспонденції, встановлюючи, що втручання державної влади можливе лише у випадках, передбачених законом, і за умови необхідності в демократичному суспільстві [2].

Водночас у практиці застосування обшуків в Україні нерідко мають місце ситуації, коли державні органи проникають до житла без попереднього дозволу суду, прикриваючи свої дії посиланням на «невідкладність». Яскравою ілюстрацією таких порушень є справа *Korniyets and Others v. Ukraine*, у якій ЄСПЛ встановив, що законодавство України не забезпечує ефективного механізму захисту особи від свавільного втручання у приватне життя. Зокрема, обшуки, проведені без ухвали, надані формально санкціоновані судом без участі особи та її захисника, без можливості оскарження такого рішення, а судові ухвали здебільшого лише дублювали формулювання слідчого, не містячи реального аналізу обґрунтованості «невідкладних обставин». Суд наголосив, що відсутність попереднього судового контролю за обшуком має бути компенсована ефективним постфактум-контролем, який у випадку України виявився формальним, одностороннім (*ex parte*) і непрозорим [3].

Крім того, правова природа недоторканності житла включає не лише фізичний простір як такий, а й особисті дані, документи, засоби зв'язку, цифрові носії інформації та інші елементи приватної сфери. Це підтверджується усталеною практикою ЄСПЛ, відповідно до якої обшук у житлі, транспортному засобі або електронному пристрої є втручанням у приватне життя незалежно від його тривалості або інтенсивності. Таке втручання є виправданим лише за умови наявності чітко передбаченої законом процедури, пропорційності заходу, незалежного судового контролю та можливості ефективного захисту з боку особи.

У рішенні у справі *Korniyets and Others v. Ukraine* Суд дійшов висновку, що проведення обшуку без ухвали суду із подальшим автоматичним санкціонуванням таких дій за клопотанням слідчого, без надання можливості особі брати участь у розгляді та без права на оскарження, не відповідає вимогам «якості закону», як того вимагає стаття 8 Конвенції. У зв'язку з цим було встановлено порушення не лише статті 8, а й статті 13, оскільки особа не мала реального і доступного засобу правового захисту [3].

Отже, обшук як слідча дія, що найбільш інтенсивно обмежує приватність особи, потребує максимального рівня процесуальних гарантій. Їх відсутність трансформує обшук із правового інструменту у форму свавільного державного втручання, що суперечить як національній Конституції, так і зобов'язанням держави за Конвенцією.

Таким чином для забезпечення ефективного захисту прав людини у сфері кримінального провадження законодавство України має бути приведені у відповідність до практики ЄСПЛ: шляхом запровадження обов'язкового інформування особи про обшук, надання їй процесуального статусу на стадії судового розгляду питання про санкціонування проведеної слідчої дії, введення права на апеляційне оскарження та встановлення конкретних строків для розгляду таких питань. Без цих змін обшук залишатиметься джерелом системних порушень прав людини, як це зафіксовано ЄСПЛ у справі *Korniyets and Others v. Ukraine* [3].

У кримінальному процесуальному законодавстві України обшук визначається як слідча (розшукова) дія, що має на меті відшукування предметів, документів, осіб, які можуть мати доказове значення для досудового розслідування. Відповідно до статті 233 КПК України, проникнення до житла чи іншого володіння особи можливе лише за добровільною згодою або на підставі ухвали слідчого судді. Виняток становлять «невідкладні випадки», пов'язані з порятунком життя чи майна або затриманням підозрюваного на місці вчинення злочину. У будь-якому

разі після такого втручання слідчий зобов'язаний невідкладно подати клопотання до суду про надання дозволу на проведення обшуку з ретроспективною оцінкою підстав такої дії [1].

Стаття 234 КПК України деталізує процедуру отримання дозволу на обшук. Вона встановлює перелік обов'язкових відомостей, які має містити клопотання до слідчого судді, зокрема – про обставини вчинення злочину, правову кваліфікацію, місце, де планується обшук, і перелік об'єктів пошуку. Суддя, у свою чергу, має перевірити обґрунтованість кожного з трьох критеріїв: наявність злочину, релевантність об'єктів і ймовірність їх перебування у зазначеному місці. Без підтвердження хоча б одного з них ухвала винеситися не може.

Проаналізовані ухвали слідчих суддів системно фіксують стійкий масив процесуальних проблем, які супроводжують ініціювання та санкціонування обшуків у досудовому провадженні, і дозволяють систематизувати типові вади клопотань про обшук і матеріалів на їх підтвердження.

По-перше, найпоширенішою вагою є недоведеність локалізації предмета обшуку: суди відмовляють, коли зі змісту клопотання та додатків не випливає, що відшукувані речі/документи перебувають саме у вказаному приміщенні чи володінні, або коли така вірогідність не обґрунтована належними даними (*справи № 761/19628/23, 761/33528/23, 759/14560/24*) [12; 13; 14]. У низці випадків суд прямо констатує, що «не доведено ніяким чином», аби пов'язати місце обшуку з метою слідчої дії, що виключає можливість надання дозволу (*справи № 761/19628/23, 761/19631/23*) [12; 15].

По-друге, формальний характер обґрунтування клопотань без підтвердження викладених доводів належними та допустимими матеріалами (додані лише рапорти оперативних співробітників; відсутні допити, перевірка первинних відомостей; не встановлено ключові обставини злочину) кваліфікується судами як підстава для відмови (*справа № 760/26461/22*) [16]. До цієї ж групи належать процесуальні дефекти клопотань і матеріалів: відсутність обов'язкових реквізитів офіційного документа (гербової печатки, належного засвідчення підпису) ставить під сумнів належне оформлення й тягне відмову (*справа № 757/12156/23-к*) [17]; неподача матеріалів кримінального провадження до судового засідання позбавляє суд можливості перевірити «потрійний тест» (наявність події, релевантність об'єктів, імовірність місцезнаходження) і так само веде до відмови (*справа № 757/14391/24-к*) [18].

По-третє, процесуальна дисципліна сторони обвинувачення: неявка слідчого/прокурора без поважних причин судом розцінюється як фактичне неспідримання клопотання і тягне відмову або закриття розгляду (*справи № 757/27296/23-к, 757/6540/23-к, 991/3387/22*) [19; 20; 21]; до цього блоку відноситься і добровільна відмова детектива від клопотання вже під час розгляду (*справа № 991/3387/22*) [21].

По-четверте, суди наголошують на засадах *equality of arms* та запобігання зловживанню повноваженнями: виявлені фактологічні протиріччя у клопотанні, непослідовність версій або спроби дублювати звернення без нових обставин визнаються неприпустимими; повторне звернення можливе лише за наявності нових, неоцінених раніше даних (*справа № 758/3382/24*) [22].

По-п'яте, у практиці чітко простежується матеріальний стандарт «обшук як *ultima ratio*»: суди відмовляють, коли слідство не доводить, що обшук є найбільш доцільним та ефективним способом досягнення мети і що цю мету не можна досягти менш інвазивними діями (тимчасовим доступом, витребуванням тощо) (*справа № 592/11911/25*) [23].

Окремий пласт формує використання механізму обшуку за ст. 166 КПК за ініціативою сторони захисту.

Навіть коли суди формально погоджуються на таку логіку, вони часто не проводять повної перевірки критеріїв, притаманних звичайному обшуку за ст. 234 КПК (*локалізація, релевантність, неможливість здобуття іншим шляхом*), що відзначалося в ухвалі щодо клопотання адвоката; водночас інша практика підкреслює обмеженість процесуальної моделі – суди відмовляють, вказуючи, що адвокат не є суб'єктом виконання обшуку (обшук може бути доручено лише слідчому, прокурору або органу поліції), а також вимагають належної фіксації факту невиконання ухвали про тимчасовий доступ як передумови звернення за «санкційним» обшуком (*справа № 991/6104/21*) [24].

Нарешті, масив відмов не заперечує можливості санкціонування обшуку за наявності належного обґрунтування: наявність рішень про надання дозволу підтверджує, що за повного дотримання процесуальних вимог та переконливої доказової бази суд надає дозвіл на втручання у приватну сферу. Показовим є приклад, коли слідчий суддя, дослідивши матеріали та надані докази, визнав їх достатніми для санкціонування обшуку, надавши дозвіл саме на відшукування конкретно визначених речей і документів, які мають значення для кримінального провадження. При цьому суд частково обмежив обсяг задоволення клопотання, залишивши дозвіл у межах обґрунтованої та пропорційної мети, що ще раз підтверджує: навіть після значної кількості відмов суди санкціонують обшуки лише за наявності належного обґрунтування та дотримання вимог закону (*справа № 759/14560/24*) [25].

Однак навіть за умов належного обґрунтування та пропорційного звуження дозволу існують категорії обшуків, що потребують підвищеного стандарту виправдання і спеціальних запобіжників. Насамперед це стосується обшуків у *володіннях адвоката* – житлі, офісі, транспортних засобах, – який належить до виняткових слідчих дій і допускається лише за прямо визначених законом умов.

Особливий порядок проведення обшуку у приміщеннях чи майні, що належить адвокату, передбачає його ініціювання виключно керівниками органів прокуратури найвищого рівня. Ухвала слідчого судді у таких випадках повинна містити чіткий перелік предметів і документів, які підлягають відшукуванню, з урахуванням гарантій адвокатської таємниці.

До ключових процесуальних гарантій, які визначені частиною 2 статті 234 КПК [1] та статтею 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [26], належать: обов'язкова присутність представника Ради адвокатів відповідного регіону; заборона вилучення документів та носіїв, що містять захищену інформацію, крім випадків прямого зв'язку з предметом кримінального провадження; обмеження доступу до приміщень та відомостей, не пов'язаних зі справою; детальне документування вилучених речей і проведених дій у протоколі.

Попри законодавче закріплення цих вимог, практика засвідчує їхнє системне порушення. Типовими є випадки відсутності представника Ради адвокатів або його прибуття після фактичного вилучення майна; проведення обшуків без належної ухвали суду; формальні чи необґрунтовані посилання на «невідкладність»; вилучення адвокатських досьє та електронних пристроїв без належного захисту конфіденційної інформації. Ці порушення не лише підривають гарантії адвокатської діяльності, а й ставлять під сумнів допустимість отриманих доказів.

У цьому контексті показовою є практика Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду, яка в низці рішень скасувала арешт майна, вилученого з порушенням таких гарантій (*справи № 991/5681/23, № 991/4337/23*), наголошувши, що відсутність повідомлення Ради адвокатів та її представника під час проведення обшуку є істотним процесуальним порушенням, яке нівелює законність втручання та робить його результати неприйнятними у кримінальному провадженні [27-29].

Водночас, ЄСПЛ у справі *André and Another v. France* (заява № 18603/03) зазначив, що обшук в адвокатському бюро становить серйозне втручання у право на повагу до приватного життя та кореспонденції (стаття 8 Конвенції) і потребує наявності особливих процесуальних гарантій [30]. Аналогічна позиція висловлена у справах *Heino v. Finland* [31] та *Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH v. Austria* [32], де Суд наголосив на необхідності суворого контролю та чіткого законодавчого регулювання таких дій, а також визнав порушення ст. 8 Конвенції через недотримання гарантій.

Особливу увагу вимагає питання доступу до інформації, що міститься на вилучених електронних пристроях. Апеляційна палата ВАКС у справі № 991/4899/24 встановила, що огляд таких даних може проводитися виключно за участі представника Ради адвокатів регіону для виокремлення відомостей, що становлять адвокатську таємницю, та недопущення ознайомлення слідства з нею [33].

Таким чином, проведення обшуку у володіннях адвоката без дотримання визначених законом гарантій є не лише порушенням професійних прав конкретної особи, а й загрозою незалежності адвокатури як інституту, що забезпечує право на захист. Отримані внаслідок таких порушень докази мають визнаватися недопустимими відповідно до ст. 86, п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК України.

У всіх наведених прикладах спільним є одне: процесуальні механізми захисту сторони захисту від свавільного втручання – або недосконалі, або формальні. Жодна з ухвал не передбачає фіксації дій на відео, жодна не аналізує, чи були вичерпані альтернативні способи отримання інформації, чи забезпечено право на оскарження дій органу розслідування.

Крім того, як свідчить справа *Korniyets and Others v. Ukraine*, формальні підстави для обшуку – за відсутності реального механізму судового перегляду – є порушенням статей 8 і 13 Конвенції [3]. Наведені приклади з національної практики лише підтверджують позицію ЄСПЛ щодо шаблонності рішень, обмеженості прав особи та фактичної дискреції сторони обвинувачення у втручанні у приватне життя.

Отже, реальні рішення слідчих суддів демонструють, що існуюча модель обшуку в Україні є процесуально незбалансованою, містить численні прогалини, не забезпечує рівність сторін і не відповідає стандартам ЄСПЛ. Це потребує комплексного перегляду нормативного регулювання й практики його застосування.

У цьому контексті слід зазначити, що ЄСПЛ у справі *Korniyets and Others v. Ukraine* встановив, що національні органи регулярно зловживали процедурою обшуку без ухвали, формально прикриваючи це посиланням на «urgency». Надалі такі обшуки, як правило, санкціонувалися судами без аналізу обґрунтованості та без участі сторони захисту [3]. Ця практика суперечить принципам, сформульованим у справі *Smirnov v. Russia*, де Суд наголосив: навіть у невідкладних випадках обов'язковою є чітка правова регламентація, обмеження дискреції правоохоронців та обов'язковий незалежний перегляд законності втручання [34].

Водночас, особливу проблему становить положення статті 309 КПК України, яка не передбачає можливості апеляційного оскарження ухвали слідчого судді про дозвіл на обшук. Таким чином, особа, в якій проведено обшук – навіть у незаконний спосіб – позбавлена ефективного засобу судового захисту. Це було визнано порушенням статті 13 Конвенції у рішенні ЄСПЛ у справі *Panteleyenko v. Ukraine* [35], а згодом підтверджено у справі *Korniyets and Others v. Ukraine*, де Суд прямо зазначив: за відсутності механізму оскарження жодна постфактум-оцінка не може бути ефективною [3].

Крім того, окремого розгляду потребує сфера *особистого обшуку та обшуку транспортних засобів*.

Хоча обшук житла чітко врегульовано на рівні статей 233–236 КПК, правове регулювання особистого обшуку залишається фрагментарним. Зокрема, не визначено, чи є особистий обшук самостійною слідчою дією, чи він здійснюється в межах інших процесуальних актів – огляду, затримання або поверхневої перевірки. Так само не врегульовано порядок, строки і підстави проведення обшуку транспортного засобу – хоча ЄСПЛ, зокрема у справі *Zhabo v. Ukraine*, прямо вказав, що втручання в автомобіль є еквівалентом обшуку житла і потребує такої ж судової санкції [3]. Відсутність чітких норм породжує ризики свавілля, а також створює проблеми для оцінки допустимості зібраних доказів у національному суді.

Отже, структура законодавчого регулювання обшуку в Україні формально відповідає стандартам правової визначеності, однак її застосування на практиці характеризується низкою істотних проблем. Відсутність дієвого судового контролю, механізмів апеляції та чіткого врегулювання особистого обшуку створюють системні загрози порушення прав людини, що потребує комплексного перегляду законодавства та судової практики.

Водночас, рішення ЄСПЛ у справі *Korniyets and Others v. Ukraine* стало принциповим прецедентом у контексті оцінки процедур обшуку в українському кримінальному процесі. Суд розглянув три консолідовані заяви щодо обшуків, проведених без попередньої санкції суду, за участю лише сторони обвинувачення, без будь-якої форми ефективного перегляду чи апеляційного оскарження. Обставини справи охоплюють широкий спектр ситуацій: обшук у будинку прокурора (*Корнійця*), у квартирі та автомобілі цивільної особи (*Жабо*), а також у помешканні правоохоронця і його дружини (*Яцишени*) [3].

У справі першого заявника, *Олександра Корнійця*, слідчі органи провели так званий «невідкладний» обшук житла без судового дозволу. Лише наступного дня слідчий звернувся до суду з клопотанням про його санкціонування. Розгляд відбувся за відсутності заявника та його захисника, рішення не підлягало оскарженню, а суд фактично повторив аргументи слідчого, не аналізуючи обґрунтованість дій [3]. У справі *Тетяни Жабо* ситуація була ще серйознішою – окрім порушення процедурних гарантій при обшуку її будинку та автомобіля, було зафіксовано жорстоке поводження з боку поліції, що призвело до госпіталізації. Незважаючи на тривалість розслідування (понад сім років), жодної особи не було притягнуто до відповідальності, а численні закриття кримінального провадження свідчили про відсутність реального наміру з'ясувати обставини події [3].

У своїх висновках Суд однозначно встановив порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з тим, що обшуки були проведені без належної судової санкції, без участі особи, якої стосувалося втручання, і без можливості подати апеляцію. ЄСПЛ наголосив, що навіть якщо національне законодавство допускає проведення обшуку без попередньої ухвали суду, така дія має бути обов'язково піддана ретельному незалежному перегляду – з гарантованою участю особи, належною оцінкою обставин і можливістю оскарження [3]. Водночас українське законодавство не передбачає механізму апеляції щодо ухвали про санкціонування обшуку – ані на етапі до його проведення, ані після, що суперечить стандартам, встановленим практикою Суду у справах *Panteleyenko v. Ukraine* [36], *Kobiashvili v. Georgia* [37], *Smirnov v. Russia* [38].

У справі *Korniyets and Others v. Ukraine*, особливу увагу Суд приділив так званому «*ex post*» контролю – тобто санкціонуванню обшуку вже після його фактичного проведення. У теорії, це має бути форма незалежної перевірки дій органу досудового розслідування, але на практиці в Україні цей механізм має декларативний характер. Судді не викликають особу, не аналізують реальність «невідкладних обставин», а ухвали здебільшого копіюють

формулювання слідчого. ЄСПЛ прямо вказав, що така процедура не забезпечує захисту від свавільного втручання і є несумісною з принципами верховенства права [3].

Критика української моделі, висловлена у рішенні ЄСПЛ, охоплює декілька системних проблем: 1) надмірна широта трактування «невідкладних випадків»; 2) відсутність реального судового контролю – як попереднього, так і наступного; 3) відсутність права на апеляцію щодо ухвали про обшук; 4) формальність і шаблонність судових рішень про санкціонування вже здійсненого втручання [1]. На думку Суду, ця сукупність обставин порушує не лише статтю 8 Конвенції, а й статтю 13, яка гарантує ефективний засіб юридичного захисту.

Таким чином, справа *Korniyets and Others v. Ukraine* [3] продемонструвала системні порушення в практиці застосування обшуків в Україні та стала підставою для закликів до законодавчої реформи: введення реального механізму судового перегляду, обов'язкової участі сторони захисту при санкціонуванні обшуку, а також права на апеляційне оскарження відповідних рішень суду.

Правові орієнтири, сформульовані ЄСПЛ у справі *Korniyets and Others v. Ukraine*, зумовлюють необхідність чіткого та вичерпного визначення вузьких меж допустимості проникнення до житла чи іншого володіння особи без попереднього судового дозволу. У цьому контексті подальший аналіз зосереджується на правовій природі та змісті режиму «невідкладного обшуку», його процесуальних фільтрах і критеріях застосування, сформованих у практиці касаційної інстанції.

Слід зазначити, що «невідкладний обшук» є вузьким винятком із загального правила судового контролю: ч. 3 ст. 233 КПК України дозволяє проникнення до житла чи іншого володіння без ухвали лише за наявності реального, безпосереднього ризику (врятування життя/майна або безпосереднє переслідування), із обов'язком негайного звернення по постфактум-перевірку до слідчого судді; недотримання цих вимог тягне недопустимість отриманих доказів (ст. 86, п. 2 ч. 3 ст. 87 КПК) [1]. Об'єднана палата ККС ВС у постанові від 07.10.2024 (справа № 466/525/22) підкреслила: має бути доведено реальність, а не гіпотетичність ризику; пояснено, чому отримання ухвали *ex ante* було неможливим; а постфактум-контроль не є «санкціонуванням на майбутнє», а перевіряє вже вчинене проникнення та його результати [39].

Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду виробив кілька робочих тестів. По-перше, ухвала, винесена після фактичного проникнення, повинна конкретно виявити вилучене; вона не може містити строк виконання і не може виглядати як дозвіл «на майбутнє». Якщо ж суддя формально «погоджує» подальший обшук, така ухвала не легалізує вже здійсненого проникнення; відповідні протоколи визнаються недопустимими (справа № 448/368/17, 07.10.2020) [40]. По-друге, «невідкладність» у динамічних ситуаціях, зокрема обшуку автомобіля під час затримання, може бути виправданою за умови негайного постфактум-звернення й пропорційності втручання (справа № 397/430/20, 28.03.2024) [41]. По-третє, добровільна, усвідомлена згода володільця житла/іншого володіння усуває потребу в ухвалі (ч. 1 ст. 233 КПК); однак за відсутності такої згоди будь-який «огляд» житла фактично є обшуком і потребує всіх гарантій обшуку (справа № 639/3154/18, 06.12.2023) [42]. По-четверте, ККС чітко відмежовує «огляд» і «обшук»: коли метою є перевірка повідомлення про подію (наприклад, виявлення трупа в житлі) і є згода володільця, це допустимий огляд; як тільки виняються примусові пошукові дії без згоди – це обшук із вимогами ст. 233–236 КПК (справи № 378/856/21, 29.08.2023; № 372/1529/21, 21.02.2024) [43, 44]. Нарешті, неприпустима «легалізація» особистого обшуку постфактум: якщо протокол прямо фіксує, що об'єктом була особа, це самостійна слідча дія зі своїми підставами; спроби заднім числом під-

вести її під інші дії призводять до недопустимості доказів (справа № 760/26347/18, 15.06.2023) [45].

Разом із цим, практика ККС ВС уточнює суміжні питання затримання, особистого обшуку та доступу до даних. По-перше, КПК не покладає на слідчого обов'язку відображати в протоколі затримання повідомлення уповноваженого органу про затримання чи зупиняти затримання/особистий обшук до прибуття захисника; різниця між часом фактичного затримання й часом, зафіксованим у протоколі, не є самостійною підставою недопустимості доказів (хоч може впливати на зарахування строку) [1]. По-друге, якщо телефон потрапив у володіння сторони обвинувачення внаслідок законного обшуку й немає підстав ставити під сумнів допустимість самого вилучення, огляд інформації в телефоні не становить НСРД і не потребує окремого дозволу в порядку тимчасового доступу [42]. По-третє, огляд предмета(ів) у приміщенні не ототожнюється з обшуком приміщення; якщо з відеозапису вбачається, що огляд у певній частині вийшов за межі предметів свідка, але речових доказів там не вилучено, недопустимість цієї частини не зумовлює недопустимість огляду особистих речей загалом [43; 44].

У період воєнного стану органи досудового розслідування значно частіше застосовують механізм обшуку без попередньої ухвали суду, посилаючись на «невідкладні випадки» (ст. 233 § 3 КПК України). Хоча закон передбачає обов'язок негайного подання матеріалів такої слідчої дії на судовий контроль, практика, підтверджена рішенням ЄСПЛ у справі *Korniyets and Others v. Ukraine* [3], засвідчує системні недоліки цього порядку: розгляд відбувається без участі особи та її захисника, відсутнє право на апеляційне оскарження, а судові ухвали нерідко формально дублюють доводи слідства без належної перевірки підстав «невідкладності». Суд наголосив, що навіть за умов збройного конфлікту необхідно забезпечувати процесуальні гарантії: чітке документування підстав, граничні строки подання матеріалів на розгляд (24–48 годин), змагальний характер провадження, право на оскарження та автоматичну недопустимість доказів, отриманих із порушенням процедури.

Окремої уваги потребують обшуки, що здійснюються як наслідок невиконання ухвали про тимчасовий доступ (ст. 166 КПК): під час воєнного стану вони так само вимагають доведення як факту невиконання ухвали, так і наявності підстав, визначених ст. 234 КПК України, а також суворого дотримання мети, визначеної судом. Аналогічно, особистий обшук, який ЄСПЛ визнає істотним втручанням у приватне життя, має бути врегульований окремою процедурою з фіксацією, правом на адвоката та судовим контролем.

Показовою для касаційного рівня є постанова ККС ВС від 24 квітня 2025 року у справі № 699/673/22, де Суд погодився з висновком місцевого суду про фактичний обшук житла без судового дозволу та без доведених невідкладних підстав, причому до внесення відомостей до ЄРДР; установлено відсутність підтвердженої добровільної згоди, перебування поліції у приміщенні до початку оформленої слідчої дії, нероз'яснення прав учасникам, відсутність підписів під протоколом і неналежну відеофіксацію – як сукупність істотних порушень, що виключають використання відповідних доказів [46]. Цей кейс кореспондує з зауваженою ЄСПЛ системною проблемою браку превентивного чи оперативного постфактум-контролю за обшуками без ухвали слідчого судді та недостатності процесуальних гарантій від свавілья, що потребує законодавчого уточнення «невідкладних випадків», уніфікації фіксації згоди та стандартів допустимості [3; 35].

Узагальнюючи наведені положення, можна констатувати, що в українській моделі кримінального процесу «невідкладний обшук» є винятковим засобом (*ultima ratio*), допустимим лише за наявності реального, підтвердженого ризику та за умови своєчасного, змістовного постфактум-

контролю суду. Неприпустимими є підміна обшуку «оглядом» без згоди володілця, формальний підхід до ухвал, винесених після втручання, або спроби їх використання як дозволу «на майбутнє» – такі дії зумовлюють процесуальне виключення здобутих доказів як отриманих з істотним порушенням закону.

Разом із тим, аналіз масиву локальної судової практики та правових позицій касаційної інстанції свідчить про існування єдиного «каркасу» контролю, що охоплює: належну локалізацію об'єкта та релевантність мети втручання; реальну, а не декларативну, невідкладність або доведення неможливості досягти мету менш інвазивними засобами; бездоганну процесуальну форму; прозору і повну відеофіксацію. Порушення будь-якого з цих елементів призводить або до відмови в наданні дозволу, або до визнання доказів недопустимими, тоді як їх дотримання виправдовує надання вузького, пропорційного дозволу, що відповідає стандарту *ultima ratio*.

Питання дотримання стандартів правової визначеності та ефективного судового контролю при обшуках у кримінальному провадженні є предметом детального правового регулювання у правових системах держав-членів Європейського Союзу. У контексті порівняльного аналізу положень статті 233 КПК України особливої уваги заслуговують норми кримінального процесуального законодавства Німеччини, Франції, Іспанії, Польщі та США, які встановлюють жорсткі гарантії захисту права на недоторканність житла та приватності особи.

Зокрема, у Німеччині §102 Кримінально-процесуального кодексу Німеччини (*Strafprozessordnung* – StPO), наприклад, дозволяє проведення обшуку без судового дозволу лише у випадках, коли ситуація не терпить зволікання, але із зобов'язанням негайного повідомлення суду – не пізніше ніж через 24 години. Положення StPO §102 регулює порядок проведення обшуку у підозрюваного. Загальним правилом є те, що обшук допускається лише за попереднім рішенням суду. Винятком із цього правила є ситуації, які не терплять зволікання (німецькою – «*Gefahr im Verzug*»), коли зволікання з отриманням судового дозволу може призвести до втрати доказів, втечі підозрюваного або унеможливлення ефективного втручання з боку правоохоронних органів. У такому випадку рішення про обшук може ухвалити прокурор, а в особливо термінових випадках – навіть поліцейський орган. Однак таке виключення дозволене лише у чітко визначених, документально підтверджених обставинах [47].

Водночас, поняття «ситуація, яка не терпить зволікання» у німецькому праві тлумачиться дуже вузько. Воно передбачає наявність реальної, безпосередньої та конкретної загрози, яка не дозволяє звернення до суду навіть у скорочені строки. Це, наприклад, може бути обґрунтований ризик знищення або переміщення доказів, втечі підозрюваного, або ситуація, коли об'єктивно немає можливості оперативно зв'язатися з суддею (наприклад, у нічний час, під час вихідних або святкових днів). Водночас загальні міркування про «ускладнення розслідування» або «необхідність термінової реакції» не визнаються достатніми. Німецьке законодавство й судова практика вимагають, щоб кожен випадок невідкладності був обґрунтований конкретними фактами, відображеними у протоколах дій.

Ключовою гарантією проти зловживань є обов'язок негайного повідомлення суду після проведення обшуку без ухвали. Згідно з приписами §102 StPO, протягом 24 годин з моменту обшуку прокурор або слідчий зобов'язаний передати суду всі матеріали щодо підстав обшуку, його хід і результати. Суд, у свою чергу, перевіряє, чи дійсно існували підстави для невідкладності та чи була дотримана пропорційність дій. Особа, в якій проводився обшук, має право оскаржити дії правоохоронних органів. У разі визнання судом порушення, всі зібрані докази підлягають визнанню недопустимими.

Німецький Федеральний конституційний суд неодноразово наголошував, що обмеження недоторканності житла є надзвичайно чутливим вторгненням у сферу основних прав, гарантованих статтею 13 Основного закону (*Grundgesetz*). Втручання можливе лише у суворій відповідності до закону, з обов'язковим контролем суду, навіть якщо дозвіл на обшук надавався постфактум. Судовий перегляд не є формальністю – він має бути швидким, змістовним і прозорим [48;49].

Порівняно з цим, чинна редакція статті 233 КПК України виглядає значно менш захищеною з точки зору прав особи. Хоча українське законодавство також визнає можливість обшуку без ухвали у «невідкладних випадках», воно не містить чіткого визначення цього поняття, не встановлює граничного строку для подання протоколу до суду, і не гарантує обов'язкового постфактум-перегляду законності дій слідчого. Це створює умови для зловживань з боку органів досудового розслідування, а особа, в житло якої вторглись без судового дозволу, не завжди має ефективний засіб захисту.

Таким чином, німецька модель є однією з найжорсткіших у Європі щодо захисту недоторканності житла та прав особи при обшуках. Вона допускає відступ від попереднього судового дозволу лише у виняткових випадках, вимагає негайного повідомлення суду, документального обґрунтування загрози та забезпечує ефективний контроль над правомірністю дій. Цей підхід цілком узгоджується з практикою Європейського суду з прав людини (справи *Klass and Others v. Germany* [50], *Korniyets and Others v. Ukraine* [3].), який вимагає, щоб будь-яке втручання в права особи супроводжувалося незалежним, ефективним та швидким судовим контролем. Українське законодавство має бути приведене у відповідність до цих стандартів, шляхом законодавчого уточнення умов «невідкладності», встановлення чіткого строку для подання матеріалів обшуку до суду та запровадження автоматичного контролю судом.

Порівнюючи з німецькою правовою моделлю, слід зазначити, що французьке кримінальне процесуальне законодавство (*Code de procédure pénale*, далі – CPP) [51] містить не менш суворі гарантії захисту недоторканності житла. Загальним правилом, закріпленим у статтях 56–57 CPP, є те, що проведення обшуку можливе виключно на підставі дозволу *juge des libertés et de la détention* (судді з питань свобод і тримання під вартою).

Виняток становить лише ситуація флагагнтного злочину (*enquête de flagrance*) – тобто такого, що триває або щойно був вчинений і очевидний для органів влади. У межах цього винятку стаття 56 CPP уповноважує прокурора (*procureur de la République*) санкціонувати проведення обшуку лише у випадку наявності ознак флагагнтного злочину. При цьому встановлюється низка обов'язкових процесуальних вимог: фіксація всіх дій у протоколі; забезпечення присутності особи, у якій проводиться обшук, або, за її відсутності, двох понятних; дотримання визначених законом часових меж (з 6:00 до 21:00, за винятками); а також обов'язкове повідомлення суду про проведене втручання з наведенням його обґрунтування.

Поняття «флагагнтного злочину», закріплене у статті 53 CPP, має чітке нормативне визначення і охоплює випадки, коли злочин відбувається безпосередньо на очах правоохоронців або свідків; був щойно вчинений; супроводжується наявністю у особи речей, що свідчать про її причетність; або коли злочинець переховується у приміщенні, яке має бути обшукане.

Таким чином, навіть у рамках винятку, пов'язаного з флагагнтністю, французьке законодавство не надає прокурору абсолютної дискреції. Проведення обшуку підпорядковується чітким процедурним гарантіям, принципу пропорційності та наступному судовому контролю. Порушення цих вимог тягне за собою визнання отриманих доказів недопустимими (*nullité de la procédure*).

Порівняльний аналіз положень законодавств Німеччини та Франції засвідчує, що в обох правових системах обшук без судової ухвали можливий лише у строго визначених, виняткових випадках і обов'язково супроводжується негайним та ефективним судовим контролем. Такий підхід повністю відповідає вимогам статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та усталеній практиці Європейського суду з прав людини, зокрема у справах *Camenzind v. Switzerland* [52], *Korniyets and Others v. Ukraine* [3] та *Chappell v. the United Kingdom* [53], у яких Суд підкреслив необхідність незалежного, оперативного та змістовного контролю за будь-яким втручанням у сферу приватного життя.

Водночас, іспанське кримінальне процесуальне законодавство (*Ley de Enjuiciamiento Criminal*, далі – LECrim) [54] закріплює одну з найбільш захищених моделей регулювання обшуку в Європейському Союзі. Відповідно до статей 546–579 LECrim, а також до статті 18.2 Конституції Іспанії, обшук у житлі можливий виключно: за добровільною згодою особи, яка ним користується, або на підставі судового ордеру, виданого компетентним судом [55].

Судовий дозвіл має бути мотивованим і надається лише у рамках кримінального розслідування. Закон не передбачає можливості санкціонування обшуку органами поліції чи прокуратури на власний розсуд. Принцип *reserva judicial* (судова монополія на втручання у приватну сферу) діє в повному обсязі, і його відступи допускаються лише у виняткових обставинах, що мають ознаки *крайньої невідкладності*.

До таких обставин, хоча LECrim не наводить вичерпного переліку, на практиці відносять ситуації, коли злочин відбувається у момент проникнення, або існує негайна загроза для життя чи фізичної безпеки осіб (наприклад, при виявленні терористичної загрози чи звільненні заручників). Навіть у таких випадках усі матеріали та протокол обшуку повинні бути передані до суду в максимально стислий строк – не пізніше ніж через 72 години з моменту проведення.

Суд, отримавши матеріали, зобов'язаний здійснити ретроспективну оцінку законності проведеного обшуку, перевірити наявність реальних підстав невідкладності, дотримання принципу пропорційності, а також визначити допустимість отриманих доказів. Якщо обставини не відповідали критеріям надзвичайності, усі зібрані матеріали підлягають визнанню недопустимими відповідно до принципу *nulidad de pleno derecho*.

Таким чином, іспанська модель, подібно до німецької та французької, гарантує високий рівень процесуальних гарантій та ефективний судовий контроль, у тому числі в умовах невідкладності. Такий підхід відповідає стандартам статті 8 Конвенції та практиці Європейського суду з прав людини, зокрема у справах *Camenzind v. Switzerland* [52], *Korniyets and Others v. Ukraine* [3] та *Chappell v. the United Kingdom* [53], які вимагають незалежного, оперативного та змістовного контролю за будь-яким втручанням у приватну сферу.

Аналіз іспанської моделі, яка поєднує повну судову монополію на санкціонування обшуку з чітким постфактум-контролем у виняткових випадках невідкладності, дозволяє побачити спільні риси з підходами інших європейських країн. Проте окремі правові системи, зокрема польська, розвивають власні процедурні інструменти, що також забезпечують високий рівень гарантій, але мають певні особливості у балансі між оперативністю слідства та захистом прав особи.

Кримінальне процесуальне законодавство Польщі (*Kodeks postępowania karnego*, далі – KPK) у статтях 219–236 встановлює, що обшук (*przeszukanie*) у житлі, офісі чи іншому приміщенні проводиться, як правило, на підставі ухвали суду або постанови прокурора [56]. Судова санкція є пріоритетною, однак закон допускає можливість проведення обшуку без попереднього дозволу у випадках,

коли обставини вимагають негайного реагування, наприклад, за наявності реальної загрози знищення, переміщення або втрати доказів, чи для затримання підозрюваного, який переховується [56].

Ключовою гарантією є обов'язок негайно повідомити суд або прокурора про проведення обшуку без санкції, передавши протокол та обґрунтування дій. Згідно зі статтею 221 KPK, матеріали мають бути передані упродовж максимум семи днів, але на практиці – у строк до 48 годин [56]. Суд або прокурор здійснює ретроспективну перевірку наявності підстав для невідкладності та дотримання принципу пропорційності. Якщо перевірка встановлює відсутність достатніх підстав, зібрані докази визнаються недопустимими.

Додатково, стаття 232 KPK гарантує право особи, у якій проведено обшук, оскаржити дії органу слідства до суду, а стаття 224 KPK встановлює заборону проведення обшуків у нічний час (22:00–6:00), за винятком невідкладних випадків, які потребують окремого обґрунтування [56].

Таким чином, польська модель, як і німецька, французька та іспанська, передбачає суворі процесуальні рамки для втручання в недоторканність житла, водночас надаючи органам досудового розслідування інструменти для оперативного реагування у ситуаціях, що не терплять зволання. Її підхід відповідає стандартам статті 8 Конвенції та практиці Європейського суду з прав людини, у тому числі у справах *K.S. v. Poland* [57], *Camenzind v. Switzerland* [52], *Korniyets and Others v. Ukraine* [3] та *Chappell v. the United Kingdom* [53].

Отже, можна зробити висновок, що польська модель регулювання обшуків також забезпечує високий рівень гарантій прав особи, передбачає чітку процедуру постфактум-контролю, обмежує застосування невідкладного обшуку надзвичайними обставинами, та зберігає процесуальний баланс між ефективністю слідства і правами особи. Цей підхід повністю узгоджується з практикою Європейського суду з прав людини, зокрема з рішеннями у справах *K. S. v. Poland* [57], *Buck v. Ukraine* [58] і *Tortladze v. Georgia* [59], які вимагають від держав-учасниць Конвенції ефективного контролю за діями влади при втручанні у приватну сферу.

Порівняння європейських моделей із правовими підходами США демонструє, що американська система, хоча й побудована на тих самих принципах верховенства права та недоторканності приватного життя, має власну специфіку, обумовлену конституційною структурою та прецедентним правом.

Основним джерелом гарантій є Четверта поправка до Конституції США (*Fourth Amendment*), яка забороняє «необґрунтовані обшуки та вилучення» (*unreasonable searches and seizures*) і вимагає, щоб ордер на обшук (*search warrant*) видавався судом або магістратом на підставі присяги чи письмового підтвердження, з конкретним описом місця, що підлягає обшуку, та предметів або осіб, які мають бути знайдені [60].

Як і в європейських системах, американське право передбачає винятки, коли обшук можливий без судового ордеру. До найважливіших належать: обшук за згодою власника (*consent search*), обшук у зв'язку з правомірним арештом (*search incident to lawful arrest*), обшук у ситуації «гарячого переслідування» (*hot pursuit*), а також у випадках невідкладної необхідності (*exigent circumstances*) [60; 61].

Критично важливою процесуальною гарантією є доктрина «плодів отруєного дерева» (*fruit of the poisonous tree*), яка закріплена рішенням Верховного суду США у справі *Wong Sun v. United States* (1963) та розвинута у численних наступних прецедентах [62]. Вона передбачає недопустимість у суді не лише доказів, здобутих у результаті порушення Четвертої поправки, а й похідних від них доказів, якщо не доведено, що їх отримано незалежно від первинного порушення.

Водночас, судова практика США виробила і низку винятків із цієї доктрини (наприклад, «неминуче виявлення» (*inevitable discovery*) чи «добросовісне переконання» (*good faith exception*)), що іноді послаблює її захисний потенціал [63].

Таким чином, американська модель, подібно до європейських, поєднує вимогу попереднього судового контролю з обмеженими винятками для невідкладних випадків. Проте у США ширше розвинена система судових доктрин, що деталізують як підстави для обшуку без ордеру, так і критерії допустимості доказів. У своїй суті ця модель також відповідає стандартам, закріпленим у статті 8 Конвенції та практиці Європейського суду з прав людини, оскільки забезпечує незалежний судовий контроль і механізми виконання доказів, здобутих із порушенням права на приватність.

Порівняльний аналіз законодавства та практики обшуку в Німеччині, Франції, Іспанії, Польщі та США свідчить, що всі зазначені правові системи визнають обшук одним із найбільш інтенсивних форм втручання держави у сферу приватного життя, що потребує особливо суворих процесуальних гарантій. У Німеччині будь-яке відхилення від попереднього судового дозволу можливе лише у вузько визначених, документально підтверджених випадках (*Gefahr im Verzug*), із зобов'язанням повідомлення суду протягом 24 годин та швидким, змістовним постфактум-контролем. У Франції зберігається пріоритет судового санкціонування, а прокурорське рішення допускається лише у межах режиму флагрантного злочину, з чітким регламентом фіксації, часових меж і наступного контролю суду, а також можливістю визнання доказів недопустимими (*nullité de la procédure*). Іспанія демонструє найжорсткіший підхід серед країн ЄС – абсолютну судову монополію на санкціонування обшуку, з винятками лише для негайних загроз життю чи безпеці, обов'язком передати матеріали до суду протягом 72 годин і можливістю визнання доказів недійсними (*nullidad de pleno derecho*). Польща поєднує судовий та прокурорський контроль, допускаючи обшуки без попередньої санкції у випадках невідкладності, але з обов'язком швидкого повідомлення суду або прокурора (до 48 годин на практиці), правом на оскарження та заборонаю нічних обшуків, окрім обґрунтованих винятків. У США гарантії захисту закріплені Четвертою поправкою Конституції, яка встановлює вимогу судового ордеру, але визнає низку винятків (згода, арешт, гаряче переслідування, невідкладні обставини). Додатковою гарантією виступає доктрина «плодів отруєного дерева», що унеможливує використання незаконно здобутих доказів, хоча й існують винятки, які іноді послаблюють її ефективність. Спільними для всіх юрисдикцій проблемами залишаються визначення меж та обсягу «невідкладних випадків», забезпечення реального, а не формального постфактум-контролю, гарантування участі захисту та ефективності механізмів визнання доказів недопустимими. Водночас у країнах ЄС і США спостерігається тенденція до звуження дискреції правоохоронних органів, деталізації підстав для обшуку без ордеру та підвищення прозорості процедур. Найбільш ефективними з точки зору гарантій прав особи виявляються моделі, які чітко визначають і обмежують підстави для обшуку без попереднього судового дозволу, встановлюють короткі строки для повідомлення та контролю суду, передбачають суворі наслідки у вигляді недопустимості доказів у разі порушення процедури, гарантують участь сторони захисту та документування дій, а також забезпечують баланс між оперативністю слідчих дій та захистом права на приватність.

Висновки. Системно-порівняльний аналіз положень статей 233, 234 та 166 КПК України у поєднанні з узагальненнями практики ЄСПЛ, Верховного Суду України та досвідом іноземних правових систем (Німеччини, Франції, Іспанії, Польщі та США) виявив комплекс структурних недоліків правового регулювання обшуку, які створюють ризики свавільного втручання у приватне життя та знижують ефективність судового контролю.

По-перше, відсутність у КПК України законодавчо закріпленого, вичерпного та уніфікованого визначення поняття

«невідкладні випадки» («невідкладного обшуку») надає органам досудового розслідування надмірну дискрецію у проведенні обшуків без ухвали слідчого судді. На відміну від України, у Німеччині та Франції такі підстави обмежені конкретними та безпосередніми загрозами – втечею, знищенням доказів, або об'єктивною неможливістю швидко звернутися до суду, причому обов'язковим є повідомлення суду в межах 24 годин та проведення реального ретроспективного розгляду.

По-друге, в українській практиці відсутній змагальний постфактум-контроль обшуків, проведених у порядку «невідкладності». клопотання про їх санкціонування розглядаються *ex parte*, без виклику особи, у якій проведено обшук, та її захисника, а також без права на апеляційне оскарження. Усунення цього недоліку вимагає закріплення обов'язкової участі сторони захисту у такому розгляді та встановлення процесуальної можливості оскарження ухвал.

По-третє, в українській практиці наявна проблема формального та неповного обґрунтування клопотань про проведення обшуку та ігнорування принципу субсидіарності. Відсутні вимоги доводити, що менш інвазивні заходи були вичерпані, а місце знаходження об'єктів обшуку підтверджене належними доказами. Статтю 234 КПК України доцільно доповнити імперативною нормою про обов'язковість такого обґрунтування.

По-четверте, стаття 166 КПК, Україна, що регламентує обшук як санкцію за невиконання ухвали про тимчасовий доступ, залишається правово невизначеною. Не конкретизовано суб'єкта проведення обшуку, порядок фіксації факту невиконання ухвали, а також обмеження предмета обшуку. Необхідно закріпити, що він здійснюється виключно уповноваженими органами, тільки для вилучення предметів, зазначених у попередній ухвалі, з документальним або відеопідтвердженням відмови у доступі.

По-п'яте, законодавство України фактично не регулює особистий обшук як окрему процесуальну дію. ЄСПЛ (справи *T. Jabo v. Switzerland*, *Korniyets and Others v. Ukraine*) наголошує, що особистий обшук є втручанням у статтю 8 Конвенції та вимагає рівнозначних гарантій із обшуком житла. Доцільно виокремити особистий обшук у Главі 20 КПК, передбачити чіткі підстави, процесуальну форму, обов'язкову відеофіксацію, право особи на присутність адвоката (у т. ч. дистанційно) та можливість оскарження такої слідчої дії протягом 5 днів.

По-шосте, потребує окремого врегулювання обшук у приміщеннях адвоката або адвокатського об'єднання. ЄСПЛ у справах *André and Others v. France* та *Michaud v. France* встановив, що такі обшуки допустимі лише за особливих гарантій – санкції вищого судового органу, обмеження предмета і меж обшуку, присутності представника адвокатського самоврядування, можливості негайного оскарження дій.

По-сьоме, у США додатковим елементом захисту є доктрина «плодів отруєного дерева» (*Wong Sun v. United States*), яка забороняє використання у суді доказів, отриманих із порушення Четвертої поправки, та похідних від них матеріалів, що може бути імплементовано як процесуальна гарантія в українське право.

По-восьме, в умовах воєнного стану зростає кількість обшуків, проведених у порядку «невідкладності», що обумовлює підвищені ризики для прав людини. Це вимагає ще більш чіткого визначення критеріїв «невідкладності», посилення механізмів судового контролю, фіксації підстав проведення обшуку, а також впровадження підвищених стандартів доказування при обшуках адвокатів.

Реалізація запропонованих змін – визначення критеріїв «невідкладності», встановлення змагального постфактум-контролю з правом апеляції, удосконалення ст. 166 і ст. 234 КПК, кодифікація особистого обшуку, імплементація гарантій для обшуків адвокатів та адаптація позитивних практик ЄС і США – дозволить збалансувати інтереси слідства та права людини, наблизивши кримінальний процес України до стандартів ЄСПЛ і провідних демократичних країн.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950 р. (ратифікована Законом України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004
3. European Court of Human Rights. *Korniyets and Others v. Ukraine (including Zhabo)*, nos. 2599/16, 6904/16, 12704/16, Judgment of 10 July 2025. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-228686>
4. Погорецький М. А. Проблемні питання обшуку особи. *Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи*: матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (м. Київ, 24 листоп. 2017 р.): у 2 ч. / ред. В. В. Черней, С. С. Чернявський, Л. Д. Удалова та ін. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. Ч. 1. С. 182-184.
5. Погорецький М. А., Баганець О. В. Обшук особи у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. *Право України*. 2017. № 12. С. 62-73.
6. Погорецький М. А. Докази у кримінальному процесі. *Вісник прокуратури*. 2003. № 2. С. 59-65.
7. Погорецький М. А. Імовірність і вірогідність у кримінально-процесуальному пізнанні на досудовому слідстві. *Держава та регіони. Сер. Право*. Запоріжжя, 2003. № 2. С. 25-31.
8. Погорецький М. А. Слідчі дії: поняття і класифікація. *Наук. вісник Київського нац. ун-ту внутр. справ*. 2008. № 1. С. 142-148.
9. Погорецький М. А. Застосування новітніх технологій у розслідуванні та доказуванні воєнних злочинів (проблемні питання). *Вісник кримінального судочинства*. 2023. № 3-4. С. 84-102
10. Погорецький М. А. Судовий контроль у забезпеченні справедливого та допустимого доказування в кримінальному процесі України. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2025. № 4. ч. 3. С. 269-279.
11. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vp#Text>
12. Шевченківський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 06.06.2023 у справі № 761/19628/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114076212>
13. Шевченківський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 25.09.2023 у справі № 761/33528/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114871439>
14. Святошинський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 09.04.2024 у справі № 759/14560/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120562432>
15. Шевченківський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 06.06.2023 у справі № 761/19631/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114076217>
16. Солом'янський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 10.11.2022 у справі № 760/26461/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105633117>
17. Печерський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 24.03.2023 у справі № 757/12156/23-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108168486>
18. Печерський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 28.03.2024 у справі № 757/14391/24-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/122895552>
19. Печерський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 03.07.2023 у справі № 757/27296/23-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114344351>
20. Печерський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 22.02.2023 у справі № 757/6540/23-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111087969>
21. Вищий антикорупційний суд. Ухвала слідчого судді від 19.09.2022 у справі № 991/3387/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106097726>
22. Подільський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 09.04.2024 у справі № 758/3382/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120166683>
23. Ковпаківський районний суд м. Сум. Ухвала слідчого судді від 29.07.2025 у справі № 592/11911/25. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/129031905>
24. Вищий антикорупційний суд. Ухвала слідчого судді від 15.11.2021 у справі № 991/6104/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99538209>
25. Святошинський районний суд м. Києва. Ухвала слідчого судді від 09.04.2024 у справі № 759/14560/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120562432>
26. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI (ст. 23). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/5076-17>
27. Апеляційна палата ВАКС. Повідомлення про ухвалу від 27.07.2023 у справі № 991/5681/23 (скасування арешту майна адвоката). URL: <https://ap.vaks.gov.ua/publications/991-5681-23-270723/>
28. Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду. Ухвала від 09.06.2023 у справі № 991/4337/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111426268>
29. Національна асоціація адвокатів України. «Обшук у адвоката і гарантії діяльності: 8 висновків АП ВАКС, які варто знати» (про справу № 991/4337/23, 09.06.2023). URL: <https://unba.org.ua/news/9456-obshuk-u-advokata-i-garantii-diyal-nosti-8-visnovkiv-ap-vaks-yaki-var-to-znat-i.html>
30. European Court of Human Rights. *André and Another v. France*, no. 18603/03, Judgment of 24 July 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87938>
31. European Court of Human Rights. *Heino v. Finland*, no. 56720/09, Judgment of 15 February 2011. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103396>
32. European Court of Human Rights. *Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH v. Austria*, no. 74336/01, Judgment of 16 October 2007. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-8255>
33. Вищий антикорупційний суд. Ухвала слідчого судді від 10.06.2024 у справі № 991/4899/24 (огляд даних на пристроях адвоката лише за участі представника Ради адвокатів). URL: <https://hacc-decided.ti-ukraine.org/uk/documents/119776912>
34. European Court of Human Rights. *Smirnov v. Russia*, no. 71362/01, Judgment of 7 June 2007. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?filename=002-2663.pdf&id=002-2663&library=ECHR>
35. European Court of Human Rights. *Panteleyenko v. Ukraine*, application no. 11901/02, Chamber judgment of 29 June 2006. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76115>
36. European Court of Human Rights. *Panteleyenko v. Ukraine*, application no. 11901/02, Chamber judgment of 29 June 2006. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75776>
37. European Court of Human Rights. *Kobiashvili v. Georgia*, application no. 36416/06, Chamber judgment [date not specified]. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-191544>
38. European Court of Human Rights. *Smirnov v. Russia*, application no. 71362/01, First Section decision [date not specified]. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80953>

39. Верховний Суд. Об'єднана палата Касаційного кримінального суду. Постанова від 07.10.2024 у справі № 466/525/22 (щодо «невідкладного обшуку» та постфактум-контролю). URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1689553/>
40. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду. Постанова від 07.10.2020 у справі № 448/368/17 (провадження № 51-5961км19) – про неприпустимість «санкціонування на майбутнє» після фактичного проникнення. Огляд із реквізитами: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/oglyady/Oglyad_KKS_oglyad_obshyk.pdf
41. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду. Постанова від 28.03.2024 у справі № 397/430/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118109202>
42. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду. Постанова від 06.12.2023 у справі № 639/3154/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115617701>
43. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду. Постанова від 29.08.2023 у справі № 378/856/21 (провадження № 51-2067км23) – про «огляд» житла при виявленні тіла та відмежування від «обшуку». URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113148651>
44. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду. Постанова від 21.02.2024 у справі № 372/1529/21 – межі «огляду»/«обшуку» в житлі за згоди/без згоди. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117277454>
45. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду. Постанова від 15.06.2023 у справі № 760/26347/18 (провадження № 51-2620км22) – про неможливість «легалізації» особистого обшуку постфактум. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111871576>
46. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду. Постанова Об'єднаної палати від 24 квітня 2025 року у справі № 699/673/22 (про фактичний обшук без ухвали та без доведених невідкладних підстав, з наслідками щодо допустимості доказів – огляд практики ККС ВС за квітень 2025). URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1819425/>
47. Strafprozessordnung (StPO) – Strafprozeßordnung der Bundesrepublik Deutschland in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 17. Juli 2015 (BGBl. I S. 1332), § 102. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/_102.html
48. Bundesverfassungsgericht – Beschluss vom 20. Februar 2001 (2 BvR 1444/00). URL: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2001/02/rs20010220_2bvr144400.html
49. Bundesverfassungsgericht – Beschluss vom 14. November 2023. URL: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2023/11/rk20231114_1bvr149823.html
50. European Court of Human Rights. Klass and Others v. Germany, no. 5029/71, Judgment of 6 September 1978. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>
51. Code de procédure pénale. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000006573034
1. Code de procédure pénale – Article 57. URL:
52. European Court of Human Rights – *Camenzind v. Switzerland*, no. 21353/93, Judgment of 16 December 1997. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58186>
53. European Court of Human Rights – *Chappell v. the United Kingdom*, no. 10461/83, Judgment of 30 March 1989. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57407>
54. Ley de Enjuiciamiento Criminal. URL: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>
55. Constitución Española – *Artículo 18.2*. URL: <https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/3/con>
56. Kodeks postępowania karnego. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970890555/U/D19970555Lj.pdf>
57. European Court of Human Rights – *K.S. v. Poland*, no. 55910/15, Judgment of 15 October 2020. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205129>
58. European Court of Human Rights – *Buck v. Ukraine*, no. 41604/98, Judgment of 28 April 2005. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68897>
59. European Court of Human Rights – *Tortladze v. Georgia*, no. 42371/08, Judgment of 18 March 2021. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-208713>
60. Constitution of the United States of America – *Fourth Amendment*. URL: <https://constitution.congress.gov/constitution/amendment-4/>
61. United States Supreme Court – *Katz v. United States*, 389 U.S. 347 (1967). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/389/347/>
62. United States Supreme Court – *Wong Sun v. United States*, 371 U.S. 471 (1963). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/371/471/>
63. United States Supreme Court – *Nix v. Williams*, 467 U.S. 431 (1984). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/467/431/>