

МІКУЛІНА М.М.,
кандидат юридичних наук, доцент
(Національна академія СБ України)

УДК 343.982 : 342.737.2

НЕДОТОРКАННІСТЬ ЖИТЛА ЯК СКЛАДОВА ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ПРИВАТНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ У КОНТЕКСТІ ПРОВАДЖЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СБ УКРАЇНИ

У статті розглянуто право на недоторканність житла фізичної особи як її особистого немайнового права у процесі провадження оперативно-розшукової діяльності СБ України.

Ключові слова: територіальна приватність, особисті немайнові права фізичної особи, право на недоторканність житла, оперативно-розшукова діяльність.

В статье рассматривается право на неприкосновенность жилища физического лица как его личное неимущественное право в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности СБ Украины.

Ключевые слова: территориальная приватность, личные неимущественные права физического лица, право на неприкосновенность жилища, оперативно-розыскная деятельность.

The article deals with the right to inviolability of the home of a person as her moral rights in the proceedings operational activities of Security Service of Ukraine.

Keywords: territorial privacy, moral rights of the individual right to inviolability of housing, operational-search activity.

Витоком поняття «недоторканність житла» стало Римське право в Законах XII таблиц; поступово ця категорія перейшла до країн Європи та слов'янських народів [1]. У період Київської Русі злочини проти недоторканності житла каралися за законами Руської Правди. Надалі, у часи входження України до складу Московії, а згодом до Російської імперії, з'явилися напрацювання українських мислителів (М. Драгоманова), конституції суспільства, що ґрунтувалися на ідеї асоціації гармонійних особистостей, тобто перебудови держави на засадах політичної свободи. Політичною свободою автор вважав права людини і громадянина та самоврядування. Політичними свободами було визнано, зокрема, недоторканність особи і житла без судової постанови, свободу вибору місця проживання тощо.

Цей проект конституції передбачав право судового позову на посадову особу чи державну установу за незаконне порушення інтересів особи, право на опір незаконним діям чиновників, цілковиту рівність усіх у громадянських правах і обов'язках.

У ст. 15 і 17 Конституції УНР зазначалося, що домашнє огнище признається недоторканим; оселя кожного є недоторканою; робити обшукування і виїмку в будинку без згоди його господаря можливо не інакше, як у випадках і порядку, законом визначених. Надалі за часів радянської влади в Україні було прийнято декілька Конституцій (1919, 1929, 1937, 1978 рр.), які проголошували недоторканність житла, а Конституція УРСР 1978 р. містить гарантії недоторканності житла: ніхто не має права без законної підстави увійти у житло проти волі на те осіб, які проживають у ньому (ст. 53).

На сьогодні підґрунтям права на недоторканність житла є положення Конституції України (ст. 30), Загальної декларації прав людини (ст. 12), Конвенції про захист прав та основних свобод людини (ст. 8), Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (ст. 17).

Над проблемою визначення та реалізації права фізичної особи на недоторканність житла чи іншого володіння особи як особистого немайнового права свого часу працювали Ю.І. Дем'яненко, І.М. Доронін, Т.В. Дробишевська, Ю.В. Жмур, Л.О. Красавчикова, Л.В. Красицька, П.М. Кузьменко, В.С. Олійник, М.М. Перепелиця, О.В. Манжай, Р.О. Стефанчук та ін.

У цій статті маємо на меті дослідити право на недоторканність житла фізичної особи як її особистого немайнового права у процесі провадження оперативно-розшукової діяльності СБ України.

Визначення поняття «житло», на яке повинна поширюватися недоторканність, у законодавстві є достатньо проблематичним, бо кожна галузь права тлумачить його, урахуовуючи галузеві потреби та практику.



Визначення цього поняття у ст. 379 ЦК України теж не можна вважати універсальним. «Житло» розглядається як місце проживання особи; об'єкти права власності, що об'єднані спільними ознаками. Однією з таких ознак є призначення для проживання в ньому людини (місце для проживання, що обирається особою для постійного, переважного чи тимчасового мешкання у ньому – у сенсі ст. 29 ЦК України). Однак розглядаючи житло як об'єкт права власності чи предмет певних видів зобов'язань, звернемо увагу на відсутність єдиного підходу до застосування цього терміна. Ще однією ознакою житла є його придатність для проживання в ньому людини, тобто воно має відповідати усім будівельним, архітектурним, санітарним, пожежним та іншим нормам відповідно до законодавства України.

М.К. Галянич зазначав, що «право на житло, зважаючи на його нематеріальність, стосується прав, пов'язаних із забезпеченням природного існування людини, з одного боку, а з іншого – право на житло за певних умов може бути кваліфіковано (визначено) як таке, що забезпечує більшою мірою її соціальне буття» [2, с. 14].

Визначаючи поняття «житло», законодавець, науковці і практики виокремлюють декілька аспектів. Соціальний аспект полягає в тому, що житлом визнається спеціально призначене для проживання особи приміщення, яке задовольняє потреби особи в житлі. Духовний – у тому, що житлом вважається місце, де проходить більша частина особистого життя людини («батьківська хата»). Матеріальний аспект засвідчує те, що житло є об'єктом матеріального світу, що задовольняє матеріальні та духовні потреби людини, та призначений для проживання у ньому. Правовий аспект окреслює житло через сукупність ознак, які визначають правовий режим цього об'єкта (обсяг прав і обов'язків володільців). Ураховуючи це, житло за строками володіння можна розділити на: житло для постійного та житло для тимчасового проживання, а за функціональним призначенням – на місце проживання і місце перебування.

Звідси випливає, що недоторканність житла фізичної особи необхідно вважати передбачену законом гарантію від будь-яких посягань на місце (нематеріальне благо) особи, яке визначається певними просторовими межами, призначене для постійного чи тимчасового проживання, де відбувається особисте життя особи.

Суди, розглядаючи справи, пов'язані із реалізацією права громадян на недоторканність житла, засвідчують наявність у них прав на житло. При цьому нерозв'язаним залишається питання про можливість віднесення до категорії «житло» самовільно збудованих об'єктів нерухомості у вигляді прибудов, різного роду будівель, домоволодінь тощо, на які особа не має відповідних документів, але постійно чи тимчасово проживає в них.

Існує думка (М.П. Апанасюк [2, с. 199]), що, називаючи суб'єктами права на недоторканність житла будь-яких фізичних осіб, яким відповідно до закону або договору належить суб'єктивне право власності або право користування житлом, правознавець фактично визнає взаємозв'язок та взаємозалежність конституційного права на житло з правом на його недоторканність. На відміну від цієї точки зору, Ю.І. Стецовський стверджує, що право на недоторканність житла і право на житло не є тотожними, тобто відсутня пряма взаємозалежність цих прав, а отже, режим недоторканності поширюється й на самовільно побудований будинок.

Підтримуємо думку В.В. Литовченко стосовно того, що на виконання вимог ст. 47 Конституції України самочинно збудовані об'єкти нерухомості, хоча і умовно, однак повинні бути віднесені до жилих, що забезпечить неможливість свавільного позбавлення житла осіб, які в них проживають, і надасть можливість реалізувати встановлені гарантії непорушності та недоторканності житла.

Цивілісти (М.Д. Єгоров, М.М. Малєїна) розмежовують дві сторони змісту права на недоторканність житла. Внутрішня сторона цього права визначає міру свободи громадянина вчиняти у своєму житлі на власний розсуд, тобто здійснювати самовизначення особи щодо порядку її поведінки у власному житлі. Зовнішня виконує охоронну функцію, юридично оберігаючи громадянина від втручання в житло.

Зважаючи на те, що право на недоторканність житла є за своєю юридичною природою особистим немайновим правом, виникає необхідність зауваження щодо ч. 4 ст. 311 ЦК України, за яким фізична особа не може бути виселена або іншим чином примусово позбавлена житла, крім випадків, встановлених законом. Важливість та необхідність цієї норми нами не заперчується, однак, на нашу думку, вона стосується речового права на житло, тобто позбавлення



права на житло (зокрема, виселення) є посяганням не на недоторканність житла, а на житло як майно, а отже, ця норма повинна бути відображена у главі 28 ЦК України.

Правом на недоторканність житла можна вважати сукупність правомочностей: свободи вибору поведінки у своєму житлі (уповноважена особа набуває можливості на власний розсуд визначати ті дії, які вона може здійснювати у жилому приміщенні); визначення можливості перебування у цьому житлі (садибі) сторонніх осіб (фізична особа може на власний розсуд обирати тих осіб, яким вона дозволяє в певних випадках входити і знаходитися в її житлі); конфіденційності відомостей про облаштування житла і поведінку осіб у ньому (лише суб'єкт права на недоторканність житла наділений можливістю публічно розголошувати таку інформацію або давати згоду на таке розголошення); вимоги до сторонніх осіб не порушувати недоторканність житла.

Щодо обмеження права на недоторканність житла, а також, на нашу думку, і територіальної приватності фізичної особи (а також інших осіб, які проживають або перебувають у межах цього житла) у контексті здійснення оперативно-службової діяльності Службою безпеки України, то слід зазначити таке.

Одним із різновидів оперативно-службової діяльності Служби безпеки України є оперативно-розшукова діяльність, яка являє собою систему, що складається з певних гласних і негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів. Захід – це сукупність дій або засобів для досягнення, здійснення чого-небудь. Звідси можна припустити, що будь-який захід є відокремленим один від одного відповідно до притаманної лише йому мети, а також «до оперативно-розшукового заходу доцільно включити не лише окремі дії, а й комплекси дій, об'єднаних однією метою... оперативно-розшуковий захід можна визначити як суспільно значуще, умисне та конфіденційне (в організаційному та тактичному аспектах), реальне, передбачене Законом оперативно-розшукове активне діяння (дія, захід чи операція), яке в сукупності з іншими утворює оперативно-розшукову діяльність» [3, с. 150].

Однак слід звернути увагу на те, що Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» не визначає, які оперативні та оперативно-технічні засоби використовуються при здійсненні пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів. Їх перелік і тактика застосування визначаються відомчими нормативними актами та службовими інструкціями [4, с. 17].

Зокрема, законодавством передбачені права правоохоронних органів щодо заходів у житлі фізичних осіб, а саме п. 6 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [5] передбачає відвідування жилих та інших приміщень за згодою їх власників або мешканців для з'ясування обставин вчиненого або такого, що готується, злочину; п. 7 ст. 25 Закону України «Про Службу безпеки України» [6] надає право Службі безпеки, її органам і співробітникам заходити в жилі та інші приміщення, на території і земельні ділянки виключно при безпосередньому припиненні злочинів, переслідуванні осіб, що підозрюються у їх вчиненні, з подальшим (протягом 24 годин) повідомленням прокурора.

Сутність проникнення до житла чи до іншого володіння особи полягає у виключному характері, тобто може відбуватися у випадку відсутності іншої можливості здобути інформацію в цих об'єктах. Про неможливість одержання інформації іншим способом у процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності може йтися у таких випадках: а) проведення вичерпного комплексу оперативних заходів щодо отримання інформації, необхідної для запобігання злочинів чи з'ясування істини під час розслідування кримінальної справи, але таке використання не досягло планованої мети; б) наявності у матеріалах оперативної справи достовірних відомостей про перебування у житлі чи іншому володінні особи певних носіїв інформації і переконання в тому, що їхнє одержання без вчинення негласного проникнення неможливе.

Частина 5 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», гарантуючи законність під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, містить норму щодо виключності і тимчасовості певних обмежень прав та свобод фізичних осіб й застосування таких обмежень лише за рішенням суду стосовно особи, у діях якої є ознаки тяжкого або особливо тяжкого злочину, та у випадках, передбачених законодавством України, з метою захисту прав і свобод інших осіб, безпеки суспільства.

До повноважень оперативних підрозділів, крім права проведення негласного проникнення до житла чи будь-якого володіння особи, належать і інші права, реалізація яких може



обмежити право фізичної особи на недоторканність житла, а саме: операції по захопленню озброєних злочинців; припинення злочинів, розвідувально-підривної діяльності спецслужб іноземних держав, організацій і окремих осіб.

Названі заходи повинні проводитися лише на підставі рішення суду, у невідкладних випадках – без попередньо отриманого рішення, але з подальшим повідомленням (протягом 24 годин) суду або прокурору про їх застосування та підстави для їх проведення.

Серед повноважень оперативних органів можна виокремити й такі, що можуть бути дотичними до права фізичної особи на недоторканність житла, але не обмежують його без урахування волі особи. Такими вважаємо:

- а) опитування осіб за їх згодою у житлі чи іншому володінні;
- б) відвідування жилих та інших приміщень за згодою власників чи мешканців для з'ясування обставин скоєного, чи такого що готується, злочину;
- в) збирання відомостей про протиправну діяльність підозрюваних чи осіб, стосовно яких проводиться перевірка;
- г) використання за згодою осіб належного їм житла, інших приміщень, транспортних засобів і майна. Реалізація цих прав оперативними підрозділами залежить від волі власника житла чи іншого володіння особи, а згода повинна бути явно виражена та надана дієздатною особою – володільцем житла чи іншого володіння.

Не допускається жодний примус задля отримання дозволу на вхід до житла чи іншого володіння, а також розширення просторових меж такого відвідування.

Крім загальних вимог щодо законності підстав та порядку проведення оперативно-розшукових заходів виокремлюють [3, с 159-160] і такі, що притаманні лише заходам, які обмежують право фізичної особи на недоторканність житла. Унеможливорює застосування останніх недотримання вимог щодо:

- наявності виключної необхідності для проникнення до індивідуально визначеного житла чи іншого володіння особи, як-от: з метою запобігання злочинів чи з'ясування істини під час розслідування кримінальної справи, якщо іншим способом отримати інформацію неможливо, а також з метою отримання інформації для забезпечення зовнішньої безпеки України, запобігання і припинення розвідувально-підривних посягань спеціальних служб іноземних держав та іноземних організацій (ст. 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»);

- обов'язкової наявності у матеріалах оперативної справи (крім невідкладних випадків) фактичних даних, які є підставами до проникнення (ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»);

- посилення у поданні до суду (крім невідкладних випадків) на фактичні підстави проникнення в індивідуально визначене житло чи інше володіння особи (ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»);

- здійснення проникнення до житла чи іншого володіння особи (крім невідкладних випадків) лише на підставі постанови суду (ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»);

- проникнення у житло чи інше володіння особи виключно в межах реалізації одного з прав оперативних підрозділів, визначених у п.п. 5,7 та 9 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»;

- обов'язкового складання протоколу про вчинення проникнення за результатами проведення оперативно-розшукового заходу в житлі чи іншому володінні особи, в якому вказуються межі проведення заходу, отримані фактичні дані (будь-якого характеру), а також види та кількість додатків до протоколу (ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»);

- заборони учасникам проникнення та іншим особам передачі й розголошення відомостей особистого характеру (ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»);

- інформування суду або прокурора протягом доби про здійснення проникнення до житла чи іншого володіння особи, вчиненого у зв'язку з невідкладними випадками, визначеними у ст. 30 Конституції України (ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»).

Отже, урахуовуючи гарантії права фізичної особи на недоторканність житла чи іншого володіння, закріплених у нормах Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», можна розмежовувати правомірне обмеження цього права від незаконного порушення.



Список використаної літератури:

1. Жмур Ю. Історія розвитку законодавства, що передбачає відповідальність за порушення недоторканності житла // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 6. – С. 127-130.
2. Проблеми здійснення та захисту особистих немайнових прав фізичної особи в умовах євроінтеграції: Зб. наук. матеріалів круглого столу. – Тернопіль, 2007.
3. Фетисенко К.Г., Ільченко С.Ю. Конституційний принцип недоторканності житла й іншого володіння особи та його реалізація при провадженні досудового розслідування: Монограф. – Харків, 2007.
4. Козаченко І.П. Оперативно-розшукова діяльність як державно-правова форма боротьби зі злочинністю (поняття, суть, завдання та підстави): Навч. посіб. – К., 1995.
5. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135-XII // <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2135-12>.
6. Про Службу безпеки України: Закон України від 25 березня 1992 р. № 2229-XII // <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2229-12>.

Надійшла до редакції 28.07.2011

ПЕТРОВА І.А.,

кандидат технічних наук, доцент
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 339.3 : 658.62 (477)

**ОСОБЛИВОСТІ МЕТОДОЛОГІЇ ЕКСПЕРТНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ
ПРИ ПРОВЕДЕННІ СУДОВО-ТОВАРОЗНАВЧИХ ЕКСПЕРТИЗ**

Стаття присвячена конкретизації методології проведення експертних товарознавчих досліджень, яка дозволить експерту-товарознавцю отримувати науково обґрунтовані результати для складання достовірного висновку.

Ключові слова: теорія пізнання, методологія, метод, процес пізнання, експертні дослідження, мислення, процес узагальнення, специфічні терміни.

Статья посвящается конкретизации методологии проведения экспертных исследований, которая позволит эксперту-товароведу получать научно обоснованные результаты для составления достоверного заключения.

Ключевые слова: теория познания, методология, метод, процесс познания, экспертные исследования, мышление, процесс обобщения, специфические термины.

The article is devoted to specifying the methodology of expert commodity examinations, which will allow an expert to get science-based results to draw up an authentic conclusion.

Keywords: epistemology, methodology, method, process of cognition, expert studies, thinking, process of synthesis, specific terms.

Одним із головних державних завдань на кожній стадії суспільного розвитку є боротьба зі злочинністю. Особливого значення вона набуває в умовах прискорення науково-технічного прогресу. Актуалізація наукового і методичного забезпечення боротьби зі злочинністю, підвищення її результативності через впровадження у діяльність правоохоронців новітніх наукових досягнень і передового досвіду формують основні завдання, які необхідно вирішувати наукам, що забезпечують діяльність правоохоронних органів і судів (кримінальний процес, криміналістика, судова експертиза тощо). Важливу роль у цьому відіграє комплексне дослідження проблем судово-товарознавчої експертизи споживчих товарів, яке спрямоване на підвищення ефективності їхнього використання у боротьбі зі злочинністю (починаючи із крадіжок і закінчуючи значними економічними злочинами з великими фінансовими збитками для держави).

Існує багаторічна практика використання судово-товарознавчих експертиз при розкритті та розслідуванні конкретних злочинів. Докладено значних зусиль для криміналістичного вивчення теоретичних та методичних аспектів роботи з такими носіями інформації, як споживчі товари. Визначено значення судово-товарознавчих експертиз у доказуванні. При цьому опубліковані роботи вчених-криміналістів не висчерпують всієї глибини зазначеної проблеми, а тільки створюють фундаментальну базу для подальшого її теоретичного і прикладного дослідження,

