

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ДОЯР ЄВГЕНІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ

УДК 343.125

**ДИСЕРТАЦІЯ
ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика;
судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність»
(081 – Право)

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії).

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ **Є. В. Дояр**

Науковий керівник **Галаган Олександр Іванович**

кандидат юридичних наук, доцент

Київ – 2018

АНОТАЦІЯ

Дояр Є. В. Затримання особи у кримінальному провадженні. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність (081 – Право). – Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2018.

У дисертації на основі вивчення законодавства, літературних джерел, результатів узагальнення слідчої та судової практики проведено комплексне дослідження інституту затримання особи у кримінальному провадженні.

Розглянуто історико-правовий аналіз становлення та розвитку інституту затримання в кримінальному процесі.

Проаналізовано зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання та проведено порівняльно-правове його дослідження. Визначено, що Конвенцією про захист прав і основних свобод людини сформовано та закріплено більш детальний певний перелік випадків можливого правомірного затримання особи, яке повинно бути здійснено не інакше, як на підставах і в порядку, встановлених національним законодавством.

За результатами вивчення доктринальних і нормативних джерел щодо сутності поняття «затримання» сформовано його визначення, за яким затримання – це захід кримінального процесуального примусу, що полягає в тимчасовій ізоляції особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою отримати (перевірити) незаперечні докази, що підтверджують вину у кримінальному провадженні, для вирішення питання про обрання затриманому запобіжного заходу у виді взяття під варту.

Розкрито процесуальний порядок затримання особи у кримінальному провадженні. З урахуванням ч. 3 ст. 207 КПК України виокремлено два критерії, за якими визначено, що законне затримання в порядку ст. 207 КПК України вважатиметься правомірним: 1) початкова мета – затримати злочинця, тобто позбавити його особистої волі; 2) кінцева мета – негайно доставити

підозрюваного відповідним органам влади або негайно повідомити органи влади про місцеперебування такої особи. Законне затримання має такі ознаки: 1) мета затримання; 2) особа, яка підлягає затриманню; 3) характер дій під час затримання; 4) своєчасність затримання; 5) необхідність заподіяння шкоди; б) співмірність шкоди, заподіяної злочинцю під час його затримання.

Досліджено такі різновиди затримання особи: затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст. 187–191 КПК України); законне затримання (ст. 207 КПК України); затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України); затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України). Усі названі різновиди затримання розрізняються за цільовим призначенням, суб'єктами їх здійснення, підставами та процесуальним порядком застосування.

Розглянуто момент затримання, де визначено, що фактичне затримання особи – це момент фактичного позбавлення свободи пересування особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, що має місце на початковому етапі досудового розслідування і тільки за наявності підстав, встановлених у ч. 1, 2 ст. 208 КПК України.

Розкрито поняття «уповноважена службова особа», яке розуміється як особа, якій законом надано право здійснювати фізичне затримання, доставляти її до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, яка має низку прав і обов'язків, що визначені КПК України та іншими законами України.

Проаналізовано гарантії забезпечення прав затримання особи у кримінальному провадженні.

Досліджено алгоритм дій захисника в разі отримання повідомлення чергового Центру безоплатної вторинної правової допомоги про затримання особи.

З'ясовано сутність прокурорського нагляду за законністю затримання особи, згідно з чим визначено, що формами реалізації права затриманого на перевірку законності затримання в практичній діяльності можуть бути:

а) звернення до прокурора із клопотанням (заявою) про перевірку законності затримання в порядку нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 2 ст. 36 КПК України); б) звернення зі скаргою на незаконне затримання під час підготовчого провадження у суді (ч. 2 ст. 303 КПК України); в) звернення до слідчого судді з клопотанням (заявою) про визнання затримання необґрунтованим і звільнення підозрюваного (ст. 206 КПК України).

Досліджено механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого, який має гарантувати реалізацію цих прав у кримінальному провадженні й передбачати дієві процесуальні засоби. Обґрунтовано, що судовий контроль є універсальним способом реалізації судом функції забезпечення прав і свобод особи та особливим способом здійснення правосуддя. Визначено особливості судового контролю: 1) ініціатором судово-контрольного провадження є слідчий, прокурор; 2) процедура судового контролю детально регламентована в КПК України і завжди передує процесуальній дії, здійснення якої можливе тільки в разі згоди судді, у цьому разі, слідчого судді на обмеження конституційних прав особи.

Проведено опитування слідчих Національної поліції, прокурорів, адвокатів та осіб, затриманих у кримінальному провадженні; опрацьовано матеріали кримінальних проваджень, звітність МВС України та Генеральної прокуратури України за період 2013–2016 роки щодо затримання особи у кримінальному провадженні.

Ключові слова: адвокат, затримання, контроль, кримінальне правопорушення, кримінальне провадження, підозрюваний, прокурор, розслідування, слідчий, суддя.

SUMMARY

Doiar E. V. Detention of a person in a criminal proceeding. – Qualified scientific work (manuscript).

The thesis for the Candidate Degree in Law, specialty 12.00.09 – Criminal Procedure and Criminalistics; forensic examination; operational search activities (081 – Law). – National Academy of Internal Affairs, Kyiv, 2018.

The comprehensive study of the institute of detention of a person in the criminal proceeding has been done in this dissertation on the basis of the current legislation, literary sources, of generalization results of the investigative and judicial practice.

The historical and legal analysis of the formation and development of the institute of detention of a person in the criminal proceeding has been done.

The foreign experience of a criminal procedural detention has been analyzed and the corresponding comparative legal research has been done. It has been established that the Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms Protection envisages and consolidates more detailed list of cases for possible lawful detention, which should be performed only on grounds and in accordance with the procedure envisaged by the national legislation.

According to the studying results of the doctrinal and normative sources, which are related to the essence of the notion «detention», the definition has been done: detention is a measure of criminal procedural enforcement (coercion), namely the temporary isolation of a person who committed the criminal offense. Detention is aimed at obtaining (verifying) incontestable and evidentiary evidence in a criminal proceeding in order to choose the preventive measure and determine if the detained person should be held in the pre-trial custody.

The procedural order of detaining a person within the criminal proceedings has been revealed. Taking into consideration Part 3 of Art. 207 of the Criminal Procedural Code (CPC) of Ukraine, two criteria have been specified. It has been determined that according to the following criteria the detention will be considered lawful in accordance with Art. 207 of the CPC of Ukraine: 1) the initial purpose is to

detain the offender that is to deprive him/her of the personal liberty; 2) the ultimate purpose is to bring the alleged offender without any delay to the relevant authorities or immediately inform the latter about the location of such person.

Lawful detention has the following characteristics: 1) purpose of the detention; 2) person, who is the subject to detention; 3) the nature of actions in the process of detention; 4) timeliness of detention; 5) reasons of causing harm to the offender; 6) proportionality of the harm caused to the offender during the detention.

The following types of a person's detention have been examined: detention on the basis of the decision of the investigating judge or court, which permits the detention for the purpose of bringing the person to the trial (Art. 187-191 of the CPC of Ukraine); legal detention (Art. 207 of the CPC of Ukraine); detention by the authorized official (Art. 208 of the CPC of Ukraine); detention of the person who committed the criminal offense outside of Ukraine (Art. 582 of the CPC of Ukraine). All those types of detention differ in the subjects, who perform them, grounds and procedural order, as well as in the intended purpose and the procedure.

The moment of detention has been considered. It has been determined that the actual detention of a person is the moment of the real deprivation of a person's liberty to go if he/she is suspected of committing criminal offense. It is performed in the initial stage of the pre-trial investigation and only on the grounds established in Part II, Art. 208, items 1, 2 of the CPC of Ukraine.

The term «authorized officer» means such person who has been legally granted the right to perform physical detention of a person and bring him/her to the nearest pre-trial investigation body. Such officer has got a number of rights and duties, which are envisaged by the CPC of Ukraine and other laws of Ukraine.

The guarantees of securing the rights of a detainee in the criminal proceeding have been analyzed.

It has been examined the algorithm of a lawyer's actions after receiving the call from the Centre for free secondary legal aid concerning the detention of a person.

It has been cleared up the essence of a prosecutor's supervision over the lawfulness of a person's detention.

Accordingly, it has been determined that the forms of the practical realization of a detainee's right to verify the lawfulness of his/her detention may be the following:

a) appeal (petition) to the prosecutor concerning the verification of the detention lawfulness in the supervision order of the laws observance in the process of the pre-trial investigation (Part 2 of Art. 36 of the CPC of Ukraine);

b) filing the complaint on his/her illegal detention during the preparatory proceedings in the court (Part 2 of Art. 303 of the CPC of Ukraine);

c) appeal (petition) to the investigating judge concerning the ungrounded detention and release a suspect (Art. 206 of the CPC of Ukraine).

The mechanism of judicial control over ensuring a detainee's rights has been examined. Such mechanism should guarantee the realization of those rights during the criminal proceedings and provide the effective procedural means and measures. It has been substantiated that the judicial control is a universal way of ensuring the rights and freedoms of a detainee and a special way of administering justice by courts. The features of the judicial control have been determined, namely: 1) the initiator of the judicial proceedings controlling should be an investigator, prosecutor; 2) the judicial control procedure is regulated in detail by the CPC of Ukraine and should be always carried out before the corresponding procedural act is performed, which is possible only after a judge's consent, namely the investigating judge's consent, which is necessary in order to restrict the constitutional rights of a detainee.

A survey has been made among the police investigators, prosecutors, lawyers and persons, who had been detained in a criminal proceeding. The materials of criminal proceedings, reports of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine and the General Prosecutor's Office of Ukraine for the period 2013–2016 on detention of a person in a criminal proceeding have been studied.

Keywords: lawyer, detention, control, criminal offense, criminal proceeding, suspect, prosecutor, investigation, investigator, judge.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Дояр Є. В. Проблеми забезпечення процесуальних прав особи під час затримання за підозрою в учиненні кримінального правопорушення. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. № 5–2. Т. 3. С. 222–224.

2. Дояр Е. В. Гарантии обеспечения процессуальных прав подозреваемого и обвиняемого во время применения мер пресечения. *Право и политика (Кыргызская Республика, г. Бишкек)*. 2015. Спец. выпуск. С. 69–74. ISSN 1694-6308.

3. Дояр Є. В. Місце та роль захисника при застосуванні до підозрюваного (обвинуваченого) засобів забезпечення кримінального провадження. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. № 1(7). С. 114–116.

4. Дояр Є. В. Поняття та види затримання у кримінальному провадженні України, проблеми та перспективи. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. № 3–2. Т. 3. С. 264–266.

5. Дояр Є. В. Порядок та строки затримання особи без ухвали слідчого судді, особливості правового регулювання. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2016. № 2. С. 362–372.

6. Дояр Є. В. Механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 5. С. 77–83. ICV 2015: 31.56.

7. Дояр Є. В. Проблеми реалізації механізму судового контролю за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні та шляхи їх реалізації. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2017. № 4. С. 272–277.

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

8. Дояр Є. В. Процесуальний порядок затримання особи у кримінальному провадженні. *Актуальні питання розвитку державності та правової системи в сучасній Україні: матеріали міжнар. наук.-практ. конф.*

(Запоріжжя, 30–31 жовт. 2015 р.). Запоріжжя: Запоріз. нац. ун-т, 2015. С. 131–132.

9. Дояр Є. В. Домашній арешт як один з видів запобіжних заходів. *Integrarea Republicii Moldova si Ucrainei in UE: Aspectul Juridic: conferinta Internationala stiintifico – practica (Republica Moldova – Chisinau, 6–7 noiembrie 2015)*. Republica Moldova: Institutul de Cercetari Juridice si Politice Al Academiei de Stiinte a Moldovei, 2015. С. 234–235.

10. Дояр Є. В. Поняття та види запобіжних заходів, особливості їх застосування в сучасних умовах розвитку правової держави. *Право, держава та громадське суспільство в умовах системних реформ у процесі Євроінтеграції: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 27–28 листоп. 2015 р.)*. Дніпропетровськ: Дніпропетр. гуманітарний ун-т, 2015. Ч. 1. С. 20–22.

11. Дояр Є. В. Засоби забезпечення процесуальних прав особи у разі її затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. *Стан дотримання прав людини в умовах сучасності: теоретичні та практичні аспекти: матеріали VI Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 24 груд. 2015 р.)*. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2015. С. 187–189.

12. Дояр Є. В. Гарантії забезпечення прав і свобод особи при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження. *Законодавство України та країн ЄС у світлі активних реформаційних процесів: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 26 лют. 2016 р.)*. Київ: Громадська організація «Фундація науковців та освітян», 2016. С. 21–22.

13. Дояр Є. В. Засоби забезпечення процесуальних прав особи у разі її затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення уповноваженою службовою особою. *Організаційно-управлінські, економічні, психолого-педагогічні аспекти забезпечення діяльності Єдиної державної системи цивільного захисту (ЄДСЦЗ): матеріали I Всеукр. наук.-практ. конф. (Черкаси, 11 берез. 2016 р.)*. Черкаси: Черкас. ін.-т пожежної безпеки імені Героїв Чорнобиля Нац. ун-ту цивільного захисту України, 2016. С. 191–193.

14. Дояр Є. В. Реформування запобіжних заходів як механізм дотримання прав і свобод особи підозрюваного чи обвинуваченого. *Роль та місце правоохоронних органів у розбудові демократичної правової держави: матеріали VIII міжнар. наук.-практ. конф.* (Одеса, 25 берез. 2016 р.). Одеса, ОДУВС, 2016. С. 254–255.

15. Дояр Є. В. Роль захисника при затриманні особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. *Розвиток юридичної науки: проблеми та рішення очима здобувачів вищої освіти: матеріали підсумк. наук.-теор. конф.* (Київ, 14 квіт. 2016 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2016. С. 49–52.

16. Дояр Є. В. Міжнародні, правові стандарти та зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання. *Розвиток наукових досліджень у XXI столітті: сучасні реалії та перспективи майбутнього: матеріали міжнар. наук.-практ. конф.* (Київ, 27 трав. 2016 р.). Київ: Громадська організація «Фундація науковців та освітян», 2016. С. 36–38.

17. Дояр Є. В. Підстави та порядок затримання у кримінальному провадженні. *Юридична наука як правова основа інноваційного розвитку України: матеріали підсум. наук.-теорет. конф.* (Київ, 13 квіт. 2017 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 85–87.

18. Дояр Є. В. Правові підстави затримання особи без ухвали слідчого судді уповноваженою службовою особою. *Актуальні проблеми досудового розслідування: матеріали міжвід. наук.-практ. конф.* (Київ, 5 лип. 2017 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 84–87.

19. Дояр Є. В. Прокурорський нагляд за законністю затримання особи. *На перетині мови і права: матеріали II Всеукр. наук.-практ. конф.* (Київ, 22 лют. 2018 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2018. С. 164–168.

20. Дояр Є. В. Затримання особи, як тимчасовий запобіжний захід. *Євроінтеграційні процеси в Україні: вдосконалення законодавства та правозастосування: матеріали наук.-теор. конф. наукового товариства здобувачів вищої освіти* (Київ, 19 квіт. 2018 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2018. С. 98–100.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ.....	12
ВСТУП.....	14
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	23
1.1. Становлення та розвиток інституту затримання у кримінальному процесі.....	23
1.2. Правова природа, поняття та види затримання особи у кримінальному провадженні.....	36
1.3. Зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання.....	57
Висновки до розділу 1.....	69
РОЗДІЛ 2. ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	71
2.1. Затримання особи за ухвалою слідчого судді.....	71
2.2. Затримання особи без ухвали слідчого судді.....	93
Висновки до розділу 2.....	133
РОЗДІЛ 3. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЗАТРИМАНОВОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	136
3.1. Участь захисника під час затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення.....	136
3.2. Прокурорський нагляд за законністю затримання особи.....	155
3.3. Судовий контроль за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні.....	168
Висновки до розділу 3.....	184
ВИСНОВКИ.....	187
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	192
ДОДАТКИ.....	220

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

АО	– Адвокатське об'єднання
БВПД	– безоплатна вторинна правова допомога
ВРУ	– Верховна Рада України
ВССУ	– Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ
вул.	– вулиця
гл.	– глава
ГПУ	– Генеральна прокуратура України
ГСУ	– Головне слідче управління
ГУ	– Головне управління
ГУ НП	– Головне управління Національної поліції
ЄРДР	– Єдиний реєстр досудових розслідувань
ЄСПЛ	– Європейський суд з прав людини
ЗЗКП	– заходи забезпечення кримінального провадження
ЗУ	– Закон України
Інструкція	– Інструкція для народних слідчих
КЗПЛ	– Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод
КК України	– Кримінальний кодекс України
КВК України	– Кримінально-виконавчий кодекс України
КПК України	– Кримінальний процесуальний кодекс України
м.	– місто
МСЕК	– Медико-соціальна експертна комісія
ОРД	– оперативно-розшукова діяльність
п.	– пункт
ПЗЗ	– Південно-Західна залізниця
пр-т	– проспект
р.	– рік
РДА	– районна державна адміністрація

рр.	– роки
РФ	– Російська Федерація
СВ	– слідчий відділ
СКС	– Статут кримінального судочинства
ст.	– стаття, століття
УМВС	– Управління Міністерства внутрішніх справ
УПСЗН	– Управління праці та соціального захисту населення
ЦК України	– Цивільний кодекс України
ч.	– частина

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Реформа кримінальної юстиції загалом і сфери кримінального провадження зокрема зумовила зміну змісту та спрямованості кримінального процесу в бік його максимальної наближеності до міжнародних стандартів охорони й захисту прав, свобод і законних інтересів особи – учасника кримінальних процесуальних відносин. Водночас, визнаючи їх охорону одним із головних завдань кримінального провадження, кримінальне процесуальне законодавство передбачає можливість, а в окремих випадках необхідність, застосування заходів процесуального примусу, від своєчасності та обґрунтованості застосування яких залежить ефективність розслідування і судовий розгляд кримінальних проваджень.

Одним із таких заходів є затримання особи у кримінальному провадженні, який є тимчасовим запобіжним заходом, застосовується з підстав та в порядку передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) (ч. 2 ст. 176 КПК України) та входить до системи заходів забезпечення кримінального провадження (ч. 2 ст. 131 КПК України), а також попри свою короткочасність, за характером обмежень прав і свобод є одним із найбільш суворих запобіжних заходів, адже застосування затримання безпосередньо пов'язане з обмеженням права людини на свободу та особисту недоторканність. Тому процесуальні норми, що регламентують порядок і строки затримання, закріплено Конституцією України та низкою міжнародно-правових актів, зокрема Загальною декларацією прав людини (1948 р.), Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), Міжнародним пактом про громадянські та політичні права (1966 р.) та ін.

У КПК України закріплено момент затримання, водночас на практиці відбувається його розмежування з процесуальним затриманням, а всі строки починають обчислюватися з моменту оформлення протоколу затримання. Наслідком такого розмежування стало й суттєве зменшення кількості затриманих осіб, а кожний четвертий підозрюваний затримується у порядку ст. 208 КПК України, зокрема 2013 р. було затримано 13 565 осіб, 2014 р. –

12 116, 2015 р. – 11 563, 2016 р. – 9437, 2017 р. – 8793¹. Незважаючи на загальну тенденцію до зменшення кількості затриманих осіб, доводиться констатувати наявність порушень, що допускаються під час затримання особи у кримінальному провадженні. Так, 2017 року з 3669 звернень про порушення прав і свобод під час досудового розслідування, 176 стосувалися незаконного затримання².

Загальнотеоретичні аспекти затримання особи, що підозрюється у вчиненні злочину, та його практична реалізація завжди були предметом постійної уваги з боку вчених-процесуалістів і криміналістів. Відповідні рекомендації містяться в працях кількох поколінь учених, починаючи з І. Т. Тарасова, який багато уваги приділив інституту затримання злочинця як поліцейського заходу безпеки. Сто років поспіль цікавими публікаціями (на рівні монографічних і дисертаційних досліджень) з цієї проблематики зарекомендували себе такі науковці, як: В. В. Бабурін, І. А. Веретенников, В. М. Григор'єв, А. П. Гуляєв, Й. М. Гуткін, А. А. Давлетов, А. В. Колеснев, К. В. Матісов, В. Ю. Мельников, А. В. Павлов, І. Л. Петрухін, Є. О. Підусов, О. І. Сергеев, В. І. Тихоненко, В. В. Топчій, В. І. Фаринник, Л. В. Франк, Ю. Д. Федоров, О. І. Цоколова, С. А. Шейфер, В. І. Янушко та ін.

У працях вітчизняних учених основні аспекти затримання вивчали: І. М. Бацько, О. В. Баулін, В. П. Бірюков, В. І. Галаган, А. Я. Дубинський, О. В. Капліна, Н. С. Карпов, М. М. Короткий, О. П. Кучинська, Л. М. Лобойко, Є. Д. Лук'янчиков, О. С. Мазур, Є. І. Макаренко, М. Я. Никоненко, В. Т. Нор, М. А. Погорецький, М. М. Сербін, С. М. Стахівський, О. Ю. Татаров, А. Р. Туманянц, В. М. Тертишник, Л. Д. Удалова, А. П. Черненко, О. В. Шульга, М. Є. Шумило, О. Г. Яновська та ін.

Дослідження зазначених авторів щодо розвитку цієї проблеми набули важливого теоретичного та практичного значення. Сформульовані вказаними

¹ Аналітичний звіт за результатами дослідження «Оцінка ефективності функціонування інституту службових осіб, відповідальних за перебування затриманих, як механізму попередження неналежного поведіння в діяльності поліції». Рада Європи. 2017. URL: <http://ecpl.com.ua>.

² Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина. Київ, 2017. URL: <http://www.ombudsman.gov.ua>

вченими-науковцями ідеї отримали відображення в законодавстві та були позитивно сприйняті правозастосовною практикою. Проте, сьогодні, є потреба теоретичного осмислення питань, що пов'язані з визначенням правової природи затримання особи; застосуванням міжнародно-правових стандартів і зарубіжного досвіду кримінального процесуального затримання; процесуального порядку затримання особи, а також гарантій забезпечення прав затриманого у кримінальному провадженні. Ці обставини в сукупності визначають актуальність теми, обраної для підготовки дисертації.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано відповідно до Стратегії національної безпеки України, затвердженої Указом Президента України від 26 травня 2015 р. № 287/2015, Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015 та Плану заходів щодо її реалізації, схваленого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р., Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015–2019 років, затвердженого наказом МВС України від 16 березня 2015 р. № 275, Основних напрямів наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ на 2014–2017 роки, схвалених Вченою радою Національної академії внутрішніх справ від 29 жовтня 2013 р. (протокол № 28). Тему дисертаційного дослідження затверджено на засіданні Вченої ради Національної академії внутрішніх справ 29 жовтня 2015 р. (протокол № 20) і схвалено Координаційним бюро Національної академії правових наук України (№ 1066, 2015 р.).

Мета і задачі дослідження. Метою роботи є розроблення та обґрунтування положень теоретичного і практичного характеру, що пов'язані з визначенням правового змісту застосування інституту затримання особи у кримінальному провадженні, й на цій основі формулювання науково обґрунтованих пропозицій і рекомендацій з удосконалення кримінального

процесуального законодавства та практики його застосування щодо затримання особи у кримінальному провадженні.

Для досягнення зазначеної мети необхідно було вирішити такі *задачі*:

- з'ясувати генезис становлення інституту затримання особи у кримінальному провадженні;
- визначити правову природу та сформулювати поняття затримання особи у кримінальному провадженні;
- висвітлити особливості затримання особи за законодавством зарубіжних країн;
- окреслити види та процесуальний порядок затримання особи у кримінальному провадженні;
- визначити роль захисника у разі затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення;
- розглянути сутність прокурорського нагляду за законністю затримання особи;
- розкрити механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні;
- сформулювати й обґрунтувати пропозиції і рекомендації стосовно вдосконалення законодавства та практики його застосування в контексті питань, що розглядаються у дисертаційному дослідженні.

Об'єкт дослідження – кримінальні процесуальні відносини, що виникають, розвиваються та припиняються між учасниками кримінального провадження у зв'язку із затриманням особи.

Предмет дослідження – затримання особи у кримінальному провадженні.

Методи дослідження. Під час дослідження застосовувались як загальнонаукові методи (*спостереження, опису, порівняння, класифікації*) для визначення правових категорій, що характеризують кримінальне провадження (розділи 1–3), так і спеціальні методи, зокрема: *історико-правовий* дозволив дослідити становлення інституту затримання в кримінальному процесуальному законодавстві України (підрозділ 1.1); *системного аналізу*, а також *системно-*

структурний і *формально-логічний* надали можливість з'ясувати правову природу затримання особи у кримінальному провадженні (підрозділ 1.2); завдяки *порівняльно-правовому* було проаналізовано погляди вчених щодо окремих ознак та аспектів застосування затримання, а також норми чинного кримінального процесуального законодавства України і законодавства інших держав (Англії, Грузії, Італії, Латвійської Республіки, Німеччини, Республіки Білорусь, Республіки Казахстан, Республіки Молдова, Киргизької Республіки, США, Франції та ін.) у межах предмета дослідження (підрозділ 1.3); завдяки *формально-юридичному* досліджувалися норми Конституції України, чинного КПК України, інших законів України, з'ясовувалися зміст і значення вживаних понять і термінів, обґрунтовувалися висновки і пропозиції щодо їхньої зміни та доповнення (підрозділи 1.2, 2.1, 2.2); *структурно-функціональний* було використано для аналізу процесуального порядку затримання (підрозділи 2.1, 2.2); *соціологічний* дав змогу вивчити погляди та позиції слідчих, прокурорів та адвокатів з питань, що досліджувалися, а *статистичний* – узагальнити результати вивчення матеріалів кримінальних проваджень та анкетування; з допомогою *моделювання і прогнозування* було сформульовано конкретні пропозиції щодо вдосконалення чинного КПК України (підрозділи 1.2, 2.1, 2.2, 3.1, 3.2).

Емпіричну базу дослідження становлять аналітичні та статистичні дані МВС України, Національної поліції України, Генеральної прокуратури України, Державної судової адміністрації України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Ради Європи; зведені результати вивчення 115 кримінальних проваджень (2013–2017 рр.), в яких було застосовано затримання особи у Київській, Сумській, Тернопільській, Черкаській областях і м. Києві; результати анкетування 110 слідчих Національної поліції України, 70 прокурорів, 75 адвокатів та 45 осіб, що затримані у кримінальному провадженні; державна та відомча статистична звітність різних періодів, слідча, прокурорська та адвокатська практика (з урахуванням досвіду роботи автора адвокатом).

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що за характером і змістом розглянутих питань дисертація є одним із перших в Україні монографічним дослідженням проблемних питань затримання особи у кримінальному провадженні. У дослідженні сформульовано низку нових положень і висновків, що мають істотне значення для теорії кримінального процесу та юридичної практики. До найбільш суттєвих із них слід віднести такі:

вперше:

– запропоновано алгоритм дій уповноважених службових осіб під час затримання особи за ухвалою слідчого судді, що включає встановлений порядок проведення процесуальних дій від виклику особи до органу досудового розслідування та доставлення її до слідчого судді, суду;

– визначено порядок фіксації моменту затримання особи на підставі ухвали слідчого судді про дозвіл на затримання з метою приводу;

– обґрунтовано правомірність і визначено порядок затримання осіб за підозрою у вчиненні злочинів, за які передбачено покарання у виді позбавлення волі, але за які не можна у подальшому застосувати запобіжний захід у виді взяття під варту;

удосконалено:

– поняття затримання як самостійного заходу кримінального процесуального примусу слід розуміти як окремий вид заходів забезпечення кримінального провадження, що має короткочасний характер застосування, спрямований на створення необхідних умов з'ясування причетності особи до вчинення кримінального правопорушення й вирішення питання про обрання йому запобіжного заходу у виді взяття під варту;

– поняття «уповноважена службова особа» як особи, якій законом надано право здійснювати фізичне затримання, доставляти її до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, яка має низку прав і обов'язків, що визначені КПК України та іншими законами України. Це поняття доцільно відобразити в п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України;

– систематизацію умов, видів, підстав, мотивів і мети затримання особи у кримінальному провадженні з урахуванням їх правової природи та процесуального характеру;

– порядок участі та момент залучення захисника під час затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, що складається з таких етапів: 1) діяльність захисника впродовж затримання підозрюваного; 2) оскарженням захисником дій, рішень або бездіяльності уповноважених службових осіб, пов'язаних із затриманням;

дістало подальший розвиток:

– періодизація та розвитку інституту затримання особи у кримінальному процесуальному законодавстві та науці кримінального процесуального права від початку XI ст. і до прийняття чинного КПК України;

– особливості розгляду клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу (затримання на території України особи, яка розшукується іноземною державою або оголошена у міжнародний розшук; затримання окремих категорій осіб);

– визнання моменту затримання уповноваженою службовою особою, як моменту фактичного позбавлення свободи пересування особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення під час досудового розслідування і тільки за наявності підстав, що передбачені ч. 1, 2 ст. 208 КПК України;

– порядок затримання особи після вчинення тяжкого та особливо тяжкого злочину без ухвали слідчого судді, суду строком понад 72 години, але не більше як 30 діб (превентивне затримання);

– форми прокурорського нагляду за законністю та обґрунтованістю затримання особи у кримінальному провадженні з виділенням поточного та підсумкового нагляду у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням та обов'язки слідчого судді відповідно до ст. 206 КПК України.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані та аргументовані в дисертації теоретичні положення, висновки й пропозиції впроваджено та використовуються у:

– *законотворчій діяльності* – під час внесення змін і доповнень до КПК України з питань затримання особи (акт впровадження Комітету Верховної Ради України з питань правової політики та правосуддя від 9 грудня 2016 р. № 04-29/15-4366);

– *правозастосовній діяльності* органів досудового розслідування та прокуратури – під час розроблення й удосконалення відомчих нормативно-правових актів і методичних рекомендацій з питань затримання особи у кримінальному провадженні (акти впровадження Головного слідчого управління Національної поліції України від 24 травня 2016 р.; прокуратури Тернопільської області від 15 вересня 2016 р.);

– *освітньому процесі* – під час підготовки лекцій, методичних рекомендацій, тестових завдань і дидактичних матеріалів із навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Кримінально-процесуальне доказування», «Практикум зі складання кримінально-процесуальних документів», а також під час підготовки лекцій і проведенні занять за відповідними темами (акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 18 грудня 2015 р.).

Апробація результатів дисертації. Основні положення та висновки, що сформульовані в дисертації, оприлюднено на міжнародних і всеукраїнських науково-практичних та науково-теоретичних конференціях, зокрема: «Актуальні питання розвитку державності та правової системи в сучасній Україні» (м. Запоріжжя, 30–31 жовтня 2015 р.); «Інтеграція Республіки Молдова та України в ЕС: юридичні аспекти» (м. Чинзау, Республіка Молдова, 6–7 листопада 2015 р.); «Право, держава та громадянське суспільство в умовах системних реформ у процесі Євроінтеграції» (м. Дніпропетровськ, 27–28 листопада 2015 р.); «Стан дотримання прав людини в умовах сучасності: теоретичні та практичні аспекти» (м. Київ, 24 грудня 2015 р.); «Законодавство

України та країн ЄС у світлі активних реформаційних процесів» (м. Київ, 26 лютого 2016 р.); «Організаційно-управлінські, економічні, психолого-педагогічні аспекти забезпечення діяльності Єдиної державної системи цивільного захисту» (м. Черкаси, 11 березня 2016 р.); «Роль та місце правоохоронних органів у розбудові демократичної правової держави» (м. Одеса, 25 березня 2016 р.); «Розвиток юридичної науки: проблеми та рішення очима здобувачів вищої освіти» (м. Київ, 14 квітня 2016 р.); «Розвиток наукових досліджень у XXI столітті: сучасні реалії та перспективи майбутнього» (м. Київ, 27 травня 2016 р.); «Юридична наука як правова основа інноваційного розвитку України» (м. Київ, 13 квітня 2017 р.); «Актуальні проблеми досудового розслідування» (м. Київ, 5 липня 2017 р.); «На перетині мови і права» (м. Київ, 22 лютого 2018 р.); «Євроінтеграційні процеси в Україні: вдосконалення законодавства та правозастосування (м. Київ, 19 квітня 2018 р.).

Структура та обсяг дисертації. Робота складається з анотації, переліку умовних позначень, вступу, трьох розділів, що містять вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (277 найменувань на 28 сторінках) та семи додатків на 19 сторінках. Повний обсяг дисертації становить 238 сторінок, з них основний текст – 191 сторінка.

РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

1.1. Становлення та розвиток інституту затримання у кримінальному процесі

Реформування кримінальної юстиції зумовила зміну змісту та спрямованості кримінального процесу в бік його максимальної наближеності до міжнародних стандартів охорони та захисту прав, свобод і законних інтересів особи – учасника кримінально-процесуальних відносин. Визнаючи їхню охорону, одним із загальних завдань кримінального провадження, водночас кримінальне процесуальне законодавство передбачає можливість, а в окремих випадках і необхідність застосування заходів процесуального примусу, від своєчасного та обґрунтованого застосування яких багато в чому залежить ефективність розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень. Одним із таких заходів є затримання.

Набрання чинності КПК України 2012 року викликало значні зміни в процесуальному порядку застосування затримання. Проведена законодавцем систематизація заходів процесуального примусу, зокрема заходів забезпечення кримінального провадження, надала затриманню особливого значення у кримінальному провадженні, визначила його системний характер.

Слід зазначити, що протягом останніх десятиліть затримання особи у кримінальному провадженні піддавалось численним дослідженням, у межах яких вивчалась його сутність як невідкладної процесуальної дії, як заходу кримінально-процесуального примусу і в дещо меншою мірою – як самостійного правового інституту. Як слушно зазначає О. В. Шульга, деякі питання реалізації норм інституту затримання у сучасній правозастосовній практиці відповідних державних органів і посадових осіб перебувають за межами цих досліджень, не знайшли свого відображення та вирішення ні у відомчих нормативно-правових актах, ні в науковій літературі [266, с. 232].

Затримання підозрюваного в учиненні злочину достатньо широко досліджувалось у наукових працях вітчизняних і зарубіжних учених. Загальній характеристиці цього заходу кримінально-процесуального примусу та окремими аспектам його застосування присвячено праці Ю. П. Аленіна, О. І. Білоусова, А. Ф. Волобуєва, Ю. М. Грошевого, А. П. Гуляєва, І. М. Гуткіна, А. Я. Дубинського, З. З. Зінатуліна, Л. М. Карнєєвої, В. М. Корнукова, О. М. Ларіна, В. Г. Лукашевича, В. Т. Маляренка, О. Р. Михайленка, М. М. Михеєнка, М. Я. Никоненка, В. Т. Нора, С. М. Смокова, М. С. Строговича, В. М. Тертишника, А. К. Чернової, В. П. Шибіка, С. А. Шейфера та ін.

Водночас більшість наукових досліджень, що присвячені інституту затримання, проводилась відповідно до кримінально-процесуального законодавства, що на цей час втратило чинність і не враховує проблемних питань його застосування відповідно до чинного КПК України. Сучасні ж дослідження, як правило, не містять конкретних пропозицій щодо вдосконалення інституту затримання, або вони розглядають лише деякі аспекти.

Досліджуючи будь-яке правове явище, інститут, становить науковий інтерес з'ясування його становлення та розвитку, що дозволяє простежити еволюцію норм права, суспільну та державну необхідність в їхньому існуванні.

Ще в першій половині ХІХ ст. загальновідомий історик-правознавець І. Д. Беляєв, вказуючи на нерозривний зв'язок закону та життя, зазначав, що правильне та повне вивчення законодавства можливе лише в разі вивчення історії законодавства, а історія законодавства повинна йти паралельно з історією внутрішнього життя суспільства, вони повинні підтримувати та пояснювати одна одну. Сучасне життя нашого суспільства і сучасне законодавство не можуть бути цілком зрозумілими і ясними для нас, оскільки завжди і в усьому є зв'язок між минулим і сучасним, у сучасному ще багато залишається від попереднього, а у законодавстві цей зв'язок ще чіткіший.

Кожна наступна законодавча пам'ятка (окрім небагатьох) є нічим іншим, як їх розвитком, для яких вона є або доповненням, або поясненням, або обмеженням, або запереченням [18, с. 23].

Слід зазначити, що дослідження історичних аспектів є найбільш актуальним для тих галузей права, які регламентують судоустрій і судочинство, оскільки саме в них відбувається практичне застосування права. У судочинстві найбільш чітко виявляється реалізація правових норм у конкретних правовідносинах. На значущість історичних досліджень у галузі права вказували відомі юристи ХІХ ст. [251].

Так, Ф. М. Дмитрієв зазначає, що визначити історичні особливості вітчизняного судочинства, показати, що в них було випадкове, а що – суттєве – це є обов'язок науки права. Такі праці з часом будуть позитивно впливати на саму практику, яка тільки в злитті з наукою може набути нових сил [57; 251].

А. Ф. Коні також вказує на важливість вивчення історії розвитку кримінального процесуального законодавства. Як стверджує автор, закони про кримінальне судочинство, окрім свого значення, як низка чинних правил про відправлення кримінального правосуддя мають значення історичне (як показник шляхів і ступеня розвитку народу до сприйняття панівних форм і обрядів кримінального процесу), політичне (у контексті забезпечення особистих прав і свобод та ступеня обмеження влади органів правосуддя та свавілля в засобах останнього) та етичне (як розвиток правосвідомості народу та проникнення в процесуальні правила моральних начал) [104, с. 317].

Про значущість інституту затримання для здійснення кримінального судочинства свідчить той факт, що норми про затримання злочинця мали місце вже у першому джерелі руського права – Руській Правді. У її стислій редакції вказувалось, що якщо крадія вбити на своєму дворі чи біля хліва, то за це не буде відповідальності як за вбивство, якщо ж крадія тримали до світанку, то його слід привести на княжий двір на суд. Однак, якщо крадія вбити, а люди бачили його зв'язаним, то слід платити за нього (ст. 38) [171, с. 80].

У Пространній редакції Руської Правди обов'язок доставлення крадія було сформульовано більш чітко (ст. 40). Також встановлювалась відповідальність для общини, якщо вона не знайде істинного крадія (ст. 77) [171, с. 115].

Аналіз цих норм засвідчує, що крадій, якого застали на місці вчинення злочину, міг бути вбитим, однак за умови його затримання, від мав бути доставлений до суду князя. Невиконання цієї вимоги тягнуло накладення штрафу. При цьому доставлення (затримання) злочинця визначалось як обов'язок осіб, які застали його на місці злочину.

Таким чином, уже на перших етапах існування Руської держави, у тому числі на території сучасної України, були встановлені, хоч й в обмеженій формі, обов'язки щодо доставлення крадія для судового розгляду, а затримання полягало у негайному взятті під варту особи, що потрапила під підозру, з метою з'ясування обставин учинення злочину. Поряд з цим існували й заохочувальні норми. Особа, яка доставляла крадія до суду, заохочувалась грошима, що свідчить про зацікавленість держави чинити правосуддя та обмежити акти помсти.

З розвитком судочинства та появою такої форми процесу, як розшукова, функцію кримінального переслідування та вирішення справи взяла на себе держава, а обов'язок проведення тих чи інших заходів було покладено на державних посадових осіб (наприклад, ст. 50 Судебника 1550 року) [169].

Достатньо значний розвиток інститут затримання особи за підозрою в учиненні злочину дістав у нормах Соборного Уложення 1649 року. Загалом можна виділити чотири види затримання відповідно до законодавства того періоду, кожен з яких мав свій порядок проведення.

1. Затримання особи на місці вчинення злочину (фізичне захоплення особи під час учинення злочину). Таке затримання здійснювали як приватні, так і посадові особи. Виявлення злочину та доставлення запідозреної особи, яку спіймали на місці злочину, виступало приводом до порушення кримінальної справи (ст. 270–271 Соборного Уложення).

2. Затримання підозрюваного під час провадження у кримінальній справі за наявності до того підстав. Таке затримання могло бути здійснене, наприклад, під час обшуку в приміщенні в разі виявлення там викраденої речі. Підозрюваного слід було помістити до тюрми доти, доки «не знайдеться допряма», «до указу», «доки по ньому порука не буде» [256, с. 680]. Загалом, аналіз законодавства того періоду дозволяє дійти висновку, що затримання, як засіб позбавлення волі, на той час мало на меті ізолювати особу та забезпечити можливість для посадових осіб учиняти певні дії.

3. Затримання підозрюваного у справах, що розглядались судом до надання особам, яких затримано, поручителів. Ст. 137–143 Соборного Уложення надавали судді право затримувати відповідача доти, доки він не надасть за себе поручителів.

4. Затримання підозрюваного у справах про державні та політичні злочини. Особливістю провадження в цій категорії справ було те, що затриманню піддавались не тільки підозрювані в учиненні таких злочинів, а й особи, які заявляли (повідомляли) про них з метою забезпечити їхню подальшу участь у розшуку [205, с. 37].

Достатньо активно застосовувала затримання і поліція, заснована 1718 року. Вона затримувала осіб незалежно від учинення ними будь-якого злочину чи проступку. Так, поліцейським офіцерам було доручено затримувати та доставляти підозрюваних осіб, які не мали офіційного заробітку чи статку і часто відвідували розважальні заклади [227, с. 12]. У разі вчинення злочину або проступку поліція мала право на затримання як способу перешкоджання ухиленню підозрюваного від слідства та суду [205, с. 39].

Таким чином, незважаючи на активне застосування на той час затримання, в законодавстві не була встановлена відмінність між арештами поліцейським, попереднім і слідчим, тобто проводячи аналогію із сучасними нормами, – між адміністративним і кримінальним процесуальним затриманням, а також триманням під вартою як запобіжним заходом. Цілком ясно, що саме тому у

законодавстві й правозастосовній практиці того періоду термін «арешт» вживався поряд із терміном «затримання».

На думку І. А. Ретюнських, перші спроби розмежувати затримання, арешт і тюремне ув'язнення були зроблені у Великому Наказі (XVIII ст.). Проведення затримання повністю переходило до відання поліції, оскільки вона перша виявляла вчинений злочин, а тюремне ув'язнення стало виключною юрисдикцією судових органів. Арешт посідав проміжне місце між затриманням і тюремним ув'язненням. Уперше було сформульовано підстави затримання: показання свідків, власне зізнання підозрюваного, показання співучасника, а також погрози й ворожнеча між підозрюваним і потерпілим [205, с. 25–26, 39–40].

До середини XIX ст. у сфері кримінального судочинства остаточно сформувались дві форми досудового розслідування: дізнання та слідство. Поліція здобула повноваження щодо проведення невідкладних слідчих дій по закріпленню слідів злочину, а також затримання злочинця по гарячих слідах. Ст. 33 Загальних правил, що були затверджені 1862 року, передбачала проведення поліцією лише дізнання та право затримувати підозрюваних у випадках, що встановлені законом, невідкладно повідомляючи судового слідчого та прокурора про затримання [139, с. 286].

Статут кримінального судочинства 1864 року не передбачав затримання як окремий вид примусового заходу. Він установлював лише заходи попередження спробам обвинуваченого ухилитись від слідства, серед яких – взяття під варту (ст. 416). Крім того, в гл. 6 цього Статуту неодноразово вживається термін «затримання» (ст. 430–432). Незважаючи на те, що у Статуті кримінального судочинства 1864 року законодавець не наділив інститут затримання спеціальною відповідною назвою, слід погодитись з І. А. Ретюнських у тому, що короткочасний арешт поліції, передбачений зокрема ст. 51, 257 цього Статуту, можна розглядати як затримання підозрюваного [205, с. 40].

Поліція як орган дізнання здобула право на затримання особи за підозрою в учиненні злочину за такими підставами (ст. 257 Статуту):

- 1) підозрюваного застали під час учинення злочинного діяння або одразу після його вчинення;
- 2) потерпілі від злочину чи очевидці прямо вкажуть на підозрювану особу;
- 3) на підозрюваному чи в його житлі будуть виявлені явні сліди злочину;
- 4) речі, що слугують доказом злочинного діяння, належать підозрюваному чи виявлені при ньому;
- 5) підозрюваний намагався втекти чи був схоплений під час чи після втечі;
- 6) підозрюваний не має постійного місця проживання чи перебування [125].

Нескладно помітити, що зазначені підстави, пройшовши більш ніж півторасторічну історію, практично повною мірою сприйняті сучасним кримінальним процесуальним законодавством і наукою кримінального процесу.

Порядок затримання особи за підозрою в учиненні злочину містився у роз'ясненнях Статуту, з яких вбачається, що поліція застосовувала затримання з метою: встановити особу злочинця та місця його проживання; попередити втечу підозрюваного; попередити знищення речових доказів.

Таким чином, у другій половині XIX ст. фактично утворився самостійний захід примусу – затримання підозрюваного, що застосовувався поліцією у чітко визначених випадках.

Щоб ухвалити рішення про арешт особи, що підозрюється в учиненні злочину, було встановлено колегіальний порядок, а саме рішення могло бути оскаржене з можливістю судової перевірки законності та обґрунтованості арешту [88, с. 20].

Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1922 року став першим кодифікованим нормативним актом, що регламентував усі стадії кримінального процесу та остаточно закріпив одноособове проведення досудового (попереднього) розслідування. Свій подальший розвиток здобув й інститут затримання. Затримання допускалось у тих же випадках, що були передбачені

Статутом кримінального судочинства 1864 року, і здійснювалось органами дізнання з метою перешкодити підозрюваному ухилитись від слідства та суду.

До прийняття Кримінально-процесуального кодексу УСРР 1923 року всі питання проведення досудового розслідування та судового розгляду регулювались Народними комісаріатами юстиції УСРР.

Загалом і Кримінально-процесуальний кодекс 1922 і 1923 років, і Основи кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік 1924 року розглядали затримання передовсім як захід попереднього, превентивного характеру. Закон надавав право на затримання органам дізнання, слідчий же та суддя мали вправі одразу схвалювати рішення про арешт, а тому повноваженнями на здійснення затримання не наділялись.

Незважаючи на те, що Конституція СРСР 1936 року закріпила право недоторканності особи та позбавлення волі тільки з санкції прокурора чи за рішенням суду (ст. 127), відповідні зміни не були внесені до галузевого законодавства. У 1930–1950 рр. значно поширилися позасудові репресії, згідно з якими право громадян на особисту недоторканність фактично не було забезпечене [124, с. 23].

Лише з середини 1950-х рр. у СРСР розпочалося реформування кримінально-процесуального законодавства, спрямованого на посилення гарантій законності, в тому числі почали вживатись заходи щодо вдосконалення правової регламентації затримання підозрюваного.

Основи кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік 1958 року та Кримінально-процесуальний кодекс УРСР 1960 року надали право слідчому на затримання наряду із органами дізнання [214, с. 203]. У результаті затримання сформувався як окремий захід процесуального примусу, що відіграв роль особливого етапу попередження випадків недостатньо обґрунтованих арештів. Слідчому була надана можливість за відсутністю достатньо чітких підстав для арешту чи для відмови від нього, ухвалити рішення про затримання, щоб у цей строк розібратись і обґрунтовано вирішити питання про взяття затриманого під варту чи про його звільнення.

Така ситуація зумовила визначення затримання в теорії кримінального процесу 1950–1960 рр. як початкового етапу арешту – запобіжного заходу [255, с. 230].

Подальший розвиток законодавства і, зокрема, затвердження 1976 року Положення про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, наділив затримання ознаками самостійного правового інституту. Проте це не усунуло підпорядкованість затримання взяттю під варту, чому сприяла і редакція ст. 1 цього Положення, відповідно до якої затримання застосовується з метою з'ясування причетності затриманого до вчинення злочину та вирішення питання про застосування відносно нього запобіжного заходу у виді взяття під варту.

З середини 1980-х рр. у всіх сферах державної діяльності відбуваються істотні зміни, спрямовані на демократизацію та лібералізацію суспільства. Це зумовило потребу звернутись до міжнародно-правового досвіду в галузі захисту прав і свобод людини, приведення вітчизняного законодавства відповідно до міжнародних стандартів у цій галузі. Саме у цей період починає розроблятися Концепція судово-правової реформи, одним із головних завдань якої стає захист і неухильне дотримання основних прав і свобод людини, встановлення судового контролю за законністю та обґрунтованістю процесуальних рішень слідчих органів, які обмежують права громадян [191].

Слід зазначити, що проблеми нормативно-правового регулювання затримання особи виникли ще за радянських часів. Залежність процесуальної форми досудових стадій кримінального процесу і правового становища особи від відомчих інтересів органів виконавчої влади, уповноважених здійснювати правоохоронну діяльність, була характерна для правової системи упродовж усього радянського періоду. У ті часи усталеною була традиція без участі парламенту визначати межі фактичної дії конституційних та інших особистих прав громадян. Підзаконний рівень такого унормування з часом було завуальовано, доповнивши республіканське процесуальне законодавство відповідними бланкетними нормами [65 с. 22].

Так, згідно з п. 1 Указу Президії Верховної Ради УРСР від 16 лютого 1978 р. «Про внесення доповнень і змін до Кримінально-процесуального кодексу Української РСР» КПК УРСР 1960 року було доповнено ст. 106-1 такого змісту: «Порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, визначається Положенням про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, затвердженим Указом Президії Верховної Ради СРСР від 13 липня 1976 року» (Положення 1976 року). Відповідно до п. 52 Указу Президії Верховної Ради УРСР від 16 квітня 1984 року з аналогічною назвою з тексту ст. 106-1 КПК УРСР 1960 року було вилучено слова «затвердженим Указом Президії Верховної Ради СРСР від 13 липня 1976 року», що означало цілковиту згоду українського законодавця на дію зазначеного Положення. Тому вважалося, що після розпаду СРСР та прийняття Конституції України 1996 року згідно зі ст. 3 Закону України «Про правонаступництво України» саме це Положення і ст. 106 КПК України 1960 року регулювали реалізацію процесуального рішення про затримання підозрюваного [165, с. 41].

Прийняття Положення 1976 року було зумовлене тим, що Основи кримінального судочинства СРСР і союзних республік, прийняті 28 грудня 1958 року Верховною Радою СРСР та кримінальні процесуальні кодекси союзних республік, зокрема КПК УРСР 1960 року, передбачали лише умови правомірності затримання (хто має право затримувати, до кого воно може застосовуватись, тривалість і процесуальне оформлення затримання тощо). Стосовно самого порядку тримання затриманого в ізоляції (місця тримання затриманих, режим тримання в цих місцях, правове становище затриманих, підстави і порядок їхнього звільнення тощо), то він не був визначений у кодифікованому законодавстві. Положення усувало ці нормативні прогалини. Наприклад, ст. 10 Положення «Права і обов'язки затриманих» визначала такі права підозрюваних: 1) знати, в чому вони підозрюються; 2) вимагати перевірки прокурором правомірності затримання; 3) оскаржити дії осіб, які провадять дізнання, слідчого чи прокурора, давати пояснення і заявляти

клопотання тощо. Це Положення також передбачало повідомлення сім'ї про затримання (ст. 5), визначало правове становище затриманих (ст. 8), порядок направлення скарг і заяв затриманих (ст. 13), деталізувало зміст протоколу про затримання, початок строку затримання тощо.

Після проведення в Україні (влітку 2001 р.) малої судової реформи Положення 1976 року фактично втратило значення джерела кримінального процесуального права, оскільки майже всі його норми через невідповідність законам України вже не були чинними, а реалізація прав затриманих осіб визначалася відомчими інструкціями [12, с. 17].

Проте питання щодо продовження в певних межах традиційної дії Положення 1976 року залишається актуальним. Принаймні воно згадується у пам'ятці про процесуальні права та обов'язки підозрюваного, що підлягає врученню кожному підозрюваному згідно з ч. 8 ст. 42 КПК України [79, с. 55–56, 59, 61].

Як відомо, джерела права – це державно-офіційні способи закріплення і зовнішнього вияву правових норм, що засвідчують їхній загальнообов'язковий характер [50, с. 51]. Джерелами кримінального процесуального права є нормативно-правові акти, в яких містяться норми права, що регулюють кримінальні процесуальні відносини. На відміну від інших суспільних відносин кримінальне провадження регулюється лише відповідними положеннями Конституції України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та іншими законами України (ч. 2 ст. 1 КПК України).

Положення про порядок короткочасного затримання осіб, що підозрюються в учиненні злочину (1976 року) – це законодавчий акт минулого. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про правонаступництво України» він як акт, ухвалений Верховною Радою УРСР, діяв на території України доки не суперечив законам, що ухвалені після проголошення незалежності України. У ст. 9 КПК України прямо передбачено, що нормативно-правові акти України,

положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу.

У свою чергу, аналіз Положення 1976 року створює підстави констатувати, що його статті не відповідають КПК України. Наприклад, у ст. 4 цього Кодексу зазначено, що прокурор повинен дати санкцію на взяття під варту підозрюваного, а відповідно до ч. 4 ст. 176 КПК України будь-який запобіжний захід застосовується лише слідчим суддею чи судом. Стаття 17 Положення 1976 року відсилає до норм Положення про попереднє ув'язнення 1969 року, але в Україні діє Закон України від 30 червня 1993 р. «Про попереднє ув'язнення». Крім того, ст. 6, 7, 8, 11, 14, 17 і 18 Положення 1976 року відсилають до кримінального та кримінального процесуального законодавства СРСР, Статуту Збройних Сил СРСР, законодавства про громадян СРСР тощо. У таких випадках потрібно застосовувати відповідне законодавство України, оскільки ні СРСР, ні радянського права, зокрема тієї його частини, що стосувалася регулювання правовідносин, учасником яких була фізична особа і яка не відповідала Конвенції, не існує. До набрання чинності КПК України 2012 року Положення 1976 року *de-jure* діяло на території України, оскільки низка його норм не суперечила зазначеному в законах (законодавстві) України, а в ст. 106-1 КПК України 1960 року про нього йшлося як про чинний нормативно-правовий акт, але *de-facto* використання закладених у ньому нормативних положень працівниками органів досудового розслідування, прокуратури і суду була ускладнена неоднозначним їхнім ставленням до їхньої юридичної сили і різними підходами до їхнього тлумачення. Службовець кримінальної юстиції частіше звертався до нормативних приписів, що містяться у відомчих інструкціях, а норми Положення 1976 року, всупереч прямому посиланню на них ст. 106-1 КПК України 1960 року, ігнорував.

Отже, на момент прийняття КПК України 2012 року Положення 1976 року частково відповідало вимогам джерела кримінального процесуального права України і частково було складовою цього права. Але вказане Положення було дійсним доти, доки діяла ст. 106-1 КПК України 1960 року. З набранням

чинності КПК України 2012 року стаття, в якій було посилення на це Положення, втратила чинність. Такі обставини створюють підстави для висновку про втрату чинності й цього підзаконного нормативно-правового акта [14, с. 21–23].

Стаття 29 Конституції України 1996 року проголосила, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше, як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом. У разі нагальної необхідності запобігти злочинові уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом 72 годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом 72 годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою [105].

Однак до приведення кримінального процесуального законодавства України до відповідності конституційним положенням (2001 року) загалом зберігався попередній порядок затримання та тримання під вартою осіб, що підозрюються в учиненні злочинів.

Процес реформування кримінальної юстиції України, започаткований відповідно до Указу Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311 [106] і, зокрема, прийняття 2012 року чинного КПК України, визначили нові напрями та підходи і до реформування інституту затримання особи, які будуть розглянуті далі.

Таким чином, на основі дослідження пам'яток вітчизняного права, а також сучасних нормативних джерел виділено історичні етапи становлення інституту затримання особи, зокрема: I-й) зародження інституту затримання (поч. XI ст.) – встановлення, хоч й в обмеженій формі, обов'язків щодо доставлення злочинця для судового розгляду, а затримання полягало у негайному взятті під варту особи, що потрапила під підозру, з метою з'ясування обставин учинення, здійснити правосуддя та обмежити акти помсти; II-й) розвиток інституту затримання (поч. XI ст. до 1864 р.) – з розвитком судочинства та появою такої

форми процесу, як розшукова, функцію кримінального переслідування й вирішення справи взяла на себе держава, а обов'язок проведення тих чи інших заходів було покладено на державних посадових осіб; III-й) формування інституту затримання (1864 р. до 1922 р.) – утворення такого самостійного заходу процесуального примусу, як затримання підозрюваного, що застосовувався поліцією у чітко визначених випадках. Поліція як орган дізнання здобула право на затримання особи за підозрою у вчиненні злочину за нормативно-визначеними підставами; IV-й) кодифікація правових норм інституту затримання у кримінальному процесі (1922 р. – до 1960 р.) – регламентація затримання особи органами дізнання та слідства за підозрою у вчиненні злочину, а також визначення затримання в теорії кримінального процесу як початкового етапу взяття під варту – запобіжного заходу, з подальшим наділенням його ознаками самостійного правового інституту; V) сучасний етап (1960 р. – до т.ч.) – реформування кримінального процесуального законодавства, спрямованого на посилення гарантій законності та правової регламентації затримання підозрюваного в учиненні кримінального правопорушення (злочину).

Набрання чинності КПК України 2012 року викликало значні зміни у процесуальному порядку застосування затримання, а проведена законодавцем систематизація заходів процесуального примусу, зокрема заходів забезпечення кримінального провадження, надала затриманню особливого значення у кримінальному провадженні, визначила його системний характер.

1.2. Правова природа, поняття та види затримання особи у кримінальному провадженні

Насамперед слід зазначити, що з погляду філософії та методології наукових досліджень термін «природа» застосовується для визначення загального поняття того чи іншого конкретного об'єкта дослідження, що створює принципову схему його розуміння та з'ясування, виявляє його основні

характеристики. Правова природа того або іншого «явища» (тобто об'єкта дослідження) визначає його місце та значення в матерії права [250, с. 509].

Затримання особи, що підозрюється в учиненні злочину, та його практична реалізація завжди були предметом постійної уваги з боку вчених-процесуалістів, криміналістів, таких як: В. В. Бабурін, І. А. Веретенников, В. М. Григор'єв, А. П. Гуляєв, Й. М. Гуткін, А. А. Давлетов, А. В. Колеснєв, К. В. Матісов, В. Ю. Мельников, А. В. Павлов, І. Л. Петрухін, Є. О. Підусов, О. І. Сергєєв, В. І. Тихоненко, Л. В. Франк, Ю. Д. Федоров, О. І. Цоколова, С. А. Шейфер, В. І. Янушко та ін. [7; 35; 43; 49; 51; 100; 153; 154; 170; 175; 176; 216; 253; 277].

Основні аспекти затримання було висвітлено І. М. Бацьком, В. П. Бірюковим, А. Я. Дубинським, Н. С. Карповим, М. М. Коротким, Є. І. Макаренком, М. А. Погорецьким, М. М. Сербіним, В. М. Тертишником, А. П. Черненком та ін. [16; 23; 73; 92; 107; 143; 179; 215; 232; 257 та ін.].

На рівні дисертаційних досліджень проблеми затримання як заходу кримінально-процесуального примусу розглядалися: О. Г. Олександровським, В. О. Маляровою, О. І. Білоусовим, О. К. Черновою [4; 151; 21; 259].

Крім того, проблемам затримання злочинців присвятили свої монографічні дослідження В. І. Борисов, Н. В. Глинська, В. С. Зеленецький, О. Г. Шило («Проблеми затримання та взяття під варту в процесі дізнання та досудового слідства в Україні», 2005), А. П. Бущенко («Проти катувань ...» Розділ 3, 2005) та Є. І. Макаренко («Теорія та практика встановлення й затримання осіб, якими вчинено злочин», 2011) [185; 31; 143].

Завдяки науковим працям зазначених учених «інститут затримання злочинців» має свою юридичну історію, вершиною якої були ті далекі часи, коли «затримання» мало вагомий статус початкової слідчої дії. Зі вступом України до Ради Європи і проведенням малої судової реформи 2001 р. «інститут затримання» осіб, що підозрюються в учиненні злочинів, на законодавчому рівні суттєво змінився. Не вніс кардинальних позитивних змін у

цій сфері й новий КПК України, що робить необхідною подальше наукове розроблення цієї проблематики [144].

Невід'ємною складовою кримінального судочинства є інститут кримінального процесуального примусу, який постійно привертав увагу та перебував у полі зору відомих вітчизняних і зарубіжних учених-юристів. Зокрема, важливим його аспектам присвятили низку своїх праць В. М. Батюк, І. М. Гуткін, Ю. М. Groшевий, А. Я. Дубинський, З. З. Зінатулін, А. В. Іщенко, Н. С. Карпов, М. М. Короткий, Є. Г. Коваленко, З. Ф. Коврига, В. М. Корнуков, В. С. Кузьмічов, В. Г. Кочетков, Є. Д. Лук'янчиков, А. О. Ляш, В. Т. Маляренко, О. Р. Михайленко, М. М. Михеєнко, І. Л. Петрухін, С. М. Стахівський, М. С. Строгович, В. М. Тертишник, Л. Д. Удалова, Л. В. Франк, П. В. Цимбал, М. А. Чельцов, С. А. Шейфер, В. П. Шибіко та ін. [177, с. 426].

Пріоритетною проблемою є захист свободи й особистої недоторканності людини і громадянина – невід'ємна складова відносин індивіда і держави. У системі природних і невід'ємних прав людини свобода й особиста недоторканність посідають особливе місце. Якщо не захищена свобода й особиста недоторканність, то не захищені й всі інші права. Ставлення до свободи й особистої недоторканності, ступінь їхньої захищеності – безумовний показник рівня зрілості й розвиненості правової держави, тому аналіз цієї проблеми є вкрай важливим як у практичному плані, так і в політико-правовому, оскільки дозволяє визначити реальні орієнтири в політиці держави стосовно людини, її прав і свобод [182, с. 12; 203, с. 21; 132, с. 5].

Право є регулятором соціальних відносин особистості й держави. Дотримання цих відносин базується на методах переконання і примусу. Переконання є найбільш природним способом впливу на людину. Як слушно відзначає Н. Савригов, у міру демократизації суспільства за умови суворого дотримання правових принципів і норм, перетворень суспільства і виховання соціально діяльної особистості, підвищення правової грамотності, застосування переконання буде дедалі більш розширюватися [209, с. 13].

Основою переконання є виховання у громадян внутрішньої потреби й стійкої звички правомірної поведінки, що веде до усунення мотивів правопорушень і дозволяє людині контролювати свої вчинки і дотримуватися встановлених законом правил поведінки. Ми погоджуємося з думкою І. Петрухіна, що переконання є складовою частиною будь-якого виду правоохоронної діяльності, у тому числі й пов'язаної з примусом, що здійснюється в кримінальному судочинстві [174, с. 6]. Метод примусу взагалі, а в кримінальному процесі зокрема асоціюється з поняттям фізичного або психічного впливу з метою виконання порушених обов'язків чи дотримання заборон.

На думку В. А. Михайлова, основне призначення примусових заходів – забезпечити оптимальні умови для доказування і досягнення істини у справах, сприяти проведенню в життя принципу невідворотності покарання і розкриття кожного злочину, щоб створити сприятливі умови для реалізації інших завдань кримінального процесу [157, с. 6].

Закон не дає визначення поняття заходів процесуального примусу. Критерієм визначення цього поняття можна вважати наявність державного примусу (фізичного або психічного). Одним із перших визначення державного примусу дав Б. Т. Базилев, який розглядав його як фізичний або психічний вплив шляхом спричинення особистих, матеріальних або моральних обмежень з метою підпорядкування вимогам держави [9, с. 18].

В. М. Корнуков писав, що кримінальний процесуальний примус з іншого погляду, а саме як сукупність передбачених кримінально-процесуальним законом засобів примусового впливу, покликаних забезпечити виконання обов'язків учасниками процесу і належне здійснення завдань кримінального судочинства [108, с. 7].

Отже, В. М. Корнуков, на відміну від Б. Т. Базилева, визначає основну ознаку кримінального процесуального примусу – те, що примусові заходи встановлюються законом. Крім того, він значно конкретизує поняття мети застосування примусу.

На нашу думку, заслуговує на увагу визначення кримінально-процесуального примусу, запропоноване З. Ф. Ковригою, яка визначала примус як метод державного впливу, що виражається в кримінально-процесуальних засобах, спрямованих на вирішення завдань кримінального судочинства [98, с. 30].

Продовжуючи дослідження цього питання, В. М. Ахпанов піддає критиці визначення Б. Т. Базилєва, назвавши його недостатньо повним, оскільки його правореґулюючий характер залишається в тіні, й пропонує розглядати державний примус як один із методів регуляції суспільних відносин. Таке розуміння сутності примусу дозволяє виділити в ньому найбільш характерну, основну якість, яка поєднує в собі як цільове, так й інструментальне призначення заходів примусу. Цільове призначення розглядається ним як сукупність завдань, що вирішуються з допомогою державного примусу. Інструментальне призначення примусу зумовлює вибір й оперування специфічними засобами й способами з метою досягнення завдань, які поставлені. В. М. Ахпанов процесуальний примус розуміє як метод кримінального процесуального регулювання, що виражається в закріплених нормами закону специфічних способах впливу на учасників процесу, що спрямовані на безперешкодне досягнення цілей і завдань кримінального судочинства [6, с. 7].

Уважаємо вдалим також визначення кримінального процесуального примусу, яке дав В. Г. Капустянський, назвавши його сукупністю передбачених законом заходів примусового впливу, покликаних забезпечити належне виконання учасниками кримінального процесу своїх обов'язків упродовж розслідування злочинів і судового вирішення кримінальних справ відповідно до завдань кримінального судочинства [94, с. 17].

Отже, погоджуємося з думкою Л. М. Лобойка, який зазначає, що два останні визначення найбільш повно розкривають суть поняття кримінально-процесуального примусу. Щодо ознак кримінально-процесуального примусу, то ними є: 1) державно-владний характер відносин, що виникають,

розвиваються і припиняються під час застосування і припинення конкретних заходів примусу; це – владовідносини; 2) примус пронизує все провадження у кримінальних справах; 3) примус може полягати у фізичному, матеріальному або моральному (психологічному) впливі державного органу на суб'єкта кримінального процесу; 4) він завжди пов'язаний із певними обмеженнями прав і свобод суб'єктів процесу; 5) застосовується тоді, коли авторитет закону й переконання в разі потреби виконання приписів норм права є недостатні; б) заходи примусу застосовуються всупереч волі та бажанню суб'єктів; більш того, вони спрямовані на придушення волі, бажань і дій [134, с. 214].

В. Г. Капустянський до основних ознак кримінально-процесуального примусу відносить: 1) застосування їх тільки у сфері кримінального судочинства; 2) особи, до яких цей примус може застосовуватись, підстави, умови, форми, межі й порядок його застосування точно регламентовані кримінально-процесуальним законодавством; 3) законність і наявність підстав до застосування кримінально-процесуального примусу забезпечуються системою політичних, економічних, правових гарантій особи, суворим наглядом з боку прокуратури і суду [94, с. 16].

Т. В. Садова, беручи до уваги основні ознаки кримінально-процесуального примусу, визначає його як вид державного впливу на суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності у виді передбачених законом засобів процесуального впливу з метою забезпечення належної поведінки суб'єктів у разі їхньої відмови від підкорення державній волі в контексті виконання завдань кримінального судочинства [212, с. 150].

Однак, на наш погляд, не можна обмежуватися лише цими призначеннями. Крім зазначених варто додати забезпечення дотримання прав і законних інтересів громадян, дотримання принципу презумпції невинуватості, рівності прав учасників кримінального судочинства й інші не менш важливі принципи. П. С. Елькінд відзначає, що сутність кримінально-процесуального примусу виражається в таких особливостях: а) він застосовується тільки у сфері кримінального судочинства; б) особи, до яких такий примус може

застосовуватися, підстави, умови, форми, межі і порядок його застосування точно регламентовані кримінально-процесуальним законодавством; в) законність і обґрунтованість кримінально-процесуального примусу забезпечується системою процесуальних гарантій особистості, найсуворішим судовим і прокурорським наглядом [273].

Особиста недоторканність є одним із найважливіших прав людини, тому проблематика його захисту є пріоритетною та актуальною. Проблема вдосконалення процесуальної форми затримання осіб, які вчинили злочини, є однією з найбільш актуальних, складних і практично важливих проблем юридичної науки. Ми погоджуємося з думкою С. О. Заїки, що затримання підозрюваного супроводжується численними проблемами, які зумовлені відсутністю єдиного поняття інституту затримання підозрюваного (обвинуваченого), комплексного відображення цього поняття в законодавчих актах, єдності поглядів з основних питань затримання, а також наявними на практиці порушеннями прав особи під час його затримання, терпимим ставленням до цього, подвійним стандартом в оцінці порушень [78, с. 67; 60].

Отже, доцільним буде розгляд філологічного змісту поняття «затримання».

Так, Бірюков В. П. [23], досліджуючи юридичну природу затримання, вказує, що В. І. Даль, говорячи про затриману особу, наводить його давнє найменування – «затриманик», «затриманець», затриманий під вартою, взятий під караул, в'язень; «затримати», тобто взяти під караул, під нагляд [53, с. 573].

С. І. Ожегов вважає, що «затримати» – значить арештувати, взяти під варту [167, с. 256].

В етимологічному словнику «затримання» визначено як попередній арешт особи, яка підозрюється в учиненні злочину, до з'ясування особистості або до оформлення тримання під вартою як заходу припинення [75, с. 11].

Автори юридичного словника затримання розуміють як захід процесуального примусу, що полягає у короткостроковому без санкції прокурора затриманні особи, що підозрюється в учиненні злочину, за який може бути призначено покарання у виді позбавлення волі [274, с. 262; 22].

Питання кримінального процесуального затримання у науці кримінального процесу ставали предметом активних дискусій й відповідно – знайшли значне відображення в працях вітчизняних і зарубіжних учених.

Так, в юридичному словнику (2007 р.) затримання підозрюваного вже розуміється як захід кримінально-процесуального примусу, який полягає у короткочасному затриманні (позбавленні волі) особи, що підозрювана в учиненні злочину, за який може бути призначеного покарання у виді позбавлення волі, з метою з'ясування причетності затриманого до злочину і вирішення питання про застосування до нього запобіжного заходу у виді взяття під варту [33, с. 288].

В. Г. Клочков визначає, що затримання – короткочасне позбавлення волі, що його застосовує орган дізнання або слідчий у випадках, коли зволікання неприпустиме, а саме: задля запобігання злочину, що готується або вчинюється; в разі затримання з викраденим; під час проведення невідкладних розшукових і слідчих дій [96].

А. К. Гаврилов вважає затримання підозрюваного однією із слідчих дій і характеризує його не тільки як захід процесуального примусу, а й як самостійний спосіб одержання доказів [40, с. 36].

А. Я. Дубинський дотримується такої самої точки зору, при цьому додатково зазначаючи, що протокол затримання є джерелом доказів [73, с. 88].

Л. М. Лобойко визначає затримання, як тимчасову ізоляцію підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення особи шляхом поміщення її до спеціальної установи [134, с. 222].

Хочемо зазначити дослідження Є. І. Макаренка [144], який вивчаючи проблеми теорії, законодавства і практики, вказує, що чинний КПК України не містить тлумачення терміна «затримання», за винятком того, що воно є заходом забезпечення кримінального провадження (п. 8 ч. 2 ст. 131 КПК України) і тимчасовим запобіжним заходом (ч. 2 ст. 176 КПК України). Автор указує, щодо цього немає спільної думки в науковій літературі. Так, більшість учених,

у тому числі й Є. І. Макаренко, вбачає в «затриманні» слідчу (розшукову) дію та, відповідно, спосіб збирання доказів [260; 45; 264; 268; 150; 142; 233].

Ми не можемо погодитися з цією думкою, оскільки вважаємо, що затримання особи є примусовим заходом, яке спрямовано на припинення правопорушення з підстав і порядку визначених КПК України, і на момент його проведення, з особою, яку затримали, не проводять жодних процесуальних дій, що спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у кримінальному провадженні. Усі ці елементи, що належать до слідчих (розшукових) дій і необхідні слідчі дії, проводяться як правило, після затримання особи у кримінальному провадженні [63, с. 132].

Є. І. Макаренко зазначає, що дехто здавна заперечує цю думку, стверджуючи, що «затримання» не містить ні пошукових, ні пізнавальних, ні посвідчувальних операцій [2; 42], з чим він аж ніяк не може погодитися [144].

Як слушно відзначає Є. І. Макаренко, останнім десятиліттям виділилася й така категорія авторів [257; 258; 133; 259], яка під впливом змін, внесених до КПК України в 2001 року, змінила і своє ставлення до інституту затримання, позиціонуючи думку, що воно є не процесуальною (слідчою) дією, а запобіжним заходом, уживаним під час кримінального провадження для забезпечення належної поведінки підозрюваного чи обвинуваченого. Так, деякі автори, намагались переконати у тому, що затримання підозрюваного є нічим іншим, як запобіжним заходом, котрий полягає в ізоляції затриманого шляхом його поміщення до ІТТ строком до 72 годин, у своїх роздумах суперечать не лише собі, а й здоровому глузду. Наприклад, О. Л. Протопопов стверджує, що «якщо підозрюваний чи обвинувачений утік з ІТТ, СІЗО чи з-під конвою, не можна розцінювати це затриманням. Його процесуальне становище визначено, запобіжний захід обрано ще до втечі, тому дублювати його немає потреби» [198]. Наведене міркування, є наслідком невинуватої підміни суті «затримання» аналогічним «взяття під варту». Виявляється, що затримувати (ізолювати) утікача немає необхідності, оскільки він давно вже перебуває під вартою (чи в ув'язненні). Але у наведеній ситуації, коли злочинець утік,

переховується і в інтересах правосуддя його вкрай необхідно впіймати, існує потреба не в ізоляційному запобіжному заході (який раніше був обраний), а в організаційно-тактичних діях зі встановлення місцезнаходження втікача, його фізичного захоплення й доставки до органу кримінального переслідування [144].

Е. І. Макаренко вказував, що на відміну від досить безпечних превентивних заходів – відібрання підписки про невиїзд, застави, передачі на поруки тощо, дії з фізичного захоплення злочинців мають специфічний організаційно-тактичний характер (відповідні прийоми підготовки, безпосереднє захоплення злочинця, фіксація важливих обставин затримання та його доставлення до міліції для вжиття заходів в інтересах кримінального судочинства) [144].

Окреслені спори щодо належності «затримання» у кримінальному провадженні існують тривалий час. На нашу думку, законодавче закріплення терміна «затримання» у чинному КПК України, дещо б спростило дискусії науковців, але не ліквідувало їх у загальному. Кожний науковець має своє бачення, позицію, обґрунтування, що завжди і буде приводити наукову спільноту до дискусій у різних питаннях як норм закону, так і теоретичних тлумачень [62, с. 234].

Усі розбіжності в поглядах на суть «затримання» багато в чому зумовлені тим, що ні «Етимологічний словник української мови», ні «Тлумачні словники» [34; 75] не містять давно й широкоживаних у законодавстві й на практиці термінів «затримання», «затримувати». Але, як зазначали вище, якщо звернутися до «Словаря русского языка» С. І. Ожегов або «Толкового словаря живого великорусского языка» В. Даля, неважко переконатися в тому, що терміни «затримання», «затримувати» тлумачаться як «зупиняти, не пускати, не давати волі, ходу, перешкодити руху кого-небудь, затримувати когось» [237; 145]. Згодні з думкою Є. І. Макаренка, який вказує на безперечність, коли йдеться про фізичне затримання людини, а не про обмеження її волі шляхом ізоляції (взяття під варту) [144].

Таким чином, поняття «затримати», «затримувати» традиційно розуміють як конкретна й цілеспрямована діяльність відповідних органів і громадян з припинення злочинів і взяття злочинця під варту. Саме з цими цілями й завданнями пов'язано в кримінальному процесі поняття «затримання» [60, с. 116].

Затримання як один із засобів розслідування злочинів зумовлено потребами кримінального судочинства і має процесуальні цілі. Воно передбачено кримінальним процесуальним законодавством, що визначає його сутність, умови, порядок і межі застосування. Усе це вказує на кримінально-процесуальну природу цього інституту [64, с. 188].

Сутність затримання як процесуального засобу полягає в короточасному позбавленні волі особи, що підозрюється в учиненні злочину. Під час виконання затримання відбувається реалізація його процесуальної сутності, забезпечується досягнення процесуальних цілей [51].

Як в Україні, так і в країнах колишнього СРСР у літературі існують три погляди на сутність затримання підозрюваного – міра винятково кримінального процесуального примусу, що полягає в короточасному арешті особи, що підозрюється в учиненні злочину. Відповідно до іншого погляду (А. М. Балашов, С. А. Шейфер та ін.) – затримання підозрюваного є слідчою дією. У цьому аспекті підстави затримання, що відображені в протоколі, є фактичними даними, що мають істотне доказове значення. Треті (М. І. Порубов, А. К. Гаврилов та ін.) вважають, що затримання має подвійну форму. По-перше – це слідча дія, що є самостійним способом отримання доказів, по-друге – тимчасовий запобіжний захід кримінального процесуального примусу, що полягає в арешті особи, що підозрюється в учиненні злочину, за яке передбачене покарання у виді позбавлення волі [261; 22].

В. М. Тертишник та С. В. Слинко вважають, що закон допускає можливість одержання доказів у процесі затримання підозрюваного і передбачені засоби закріплення їх і посвідчення – протокол затримання. Сам

протокол затримання підозрюваного є процесуальним носієм фактичних даних, що мають значення для кримінального провадження, відповідає вимогам допустимості й вірогідності, безсумнівно, є доказом [231, с. 164; 262].

Аналіз законодавчих і літературних джерел дозволяють дійти висновку, що затримання підозрюваного в учиненні злочину належить до тих правових явищ, існування яких постійно супроводжується певними проблемами, а здійснювані іноді спроби їхнього розв'язання, не вносячи повної ясності, часто породжували нові. Така ситуація характерна як для радянського періоду, так і для сучасного розвитку України. Зокрема, в останнє десятиліття у вітчизняній юридичній науці та практиці кримінального судочинства панує думка, згідно з якою затримання підозрюваного в учиненні злочину (нібито на вимогу ч. 3 ст. 29 Конституції України 1996 р.) є тимчасовим запобіжним заходом, що полягає в короткочасній ізоляції затриманого шляхом поміщення його до спеціальної установи – ізолятора тимчасового тримання. Саме такий статус «інститут затримання підозрюваного у вчиненні злочину» отримав і в чинному КПК України [61, с. 265].

Відповідно до чинного КПК України, затримання є тимчасовим запобіжним заходом, який застосовується на підставах і в порядку, передбаченому КПК України (ч. 2 ст. 176 КПК України), та входить до системи заходів забезпечення кримінального провадження (ч. 2 ст. 131 КПК України).

Утім, регламентуючи цілісну систему заходів, застосування яких пов'язано з обмеженням прав і свобод підозрюваного, ні КПК УСРР 1922 року (ст. 147), ні КПК УСРР 1927 року (ст. 142) не зараховували до останніх таку примусову процесуальну дію, як «затримання підозрюваного». Навпаки, згідно зі ст. 104 КПК Української РСР 1960 року затримання підозрюваного (обвинуваченого) в учиненні злочину протягом півстоліття вважалося невідкладною початковою слідчою дією, спрямованою на фізичне захоплення підозрюваного, отримання та перевірку доказів його причетності до вчиненого злочину. Крім того, кожен практичний працівник чітко розумів властивий йому організаційно-тактичний, часом небезпечний характер: володієш тактичними

прийомами затримання злочинця в тій чи іншій ситуації – затримаєш його, а ні – так він утече, а то ще гірше – заподіє тобі тілесні ушкодження. Ясно й те, що в разі втечі й переховування підозрюваного від досудового слідства розпочате кримінальне провадження фактично втрачає судову перспективу [146, с. 127].

Таке неоднозначне тлумачення одного з важливих кримінально-процесуальних інститутів, яким є «затримання підозрюваного в учиненні злочину», швидше збиває з пантелику, аніж вносить повну ясність. По-різному визначаючи сутність, зміст і процесуальну форму «затримання підозрюваного»: чи то захід забезпечення кримінального провадження, чи тимчасовий запобіжний захід, чи процесуальна (слідча) дія, законодавець сприяє виникненню з цього приводу розбіжностей в поглядах учених і практичних працівників [70, с. 33].

Проведений нами аналіз висловлювань багатьох авторів щодо поняття, сутності та практичного застосування «інституту кримінального процесуального затримання» свідчить, що в літературі, на жаль, із цього приводу немає спільного погляду. Крім того, багато з існуючих розбіжностей зумовлені неоднозначним вирішенням принципового запитання: що саме вкладається в поняття «затримання підозрюваного», яке коло дій воно охоплює? [197].

Так, М. М. Михеєнко, В. Т. Нор і В. П. Шибіко зазначили, що сутність затримання полягає в тому, що особа на короткий строк поміщається до спеціального приміщення (ізолятору тимчасового тримання, гауптвахти для військовослужбовців) і, таким чином, тимчасово позбавляється волі з метою з'ясування причетності її до кримінального правопорушення і вирішення питання про застосування до затриманого запобіжного заходу [158, с. 162].

А. В. Ольшевський вважає, що кримінальне процесуальне затримання це самостійний і превентивний захід процесуального примусу, що застосовується органом дізнання, дізнавачем, слідчим або прокурором на строк не більше як 48 годин з моменту безпосереднього обмеження свободи пересування особи, що підозрюється в учиненні злочину, без судового рішення тільки після

порушення кримінальної справи й лише у невідкладних випадках або коли потрібно забезпечення обрання запобіжного заходу у виді взяття під варту, за наявності до того підстав і мотивів щодо вчинення підозрюваним злочину, за який може бути призначено покарання у виді позбавлення волі [168, с. 7].

У свою чергу, Є. А. Рубінштейн зазначив, що сутність затримання полягає в короткостроковому позбавленні особи, яка підозрюється в учиненні злочину, свободи, що, в силу своєї нагальності, не вимагає для його застосування судового рішення [242, с. 371].

Отже, відсутність серед учених єдиної наукової позиції щодо визначення сутності поняття затримання особи приводить до його віднесення до різних процесуальних інститутів. Зокрема, М. М. Михеєнко, В. Т. Нор і В. П. Шибіко затримання віднесли до заходів кримінального процесуального примусу, що фактично належить до запобіжних заходів [158, с. 162].

Однак з приводу цього доречно вказала О. П. Кучинська, що навряд чи буде слушно розглядати дії щодо фізичного захоплення особи на місці або одразу після вчинення нею кримінального правопорушення, її доставлення до службового приміщення правоохоронного органу як частину процедури застосування тимчасового запобіжного заходу, оскільки далеко не завжди в такому випадку обмеження свободи та особистої недоторканності особи може закінчуватись ізоляцією такої особи та поміщенням її до місця тримання затриманих через відсутність формально-юридичних (вчинення кримінального проступку або злочину, за який не передбачено покарання у виді позбавлення волі) або фактичних підстав (ризиків, які дають достатні підстави для тримання підозрюваного під вартою) [126, с. 194–195].

Протилежну позицію з цього питання висловили А. П. Гуляєв, С. А. Данилюк, С. Н. Забарин та інші, які затримання особи віднесли до слідчої дії, оскільки відповідно до ст. 87 КПК РСФСР 1923 р. протокол затримання особи належить до числа інших протоколів слідчих дій та є доказом у кримінальному провадженні. До цього учені додали, що ст. 199 КПК РСФСР

1923 р. затримання особи також відносить до невідкладних слідчих дій [49, с. 5].

На це вказав і В. В. Бабурін, який вважає, що затримання є самостійною слідчою дією, яка з'явилась у кримінальному процесі ще в радянський період, а саме після закріплення відповідних положень у КПК РСФРР та УСРР 1922 року [7, с. 17]. Аналогічну позицію підтримав В. М. Тertiшник, який у своїх дослідженнях також розглядав затримання особи у межах слідчих дій [232, с. 99–103].

Водночас С. Назаров зазначав, що КПК РФРР 1922 р. не містив прямої вказівки на належність затримання до слідчих дій, у зв'язку з чим, на думку вченого, затримання особи необхідно відносити до інших процесуальних дій [160, с. 48–49].

Проте ученими висловлюються й інші думки з цього приводу. Зокрема, Ф. М. Кудін одночасно визначив затримання особи і заходом процесуального примусу, і слідчою дією [123, с. 36].

Затримання в широкому розумінні, на думку В. І. Бормана, є важливим процесуальним і непроцесуальним засобом, оскільки в окремих випадках завдяки йому можна припинити кримінальне правопорушення, тим самим врятувати життя, здоров'я, майно та інші людські цінності від злочинного посягання. Автор зазначає, що від зваженого підходу законодавця до конструювання норм, що регламентують правовий інститут затримання, залежить дотримання балансу між суспільною необхідністю застосування такого тимчасового запобіжного заходу, як затримання, та захистом від неправомірного втручання в особисті права людини [26, с. 18–19].

Зважаючи на дискусійність сутності затримання особи у кримінальному процесі, на думку Н. В. Бушної, її необхідно розглядати з урахуванням двох аспектів: 1) чи є затримання слідчою дією; 2) розмежування фактичного і процесуального затримання [30, с. 177].

У розрізі чинного КПК України 2012 року, на думку О. Цимбалістенка, правова природа затримання визначена в положенні ч. 2 ст. 176 КПК України,

де зазначено, що затримання особи, яке застосовується на підставах і в порядку, передбаченому в КПК України, визначено тимчасовим запобіжним заходом [254, с. 52].

Водночас превентивний характер затримання є підґрунтям поглядів науковців, які наполягають на тому, що затримання є запобіжним заходом. Так, О. І. Білоусов характеризує затримання як запобіжний захід, що має короткочасний характер [21, с. 43], що дійсно на законодавчому рівні обмежено часовими рамками, в межах яких слідчий прокурор зобов'язаний ухвалити відповідне рішення, а саме: протягом 24 годин або повідомити особі про підозру, або звільнити її.

Проте, ми вважаємо, що його можна віднести до запобіжного заходу лише у разі затримання особи за ухвалою слідчого судді, суду.

У свою чергу, Є. І. Макаренко зазначає, що у чинному КПК України 2012 року термін «затримання підозрюваного» водночас визначається і як захід забезпечення кримінального провадження (п. 8 ч. 2 ст. 131 КПК України), і як тимчасовий запобіжний захід (ч. 2 ст. 176 КПК України), і як процесуальна дія, факт і результати проведення якої фіксуються у відповідному протоколі (ч. 5 ст. 208 КПК України). Останнє визначення, на думку вченого, є неодмінною ознакою всіх гласних і негласних слідчих дій, результати яких оформлюються відповідним протоколом, у цьому разі й факт затримання особи (ч. 1 ст. 104 КПК України) [147; 80].

З урахуванням вищевикладеного можна зробити загальний висновок, що відсутність на законодавчому рівні чітко закріпленого поняття «затримання особи» призводить до різноманітного його тлумачення у літературі. Інакше кажучи, це поняття можна віднести до оціночних понять, що, у свою чергу, призводить до прикладної плутанини застосування відповідних положень КПК України [136, с. 137].

Як слушно зазначив К. Ф. Гуценко, кримінальне процесуальне законодавство наповнене формулюваннями і термінами, практичне застосування яких неможливе без їхнього судового тлумачення. Автор

підкреслив, що в цьому напрямі досить негативним є те, що відповідні терміни виявилися вжитими саме в тих нормах, що стосуються найбільш важливих процесуальних інститутів [52, с. 99], що стосується й процесуального інституту затримання особи.

Звернімо увагу, що нині дискусійним також залишається питання щодо визначення мети і підстав затримання. Так, Ю. В. Бубир пропонує визначати мету застосування затримання за аналогією з запобіжними заходами [28, с. 92]. Згідно з положеннями КПК України вона полягає в забезпеченні виконання підозрюваним покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам переховуватися від органів досудового розслідування та (або) суду, або знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, або незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні, або перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином, або вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, в якому підозрюється (ч. 1 ст. 177 КПК України) [122].

Однак, аналізуючи норми чинного КПК України, які безпосередньо регламентують мету, підстави та порядок застосування затримання, мета цього процесуального заходу прямо не сформульована у ст. 207, 208 КПК України. У рамках цієї дискусії більш поширено та детально мету затримання особи, що підозрюється в учиненні кримінального правопорушення, визначив Є. І. Макаренко, з яким ми погоджуємося. Зокрема, він зазначив, що метою затримання є прагнення отримати, дослідити та перевірити незаперечні докази, що вказують на причетність особи до скоєного злочину у кримінальному провадженні. Крім того, затримання підозрюваного створює реальні умови для проведення слідчих (розшукових) дій щодо збирання доказів, в яких є вкрай необхідною участь або присутність підозрюваного. Прикладом цього може бути невідкладне проведення огляду місця події, затримання, освідування та особистий обшук затриманої особи, що сприяє можливому виявленню в неї

знарядь, предметів кримінального правопорушення (грошей, цінностей та інших речей, що набуті кримінально протиправним шляхом), або тих матеріальних об'єктів, які зберегли на собі його сліди чи містять інші відомості, що може бути використано як докази, що підлягають встановленню під час досудового розслідування. До того ж ігнорування доказової мети (використання відомостей щодо обставин затримання підозрюваного для доказування злочину та винності затриманого в його вчиненні) має розцінюватися як суттєва шкода в забезпеченні кримінального провадження [147, с. 306], що ми підтримуємо.

Аналізуючи вищевикладене, пропонуємо внести доповнення до ч. 1 ст. 3 КПК України, де у п. 27 зазначити таке поняття: «затримання – окремий вид заходів забезпечення кримінального провадження, що носить короткочасний характер застосування, спрямований на створення необхідних умов з'ясування причетності особи до вчинення кримінального правопорушення й вирішення питання про обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту».

Незважаючи на короткочасний характер застосування затримання, це один з найжорстокіших видів кримінального процесуального примусу. Затриманий позбавляється свободи пересування, можливості спілкування з іншими людьми, можливості розпоряджатися майном, страждає його фізична і моральна недоторканність, він зазнає інших численних незручностей, що пов'язані з побутом, проживанням, медичним обслуговуванням [162, с. 80].

Цей захід процесуального примусу створює необхідні умови для з'ясування причетності особи до вчинення злочину, вирішення питання про обрання затриманому запобіжного заходу у виді взяття під варту. Своєчасно застосоване затримання не дозволяє підозрюваному ухилитися від досудового слідства, сприяє забезпеченню швидкого, повного розслідування кримінального провадження. Тому не випадково цей захід досить часто застосовується в практичній діяльності правоохоронних органів [162; 82].

У результаті проведеного нами вивчення матеріалів кримінальних проваджень було з'ясовано, що у 84 % із них осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, затримано у порядку ст. 208 КПК України (Додаток Д).

Системний аналіз норм КПК України засвідчує встановлення в кримінальному процесуальному законі таких різновидів затримання особи: затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст. 187–191 КПК України); законне затримання (ст. 207 КПК України); затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України); затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України). Усі названі різновиди затримання розрізняються за суб'єктами їхнього здійснення, підставами та процесуальним порядком.

В. Г. Гончаренко зазначає [42], що за нашим кримінальним процесуальним законодавством затримання як тимчасова ізоляція підозрюваного, обвинуваченого в учиненні кримінального правопорушення може бути п'яти видів, кожний з яких, маючи однаковий процесуальний статус, відрізняється окремою метою та особливостями процедурного характеру [113, с. 227–229]:

а) затримання підозрюваного, обвинуваченого, свідка за ухвалою слідчого судді або суду з метою забезпечення приводу для участі в проведенні процесуальних дій під час досудового розслідування або судового розгляду, якщо їхня участь у проведенні цих дій є обов'язковою і вони не з'явилися без поважних причин на виклик слідчого судді або суду (ст. 139, 140 та 187–191 КПК України);

б) затримання підозрюваного, обвинуваченого за ухвалою слідчого судді, суду, якщо до одного з них має бути застосований запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою (ст. 187, 204 КПК України);

в) законне затримання (кожним кожного) в точно встановлених законом випадках без ухвали слідчого судді, суду (ст. 207 КПК України);

г) затримання без ухвали слідчого судді, суду уповноваженою службовою особою в точно встановлених законом випадках (ст. 208 КПК України);

д) затримання народних депутатів, суддів та інших осіб, що визначені ст. 480 КПК України [42].

Хотілося б зазначити, що коли йдеться про види затримання, доцільно вказати і те, що за кожному видом має місце і коло суб'єктів, які уповноважені на таку дію, а також і процесуальний порядок, оформлення і наслідки щодо конкретного виду затримання.

У всіх випадках затримання особа за чітко виписаною в законі процедурою супроводжується та поміщується до спеціальної установи, ізолятора тимчасового тримання або на гауптвахту (для військовослужбовців) [42, с. 12].

Досліджуючи питання затримання у кримінальному процесі Л. М. Лобойко зазначає два різновиди затримання, що передбачені КПК України, а саме:

1) затримання за ухвалою слідчого судді, суду:

а) з метою приводу – ст. 187–191 КПК України;

б) у разі затримання підозрюваного, обвинуваченого, до якого застосовано запобіжний захід, що не пов'язаний із триманням під вартою (ст. 204 КПК України);

2) затримання без ухвали слідчого судді, суду:

а) законне затримання (кожним кожного) – ст. 207 КПК України;

б) затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України) [134, с. 222].

Проаналізувавши норми КПК України, С. Слинко виокремив такі види затримання:

1) на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст. 187–191 КПК України);

2) без ухвали слідчого судді, суду (ст. 207, 208 КПК України) [220].

Ці види затримання розрізняються за цільовим призначенням, суб'єктами їх здійснення, підставами та процесуальним порядком застосування [220].

Правова природа інституту затримання полягає у тому, що це один із засобів розслідування злочинів, який зумовлений потребами кримінального судочинства, містить процесуальні цілі та передбачений кримінальним процесуальним законодавством, що визначає його сутність, умови, порядок і межі застосування [222].

Установлено, що відсутність на законодавчому рівні закріпленого поняття «затримання особи» й різноманітного його тлумачення у кримінальній процесуальній діяльності призводить до плутанини застосування відповідних положень КПК України. Саме як на окремий, самостійний вид заходів забезпечення кримінального провадження, на затримання особи вказали 38 % опитаних слідчих і 51 % прокурорів (Додаток А); (Додаток В). Своєчасно застосоване затримання не дозволяє підозрюваному ухилитися від органів досудового розслідування, вчинити інше кримінальне правопорушення і перешкоджати встановленню обставин кримінального правопорушення та здійсненню кримінального провадження; сприяє забезпеченню швидкого, повного розслідування кримінального провадження і досить часто застосовується у практичній діяльності (у 84 % кримінальних провадженнях). (Додаток Д).

Видами затримання особи є: затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст. 187–191 КПК України); законне затримання (ст. 207 КПК України); затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України); затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України), які розрізняються за суб'єктами їхнього здійснення, підставами та процесуальним порядком. На підставі викладеного запропоновано всі норми інституту затримання особи викласти в окремій главі КПК України під назвою «Затримання особи».

Загалом, дослідивши думки науковців щодо питання видів затримання у кримінальному провадженні, можна констатувати, що всі притримуються поділу на ті види затримання, що визначає КПК України, з додатковими поділами їх на підвиди. Це питання нами буде розглянуто далі.

1.3. Зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання

Активізація соціальних і політичних процесів, на початку ХХІ ст., позначилася на збільшенні кількості та видів злочинів, які вплинули на загальний добробут окремих країн і на нормальний перебіг міжнародних відносин у цілому. Нині протидія злочинам, які традиційно належать до так званих «внутрішніх» проблем тієї чи іншої держави, перестає бути власною справою однієї держави. Вивчення в нових умовах форм, напрямів і тенденцій співробітництва в протидії злочинності набуло першочергового значення для вдосконалення діяльності держави [166, с. 7].

Необхідність вивчення питання ефективності застосування міжнародних правових стандартів і зарубіжного досвіду щодо затримання особи дозволить запропонувати певні шляхи вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства України.

Дослідження питання дотримання прав і законних інтересів затриманої особи, а також урахування зарубіжної практики на сьогодні не знайшли свого комплексного та ґрунтовного порівняльно-правового аналізу в науковому середовищі. Однак у працях деяких учених, зокрема Л. В. Головка, К. Ф. Гуценка, В. Т. Маляренка, А. В. Молдована, В. В. Молдована, В. Г. Уварова та інших, проведено теоретичний аналіз за деякими проблемними аспектами. Але зважаючи на оновлення 2012 року кримінального процесуального законодавства, це питання набуло додаткової актуальності та потребує нового переосмислення через призму загальновизнаних міжнародних правових актів у сфері захисту прав, свобод і законних інтересів людини.

Актуальність порушеної проблематики на сучасному етапі розбудови України зумовлена низкою обставин. Серед них слід відзначити такі: по-перше, активною участю нашої держави на міжнародно-правовій арені, по-друге, існує необхідність у концептуально новому дослідженні сучасних уявлень щодо міжнародного регулювання затримання особи, що формуються у практиці

європейських країн світу; по-третє, прикладні проблеми спонукають до їх подолання, а подальше вдосконалення чинного КПК України повинно здійснювались з урахуванням загально визнаних міжнародних і європейських правових стандартів і принципів.

Сучасний перелік прав і свобод людини та громадянина, що закріплено в міжнародних правових документах, є результатом історичного формування тих принципів і стандартів, які стали критерієм формування демократичного, правового суспільства. У зв'язку з цим упродовж останніх років, навіть після прийняття КПК України 2012 року, процес обговорення реформування національного кримінального процесуального законодавства не втрачає своєї актуальності. Це пояснюється тим, що застосування положень КПК України свідчить про наявність певних проблем, які потребують нагального розв'язання з метою напрацювання рекомендацій та пропозицій щодо їхнього вдосконалення в частині регулювання процесуального інституту затримання особи.

Є. І. Макаренко зазначив, що кримінальний процесуальний інститут затримання осіб, що підозрюються в учиненні злочину, регулює складні процеси правовідносин, що виникають між людиною, суспільством, державою і навіть світовим співтовариством. Цілком природно, що з набранням чинності КПК України 2012 року ступінь досконалості цього інституту потребує наукового переосмислення через призму вимог Конституції України та Європейської Конвенції з прав людини 1950 року в частині неоднозначності та повної відсутності тлумачення деяких теоретично і практично важливих аспектів процесуальної регламентації затримання [146, с. 126–127].

Таким чином, можна зазначити, що з метою належного врегулювання процесуального інституту затримання запровадження міжнародних правових стандартів у сфері захисту прав і свобод затриманої особи набуває підвищеного інтересу. Це зумовлює необхідність переосмислити усталені підходи до раніше виробленого механізму захисту прав і свобод затриманого. Крім того, В. В. Назаров указав, що затриманий позбавляється свободи пересування,

можливості спілкування з іншими людьми, можливості розпоряджатися майном, страждає його фізична і моральна недоторканність, він зазнає інших численних незручностей, що пов'язані з побутом, проживанням, медичним обслуговуванням. Отже, доцільно дослідити норми міжнародних правових актів у частині забезпечення прав затриманої особи [161, с. 67].

Слушною є думка Л. В. Пастухової, яка констатувала, що особливістю міжнародно-правових інститутів забезпечення прав і свобод людини та громадянина є те, що вони встановлюються спільними зусиллями держав за їхньою взаємною згодою і закріплюються у відповідних міжнародно-правових угодах та актах [172, с. 5]. Зазначене наочно свідчить про їхній універсальний характер, а у разі ратифікації Верховною Радою України міжнародного документа він стає частиною (джерелом) національного законодавства України.

У загальному виді, залежно від рівня прийняття міжнародних правових актів, що є підґрунтям для затримання особи, їх можна класифікувати на загальні та спеціальні. Перша група регулює сферу захисту прав, свобод і законних інтересів особи в цілому, а друга стосується безпосереднього регулювання питань затримання особи, що підозрюється в учиненні кримінального правопорушення [66, с. 34].

Першою знаковою подією у сфері захисту прав і свобод людини та громадянина стало прийняття Загальної декларації прав людини 1950 року, яка заклала основу подальшого запровадження гарантій захисту прав і свобод людини. У зазначеному міжнародному правовому акті вперше закріплено найважливіші принципи кримінального судочинства, які нині набувають важливого значення. Зокрема, у ст. 1 цієї Декларації проголошено, що всі люди народжуються і залишаються вільними та рівними у правах, а у ст. 9 цього ж документа закріплено, що ніхто не може зазнавати безпідставного арешту, затримання або вигнання. У ст. 29 цієї Декларації зазначено, що кожна людина має обов'язки перед суспільством, в якому можливий вільний і повний розвиток її особи. У разі здійснення своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати лише таких обмежень, які встановлені законом, і виключно з метою

забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших осіб, а також забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві [38].

Окрему увагу слід приділити Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року [102], яку Україна ратифікувала 17 липня 1997 р., тим самим взявши на себе зобов'язання посилити захист прав людини відповідно до положень цієї Конвенції. Крім того, ця Конвенція справила суттєвий вплив на вдосконалення кримінального процесуального законодавства України і, зокрема, щодо правового інституту затримання. Це зумовлено тим фактом, що відповідно до ст. 9 Конституції України зазначена Конвенція є частиною національного законодавства, а отже, й джерелом правового регулювання суспільних відносин [67, с. 34].

Слід звернути увагу на ст. 5 вказаної Конвенції, яка кожній людині гарантує право на свободу та особисту безпеку, згідно з якою ніхто не може бути затриманий або триматися під вартою (бути заарештованим), інакше як на підставах і в порядку, встановлених законом. Відповідно до положення підпункту «с» п. 1 ст. 5 цієї Конвенції законним вважається затримання або арешт особи, що здійснений з метою її передачі компетентним органам за наявності обґрунтованої підозри в учиненні правопорушення, або коли це вважається обґрунтованим і необхідним для запобігання вчиненню нею правопорушення, або втечі після його вчинення [102].

До того ж, як зазначив Д. В. Сімонович, ст. 5 Конвенції про захист прав і основних свобод людини зумовлює два види правових положень щодо порушення права особи на свободу в кримінальному судочинстві. Перше стосується правомірності затримання, а друге – процесуальних прав затриманих. Але вказана стаття не містить абсолютного права та, відповідно, не забороняє всі випадки позбавлення волі. Більш того, вчений відзначив, що ця Конвенція визначає інтерес держави у втручанні в особисту свободу особи, але це повинно супроводжуватися мінімальними гарантіями, що визначені ч. 2–5 ст. 5. Це положення містить вимогу належної правової процедури щодо затримання

особи, що тісно пов'язано з правовими інструментами захисту, згідно з належною правовою процедурою, що закріплена в ст. 6 зазначеної Конвенції [218, с. 59].

Таким чином, можна наголосити, що ця Конвенція сформувала та закріпила більш детальний перелік випадків можливого правомірного затримання особи, яке повинно бути здійснено не інакше як на підставах і в порядку, що встановлений національним законодавством.

З метою дотримання гарантій, що закріплені у ст. 5 Європейської Конвенції з прав людини, наголошено на обов'язковості врахування практики Європейського Суду з прав людини (рішення у справі «Курт проти Туреччини» від 25 травня 1998 р.) у частині порядку документування затримання особи. Саме тому про кожний випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана скласти протокол із зазначенням місця, дати, точного часу проведення затримання, повного переліку процесуальних прав та обов'язків затриманого, підстав його затримання, осіб, які присутні під час проведення такої процесуальної дії (прізвища, імена, по батькові, дати народження, місця проживання), інформації про те, що особи, які беруть участь у процесуальній дії, заздалегідь повідомлені про застосування технічних засобів фіксації, характеристики технічних засобів фіксації та носіїв інформації, які застосовуються під час проведення процесуальної дії, умов і порядку їх використання, виявлені та вилучені під час особистого обшуку особи речі і документи, способу ознайомлення учасників зі змістом протоколу, зауваження і доповнення до письмового протоколу з боку учасників вищевказаної процесуальної дії.

Значна увага питанню дотримання прав людини під час її затримання приділяється Міжнародними стандартами правового забезпечення прав і свобод людини, що прийняті Організацією Об'єднаних Націй. Так передбачено, що жодного затриманого не можна піддавати тортурам або іншому жорстокому, нелюдському чи принизливому поводженню або покаранню, або жорстокості

чи погрозам у будь-якій формі. Затримані мають утримуватися лише у відведених для цього місцях, члени їхніх родин та юридичні представники мають право на повну інформацію про них. Затримана особа має право бути поінформована про причини свого затримання та висунуті проти неї обвинувачення. Дії, що спрямовані на підтримання дисципліни, мають передбачатися законом та іншими нормативними актами. Проте вони не повинні перевищувати меж, що необхідні для забезпечення безпеки ув'язнених, а також не бути жорсткими [95, с. 38–39].

У Резолюції Генеральної Асамблеї ООН «Про правила по захисту всіх осіб, які піддані в будь-якій формі затриманню і тюремному утриманню», ухваленій 9 грудня 1975 р. № 3452 встановлено, що жоден заарештований або утримуваний під вартою не повинен піддаватися фізичному або психічному примусу, тортурам, насильству, погрозам або впливам будь-якого виду, обману, хитрощам, оманливим навіюванням, тривалим допитами, гіпнозу, впливу наркотиків або інших засобів, здатних порушити чи послабити свободу його дій чи рішень, його пам'ять чи його здатність мислити [54].

З дослідженого питання суттєвого значення набирає Резолюція Генеральної Асамблеї ООН «Звід принципів захисту всіх осіб, що піддаються затриманню чи ув'язненню в якій би то не було формі» від 9 грудня 1988 р. № 43/173. Відповідно до принципу 2 цієї Резолюції, затримання повинно здійснюватись лише в суворій відповідності до положень закону і тільки компетентними посадовими особами чи особами, уповноваженими законом. До того ж згідно з принципом 36 затримання такої особи на період проведення слідства і судового розгляду здійснюється лише з метою відправлення правосуддя на підставах і згідно з умовами та процедурами, визначеними законом [204].

С. Є. Абламський зазначив, що в наведених міжнародних документах уперше було закріплено комплекс основних прав і свобод людини та громадянина, які на сьогодні прийнято називати міжнародними правовими стандартами. Їхнє значення полягає в тому, що у них проголошено «...всі люди

є вільними й рівними у своїй гідності та правах, що надає кожному право на ефективне поновлення в правах компетентними національними судами у випадках порушення основних прав і законних інтересів, закріплених Конституцією та іншими законами», «...всі люди є рівними перед законом і мають право без будь-якої дискримінації на рівний захист законом, а також жодне обмеження чи применшення будь-яких основних прав людини» та ін. [3, с. 130–131; 137].

За приписами Європейського Суду, для того, щоб бути законним, недостатньо, щоб позбавлення волі було здійснено згідно з національним законом, воно має також бути необхідним у даних обставинах.

Отже, норми вказаних міжнародних правових актів дають змогу зазначити, що вони допускають можливість затримати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення. Насамперед, це пов'язано з тим, що затримання полягає у запобіганні протиправним діям та з'ясуванні причетності затриманого до вчиненого кримінального правопорушення, що досягається шляхом захоплення правопорушника, виявлення й закріплення слідів кримінального правопорушення та інших фактичних даних, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню, перешкоджання спробам підозрюваного сфальсифікувати докази та уникнути відповідальності за вчинене діяння [114, с. 176].

Разом із тим доцільно наголосити, що норми цих міжнародних правових актів є відсильними, на що вказує положення щодо відповідності закону та можливості здійснення затримання особи лише компетентним органом держави. Така вимога зумовлена тим, що в усіх випадках затримання супроводжується обмеженням свободи та особистої недоторканності людини, тобто зачіпає одне з невідчужних прав. Отже, не випадково процесуальні положення, що регламентують порядок затримання, а також строк, протягом якого допускається обмеження конституційних прав і свобод людини [137].

У сучасному світі питання щодо затримання особи посідає одне з центральних місць у відносинах між державами. Міжнародне співробітництво

держав у галузі прав людини відбувається у формі прийняття певних стандартів щодо змісту його правового статусу, а також прийняття державами зобов'язань дотримуватись цих стандартів у своєму внутрішньому законодавстві й у повсякденній діяльності.

Слушною є думка А. В. Лапкіна, який зазначив, що їхнє значення для національного законодавства України полягає в тому, що вони слугують своєрідним орієнтиром, а також становлять відносно автономну систему. Водночас учений підкреслив, що такі норми потребують конкретизації і доповнення з боку норм внутрішньодержавного права, оскільки містять найбільш загальні положення, які в кожній окремій державі мають свою специфіку [131, с. 7], що ми цілком підтримуємо думку Лук'яненка Ю. В., який вказує, що юридична сила міжнародних правових актів в Україні залежить від того, чи ратифікований договір Верховною Радою України [137].

Ю. В. Лук'яненко зазначає, що слід взяти до уваги процедуру «Habeas Corpus», яка успішно діє в кримінальному судочинстві англосаксонської системи. Як відзначає О. П. Кучинська, така процедура історично бере свій початок із прийняттям в Англії Великої хартії вольностей 1215 р., завдяки якій в подальшому було прийнято «Акт про краще забезпечення свободи підданого та про запобігання ув'язненням за морями» 1679 року. Цей документ втілював у собі вимоги про презумпцію невинуватості, дотримання законності під час затримання, швидкого та оперативного суду, що здійснюється за належною процедурою та за місцем вчинення злочину. Крім того, вчена відзначила, що в ньому було завершено розвиток інституту судової перевірки правильності арештів [137; 126, с. 20].

Національні стандарти мають прямий вплив, а національні процедури доступніші за процедури на регіональному та міжнародному рівнях.

Як відзначив Д. А. Саблін, особливість клопотання «Habeas Corpus» полягає в тому, що воно може бути подано на будь-якій стадії кримінального процесу, зокрема, й засудженим. У разі ж, якщо засуджений зможе переконати

суд у незаконності або необґрунтованості свого арешту, то суд буде зобов'язаний визнати незаконним і саме його засудження [208, с. 136–137].

Відповідно до Розділу 9 ст. 1 Конституції США, кожен громадянин, який піддався арешту, має право безперешкодно звернутися до суду з клопотанням про перевірку законності, обґрунтованості та правильності позбавлення його свободи [127, с. 46; 137].

Необхідність запровадження єдиних міжнародних стандартів у діяльність Національної поліції зумовлена зростанням рівня кримінальних правопорушень, а також проблемою забезпечення прав людини в діяльності правоохоронних органів.

Дещо по-іншому питання можливого затримання особи врегульовано законодавством інших зарубіжних країн. Наприклад, в Італії затримання застосовується в тих випадках, коли є серйозні докази винуватості особи й підстави побоюватися, що вона переховуватиметься, а невжиття відповідних заходів може призвести до реальної загрози для оточення [55, с. 126].

У Великій Британії, зокрема, Законом «Про поліцію та кримінальні докази» 1984 р. констеблю надано право заарештувати неповнолітнього, якщо: а) у констебля є вагомі причини сумніватися, що повідомлене неповнолітнім прізвище є його власним прізвищем; б) існують вагомі причини вважати, що арешт є необхідним для попередження подальших протиправних дій неповнолітнього [155, с. 73].

Згідно з федеральним законодавством Сполучених Штатів Америки, агенти Федерального бюро розслідувань (ФБР) наділені правом здійснювати затримання (арешт), без ордера, якщо вони мають розумні підстави вважати, що особа вчиняє або вчинила тяжкий злочин [234, с. 98]. Як видно, цього разу використано оціночне поняття «розумні підстави», що, на нашу думку, з метою недопущення свавілля у сфері кримінального судочинства слід уникати. Окрім того, забезпечення права на свободу та особисту недоторканність також закріплено у ст. 66 Конституції Франції та деталізовано в КПК Франції 1958 року [119]. Наведені гарантії, як указує Ю. В. Лук'яненко, є доцільними

та необхідними для ефективної реалізації затриманою особою права на захист, що вимагає свого чіткого законодавчого закріплення [137].

Таким чином, міжнародні стандарти забезпечення права на свободу та особисту недоторканність у сфері кримінального судочинства закріплені в багатьох міжнародних документах загального та регіонального характеру.

Відповідно до п. 11 ст. 5 КПК РФ затримання підозрюваного є заходом процесуального примусу, що застосовується органом дізнання, дізнавачем, слідчим на термін не більше як 48 годин з моменту фактичного затримання особи за підозрою в учиненні злочину. До того ж моментом фактичного затримання вважається момент фактичного позбавлення свободи пересування особи, яка підозрюється в учиненні злочину, що здійснюється в порядку, встановленому цим Кодексом (п. 15 ст. 5) [241; 22].

Згідно зі ст. 5 КПК Киргизької Республіки затримання є заходом процесуального примусу, сутність якого полягає в позбавленні свободи підозрюваного на короткий термін (до 48 годин) – до судового рішення [240].

За аналізом норм КПК Туркменістану можна визначитися, що лише один запобіжний захід, що обмежує волю особи на досудовому слідстві, і це є взяття під варту.

У ст. 132 КПК Республіки Казахстан закріплено, що затримання підозрюваного в учиненні злочину є заходом процесуального примусу, що застосовується з метою з'ясування його причетності до злочину та вирішення питання про застосування до нього заходу припинення у виді арешту. Разом із тим встановлено, що арешт та утримання під вартою дозволяються лише в передбачених цим Кодексом випадках і лише з санкції суду з наданням заарештованому права судового оскарження; без санкції суду особа може бути затримана на термін не більше ніж 72 годин (ч. 2 ст. 14) [239].

Аналогічні за змістом положення містить і кримінальне процесуальне законодавство інших країн пострадянського простору, а також деяких зарубіжних держав. Проте цікавим положенням у КПК Республіки Казахстан є закріплення права громадян на затримання осіб, які вчинили злочин.

Відповідно до ст. 133 цього Кодексу потерпілий, а також будь-який інший громадянин мають право затримати особу, яка вчинила злочин, з метою припинення можливості вчинення ним інших посягань. Крім того, до особи, яка затримується і чинить опір, можуть бути в межах, передбачених ст. 33 Кримінального кодексу Республіки Казахстан, застосовані фізична сила та інші заходи. Крім того, якщо є підстави вважати, що у затриманій особі є зброя або інші небезпечні предмети чи предмети, що мають значення для кримінальної справи, громадянин, який її затримав, має право оглянути одяг затриманої особи та вилучити для передачі до правоохоронних органів або іншого органу державної влади предмети, що при ній знаходяться [239; 22].

Отже, погоджуємося з думкою В. П. Бірюкова, що в законодавстві названих країн підкреслюється, що затримання є заходом процесуального примусу, але не розшифровується зміст цього заходу, тобто які саме можуть бути застосовані заходи примусу [23; 159, с. 86].

Підсумовуючи вищевикладене, можна погодитися з думкою Ю. В. Лук'яненка, що для усунення законодавчих прогалин доцільно узгодити положення кримінального процесуального законодавства України з міжнародними правовими актами в частині регулювання затримання особи [137].

Залежно від рівня прийняття міжнародних нормативно-правових актів, що стосуються затримання особи здійснено їх класифікацію на загальні (регулюють сферу захисту прав, свобод і законних інтересів особи в цілому) та спеціальні (безпосереднє регулювання питань затримання особи, що підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення).

Звернено увагу, що кримінальний процесуальний інститут затримання осіб, що підозрюються у вчиненні злочину, регулює правовідносини, що виникають між особою, суспільством, державою і навіть світовим співтовариством, а тому з набранням чинності КПК України 2012 року виникла потреба вдосконалення цього інституту через призму вимог Конституції України та Європейської Конвенції з прав людини (1950 р.), в якій сформовано

і закріплено більш ретельний перелік випадків можливого правомірного затримання особи, яке повинно бути здійснено не інакше як на підставах і в порядку, встановленому національним законодавством.

Аналіз міжнародних нормативно-правових актів (Загальна декларація прав людини (1948 р) [39; 77]; Звід принципів захисту всіх осіб, що піддаються затриманню чи ув'язненню в якій би то не було формі (1988 р.) та ін.) дав змогу зазначити, що вони допускають можливість затримати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, але компетентним органом держави.

На основі вивчення зарубіжного досвіду підстав кримінального процесуального затримання (Англія, Італія, Республіка Казахстан, Киргизька Республіка, США) та практики Європейського Суду з прав людини зроблено висновок, що для усунення законодавчих прогалин доцільно визначити підстави та умови затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, а також порядок складання протоколу затримання. Також наголошено на імплементації процедури «Habeas Corpus» (Англія, США) за якою громадянин, який піддався арешту, має право безперешкодно звернутися до суду з клопотанням про перевірку законності, обґрунтованості та правильності позбавлення його свободи, швидкого та оперативного суду, що здійснюється за належною процедурою та за місцем учинення злочину.

Висновки до розділу 1

У цьому розділі розглянуто стан наукового дослідження та історичний розвиток інституту затримання в кримінальному процесі, правову природу, поняття та види затримання особи, а також зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання.

Проведене дослідження дозволяє дійти таких висновків.

1. Визначено такі історичні етапи становлення інституту затримання особи: норми про затримання злочинця мали місце вже у першому джерелі руського права – Руській Правді; розвиток інституту затримання до 1864 р.; з 1864 до радянської доби; час незалежної України.

2. Сформульовано поняття «затримання особи», у зв'язку з чим запропоновано внести доповнення до ч. 1 ст. 3 КПК України, де у п. 27 зазначити таке поняття: «затримання – окремий вид заходів забезпечення кримінального провадження, що носить короткочасний характер застосування, спрямований на створення необхідних умов з'ясування причетності особи до вчинення кримінального правопорушення й вирішення питання про обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту».

3. Досліджено різновиди затримання особи: затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст. 187–191 КПК України); законне затримання (ст. 207 КПК України); затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України); затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України).

4. Висвітлено зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання та проведено порівняльно-правове його дослідження. Встановлено, що Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод людини сформовано та закріплено більш детальний перелік випадків можливого правомірного затримання особи, яке повинно бути здійснено не інакше як на підставах і в порядку, встановленому національним законодавством.

З метою дотримання гарантій, що закріплені у ст. 5 Європейської Конвенції з прав людини, наголошено на обов'язковості врахування практики Європейського Суду з прав людини (рішення у справі «Курт проти Туреччини» від 25 травня 1998 р.) у частині порядку документування затримання особи. Саме тому про кожний випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана скласти протокол із зазначенням місця, дати, точного часу проведення затримання, повного переліку процесуальних прав та обов'язків затриманого, підстав його затримання, осіб, які присутні під час проведення даної процесуальної дії (прізвища, імена, по батькові, дати народження, місця проживання), інформації про те, що особи, які беруть участь у процесуальній дії, заздалегідь повідомлені про застосування технічних засобів фіксації, характеристики технічних засобів фіксації та носіїв інформації, які застосовуються при проведенні процесуальної дії, умов та порядку їх використання, виявлені та вилучені під час особистого обшуку особи речі і документи, способу ознайомлення учасників зі змістом протоколу, зауваження і доповнення до письмового протоколу з боку учасників вищевказаної процесуальної дії.

5. Визначено, що від рівня прийняття міжнародних правових актів, які є підґрунтям для затримання особи, їх можна класифікувати на загальні та спеціальні. Перша група регулює сферу захисту прав, свобод і законних інтересів особи в цілому, а друга стосується безпосереднього регулювання питань затримання особи, яка підозрюється в учиненні кримінального правопорушення.

РОЗДІЛ 2. ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

2.1. Затримання особи за ухвалою слідчого судді

Згідно зі ст. 3 Конституції України недоторканність людини – найвища соціальна цінність, а права та свободи людини, їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

У частині 2 ст. 29 Конституції України зазначено, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом [114].

Вирішуючи питання про обмеження свободи особи, автори Науково-практичного коментарю зазначають, що суди повинні обов'язково керуватися Конституцією України та міжнародно-правовими актами щодо прав і свобод людини, такими як: Загальна декларація з прав людини (1948 р.); Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (1950 р.); Резолюція Комітету міністрів Ради Європи (65) 11 від 9 квітня 1965 р. «Взяття під варту»; Мінімальні стандартні правила ООН поводження з в'язнями (1955 та 1977 рр.); Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966 р.); Декларація про захист усіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання (1975 р.); Кодекс поводження посадових осіб по підтриманню правопорядку (1979 р.); Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами по підтриманню правопорядку (1979 р.); Рекомендація Я (80) 11 від 27 червня 1980 р. «Про взяття під варту до суду»; Принципи медичної етики, які відносяться до ролі працівників охорони здоров'я, особливо лікарів, у захисті в'язнів та затриманих осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання (1982 р.); Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання (1984 р.); Мінімальні

стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх (1985 р.), – «Пекінські правила»; Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (1987 р.); Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню в будь-якій формі (1988 р.); Конвенція про права дитини (1989 р.); Мінімальні стандартні правила ООН щодо заходів, не пов'язаних із позбавленням волі (1990 р.), – «Токійські правила»; Керівні засади, що стосуються ролі осіб, які здійснюють судове переслідування (1990 р.); Основні принципи поводження із в'язнями (1990 р.); Правила ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, які позбавлені волі (1990 р.); Паризька Хартія нової Європи (1990 р.) [54; 114].

Визнання міжнародних правових актів, ратифікація і реалізація їх положень у внутрішньому державному законодавстві є одним з обов'язків взятих на себе Україною перед міжнародним співтовариством.

Норми КЗПЛ спрямовані на забезпечення свободи особи та її особистої недоторканності. У п. 1 ст. 5 цієї Конвенції зазначено вичерпний перелік підстав, за наявності яких є можливість особу позбавити волі. Що стосується процедури затримання, то зазначений документ передбачає його ймовірність лише за наявності підстав і процедури, встановленої законом. Зокрема, п. 1 ст. 5 до таких підстав відносить: доставлення особи до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення; якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню особою правопорушення; запобігання втечі особи після вчинення правопорушення.

Затримання є тимчасовим запобіжним заходом, який може бути застосовано слідчим, прокурором за ухвалою слідчого судді, суду до громадянина України, іноземця та особи без громадянства [114].

Рішення КСУ від 26 червня 2003 р. № 12-рп/2003 визначає затримання як тимчасовий запобіжний кримінальний процесуальний захід, застосування якого обмежує право на свободу та особисту недоторканність індивіда (абз. 5 п. 6 мотивувальної частини). Про те, що в результаті затримання обмежується право

індивіда на свободу, йдеться також у міжнародних актах. Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню або ув'язненню у будь-якій формі, затверджений Резолюцією 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 р., констатує, «слово «затримана особа» означає будь-яку особу, позбавлену особистої свободи не в результаті засудження за вчинення правопорушення». Правила ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі, прийняті Резолюцією 45/113 Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1990 р. відзначають, що «позбавлення свободи означає будь-яку форму затримання чи тюремного ув'язнення будь-якої особи чи її поміщення в державну чи приватну виправну установу» [163, с. 29–30].

До прийняття Конституції затримання вважалося невідкладною слідчою дією. У ч. 3 ст. 29 Основного Закону нашої держави вперше було зазначено, що затримання є тимчасовим запобіжним заходом. Пізніше, під час «малої судової реформи» затримання здобуло такий «статус» і в кримінальному процесуальному законі – ч. 2 ст. 149 КПК 1960 року та ч. 2 ст. 176 КПК 2012 року.

Хоча до цього часу вчені ведуть дискусію з приводу того, чи є затримання запобіжним заходом чи слідчою дією.

Як зазначає А. Ю. Сердечна, кримінальне процесуальне законодавство та інші нормативно-правові акти передбачають п'ять видів затримання особи, причетної до вчинення кримінального правопорушення чи іншої діяльності, яка є підставою для застосування такого затримання:

1. Затримання уповноваженою службовою особою.
2. Законне затримання.
3. Затримання особи з метою приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою.
4. Превентивне затримання.
5. Затримання з метою екстрадиції (в порядку ст. 582 КПК України) [217, с. 130].

Отже, розглянемо затримання за ухвалою слідчого судді, суду.

Указаний вид затримання відрізняється від інших його видів метою (забезпечення явки підозрюваного чи обвинуваченого для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою), строком (до 36 годин), а також юридичною підставою (ухвала слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу).

Ст. 187 КПК України визначає, що слідчий суддя, суд після одержання клопотання про застосування запобіжного заходу до підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває на свободі, призначає дату судового засідання і здійснює судовий виклик.

Деякі вчені, зокрема Г. К. Кожевников, категорично заперечують належність виклику до заходів забезпечення кримінального провадження. На думку автора, виходячи з класичного визначення сутності заходів примусу в кримінальному провадженні, слід визнати наявність у відповідній примусовій нормі санкцій за невиконання правил поведінки певного суб'єкта. Навіть аналіз заходів забезпечення кримінального провадження, наведений у ст. 131 КПК України, свідчить, що всі вони (за винятком виклику) у назві містять елементи примусу. Виклик не може бути заходом примусу, оскільки передбачає добровільне його виконання суб'єктом процесу. Примус настає тільки після неявки без поважних причин за викликом певного учасника процесу – тим часом як примусовий захід застосовується привід [99, с. 69].

Однак і виклик все ж таки пов'язаний із застосуванням примусу, оскільки, по-перше, примушує особу підкоритися вимозі слідчого, прокурора, слідчого судді про з'явлення, а по-друге, неприбуття учасника кримінального провадження за викликом без поважних причин тягне за собою негативні для неї правові наслідки, що полягають у можливості застосування грошового стягнення або приводу.

Ми погоджуємося з думкою Є. Лялюка, який виділяє ознаки виклику слідчого або прокурора, а також судового виклику: наявність незначного обмеження прав особи, яке полягає у покладенні на неї обов'язку з'явитися у визначений час для проведення процесуальної дії; обов'язковість для особи,

щодо якої застосовується відповідний захід забезпечення кримінального провадження; можливість настання негативних наслідків у разі невиконання вимоги слідчого, прокурора чи суду (слідчого судді) [140, с. 199].

Тому виклик слідчого або прокурора, а також судовий виклик можна однозначно віднести до системи заходів забезпечення кримінального провадження.

Оскільки здійснення виклику щодо особи, як і застосування будь-якого заходу забезпечення кримінального провадження, певною мірою обмежує права особи та зобов'язує її до вчинення певних дій, то необхідною є чітка законодавча регламентація такого заходу з метою уникнення зловживань та забезпечення максимального дотримання принципу законності та прав особи.

Насамперед, для здійснення виклику слідчим чи прокурором або судового виклику необхідна наявність передбачених законом підстав.

Відповідно до змісту ст. 133–134 КПК України, підставами для виклику особи до слідчого, прокурора або суду є: перебування особи, яка викликається, у статусі підозрюваного, свідка, потерпілого або іншого учасника кримінального провадження; достатні підстави вважати, що вона може дати показання, які мають значення для кримінального провадження, або її участь у процесуальній дії є обов'язковою.

Отже, можна дійти висновку, що виклик слідчого або прокурора, а також судовий виклик входять у систему заходів забезпечення кримінального провадження, є найменш суворими із передбачених КПК України заходів, застосовуються з метою досягнення дієвості цього провадження, якщо є достатні підстави вважати, що особа, яка викликається, може дати показання, які мають значення для кримінального провадження, або що її участь у процесуальній дії є обов'язковою [58, с. 224].

Чинним КПК України розширено перелік способів виклику осіб до слідчого прокурора і суду. Особа може викликатися до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її уже не тільки поштою, а й електронною поштою чи факсимільним зв'язком, а також

виклик може здійснюватися телефоном або телеграмою. Вперше врегульовано питання про мінімальний строк повідомлення особи про виклик. Особа має отримати повістку про виклик або бути повідомленою про нього іншим шляхом не пізніше ніж за три дні до дня, коли вона зобов'язана прибути за викликом [91].

Отже, виклик учасника кримінального провадження для участі у процесуальній дії являє собою систему заходів і дій, спрямованих на його інформування про необхідність явки до слідчого, прокурора із обов'язковою вказівкою процесуального статусу, в якому перебуває викликана особа, часу, дати і місця її прибуття, слідчої (розшукової) дії, для участі в якій викликається особа, та наслідків її неприбуття [238, с. 125].

Якщо слідчий, прокурор подав разом із клопотанням про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою клопотання про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу, слідчий суддя, суд приймає рішення згідно зі ст. 189 КПК України.

У разі неприбуття підозрюваного, обвинуваченого за судовим викликом і за відсутністю у слідчого судді, суду на початок судового засідання відомостей про поважні причини, що перешкоджають його своєчасному прибуттю, слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про привід підозрюваного, обвинуваченого, якщо він не з'явився для розгляду клопотання щодо обрання запобіжного заходу у виді застави, домашнього арешту чи тримання під вартою, або ухвалу про дозвіл на його затримання з метою приводу, якщо ухвала про привід не була виконана [122].

Доречним буде звернутися до питання визначення статусу підозрюваний. На теперішній час цей статус викликає значну дискусію серед науковців. У рамках нашого питання ми висвітлимо його у більш вузьких межах.

Проаналізувавши нашу емпіричну базу, хочемо вказати на те, що працівники слідчих підрозділів Національної поліції вказали, що вважають статус підозрюваного у КПК України чітко не визначеним у 76 % (Додаток А). Працівники прокуратури визначають цей статус визнаним на належному рівні у

19 % і 71 % вказують на те, що чітко він не визначений (Додаток В). Під час проведення анкетування захисників з цього питання, респонденти вказують у 68 % на відсутність чіткого визначення статусу підозрюваного і 32 % зазначають на його визначення на належному рівні (Додаток Г).

Отже, питання щодо визначення статусу підозрюваного у кримінальному процесі заслуговує на більш детальне його вивчення і дослідження.

Поява такого суб'єкта, як підозрюваний у процесі здійснення кримінального провадження, а також наділення його відповідним процесуальним статусом є важливою гарантією захисту від необґрунтованого кримінального процесуального примусу та безпідставного обвинувачення.

Більше того, підозрюваний відповідно до чинного КПК України є єдиним суб'єктом, щодо якого здійснюється кримінальне переслідування на стадії досудового розслідування через повідомлення про підозру в учиненні ним кримінального правопорушення [206].

З моменту повідомлення про підозру до підозрюваного можна застосувати заходи забезпечення кримінального провадження (зокрема, запобіжні заходи), з одного боку, а з другого – підозрюваний наділяється відповідним процесуальним статусом, який виступає важливою гарантією захисту від підозри (особисто та через свого захисника-адвоката), а також особистої участі у кримінальному провадженні та реалізації ним передбачених КПК України процесуальних прав [47, с. 482].

У ст. 42 КПК України закріплене положення, що підозрюваним є особа, якій у порядку, передбаченому КПК України, повідомлено про підозру, або особа, яка затримана за підозрою в учиненні кримінального правопорушення.

Однак на основі змісту ст. 276 КПК України повідомлення про підозру обов'язково здійснюється і у разі затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення, і у разі обрання запобіжного заходу, і у разі наявності достатніх доказів для підозри.

На думку О. В. Капліної, повідомлення про підозру – це процесуальна діяльність, зміст якої полягає у складанні слідчим або прокурором письмового

повідомлення про підозру та його врученні особі відповідно до ст. 276–279 КПК України [93, с. 241].

В. О. Гринюк та І. Г. Івасюк зазначають, що повідомлення про підозру – це процесуальне рішення [44, с. 94; 82, с. 77]. В. О. Гринюк називає повідомлення про підозру початком реалізації функції обвинувачення [45], І. Г. Івасюк визначає повідомлення про підозру ще й як «інститут кримінального процесуального права», і як «перший етап формування державного обвинувачення» [82, с. 78].

Автори В. Г. Гончаренко, В. Т. Нор, М. Є. Шумило стверджують, що повідомлення про підозру – це процесуальна дія [115, с. 603]. О. В. Іващенко констатує, що повідомлення про підозру – це етап стадії досудового провадження та форма повідомлення [83, с. 10].

Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та інші зазначають, що повідомлення про підозру – це етап досудового розслідування [111, с. 344].

Позиція Л. М. Лобойко така, що повідомлення про підозру – це «первинна форма обвинувальної діяльності щодо конкретної особи» [134, с. 241]. Т. В. Лукашкіна зазначає, що «...із змісту Глави 22 КПК можна зробити висновок про те, що під повідомленням про підозру мається на увазі і документ, у якому формулюється підозра, і дія – повідомлення про підозру» [135, с. 33].

Ми погоджуємося з тими авторами, які визначають, що повідомлення про підозру – це процесуальна діяльність, зміст якої полягає у складанні слідчим або прокурором письмового повідомлення про підозру та його врученні особі відповідно до ст. 276–279 КПК України.

Тому можна дійти висновку, що основним способом надання особі статусу підозрюваного у кримінальному провадженні є письмове повідомлення про підозру.

Відповідно до ст. 188 КПК України прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися із клопотанням про дозвіл на затримання

підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою.

Це клопотання може бути подане:

1) одночасно з поданням клопотання про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою або зміни іншого запобіжного заходу на тримання під вартою;

2) після подання клопотання про застосування запобіжного заходу і до прибуття підозрюваного, обвинуваченого до суду на підставі судового виклику;

3) після неприбуття підозрюваного, обвинуваченого за судовим викликом для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою і відсутності у слідчого судді, суду на початок судового засідання відомостей про поважні причини, що перешкоджають його своєчасному прибуттю [117].

Уважаємо доцільним звернутися до питання приводу у кримінальному провадженні у зв'язку з тим, що можливість проведення більшості процесуальних дій безпосередньо залежить від своєчасної явки учасників кримінального провадження. Крім того, прибуття за викликом до органів, які ведуть кримінальний процес, є не правом, а їх процесуальним обов'язком, без виконання якого неможливо забезпечити унормований перебіг кримінального провадження та з'ясувати всі обставини, що мають значення для прийняття справедливого рішення. Саме обов'язок з'явитися за викликом слідчого, прокурора або суду є гарантією подальшого допиту особи та проведення з нею інших процесуальних дій. У разі невиконання цього обов'язку до неї можуть бути вжиті заходи кримінально-процесуального примусу. Одним із таких заходів, який покликаний забезпечити своєчасну явку учасників процесу до слідчого, прокурора та до суду, є привід [210, с. 159].

Питання, пов'язані із застосуванням цього заходу процесуального примусу, завжди привертали увагу. Цій проблемі певною мірою (зокрема, під час дослідження деяких питань примусу та при вивченні інших проблем науки кримінального процесу) присвячені праці таких учених-юристів, як:

А. Н. Ахпанов, В. М. Батюк, В. І. Бояров, В. Г. Гончаренко, А. Я. Дубинський, Ю. М. Грошевий, В. М. Корнуков, З. Ф. Коврига, Є. Д. Лук'янчиков, В. Т. Маляренко, М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, Л. Д. Удалова, С. М. Стахівський, О. Г. Шило, М. Є. Шумило та ін.

Привід є примусово-забезпечувальним заходом, що застосовується через відповідні підрозділи органів поліції, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства. Привід застосовується у випадках нез'явлення підозрюваного, обвинуваченого, свідка за викликом, який був здійснений у визначеному в кримінальному процесуальному законодавстві порядку [114, с. 382–383], а неявка викликаних осіб призводить до виникнення значних, а часом нездоланих перешкод ефективному розслідуванню [247, с. 78].

Варто зазначити, що КПК України встановив лише одну підставу для застосування приводу – неприбуття особи на виклик без поважних причин. Тим часом як раніше чинний КПК України 1960 р. передбачав можливість застосування до обвинуваченого приводу і без попереднього виклику. Факт неприбуття особи без поважної причини, що став підставою для приводу, має знайти своє відображення в матеріалах кримінального провадження і у відповідному рішенні про привід [210].

Ми погоджуємося з Д. О. Савицьким, який вказує, що факт неприбуття особи без поважної причини слід оформляти відповідним протоколом. Незважаючи на те, що КПК України не передбачає складання такого протоколу, він буде єдиним засобом фіксації невиконання обов'язку. Надалі відомості, які у ньому зафіксовані будуть покладені в основу рішення слідчого судді про привід учасника кримінального провадження [210, с. 161].

Складання вказаного протоколу, вважається доречним у такій ситуації, тим паче, що законодавець передбачив можливість фіксації процесуальних дій суб'єктом сторони обвинувачення у вигляді протоколу.

Так, відповідно до вимог ст. 103–104 КПК України протокол виступає універсальною формою фіксації перебігу і результатів процесуальних дій, його

складання є найбільш правильним способом посвідчення факту неприбуття особи за викликом.

Крім того, відомості викладені у такому протоколі згодом можуть стати підставою застосування до порушника такого заходу забезпечення кримінального провадження, як накладення грошового стягнення.

Таким чином, фактичною підставою затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду є неприбуття підозрюваного для розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу визначеного ч. 3 ст. 187 КПК України, а також ст. 188 КПК України.

Юридичною підставою здійснення приводу є ухвала слідчого судді, суду, яка виноситься за клопотанням слідчого, прокурора або з власної ініціативи, а під час судового провадження також за клопотанням сторони кримінального провадження, потерпілого. Рішення про привід оформляється ухвалою слідчого судді. У ній зазначають: дата і місце її постановлення; назва суду; прізвище та ініціали слідчого судді (суду), який постановив ухвалу; найменування та реєстраційний номер кримінального провадження; підстави застосування приводу; дані про особу, яка підлягає приводу, її процесуальний статус, точний час і місце доставлення; орган, якому доручається її виконання [210].

Ефективність цього заходу процесуального примусу багато в чому залежить від того, наскільки детально регламентовано у законі порядок його застосування, тобто фактичне виконання примусового супроводження учасника кримінального провадження до слідчого, прокурора або до суду. Однією із проблем, яка у зв'язку з цим виникає, є застосування до особи, яка підлягає приводу і відмовляється добровільно прибути до місця виклику фізичної сили та спеціальних засобів.

Отже, можна констатувати, що привід є забезпечуючим, примусовим заходом, який може застосовуватися виключно визначеними законом підрозділами, до підозрюваного, який викликався слідчим, прокурором, судом але не з'явився у призначене місце та час, без поважних на те причин і причини не явки не повідомив.

Заслужує на увагу позиція Б. Б. Булатова, який вважає, що під час доставлення учасника процесу, який відмовляється з'явитися за викликом і чинить опір працівникам поліції, які виконують рішення про привід, останні наділяються не лише правом застосовувати фізичну силу, а й спеціальні засоби [29, с. 10].

Згідно з ч. 3 ст. 143 КПК України у разі невиконання особою, що підлягає приводу, законних вимог щодо виконання ухвали про здійснення приводу, до неї можуть бути застосовані заходи фізичного впливу, що дають змогу здійснити її супроводження до місця виклику. Проте у цій нормі нічого не сказано про можливість застосування спеціальних засобів [210].

Не викликає сумнівів положення, відповідно до якого здійснення приводу не повинно порушувати положення Конституції. Проте було б неправильним обмежитися лише таким загальним трактуванням. Ця проблема є актуальною і під час виконання ухвали про привід. Працівники органів Національної поліції можуть зіткнутися з тим, що їм буде відмовлено у проникненні до житла або іншого володіння, в якому знаходиться учасник кримінального провадження, який підлягає приводу. У таких випадках особа, якій доручено виконання приводу, має право увійти до житла підозрюваного, обвинуваченого, свідка, які ухиляються від явки за викликом, лише за їх згодою. За відсутністю такого, вони можуть бути «захоплені» і доставлені до ініціатора виклику лише за межами житла. Це положення поширюється і на ті випадки, коли така особа перебуває в житлі інших осіб (друзів, родичів). За таких обставин доставлення осіб, які ухиляються від явки до органу, що здійснює кримінальне провадження, стає проблематичним. Тоді з допомогою приводу не буде забезпечений нормальний перебіг кримінального провадження [210].

Відповідно до вимог ч. 4 ст. 223 КПК України, необхідно вказати, що привід не може проводитися у нічний час, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в її проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного.

Д. О. Савицький зазначає, що ця проблема має вирішуватися на законодавчому рівні й у кримінальному процесуальному законі слід передбачити засоби, які дали б змогу оперативно виконувати завдання з доставлення до органу, що ініціював привід, осіб, які ухиляються від явки. Вихід із цієї ситуації є визнання підставою проникнення до житла чи до іншого володіння особи ухвали слідчого судді про здійснення приводу учасника кримінального провадження [210]. Ми повністю погоджуємось з вказаною думкою.

У зв'язку з чим пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 190 КПК України «Ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу» таким змістом: «Ухвала про здійснення приводу підозрюваного, обвинуваченого може бути підставою проникнення до житла чи до іншого володіння особи».

Вважаємо доцільним зазначити, що, розглядаючи клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу, слідчий суддя, суд не має права відмовити в розгляді клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу підозрюваного, обвинуваченого, навіть якщо існують підстави для затримання без ухвали суду про затримання з метою приводу.

Клопотання про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу розглядається слідчим суддею, судом негайно після одержання цього клопотання.

Слідчий суддя, суд відмовляє у наданні дозволу на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу, якщо прокурор не доведе, що зазначені в клопотанні про застосування запобіжного заходу обставини вказують на наявність підстав для тримання під вартою підозрюваного, обвинуваченого, а також є достатні підстави вважати, що:

1) підозрюваний, обвинувачений переховується від органів досудового розслідування чи суду;

2) одержавши відомості про звернення слідчого, прокурора до суду із клопотанням про застосування запобіжного заходу, підозрюваний, обвинувачений до початку розгляду клопотання про застосування запобіжного

заходу вчинить дії, які є підставою для застосування запобіжного заходу і зазначені у ст. 177 КПК України [122].

Положення ч. 1 ст. 190 КПК України регламентують, які відомості має містити ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу, зокрема дату втрати законної сили ухвалою. Так, ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу повинна містити:

1) найменування суду, прізвище та ініціали слідчого судді, судді (суддів);
2) прізвище, ім'я, по батькові підозрюваного, обвинуваченого, для затримання якого постановляється ухвала, відомі на момент постановлення ухвали, а якщо прізвище, ім'я, по батькові не відомі, – докладний опис такої особи;

3) короткий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється, обвинувачується особа, і його правову кваліфікацію за законом України про кримінальну відповідальність;

4) посилання на обставини, які дають підстави для:
– обґрунтованої підозри про вчинення особою кримінального правопорушення;
– висновку про існування ризику, зазначеного в клопотанні про застосування запобіжного заходу;
– висновку про існування обставин, зазначених у п. 1 або 2 ч. 4 ст. 189 КПК України, для прийняття рішення про надання дозволу на затримання;

5) дату постановлення ухвали;

6) дату втрати законної сили ухвалою;

7) підпис слідчого судді, судді (суддів), який постановив ухвалу.

Згідно ч. 3 ст. 190 КПК України, ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу втрачає законну силу з моменту:

1) приводу підозрюваного, обвинуваченого до суду;
2) закінчення строку дії ухвали, зазначеного в ній, або закінчення шести місяців із дати постановлення ухвали, в якій не зазначено строку її дії;

2¹) добровільного з'явлення підозрюваного до слідчого судді, а обвинуваченого до суду, про що слідчий суддя, суд повідомляє прокурора;

3) відкликання ухвали прокурором [122].

У свою чергу, суд не має можливості, наприклад, спрогнозувати, конкретну дату, на яку саме буде здійснено привід підозрюваного, обвинуваченого.

Нині набула поширення практика надання відповідних ухвал про дозвіл на затримання з метою приводу без зазначення конкретного строку закінчення її дії, тобто всі такі ухвали мають строк дії не більше шести місяців, а деякими суддями строк дії ухвали обмежується двома місяцями.

Для здійснення належного розшуку таких осіб працівникам поліції або державним обвинувачам необхідно як мінімум кожні шість місяців ініціювати перед судом питання щодо надання дозволу на затримання з метою приводу осіб, тобто необхідно заявити більше ніж 36 тис. таких клопотань протягом одного року (щомісяця близько 3 тис.). Зазначене призводить до додаткового необґрунтованого навантаження на технічних працівників райвідділу, прокуратури, суду, суддів, а також зайвих витрат матеріальних ресурсів і робочого часу осіб, які забезпечують документообіг, а також безпосередніх учасників кримінального процесу.

Виходячи з викладеного, вважаємо, що доцільно запровадити практику визначення у кожній ухвалі про надання дозволу на затримання з метою приводу особи, конкретного строку закінчення дії ухвали, обмеживши його фактом затримання або доставлення особи до суду, тим паче така практика вже має місце у діяльності деяких суддів Київського районного суду м. Одеси.

Так, 04 липня 2015 р. суддею Київського районного суду м. Одеси в результаті розгляду клопотання прокурора про надання дозволу з метою приводу громадянина винесено ухвалу, якою надано дозвіл на затримання з метою приводу особи, та визначено строк дії ухвали в частині надання дозволу на затримання обвинуваченого до моменту приводу останньої до суду [243].

Вважаємо, що таке формулювання резолютивної частини ухвали про надання дозволу на затримання з метою приводу жодним чином не суперечить чинному КПК України та має позитивну практику його застосування.

Зазначене надає можливість більш раціонально використовувати робочий час як співробітників органів досудового розслідування, прокуратури, так і суддів і виключає формалізм у разі регулярного звернення з такими клопотаннями до суду.

Таким чином, розглядаючи процесуальний порядок застосування затримання, можна визначити його етапи:

для затримання за ухвалою суду слідчий, прокурор звертається до суду з клопотанням про дозвіл на затримання підозрюваного з метою його приводу (ч. 1 ст. 188 КПК України);

слідчий суддя негайно після одержання клопотання розглядає його і виносить ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу або про відмову у цьому;

службова особа, яка затримала підозрюваного, негайно вручає затриманому копію ухвали про дозвіл на затримання;

затримана, на підставі ухвали слідчого судді, особа не пізніше ніж 36 годин з моменту затримання звільняється або доставляється до слідчого судді.

Дії уповноважених службових осіб після затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання визначені у ст. 191 КПК України, яка вказує, що затримана на підставі ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше 36 годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до слідчого судді, суду, який постановив ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу [122].

Отже, законодавець встановлює конкретний строк на виконання ухвали слідчого судді, суду про затримання з метою приводу.

Важливим елементом розгляду цього питання є визначення його строків. Так, строк затримання – це проміжок часу між моментами затримання і звільнення особи.

Конституція України у ст. 29 гарантує право кожної людини на свободу та особисту недоторканність і передбачає, що затримана особа негайно звільняється, якщо протягом 72 годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою.

Утім, порівняльно-правовий аналіз конституційних норм зарубіжних держав, що гарантують право особи на свободу й особисту недоторканність, дозволяє констатувати тенденцію до максимального скорочення часу перебування особи без судового контролю законності й обґрунтованості її затримання [236].

Так, законодавство більшості зарубіжних країн закріплює строк затримання, що дорівнює 48 годинам. Саме такий строк передбачено федеральним конституційним законом Австрії (ст. 4), Конституціями Албанії (ст. 28), Андори (ст. 9), Грузії (ст. 18), Естонії (ст. 21), Італії (ст. 13), Литви (ст. 20), Португалії (ст. 28), Росії (ст. 22), Румунії (ст. 23) [236].

Визначення на конституційному рівні строку затримання в годинах свідчить про особливе значення цієї гарантії для забезпечення права на свободу та особисту недоторканність і передбачає необхідність встановлення в галузевому законодавстві початкового моменту, з якого повинні відлічуватися 72 години затримання.

Таким чином, протягом 36 годин з моменту затримання уповноважена службова особа Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює нагляд за додержанням податкового законодавства, зобов'язана доставити затриманого до слідчого судді, суду, який постановив ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу. Визначений законодавцем строк у 36 годин зумовлюється необхідністю найшвидшого доставлення до слідчого судді, суду, адже в цьому випадку не потрібно суттєвих затрат робочого часу для внесення

та розгляду клопотання про застосування до затриманої особи запобіжного заходу [114].

У літературі можна спостерігати використання сполучень «найшвидшого доставляння», «негайного доставляння» і т.д., але розмежування або визначення даних термінів законодавцем не передбачено. У даному випадку, часовий проміжок визначений законодавцем у 36 годин, зобов'язує компетентних осіб доставити затриманого до слідчого судді для проведення з ним необхідних заходів у кримінальному провадженні.

Відповідно до ст. 206 КПК України незалежно від наявності клопотання слідчого, прокурора, слідчий суддя зобов'язаний звільнити особу, якщо орган державної влади чи службова особа, під вартою яких трималася ця особа, не доведе відсутність зволікання у доставлені особи до суду.

Для виконання зазначеної ухвали слідчого судді, суду уповноважена службова особа насамперед здійснює низку заходів, що спрямовані на встановлення місця проживання чи можливого перебування особи, яку необхідно затримати.

Уповноважена службова особа, яка здійснює затримання особи, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого кримінального правопорушення він підозрюється, а також роз'яснити право мати захисника, отримувати медичну допомогу, давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти нього, негайно повідомити інших осіб про його затримання і місце перебування, вимагати перевірки обґрунтованості затримання та інші процесуальні права [114].

Обставини, які має повідомити уповноважена службова особа, затриманому, є гарантією реалізації останнього конституційних, процесуальних та інших законодавчих прав у кримінальному провадженні.

Про затримання особи складається протокол, в якому зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання; підстави затримання; результати особистого обшуку; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо

такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим.

Після цього особа силою або через підкорення наказу уповноваженої службової особи доставляється до слідчого судді, суду, який постановив ухвалу про затримання з метою приводу. У зв'язку з тим, що у протоколі повинно бути зазначене місце затримання, актуальним є визначення законодавцем загальних правил встановлення місця затримання [114].

У разі затримання на транспорті місцем затримання вважається територія району, на якій особа затримана. У разі затримання особи на громадському транспорті, незапланована зупинка якого неможлива без зайвих труднощів, місцем затримання вважається територія району, на якій розташована найближча попутна зупинка громадського транспорту. У разі затримання особи на авіаційному або морському транспорті під час здійснення рейсу за межі державного кордону України місцем затримання вважається порт у межах державного кордону України, в якому почався цей рейс.

Місце і час затримання особи є одним із головних пунктів, що вносяться до протоколу затримання. Це безумовно у кримінальному провадженні має значення для всіх суб'єктів провадження, як сторони захисту, так і сторони обвинувачення. І дуже часто саме місце затримання і викликає певні зауваження, питання, скарги.

Отже, місце затримання у кримінальному провадженні набуває важливого значення. Відповідно до ст. 192 КПК України за загальним правилом прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися із клопотанням про застосування запобіжного заходу до особи, яку затримано за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування. У випадках, якщо у строк не пізніше 60 годин з моменту затримання особи неможливо звернутися до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, прокурор, слідчий за

погодженням з прокурором має право звернутися до місцевого суду, у межах територіальної юрисдикції якого особа була затримана [114].

Так, під час затримання особи, яка перебуває у приватному чи службовому транспорті, місцем затримання буде вважатись територія того району, на якій особа затримана.

Службова особа, яка на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання затримала особу, зобов'язана негайно вручити їй копію зазначеної ухвали [114].

Підтвердженням отримання такої копії ухвали, обов'язково має бути письмове фіксування затриманою особою зазначеної дії. На нашу думку, затримана особа має письмово зафіксувати точний час, місце і спосіб отримання такої копії, що в свою чергу значно знизило б низку питань, що виникають у зв'язку із самим затриманням.

Уповноважена службова особа (особа, якій законом надане право здійснювати затримання), яка затримала особу на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання або в якій під вартою тримається особа, щодо якої діє ухвала про дозвіл на затримання, негайно повідомляє про це слідчого, прокурора, зазначеного в ухвалі (шляхом надіслання повідомлення з дотриманням вимог ст. 112 КПК України). Оперативність інформування в такому випадку досягається завдяки надісланню повідомлення електронною поштою, факсимільним зв'язком, телеграмою тощо. Після цього уповноважена службова особа складає рапорт, в якому відображає перебіг виконання ухвали слідчого судді, суду.

Якщо після затримання підозрюваного, обвинуваченого з'ясується, що він був затриманий на підставі ухвали про дозвіл на затримання, яка відкликана прокурором, підозрюваний, обвинувачений має бути негайно звільнений уповноваженою службовою особою, під вартою якої він тримається, якщо немає інших законних підстав для його подальшого затримання [114].

Варто пам'ятати, що будь-яке затримання супроводжується настанням правових наслідків для осіб, які затримують та яких затримують, і для

кримінального провадження в цілому через принцип обов'язковості дотримання строків та пов'язаним із цим вчиненням необхідних процесуальних дій, прийняттям рішень.

Відповідно за дію, що нами розглядається, може наступати юридична відповідальність, а саме кримінально-правова:

– для затриманого – за втечу з місця попереднього ув'язнення – ст. 393 КК України;

– для слідчого, прокурора, слідчого судді, судді – за завідомо незаконне затримання – ст. 371 КК України.

Доцільним буде вказати на дослідження А. Сердечної, яка, досліджуючи питання затримання, вказує і на інші органи, що мають право на проведення цієї дії [217, с. 129].

Відповідно до п. 7 ст. 20 Закону України «Про Державну прикордонну службу України» органам, підрозділам, військовослужбовцям, а також працівникам Державної прикордонної служби України, які відповідно до їхніх службових обов'язків можуть залучатися до оперативно-службової діяльності, для виконання покладених на Державну прикордонну службу України завдань надається право здійснювати за дорученнями правоохоронних органів України затримання в пунктах пропуску осіб, які прямують через державний кордон України, осіб, які прямують через контрольні пункти в'їзду / виїзду та розшуковуються за підозрою в учиненні злочину, переховуються від органів досудового розслідування та суду, ухиляються від відбуття кримінального покарання та в інших випадках, передбачених законодавством України [187].

Згідно зі ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію» поліції, відповідно до покладених на неї завдань, надається право здійснювати розшук осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду, ухиляються від виконання кримінального покарання, пропали безвісти, а також доставляти у випадках і порядку, визначених законом, затриманих осіб, підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення [192].

Військовослужбовцям Військової служби правопорядку, відповідно до п. 6 ст. 8 Закону України «Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України», надається право розшукувати і затримувати військовослужбовців Збройних Сил України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, які переховуються від органів досудового розслідування або суду, чи засуджених, які ухиляються від виконання кримінального покарання [186].

Аналізуючи вищевикладене, можемо скласти алгоритм дій уповноважених службових осіб під час затримання особи за ухвалою слідчого судді:

1. Виклик особи до органу розслідування для проведення необхідних процесуальних дій (обрання запобіжного заходу).
2. Прибуття/неприбуття особи, яку викликали до органу розслідування.
3. Складання прокурором, слідчим за погодженням з прокурором клопотанням про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу (у разі неприбуття особи за викликом).
4. Негайний розгляд слідчим суддею клопотання про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу.
5. Постановлення слідчим суддею рішення щодо поданого клопотання:
 - слідчий суддя, суд відмовляє у наданні дозволу на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу;
 - слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу.
6. Затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду уповноваженою службовою особою (особа, якій законом надане право здійснювати затримання).
7. Уповноважена службова особа, яка здійснює затримання особи, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави

затримання та в учиненні якого кримінального правопорушення він підозрюється, а також роз'яснити його права.

8. Привід особи за ухвалою слідчого судді, суду.

9. Негайне вручення копії ухвали службовою особою, яка затримала особу.

10. Доставлення затриманої особи до органу розслідування.

11. Складання протоколу затримання.

12. Негайне повідомлення уповноваженою службовою особою (особа, якій законом надане право здійснювати затримання) слідчого, прокурора, зазначеного в ухвалі про затримання особи за ухвалою суду.

13. Доставлення затриманої особи до слідчого судді, суду, який постановив ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу не пізніше 36 годин з моменту її затримання.

2.2. Затримання особи без ухвали слідчого судді

У системі заходів забезпечення кримінального провадження затримання уповноваженою службовою особою (§ 2 глави 18 КПК України) посідає особливе місце, оскільки його практична реалізація нерідко пов'язана із гострим протистоянням правоохоронних органів особам, що причетні до злочинної діяльності, застосуванням до останніх крайніх форм примусу у виді фізичного впливу, спеціальних засобів і вогнепальної зброї. Кожен окремий випадок безпосереднього контакту правоохоронців із тим чи іншим злочинним виявом має свій індивідуальний «набір» цілком конкретних життєвих обставин, що зумовлюють ситуативний характер дій із затримання осіб, які підозрюються у вчиненні кримінального правопорушення. Однак вказана властивість затримання як різновиду людської діяльності не виключає необхідності її нормативної алгоритмізації на рівні кримінального процесуального закону [129].

За зовнішньою формою вираження затримання уповноваженою службовою особою являє собою регламентовану кримінальним процесуальним

законом послідовність дій, що пов'язані з обмеженням свободи особи, яка підозрюється в учиненні злочину.

У різний часовий проміжок проблемам затримання особи у кримінальному провадженні приділено достатньо уваги вчених-науковців, таких як: Ю. П. Аленін, В. Г. Гончаренко, Ю. М. Грошевий, А. П. Гуляєв, І. М. Гуткін, А. Я. Дубинський, О. В. Капліна, В. М. Корнуков, Є. Д. Лук'янчиков, Є. І. Макаренко, О. Р. Михайленко, В. В. Назаров, М. Я. Никоненко, В. Т. Нор, І. Л. Петрухін, Д. П. Письменний, М. А. Погорецький, В. В. Рожнова, В. І. Сліпченко, С. М. Смоков, О. А. Солдатенко, Л. Д. Удалова, О. Г. Шило, М. Є. Шумило та ін.

Аналізу окремих етапів затримання присвячені дослідження В. М. Григор'єва, Є. І. Макаренка, В. Ю. Мельникова, В. М. Тертишника, А. К. Чернової. Однак на тлі змін у законодавстві та реформування системи кримінального судочинства актуалізується необхідність характеристики етапів проведення затримання уповноваженою службовою особою з урахуванням вимог чинного КПК України [129].

Доречно зазначити, що під час розгляду цього питання важливе значення має Наказ МВС України «Про заходи стосовно дотримання вимог законодавства при затриманні без ухвали слідчого судді, суду осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, та при обранні стосовно підозрюваних запобіжного заходу – тримання під вартою під час кримінального провадження» від 26.03.2013 р. № 289/540/5, який є своєрідним гарантом дотримання прав підозрюваного у кримінальному провадженні.

Д. В. Лазарева, досліджуючи питання етапів проведення затримання уповноваженою службовою особою, робить низку висновків, які, на нашу думку, є цікавими та слушними. Так, автор вказує, що визначений КПК України порядок проведення окремої процесуальної дії – затримання уповноваженою службовою особою – охоплює логічну послідовність трьох етапів:

- 1) обмеження свободи пересування особи в момент вчинення (замаху на вчинення) нею злочину або безпосередньо після цього;
- 2) доставлення затриманої особи до органу досудового розслідування;
- 3) передача затриманої особи органу досудового розслідування [129].

Реалізація першого етапу безпосередньо пов'язана із виникненням конкретної життєвої ситуації, яка згідно з вимогами ч. 1 ст. 208 КПК України дає підстави уповноваженій службовій особі застосувати затримання як захід забезпечення кримінального провадження. Вказана ситуація зумовлює необхідність певного впливу на особу, підозрювану в учиненні злочину, для позбавлення її можливості продовжити злочинні дії, втекти з місця події, приховати ознаки своєї злочинної діяльності. Нерідко конкретні умови вимагають застосування для цього фізичного впливу, спеціальних засобів чи вогнепальної зброї із дотриманням умов і меж, визначених законодавством. Однак досягнення вказаної мети іноді є цілком можливим і без фізичного контакту за рахунок вербального впливу на затримувану особу.

У будь-якому разі, незалежно від характеру дій уповноваженої службової особи на початковому етапі затримання, їх сутність зводиться до правомірного обмеження свободи пересування особи, обґрунтовано підозрюваної у вчиненні злочину. У цьому плані законодавець у ст. 209 КПК України визначив так момент початку затримання та обрахування пов'язаних із ним процесуальних строків: коли особа силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою. Вказаний момент є відправною точкою, з якої дії уповноважених службових осіб набувають процесуального характеру [128].

Саме момент початку затримання та обрахування пов'язаних із ним процесуальних строків і є тією практичною проблемою для сторони захисту, це має місце у складанні відповідних документів, реалізації прав затриманої особи (у тому числі права на захист), місця утримання і т.д. [230].

Д. В. Лазарева зазначає, що визначений КПК України порядок дій уповноваженої службової особи на етапі обмеження свободи пересування підозрюваної особи, так би мовити, «на місці» покликаний сприяти реалізації проміжних завдань за двома взаємопов'язаними напрямками:

- 1) легітимізація факту позбавлення волі особи як правомірного заходу реагування уповноважених службових осіб правоохоронних органів на злочин;
- 2) забезпечення прав і законних інтересів затриманої особи.

Розглядаючи легітимізацію факту затримання на його початковому етапі, передовсім маємо на увазі своєрідне узаконення, надання правової визначеності ситуації, в умовах якої певна особа суттєво обмежується в реалізації своїх конституційних прав. Застосування будь-яких правообмежувальних заходів представниками влади може відбуватися виключно в правовій площині і, відповідно, їх діяльність повинна мати офіційний, формально визначений характер. При цьому вказана офіційність і юридична визначеність повинна бути очевидною не тільки для представника влади, а й для особи, яка зазнає правообмежувального впливу [128, с. 115].

І дійсно, останнім часом у засобах масової інформації можливо спостерігати низку проведених затримань (депутатів, посадовців, поліцейських і т.д.), але якщо спостерігати за наданими відеозаписами, то можна майже в кожному з них знайти певні прогалини, навіть і порушення норм чинного законодавства. І насамперед, варто звернути увагу на порушення, що стосуються законних інтересів затриманих осіб.

Отже, особа повинна бути повідомлена про причини та підстави обмеження її конституційних прав, у результаті чого вона дістає можливість правильно усвідомити правовий характер ситуації, в якій вона опинилася, та, виходячи із цього, оцінювати власні вчинки та дії інших осіб як юридично значущі. Інакше кажучи, затримана особа повинна одразу знати, ким, за що і на якій підставі вона обмежена у своїй свободі пересування, інакше саме обмеження суб'єктивних прав не може вважатися таким, що відбувається в рамках закону [66, с. 370; 129].

КПК України допускає можливість затримання тільки на початковому етапі досудового розслідування і тільки за наявності підстав, встановлених у ч. 1, 2 ст. 208 КПК України. Питання правомірності здійснення затримання особи до початку досудового розслідування (до внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до ЄРДР) не вирішено. В. І. Фаринник вважає, що у разі проведення фактичного затримання особи відомості про вчинення кримінального правопорушення негайно після його завершення повинні бути внесені до ЄРДР й лише тоді повинен складатися протокол про затримання [248].

Проведене нами анкетування вказує, що питання фактичного затримання особи потребує законодавчого тлумачення. Так, під час опитування працівників слідчих підрозділів Національної поліції на це вказують 77 % опитаних респондентів (Додаток А). На це ж вказують 68 % працівників прокуратури (Додаток В) і 81 % захисників (Додаток Г).

Відповідно до ч. 1, 2 ст. 208 КПК України уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати:

1) особу, яка підозрюється в учиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках:

– якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення (тобто коли особа безпосередньо вчиняла злочин або якщо дана особа з прямим умислом здійснила діяння, спрямоване на вчинення злочину, однак не довела його до кінця з причин, що не залежали від її волі);

– якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин [248].

Ми погоджуємося з думкою В. І. Фаринника, який зазначає, що потребує невідкладного вирішення питання про затримання особи через деякий час після вчинення злочину без судового дозволу. Редакція ст. 208 КПК України надає право працівникам правоохоронних органів затримати особу виключно у випадках, якщо її застали під час учинення злочину, або безпосередньо після

нього за наявності очевидних ознак, які вказують саме на цю особу як на злочинця.

В інших випадках, навіть за наявності доказів причетності особи до вчинення злочину та встановлення її місцезнаходження, співробітники поліції не мають правових підстав для її затримання [248].

У ст. 208 КПК України визначено кілька випадків, за якими уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану в учиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі. При цьому стороні захисту не надається право оскаржити такі дії. Згідно з п. 6 ч. 3 ст. 42 КПК України право адвоката тільки вимагати від прокурора перевірити його обґрунтованість.

Неправильне застосування положення ст. 208 КПК України у роботі слідчих, призводять до безпідставних затримань осіб [248].

Ось класичний приклад, де порушено низку положень процесуального закону. Чортківським ВП ГУНП у Тернопільській області 16 серпня 2016 р. об 15 год. 30 хв. у кабінеті слідчого за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, яке було вчинено ще 27 травня 2016 р., був затриманий Роман Р. Протокол про затримання було складено цього ж дня об 18 год. 45 хв. При цьому в протоколі затримання підставою затримання Романа Р. зазначено: «1) якщо цю особу застали під час вчинення кримінального правопорушення або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин». Крім того, у вказаному протоколі не зазначено, у вчиненні якого саме кримінального правопорушення підозрювався Роман Р., а також не зазначено час і місце фактичного затримання. А повідомлення про підозру в учиненні кримінального правопорушення Роману Р. вручено майже через дві доби, протягом яких він утримувався в ІТТ вказаного відділу поліції. У матеріалах кримінального провадження також відсутня інформація про інформування слідчим рідних і центру з надання

безоплатної вторинної правової допомоги про затримання Романа Р. У цьому випадку з моменту скоєння кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрювався Роман Р., до моменту його затримання пройшло понад два місяці. Отже, відповідно до норм КПК України, Роман Р. мав бути затриманий на підставі ухвали слідчого судді, а не в порядку ст. 208 КПК України. Крім того, під час складання протоколу затримання Романа Р. порушено вимоги ч. 5 ст. 208 КПК України, відповідно до якої в протоколі затримання має бути зазначено дату, точний час і місце затримання [272, с. 137].

Наслідком таких порушень є притягнення слідчих до відповідальності. Доречним є приклад В. І. Фаринника. Так, одному із слідчих у Тернопільській області повідомлено про підозру в учиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 371 КК України («Завідомо незаконне затримання») за те, що останній затримав особу з порушенням вимог ст. 208 КПК України – після спливу значного часу. У подальшому слідчий засуджений на підставі угоди про примирення з потерпілим (з особою, яку він «незаконно» затримав) [248, с. 138].

Ми підтримуємо думку В. І. Фаринника, який зауважує, що існує потреба внести відповідні зміни до ст. 208 КПК України в частині виключення слів «безпосередньо» та «щойно», оскільки вказані часові параметри визначають зовсім короткий термін часу і не охоплюють випадків затримання особи через певний проміжок часу після вчинення нею злочину;

2) особу, яка підозрюється в учиненні злочину, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад 3 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, виключно у випадках:

- якщо підозрюваний не виконав обов'язки, покладені на нього під час обрання запобіжного заходу;
- якщо підозрюваний не виконав у встановленому порядку вимог щодо внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує [248, с. 88].

Розглядаючи цей вид затримання особи, необхідно визначитися з поняттям «фактичне затримання». Аналізуючи текст ст. 209 КПК України, виникає запитання, що взагалі являє собою «момент затримання» і з якого моменту обчислюється (починається) «момент фактичного затримання» підозрюваного?

У зв'язку з чим вважаємо за потрібне розглянути поняття «момент» у кримінальному процесі. На думку О. Р. Михайленка, «момент» як окрема одиниця в системі часових процесуальних параметрів вважається найбільш складною і невизначеною, а в кримінальному процесуальному аспекті – недослідженою.

Момент – це не лише певна точка відліку часу. Він має і свої часові величини, характеристики, а крім того, пов'язаний із такими поняттями, як «тепер», «теперішній», «негайність» і становить одне з понять теорії відносності. Момент (від лат. *momentum* – рушійна сила, поштовх) – це мить, миттєвість. Сам момент часу – хронотоп – має і свою тривалість, тобто визначену фізичну величину. Момент «теперішнього» посідає місце поміж минулим і майбутнім. За М. О. Бердяєвим, «теперішнє» – це безкінечно мала мить, що триває, коли минулого вже немає, а майбутнього ще немає [19; 224; 249].

Щодо кримінально-процесуальних моментів, то вони законом пов'язані з процесуальними строками.

Згідно ч. 1 ст. 113 КПК України, процесуальні строки – це встановлені законом або відповідно до нього прокурором, слідчим суддею або судом проміжки часу, у межах яких учасники кримінального провадження зобов'язані (мають право) ухвалювати процесуальні рішення чи вчиняти процесуальні дії [122].

На жаль, у КПК України не існує чітких тлумачень термінів «затримання підозрюваного» і «момент фактичного затримання». Розглянемо законодавчі поняття, які закріплені в КПК РФ. Законодавець чітко сформулював поняття, які включив до числа основних понять.

Поняття «затримання підозрюваного» розкривається в п. 11 ст. 5 КПК РФ. У ньому йдеться, що затримання підозрюваного розуміється як заходи процесуального примусу, що застосовується органом дізнання, дізнавачем, слідчим або прокурором на строк не більше як 48 годин з моменту фактичного затримання особи за підозрою у скоєнні злочину [46]. Пункт 15 ст. 5 КПК РФ містить пояснення, що «момент фактичного затримання – це момент фактичного позбавлення свободи пересування особи, яка підозрюється у скоєнні злочину» [101, с. 23]. Ознайомившись з такими поняттям, стає чітко зрозуміло, що така недостатня визначеність змісту «моменту фактичного затримання» у практичній діяльності органів досудового слідства викличе різкі розбіжності у поглядах учасників кримінального процесу як з боку обвинувачення, так і захисту [223, с. 527; 210].

Захисники вважають, що фактичне затримання настає в момент позбавлення особи свободи пересування незалежно від підстави, за якою це відбулося. Про це зазначають 73 % опитаних респондентів (адвокатів), 8 % респондентів указують, що фактичне затримання настає в момент доставлення особи в орган, що здійснює кримінальне переслідування, і 9 % зазначають, що цей момент настає під час складання протоколу (Додаток Г).

Респонденти з органів прокуратури також зазначають, що фактичне затримання особи настає з моменту позбавлення особи свободи пересування незалежно від підстави, за якою це відбулося у 68 %, 12 % – момент доставлення особи в орган, що здійснює кримінальне провадження, і тільки 2 % – під час складання протоколу затримання (Додаток В).

Протилежну позицію з цього питання обіймають працівники слідчих підрозділів Національної поліції. Так, указаними респондентами було зазначено, що фактичне затримання особи настає момент доставлення особи в орган, що здійснює кримінальне провадження у 49 %, 23 % – момент складання протоколу затримання, і тільки 11 % вказують на момент позбавлення особи свободи пересування незалежно від підстави, за якою це відбулося (Додаток А).

Отже, позиції опитаних респондентів мають також спірний характер, що, у свою чергу, приводить нас до спроби вирішення цього питання.

На практиці «час затримання» залежить звичайно від того моменту, коли підозрюваний у скоєнні злочину був доставлений до слідчого, прокурора [224].

Деякі слідчі підрозділів Національної поліції (17 % опитаних респондентів) вважають, що момент фактичного затримання підозрюваного збігається з моментом складання протоколу про затримання.

Згідно з аналізом слідчої і судової практики, яке проводив В. В. Солдатський, момент затримання особи, зазначений у протоколі про затримання, часто не збігається з моментом фактичного затримання особи. Протоколи про затримання оформлюються через значний проміжок часу після фактичного затримання особи, в окремих випадках має місце відверте маніпулювання часом тримання особи після здійснення її затримання [224].

Так, 61 % кримінальних проваджень, які нами були проаналізовані під час проведеного дослідження, містили оформлення протоколу через значний проміжок часу після фактичного затримання особи (Додаток Д).

Тому ми підтримуємо позицію В. В. Солдатського, який пропонує в усіх нормативних актах, якими передбачено порядки затримання особи, законодавчо визначити обов'язковість негайного складання протоколу про затримання та протокольного фіксування моменту фактичного затримання особи; окремою нормою може бути передбачено, що в разі наявності об'єктивних перешкод протокол про затримання може бути складено після доставляння особи до правоохоронного (адміністративного) органу, але не пізніше трьох годин з моменту фактичного затримання [224].

Існує системне тлумачення «моменту фактичного затримання», яке було висловлено в юридичній літературі. Професор А. П. Гуляєв зазначає, що «початковий момент фактичного затримання» за кримінально-процесуальною мірою визначається з прийняття рішення про взяття під варту особи, що доставлена в орган дізнання, до слідчого або прокурора. Цей час фіксується в протоколі доставлення особи. Попередні дії, що пов'язані із затриманням і

доставленням осіб, як правило, здійснюються в адміністративному порядку або в порядку виконання цивільного, громадського обов'язку потерпілим, очевидцями та іншими особами. Зазначені дії не входять до складу процесуального затримання і вони охоплюються поняттям «доставлення» [48, с. 58; 224].

Аналізуючи вищевикладене, слід дійти таких висновків і внести пропозиції. Так, доцільно внести доповнення до ст. 209 КПК України «Момент затримання», де у ч. 2 передбачити таке: «Фактичне затримання особи – це момент фактичного позбавлення свободи пересування особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, що має місце на початковому етапі досудового розслідування і тільки за наявності підстав, встановлених у ч. 1, 2 ст. 208 КПК України».

Таке доповнення норм чинного КПК України дасть змогу більш конкретно законодавчо урегулювати це питання, що, у свою чергу, посилить гарантії прав затриманої особи в першу чергу.

Зазначені вище положення знайшли своє відображення в процесуальному порядку затримання у виді обов'язку уповноваженої службової особи негайно повідомити затримуваному зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється (ч. 4 ст. 208 КПК України) [103].

Виконуючи вказану вимогу, уповноважена службова особа повинна вказати як процесуальну (той чи інший пункт ч. 1 ст. 208 КПК України), так і фактичну (конкретні обставини) підставу затримання.

З моменту затримання, визначеного ст. 209 КПК України, відбувається примусове залучення затриманої особи до участі в кримінальному провадженні у процесуальному статусі підозрюваного (ч. 1 ст. 42 КПК України). За загальним правилом поява учасника кримінального провадження зумовлює необхідність роз'яснення його процесуальних прав. У цьому плані застосування затримання в порядку ст. 208 КПК України не складає винятку. Згадувана норма ч. 4 ст. 208 КПК України зобов'язує уповноважену службову особу, що здійснила затримання, роз'яснити затриманому його права. При цьому

законодавець у самій нормі акцентує особливу увагу на певній групі прав, виділивши її шляхом безпосереднього перерахунку, а щодо решти – використовує достатньо узагальнене формулювання «інші процесуальні права, передбачені цим Кодексом».

Такий підхід не є випадковим. Урешті-решт слід зважати на те, що затримання на своєму початковому етапі, як правило, є достатньо швидкоплинним актом, упродовж якого відносно тривале перелічування та роз'яснення всіх процесуальних прав, що передбачені ч. 3 ст. 42 КПК України, було б не зовсім доречним [190].

Водночас згадуване у ч. 4 ст. 208 КПК України право мати захисника, отримувати медичну допомогу, давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти себе, негайно повідомити інших осіб про своє затримання і місцеперебування, вимагати перевірку обґрунтованості затримання мають виключне значення для забезпечення правового становища підозрюваного вже на початковому етапі затримання, у зв'язку із чим вони мають бути роз'яснені одразу після того, як особа буде обмежена у свободі пересування у зв'язку з підозрою в учиненні злочину. Щодо решти процесуальних прав підозрюваного, то вони можуть бути роз'яснені затриманому вже на подальших етапах кримінального провадження, причому слідчий може це зробити більш фахово у порівнянні із уповноваженою службовою особою.

Правозастосовна діяльність уповноваженої службової особи на початковому етапі затримання не обмежується лише роз'ясненням процесуальних прав затриманому. Слід зважати на те, що фактичне становище затриманої особи надзвичайно ускладнює чи навіть унеможлиблює самостійну реалізацію своїх процесуальних прав. Саме тому процесуальний порядок здійснення затримання передбачає процедуру повідомлення інших осіб про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження.

Відповідно до положень ст. 213 КПК України повідомлення здійснюється таким чином:

а) затриманій особі надається можливість негайно повідомити про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за своїм вибором;

б) за наявності підстав для обґрунтованої підозри, що в разі повідомлення про затримання особа може зашкодити досудовому розслідуванню, уповноважена службова особа може здійснити таке повідомлення самостійно, проте без порушення вимоги щодо його негайності;

в) уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, негайно повідомляє про це:

– батьків або усиновителів затриманої особи, її опікунів, піклувальників, орган опіки і піклування, якщо така особа є неповнолітньою; відповідний розвідувальний орган України, якщо затриманим є співробітник кадрового складу такого органу;

– орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги.

Опитуючи респондентів з цього питання, було з'ясовано, що процедура повідомлення інших осіб про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження, в практичній діяльності реалізовується на достатньому рівні. Про це свідчить аналіз проведеного анкетування серед слідчих Національної поліції. Так, указаними респондентами було зазначено, що 100 % з них, під час затримання особи, надавали допомогу у встановленні зв'язку з іншими особами: 47 % – надавали для використання засоби зв'язку для запрошення адвоката; 39 % – надавали допомогу у встановленні зв'язку із захисником; 14 % – у встановленні зв'язку з особами, які можуть запросити захисника (Додаток А).

На запитання: «Чи мало місце належне інформування родичів щодо затримання особи з боку співробітників досудового розслідування?» у захисників – 41 % респондентів указали на належне інформування, 59 % визнали інформування не належним, а 88 % вказали, що саме вони інформували родичів затриманої особи (Додаток Г).

У теорії кримінального процесу вчені звертають увагу і на те, що в практичній діяльності органи досудового розслідування не завжди дотримуються положення ч. 1–4 ст. 213 КПК України, які містять вимогу щодо негайного повідомлення інших осіб (органів державної влади) про затримання. Зокрема, В. В. Назаров на основі вивчення 280 протоколів про затримання вказує, що у 13,9 % випадків родичі й близькі затриманого не були належним чином повідомлені [162, с. 91].

Вищезазначений комплекс заходів, що спрямовані на легітимізацію факту затримання та забезпечення процесуальних прав затриманої особи, має бути реалізований саме на початковому етапі реалізації розглядуваної процесуальної дії у найкоротший строк з моменту, що визначений ст. 209 КПК України.

На нашу думку, такий висновок впливає з аналізу змісту відповідних процесуальних норм, в яких у визначенні строку для реалізації цих заходів використовується прислівник «негайно», що з лексичної точки зору означає «одразу», «терміново», «без затримки» [221, с. 275].

У науковій класифікації така вимога процесуального закону належить до так званих строків-моментів, які встановлюються у випадках, якщо з метою виконання завдань кримінального провадження необхідно максимально швидко прийняти процесуальне рішення чи вчинити процесуальну дію або сукупність процесуальних дій із додержанням визначеної законом послідовності їх вчинення [12, с. 104].

Вважаємо, що у випадку із затриманням уповноваженою службовою особою процесуальний строк-момент, опосередкований терміном «негайно», визначає необхідність учинення тієї чи іншої дії (повідомити підстави затримання, роз'яснити права, надати можливість зв'язатися із родичами тощо) одразу після настання певної події, яка повинна бути вказана у законі. Однак така подія, що означає момент, з якого починає діяти вимога негайності, в КПК України чітко не прописана, що є прогалиною законодавчої регламентації процесуального порядку затримання.

Крім того, як зазначається у літературі, здебільшого кримінальний процесуальний закон чітко не визначає граничну межу негайного виконання процесуальної дії, покладаючи вирішення цього питання на розсуд правозастосовника [12].

Не заперечуючи проти допустимості застосування правозастосовного розсуду в оцінці того, який проміжок часу, виходячи із конкретних обставин, охоплюється поняттям негайності, усе ж вважаємо, що дискреція у питаннях, що пов'язані із вторгненням у сферу суб'єктивних прав і свобод, має бути суворо обмежена певними рамками, чітко визначеними законодавством.

Зважаючи на вищезазначене, заслуговує на підтримку позиція Г. Р. Крет, яка вважає за необхідне у відповідних нормах КПК України після слова «негайно» додати фразу «але не пізніше трьох годин з моменту затримання, визначеного статтею 209 цього Кодексу» [110, с. 105–106].

Водночас, незважаючи на правову регламентацію організації діяльності службової особи, відповідальної за перебування затриманих, положеннями чинного КПК України та відомчими нормативно-правовими актами, основними хибками у цій сфері далі залишаються: неознайомлення осіб, які поміщуються до ІТТ, до кімнат затриманих і доставлених чергових частин, з їхніми правами та обов'язками; неповідомлення про місцеперебування осіб, поміщених до ІТТ і кімнат затриманих і доставлених чергових частин, їхніх родичів; у книгах прийому та здачі чергування не зазначається інформація щодо осіб, які тримаються в кімнатах затриманих і доставлених, у тому числі з перевищенням установлених термінів тримання; відсутні або ведуться неналежним чином журнали інформування центрів з надання безоплатної правової допомоги затриманим та ін. [269].

У зв'язку з вищевикладеним, пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 213 КПК України, в якій термін «негайно» доповнити чітко визначеним процесуальним строком. Так, пропонуємо викласти цю частину в такій редакції: «Уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана надати затриманій особі можливість негайно, або не пізніше трьох годин, повідомити

про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи».

На нашу думку, в результаті застосування такого підходу буде чітко визначений момент, з якого починає діяти вимога щодо негайності, а також встановлена гранично допустима часова межа для виконання уповноваженою службовою особою вимог ч. 4 ст. 208 та 213 КПК України.

Логічним продовженням процедури затримання після первинного обмеження свободи пересування особи, яка підозрюється в учиненні злочину, є доставлення останньої до органу досудового розслідування. По суті, таке доставлення являє собою примусове переміщення затриманої особи від місця, де згідно з вимогами ст. 209 КПК України відбулося затримання, до місця розташування найближчого підрозділу органу досудового розслідування. Для забезпечення готовності слідчих працівників прийняти затриманого ч. 2 ст. 210 КПК України вимагає від уповноваженої службової особи негайно повідомити про затримання з допомогою технічних засобів відповідальних осіб у підрозділі органу досудового розслідування.

Принципово важливим моментом у процесуальному порядку доставлення затриманої особи до органу досудового розслідування є строк такого доставлення. Кримінальний процесуальний закон не встановлює конкретного граничного терміну, протягом якого слід здійснити доставлення. Натомість ч. 3 ст. 210 КПК України містить досить неоднозначну норму, відповідно до якої у разі наявності підстав для обґрунтованої підозри, що доставлення затриманої особи тривало довше, ніж це необхідно, слідчий зобов'язаний провести перевірку для вирішення питання про відповідальність винуватих у цьому осіб.

Як видно з цього припису, проміжок часу, необхідний для доставлення, в кожному конкретному випадку визначається індивідуально на основі розсудного рішення слідчого.

Узагальнюючи, доцільно запропонувати внести доповнення у ст. 211 КПК України, де у ч. 3 передбачити: «У виключних випадках, з моменту фактичного затримання особи і до доставлення її до найближчого органу досудового

розслідування строк доставлення особи включається до строку затримання. Після закінчення строку доставлення особі негайно видається довідка про доставлення, за винятком випадків затримання».

Винятковими випадками пропонуємо вважати:

- суттєва віддаленість від органу досудового розслідування (гірська місцевість, поля, морські сполучення і т.д.);
- надзвичайні погодні умови, що мають характер стихії.

Слушною є думка Д. О. Савицького та О. В. Шульги, які дійшли висновку, що місце затримання уповноваженою службовою особою в системі заходів забезпечення кримінального провадження визначено відповідно до його юридичної природи, зокрема встановлено, що затримання уповноваженою службовою особою є підвидом затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, як виду затримання, яке, в свою чергу, є самостійним заходом забезпечення кримінального провадження.

Також зазначені автори вказують, що фактичними підставами затримання уповноваженою службовою особою визнано фактичні дані, що є достатніми для доставлення особи до органу досудового розслідування, свідчать про можливу її причетність до вчинення злочину і які у сукупності з відповідними умовами та мотивами засвідчують необхідність і допустимість невідкладного тимчасового тримання цієї особи під вартою [211, с. 190].

Вище ми вже висловлювали свою позицію щодо застосування правозастосовного розсуду у питаннях обмеження прав і свобод особи у кримінальному провадженні. Вона є актуальною і в цьому випадку.

Нерідко факти тиску на затриману особу з боку працівників правоохоронних органів мають місце саме в період доставляння (тобто до передачі слідчому).

Відсутність відповідних законодавчих критеріїв дає вкрай небажаний «простір для маневру», скориставшись яким недобросовісні працівники правоохоронних структур можуть невинувато затягувати доставляння затриманої особи, отримуючи таким чином час і можливість для вчинення

протиправних дій. У свою чергу, як слушно зазначає А. В. Самодін, перевірка того, чи тривало доставлення довше, ніж це потрібно, аж ніяк не узгоджується із функціональним статусом слідчого [213, с. 159].

На думку І. М. Бортуна, оскільки уповноважена службова особи не є стороною обвинувачення в кримінальному провадженні, то процес затримання особи, згідно зі ст. 208 КПК України, є способом її законного доставлення до органу досудового розслідування, при цьому строк доставлення не повинен перевищувати трьох годин. Три години – це час, визнаний міжнародними стандартами, що надає можливість працівнику правоохоронного органу обмежити право особистої свободи громадян з метою з'ясування обставин певної події і має бути закріплений на законодавчому рівні в КПК України [27, с. 104].

Вважаємо, що зазначена пропозиція є цілком актуальною і такою, що заслуговує на підтримку та практичне втілення. Після доставлення затриманої особи відбувається її передача співробітникам органу досудового розслідування. Акт передачі затриманого уповноваженою службовою особою органу досудового розслідування в КПК України чітко не окреслений, але системний аналіз ряду його норм дає підстави виділити цю процедуру як окремий структурний елемент процесуального порядку затримання. Так, відповідно до ч. 1 ст. 210 КПК України в органі досудового розслідування негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, що передбачені законодавством. Згідно із вимогами ст. 212 КПК України в слідчих підрозділах була введена посада службової особи, відповідальної за перебування затриманих.

Так, згідно з Наказом 570 МВС України від 6 липня 2017 р. [193], службова особа, відповідальна за перебування затриманих, – працівник поліції, завданням якого є здійснення контролю за дотриманням іншими службовими особами прав затриманого, а також безпосереднє забезпечення цих прав.

На вказаного суб'єкта кримінальної процесуальної діяльності ч. 3 ст. 212 КПК України, серед усього іншого, покладає обов'язки з негайної реєстрації

затриманого, роз'яснення йому підстав затримання, його прав і обов'язків, забезпечення невідкладного надання належної медичної допомоги та фіксацію медичним працівником будь-яких тілесних ушкоджень або погіршення стану здоров'я затриманого. Очевидно, що реалізація цих обов'язків є необхідною і актуальною саме після доставлення затриманого уповноваженою службовою особою до органу досудового розслідування.

З огляду на наведені законодавчі положення, цілком логічно, щоб порядок передачі затриманого уповноваженою службовою особою до органу досудового розслідування виглядав таким чином. Службова особа органу досудового розслідування, відповідальна за перебування затриманих, реєструє точний час і дату доставлення затриманої особи та інші відомості, передбачені обліковою документацією. Після реєстрації особа, відповідальна за перебування затриманих, має здійснити такі дії:

- перевірити, чи були дотримані уповноваженою службовою особою вимоги кримінального процесуального законодавства щодо роз'яснення доставленій особі підстав затримання та її процесуальних прав, а також щодо повідомлення інших осіб про затримання. У разі невиконання цих вимог особа, відповідальна за перебування затриманих, здійснює їх самостійно;

- приймає та фіксує заяви і скарги, які надійшли від затриманої особи;

- за зовнішніми ознаками та шляхом опитування затриманої особи перевіряє стан її здоров'я, наявність у неї тілесних ушкоджень та, у разі потреби, забезпечує невідкладне надання належної медичної допомоги та фіксацію медичним працівником будь-яких тілесних ушкоджень або погіршення стану здоров'я затриманого.

Лише після виконання цих заходів та їх належної фіксації у відповідних процесуальних документах затримана особа може вважатися такою, що передана в орган досудового розслідування, а процесуальна дія затримання уповноваженою службовою особою – завершеною.

Аналізуючи вищевикладене, вважаємо за потрібне, розкрити питання щодо процесуального статусу особи, відповідальної за перебування затриманих.

Дуже обґрунтовано статус такої особи розкрив А. В. Самодін, у своєму дослідженні. Так, автор зазначає, що у ст. 9 Загальної декларації прав людини проголошено, що ніхто не може зазнавати безпідставного арешту, затримання або вигнання [76; 213].

Це положення деталізовано у ст. 5 КЗПЛ, в якій наголошується, що нікого не може бути позбавлено свободи, і відповідно до процедури, встановленої законом, а кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, у ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним [102; 213].

Упроваджуючи у національну систему законодавства міжнародні правові норми щодо захисту прав і свобод людини, ст. 29 Конституції України гарантовано, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах і в порядку, встановлених законом, а кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання про арешт або затримання людини має бути негайно повідомлено родичів заарештованого чи затриманого. У сфері кримінальних процесуальних відносин право особи на свободу та особисту недоторканність визначається як засада кримінального провадження (ст. 12 КПК України), відповідно до якої під час кримінального провадження ніхто не може триматися під вартою, бути затриманим або обмеженим у здійсненні права на вільне пересування в інший спосіб через підозру або обвинувачення в учиненні кримінального правопорушення інакше як на підставах і в порядку, що передбачені КПК України [213].

Затримання особи як юридичний факт і процесуальна дія розглядається законодавцем як захід забезпечення кримінального провадження, водночас процесуальний статус особи, відповідальної за перебування затриманих, регламентовано лише ст. 212 та 213 КПК України [213].

У КПК України 1960 р. досліджуване питання майже не висвітлювалось, лише у ст. 106-1 була вказівка про те, що порядок короткочасного затримання

осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, визначається «Положенням про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину», а процесуальні обов'язки, визначені нині у ст. 212 та 213 КПК України, виконували органи дізнання, а також начальник місця попереднього ув'язнення відповідно до приписів ст. 106 КПК України [213].

Визначення дізнання як форми досудового розслідування кримінальних проступків, а також відмова законодавця від поняття «органи дізнання» змусило законодавця ввести у чинний КПК України таке нове поняття, як «службова особа, відповідальна за перебування затриманих» [213].

А. В. Самодін вказує, що актуальність тематики наукових досліджень щодо положень про затримання особи у сфері кримінальних процесуальних відносин підкреслюється й політичними та соціально-економічними подіями, які нині відбуваються в Україні. Оприлюднена аналітична інформація органів виконавчої влади, Генеральної прокуратури України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, а також тенденції законотворчого процесу у сфері кримінального судочинства (наприклад, превентивне затримання, спеціальне досудове розслідування тощо) дозволяє стверджувати про посилену увагу законодавця, а також про наявність порушень нормативних приписів щодо підстав, умов, строків і процесуальної форми затримання особи, а також процесуальної діяльності службових осіб, які відповідальні за перебування затриманих. Ці та інші питання про забезпечення прав і свобод людини у сфері кримінального судочинства були предметом міжнародної конференції «Ефективне розслідування через співпрацю», яка була проведена 18–19 вересня 2014 р. у м. Києві Генеральною прокуратурою України у співпраці із проектом Ради Європи «Пакет невідкладних заходів для України» [213, с. 157], а також міжнародної конференції на тему «Кримінальний процесуальний кодекс України: проблеми застосування і перспективи удосконалення», яка відбулася 22 листопада 2017 року [213].

Проблемам процесуального статусу особи, відповідальної за перебування затриманих, присвячено чимало праць учених-процесуалістів, водночас одними

з останніх це питання досліджували: О. В. Баулін [13, с. 48–75], Л. П. Барташук [11], Г. Р. Крет [110], В. В. Назаров [162, с. 89–93], М. Я. Никоненко [164, с. 83–90], О. С. Мазур [13, с. 48–75], А. В. Самодін [213], С. О. Сорока [225, с. 151–155] та ін.

На інформаційному порталі Харківської правозахисної групи 2015 року розміщено проект Інструкції із затримання особи, підозрюваної в учиненні злочину, без ухвали слідчого судді уповноваженою посадовою особою та її конвоювання до підрозділу органу досудового розслідування [199; 213].

На нашу думку, подану Інструкцію можна вважати недопрацьованою у практичному використанні, яка має декларативний характер і потребує суттєвих доопрацювань. Ми погоджуємося з думкою О. Бауліна та О. Мазур, які зазначають, що визначення прав затриманих осіб у відомчих інструкціях, зокрема, в Інструкції про роботу ізоляторів тимчасового тримання органів внутрішніх справ України [86], Інструкції про порядок і умови утримання засуджених, узятих під варту, та затриманих військовослужбовців [84], Інструкції про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України [87], не є нормальним у дійсно демократичному суспільстві та не може бути надійною системою правових гарантій як доказування у кримінальному провадженні, так і конституційних прав, свобод і законних інтересів особи, невід'ємних від неї, незалежно від її затримання і перебування у спеціально пристосованих для її утримання ізоляційних установах правоохоронних органів. Тому якнайшвидше в Україні потрібно прийняти спеціальний закон, який врегулює різні відносини, що виникають у зв'язку з утриманням підозрюваного, і порядок реалізації ним прав, свобод і законних інтересів в умовах ізоляції, нормам якого мають відповідати й інші підзаконні нормативно-правові акти, що стосуються організації роботи ізоляторів тимчасового тримання затриманих осіб.

З цієї позиції О. Баулін і О. Мазур [15] критично сприймають як розміщений 2015 року на інформаційному порталі Харківської правозахисної

групи проект Інструкції із затримання особи, що підозрюється в учиненні злочину, без ухвали слідчого судді уповноваженою посадовою особою та її конвоювання до підрозділу органу досудового розслідування [199], так і проект нового наказу Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Положення про ізолятор тимчасового тримання» [188], який у лютому 2016 року розміщений на офіційному веб-сайті Національної поліції.

Останній розроблено нібито відповідно до ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію», ст. 4 Закону України «Про попереднє ув'язнення», КПК України та Кодексу України про адміністративні правопорушення і, як зазначено в його тексті, стосується «...інтересів Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства охорони здоров'я України, Державної судової адміністрації України, Державної пенітенціарної служби України та Національної поліції України». Текст цього наказу містить більше декларативних норм про можливість реалізації затриманим своїх прав, ніж дійсно необхідних положень, які регулюють правовідносини в умовах примусової ізоляції. І цим значно поступається останній редакції чинного наказу Міністерства внутрішніх справ України, причому обидва зазначені проекти не беруть до уваги інтереси слідчих і прокурорів – процесуальних керівників досудового розслідування, про яких навіть не згадується в ньому [14, с. 24–25].

З огляду на особливості кримінальної процесуальної діяльності службових осіб, важливими є положення, визначене ст. 8 КПК України, про те, що кримінальне провадження здійснюється з дотриманням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Цей принцип застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. Відповідно до узагальненої доповіді правозахисних організацій України, а також практики Європейського суду з прав людини, проблема незареєстрованого (неформального затримання), що широко використовується правоохоронними органами, неодноразово відзначалась і Комітетом ООН

проти катувань, і Європейським Комітетом з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, і національними правозахисними організаціями [183; 213].

Зокрема, Європейський суд з прав людини у низці справ розглянув цю проблему у справі Осипенка проти України (№ 4634/04, 9 листопада 2010 р.), в якій було встановлено, що заявник перебував у підрозділі міліції кілька годин до того, як набув статусу підозрюваного. Суд вважав, що для тримання під вартою не було жодних підстав і воно не було зареєстроване, а посилення на нібито добровільний характер перебування в органах досудового розслідування було сприйняте як хибне. Аналогічні порушення були встановлені у справі Лопатіна і Медведського проти України (№ 2278/03 та № 6222/03, 20 травня 2010 р.), заявах проти України Кардави (№ 19886/09), Ковалю (№ 22429/05), Белея (№ 34199/09), Савіна (№ 34725/08), Омельчука (№ 42195/04), Кондратьєва (№ 5203/09), Смолика (№ 11778/05), Третьякова (№ 16698/05). Європейським судом також встановлено порушення права на свободу через недобросовісне використання адміністративного арешту у справах Дороніна проти України (№ 16505/02, 19 лютого 2009 р.), Гаркавого проти України (№ 25978/07, 18 лютого 2010 р.), Захаркіна проти України (№ 1727/04, 24 червня 2010 р.). У всіх цих справах адміністративні затримання передували затриманню у кримінальному процесуальному порядку [213].

Крім міжнародно-правових актів у сфері забезпечення прав і свобод людини, положень чинного КПК України та Закону України «Про попереднє ув'язнення», основними відомчими нормативно-правовими актами, які регламентують загальні положення правового статусу службової особи, відповідальної за перебування затриманих, є «Положення про органи досудового розслідування Національної поліції України» [193], а також «Правила внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового тримання органів внутрішніх справ України» [184; 213].

На думку А. В. Самодіна, прогалиною чинного КПК України є та обставина, що службова особа, відповідальна за перебування затриманих, не

належить до учасників кримінального провадження у розумінні положень ст. 3 та § 5 гл. 3 КПК України, водночас її обов'язки визначено у ст. 212 та 213 КПК України [213].

У системі підрозділів досудового розслідування службова особа, відповідальна за перебування затриманих, визначається як працівник поліції, завданням якого є здійснення контролю за дотриманням іншими службовими особами прав затриманого, а також безпосереднє забезпечення цих прав. Кількість службових осіб, відповідальних за перебування затриманих, підрозділу, у складі якого функціонує орган досудового розслідування, визначається начальниками ГУНП з урахуванням вимог законодавства, яким регламентовано діяльність ізоляторів тимчасового тримання [193; 213].

У зв'язку з цим, враховуючи вимоги ст. 212 КПК України, у підрозділі органу досудового розслідування мають бути призначені одна або кілька службових осіб, відповідальних за перебування затриманих. У ч. 2 цієї ж статті міститься імперативна вимога про те, що відповідальними за перебування затриманих не можуть бути слідчі. На противагу цьому в ч. 3 ст. 210 КПК України встановлюється обов'язок слідчого провести перевірку у разі наявності підстав для обґрунтованої підозри відповідних службових осіб у тому, що доставлення затриманої особи до органу досудового розслідування тривало довше, ніж це необхідно. Таке положення суперечить функціональному статусу слідчого, а такий обов'язок має бути закріплено за прокурором як процесуальним керівником досудовим розслідуванням або ж керівником органу досудового розслідування, якщо таке порушення закону буде допущене безпосередньо слідчим [213].

Статтями 212 та 213 КПК України передбачено, що службова особа, відповідальна за перебування затриманих, зобов'язана: негайно зареєструвати затриманого; роз'яснити затриманому підстави його затримання, права і обов'язки; звільнити затриманого негайно після зникнення підстави для затримання або спливу строку для затримання, які передбаченого у ст. 211 КПК України; забезпечити належне поводження із затриманим та дотримання його

прав, передбачених Конституцією України, КПК України та іншими законами України; забезпечити запис усіх дій, що проводяться із залученням затриманого, у тому числі час їх початку та закінчення, а також осіб, які проводили такі дії або були присутні під час проведення таких дій; забезпечити невідкладне надання належної медичної допомоги та фіксацію медичним працівником будь-яких тілесних ушкоджень або погіршення стану здоров'я затриманого. Відповідно до положення ч. 5 ст. 213 КПК України, службова особа, відповідальна за перебування затриманих, зобов'язана перевірити дотримання положень ст. 213 КПК України, а в разі нездійснення повідомлення про затримання – здійснити дії, передбачені у ч. 1–4 ст. 213 КПК України щодо повідомлення інших осіб про затримання самостійно. У разі нездійснення такого повідомлення службова особа, відповідальна за перебування затриманих, зобов'язана надати затриманій особі можливість негайно повідомити про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи. Водночас, якщо уповноважена службова особа, відповідальна за перебування затриманих, має підстави для обґрунтованої підозри, що при повідомленні про затримання ця особа може зашкодити досудовому розслідуванню, вона може здійснити таке повідомлення самостійно, проте без порушення вимоги щодо його негайності. У разі затримання неповнолітньої особи обов'язково про це повідомляються батьки або усиновителі, опікуни, піклувальники, органи опіки та піклування, а також орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги [213].

Ураховуючи відомчі нормативно-правові приписи, службова особа, відповідальна за перебування затриманих, крім обов'язків, передбачених ст. 212, 213 КПК України, повинна здійснити таке: не допускати до затриманих сторонніх осіб, у тому числі працівників оперативних підрозділів, інших службових осіб поліції, без письмового дозволу слідчого, який проводить розслідування в кримінальному провадженні, або прокурора, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням; вести обліки затриманих

слідчими осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, а також підозрюваних, яким обрано запобіжний захід у виді тримання під вартою; щоденно письмово доповідати керівнику органу досудового розслідування про стан дотримання прав осіб, затриманих за підозрою в учиненні злочину; при реєстрації затриманого перевіряти наявність видимих тілесних ушкоджень на його тілі, а за наявності підстав, забезпечити невідкладне надання належної медичної допомоги та фіксацію тілесних ушкоджень медичним працівником; у разі звернення до неї затриманого про застосування насильства під час затримання письмово зафіксувати його заяву [193; 213].

Відповідно до п. 3 ч. 3 ст. 212 КПК України, службова особа, відповідальна за перебування затриманих, зобов'язана звільнити затриманого негайно після зникнення підстави для затримання або спливу строку для затримання, передбаченого ст. 211 КПК України. У зв'язку із цим вказана особа зобов'язана, завчасно, але не пізніше трьох годин до завершення: 24-годинного строку з моменту затримання інформувати керівника органу досудового розслідування про необхідність звільнення затриманого в разі невручення йому повідомлення про підозру; 60-годинного строку з моменту затримання інформувати керівника органу досудового розслідування про необхідність звільнення затриманого в разі недоставлення його до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно нього запобіжного заходу [213].

Ураховуючи викладене, ми погоджуємося з думкою А. В. Самодіна, який зазначає, що потребують взаємоузгодження положення ст. 42, ч. 4 ст. 208 та ч. 2 ст. 212 КПК України, щодо визначення процесуальної форми та сутності процедури роз'яснення затриманому підстав його затримання, права і обов'язки особою, відповідальною за перебування затриманих. Формально й назва ст. 212 КПК України не зовсім відповідає її змісту, оскільки у першому випадку вживається термін «особа, відповідальна ...», а у другому – «службова особа, відповідальна ...», водночас словосполучення «службова особа» вже використано законодавцем раніше у назві ст. 208 КПК України «Затримання уповноваженою службовою особою». Доцільно, на його погляд, розробити

спільний для всіх органів досудового розслідування, перелічених у ст. 38 КПК України, підзаконного нормативно-правового акта, який деталізував би не тільки алгоритм реалізації прав та обов'язків відповідної службової особи, а й визначав форми та механізми забезпечення прав і свобод особи, яка перебуває у місцях затримання органів досудового розслідування, оскільки наявна нормативна база не зовсім відповідає потребам сьогодення та тенденціям розвитку кримінального процесуального законодавства у напрямі інтеграції України до Європейського співтовариства [213, с. 161].

Отже, можна дійти висновку, що у нормах чинного КПК України, такої службової особи майже не визначено, у зв'язку із цим ми пропонуємо доповнити ст. 3 КПК України «Визначення основних термінів Кодексу» новим п. 13-1 «Особа, відповідальна за перебування затриманих, – службова особа підрозділу органу досудового розслідування, завданням якої є забезпечення прав особи, пов'язаних із її затриманням та перебуванням у місці затримання».

У цьому підрозділі також доцільно розглянути питання щодо визначення уповноваженої службової особи органу досудового розслідування.

Ми розділяємо думку М. Я. Никоненка, який досить обґрунтовано дослідив питання «уповноваженої службової особи», і внаслідок чого зазначив, що це поняття згадується в КПК України у зв'язку з різними видами діяльності державних органів і посадових осіб у кримінальному провадженні. Проте найбільша кількість проблем, на його погляд, виникає при здійсненні діяльності, що пов'язана із затриманням уповноваженою службовою особою особи, яка підозрюється або обвинувачується в учиненні злочину [165, с. 83].

КПК України передбачає два види затримання особи: затримання уповноваженою службовою особою підозрюваного, обвинуваченого на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання, а також затримання особи без ухвали слідчого судді, суду. А вже останній вид затримання (без ухвали слідчого судді, суду) також поділяється на два види, один з яких – це законне затримання, яке може здійснити, як зазначено у ст. 207 КПК України,

кожен, а другий – це затримання уповноваженою службовою особою згідно з вимогами ст. 208 КПК України [165].

Крім того, у разі першого виду затримання (на підставі ухвали слідчого судді, суду) затриманим може бути як підозрюваний, так і обвинувачений (ст. 188 КПК України), то в разі затримання без ухвали слідчого судді, суду, затриманим може бути лише особа, підозрювана у вчиненні злочину (ст. 208 КПК України). І ще є одна відмінність між цими видами затримання. Так, якщо в першому випадку затримання підозрюваного, обвинуваченого здійснюється за ухвалою про дозвіл на затримання з метою приводу, то в другому випадку – рішення про затримання наперед не виноситься, а складається протокол затримання. У цьому законодавець не дає роз'яснення того, кого слід віднести до категорії уповноваженої особи, яка здійснює затримання [66, с. 363; 165].

М. Я. Никоненко зазначає, що у ст. 207–208 КПК України не тлумачиться поняття «уповноважена службова особа». Єдине, що можливо віднести до роз'яснень у КПК України з цього приводу, це те, що у ч. 3 ст. 207 КПК України, а також у ч. 6 ст. 191 цього Кодексу зазначено, що йдеться про особу, якій законом надано право здійснювати затримання. Отже, однозначно, що уповноважена службова особа (в розумінні КПК України) – це особа, якій законом надано право здійснювати затримання. Проте КПК України не містить окремого конкретного положення, в якому зазначався б перелік осіб, саме яким законом надано право здійснювати затримання [68, с. 192; 165].

М. Я. Никоненко розглядає повноваження слідчого і прокурора з метою визначити, чи можливо їх відносити до уповноважених службових осіб, які здійснюють затримання [165, с. 84].

У статті 40 КПК України, в якій визначено процесуальний статус слідчого, нічого не сказано про право слідчого самостійно здійснювати затримання. І це логічно, адже відповідно до ч. 2 ст. 131 КПК України затримання є заходом забезпечення кримінального провадження. Відповідно до ч. 1 ст. 132 КПК України заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються на підставі ухвали слідчого судді, суду, за винятком випадків, передбачених цим

Кодексом. Отже, затримання слідчий (згідно зі своїм статусом) не здійснює [165].

У частині 2 ст. 40 КПК України вказано про повноваження слідчого доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам. Перелік оперативних підрозділів міститься в ч. 1 ст. 41 КПК України. У цій же ч. 1 ст. 41 цього Кодексу зазначено також, що оперативні підрозділи здійснюють слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора. Враховуючи ще положення ч. 3 ст. 41 КПК України відносно того, що доручення слідчого, прокурора щодо проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій є обов'язковим для виконання оперативним підрозділом, можливо дійти висновку, що проблем правового характеру з повноваженнями слідчого стосовно направлення доручень на проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам, а також проблем з виконанням таких доручень відповідними оперативними підрозділами взагалі не існує.

М. Я. Никоненко звертає увагу на те, що йдеться про повноваження слідчого доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій і про виконання відповідними оперативними підрозділами таких доручень. Але нічого в ст. 40 КПК України не сказано про процесуальні дії. Чи має право слідчий доручати оперативним підрозділам здійснювати процесуальні дії? [165, с. 84–85].

Для отримання відповіді на поставлене запитання М. Я. Никоненко звертається до одного з положень ч. 2 ст. 41 КПК України. Згідно з цим положенням співробітники оперативних підрозділів не мають права здійснювати процесуальні дії в кримінальному провадженні з власної ініціативи або звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора про їх проведення. За логікою речей, якщо оперативні підрозділи не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні з власної

ініціативи, то це може означати лише одне – що все ж таки процесуальні дії в кримінальному провадженні вони можуть виконувати, але за ініціативою іншого суб'єкта. І якщо ініціатива буде надходити від слідчого чи прокурора, то оперативні підрозділи матимуть право виконувати процесуальні дії з ініціативи слідчого чи прокурора. Тоді виходить, що слідчий або прокурор мають право давати доручення оперативним підрозділам на проведення процесуальних дій. Проте прямого підтвердження такому висновку в законі не має [165].

Звертаючись до положень ст. 36 КПК України, якою врегульовано повноваження прокурора, і порівнюючи між собою п. 4 і 5, то побачимо, що в п. 4 ч. 2 названої статті вказано про повноваження прокурора доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їхнього проведення чи брати участь у них. Що ж стосується п. 5 ч. 2 названої статті, то там йдеться про повноваження прокурора доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам. І жодного слова про повноваження доручати оперативним підрозділам здійснювати процесуальні дії [165].

Знову ж таки, повертаючись до назви ст. 208 КПК України – «Затримання уповноваженою службовою особою», М. Я. Никоненко стверджує, що поняття «уповноважена службова особа» не включає в себе ні слідчого, ні прокурора [165].

Звернувши увагу на ч. 3 ст. 208 КПК України, в якій уповноважена службова особа, слідчий і прокурор зазначені окремо як самостійні, ніяк не пов'язані між собою уповноваженням на здійснення затримання, суб'єкти. В іншому випадку не було б необхідності зазначати їх окремо, можна було б об'єднати всіх цих суб'єктів одним загальним словосполученням – уповноважена службова особа [165].

Отже, законодавець вважає уповноважену службову особу, слідчого, прокурора різними самостійними суб'єктами, які діють у процесі відокремлено один від одного [165].

Затримання на території України особи, яка розшукується іноземною державою у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення, здійснюється згідно з ч. 1 ст. 582 КПК України також уповноваженою службовою особою. Щоправда, відповідно до ч. 7 ст. 582 КПК України, порядок затримання таких осіб і розгляду скарг про їхнє затримання здійснюється згідно зі ст. 206 та 208 КПК України з урахуванням особливостей, встановлених розділом 9 «Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження» [165].

Стаття 519 КПК України має назву «Службові особи, уповноважені на вчинення процесуальних дій». Згідно з ч. 1 цієї статті такими службовими особами є:

1) керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України – у разі вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва чи консульської установи України за кордоном;

2) капітан судна України – у разі вчинення кримінального правопорушення на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні [165].

Погоджуючись з висновками М. Я. Никоненка, можна зазначити, що аналіз чинного законодавства дає право говорити і про інших осіб, уповноважених на проведення процесуальних дій. Так, у ч. 2 ст. 519 КПК України йдеться про те, що керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітан судна України зобов'язаний призначити іншу службову особу, уповноважену на вчинення процесуальних дій, якщо він є потерпілим унаслідок учинення відповідного кримінального правопорушення [165].

Цілком слушним є думка М. Я. Никоненка, який зазначає, що службовою особою, уповноваженою на проведення процесуальних дій, крім службових осіб, названих у ч. 1 ст. 519 КПК України, можуть бути будь-які особи із числа службових осіб, які призначені керівником дипломатичного представництва чи консульської установи, капітан судна України. При цьому слід розуміти, що сам той факт, коли йдеться про повноваження на вчинення процесуальних дій, означає, що таких дій може бути більше ніж одна. І дійсно, у ч. 2 ст. 520 КПК України наводиться перелік таких процесуальних дій [165].

Так, згідно із положенням, що міститься у вищеназваній ч. 2 ст. 520 КПК України, службові особи, передбачені ч. 1 ст. 519 КПК України, які нами були вище перелічені, уповноважені на застосування заходів забезпечення кримінального провадження у виді тимчасового вилучення майна, здійснення законного затримання особи в порядку, передбаченому цим Кодексом; на проведення слідчих (розшукових) дій у виді обшуку житла чи іншого володіння особи і особистого обшуку без ухвали суду, огляду місця вчинення кримінального правопорушення в порядку, передбаченому КПК України [165].

Таким чином, згодні з думкою М. Я. Никоненка, який звертає увагу на те, що названі вище службові особи, уповноважені на здійснення, в числі інших процесуальних дій, законного затримання особи в порядку, передбаченому КПК України. Це чітке і зрозуміле положення закону, яке не потребує додаткового коментування. І тоді досить логічним виглядає положення ч. 3 ст. 208 КПК України, згідно з яким уповноважена службова особа, слідчий, прокурор може здійснити обшук затриманої особи. Назване положення є нібито продовженням положення про право на здійснення затримання особи, яке стосується службових осіб, названих у ч. 1 ст. 519 КПК України [165].

У КПК України 1960 року законодавець конкретно вказав на те, хто є уповноваженим на здійснення затримання особи, яка підозрюється в учиненні злочину. Так, згідно зі ст. 106 названого Кодексу затримання особи, яка підозрюється в учиненні злочину, має право здійснити орган дізнання [120, с. 73]. Сама система органів дізнання законодавцем була названа в окремій

статті [120, с. 70–71]. Проте не лише орган дізнання за КПК України 1960 року вправі мав право здійснити затримання особи [165].

Таке затримання мав право здійснити слідчий [116, с. 81] або прокурор, який, крім того, мав право доручити органу дізнання виконати постанову про затримання [120, с. 132; 165].

Розглядаючи дослідження науковців з цього питання, цікавою є думка С. М. Смокова, який зазначив, що КПК України не пояснює термін «уповноважена службова особа». До неї можуть бути віднесені співробітники органів внутрішніх справ, співробітники, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, співробітники органів безпеки, співробітники органів Державної пенітенціарної служби, співробітники органів Державної митної служби, співробітники органів Державної прикордонної служби, а також слідчі й прокурори, якщо вони здійснюють затримання згідно з п. 1–2 ч. 1 ст. 208 КПК України [22; 116, с. 417; 165].

Слідчий і прокурор також можуть бути уповноваженими службовими особами для здійснення затримання, проте лише тоді, коли вони затримують особу у випадках, що передбачені в п. 1–2 ст. 208 КПК України.

Процесуальне законодавство передбачає випадки, коли таке затримання може застосовуватися без рішення слідчого судді, суду. Таке затримання особи мають право здійснювати:

1) представники органів державної влади:

– посадові особи МВС, СБУ, прикордонної служби, пенітенціарної служби, лісової охорони, рибоохорони, служби правопорядку у Збройних Силах України;

– прокурори і слідчі органів досудового розслідування, яким прокурором, слідчим суддею чи судом доручено провести розшук і затримати особу;

2) будь-які фізичні особи, які стали безпосередніми свідками (учасниками) події, що мала явні ознаки кримінального правопорушення з боку особи, яку вони затримали.

М. Я. Никоненко звертає увагу на те, що йдеться, не про підстави для затримання особи, передбачені п. 1–2 ст. 208 КПК України, а про конкретні випадки, передбачені п. 1–2 ст. 208 КПК України, тобто про те, коли, слідчий і прокурор самі були на місці затримання і затримали особу. На його погляд, коли йдеться про те, що слідчий і прокурор також можуть виступати уповноваженими службовими особами, які здійснюють затримання в конкретних випадках, що передбачені п. 1–2 ч. 1 ст. 208 КПК України, то слід чітко усвідомити, що тоді ні слідчий, ні прокурор, які здійснювали затримання, не можуть в подальшому виступати у своїй ролі в цьому кримінальному провадженні. Підтвердження цьому визначено у ст. 210 КПК України, яка має назву «Доставлення до органу досудового розслідування». Уже сама назва статті надає можливість дійти висновку про те, що уповноважена службова особа, яка здійснює затримання, ніяк не пов'язана з органом досудового розслідування [165, с. 87].

Згідно з ч. 1 ст. 210 КПК України уповноважена службова особа зобов'язана доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, в якому негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, що передбачені законодавством. Згідно з ч. 2 ст. 210 КПК України, про кожне затримання уповноважена службова особа одразу повідомляє з допомогою технічних засобів відповідальних осіб у підрозділі органу досудового розслідування [165].

Отже, ми розділяємо погляд М. Я. Никоненка, який зауважує, що ні слідчий, ні прокурор у своєму статусі не можуть виступати уповноваженими службовими особами, які законом наділені правом здійснювати затримання [165].

У літературі трапляється позиція науковців, багато в чому схожа на наведену раніше, але при цьому не називаються слідчий і прокурор, а вказується, крім названих, про працівників інших правоохоронних органів, які мають право здійснити затримання особи. Так, Л. Д. Удалова і О. Ю. Хабло вказали, що відповідно до ст. 208 КПК України затримання здійснюється

уповноваженою службовою особою – працівником ОВС, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України, органів Державної митної служби України та інших правоохоронних органів, який має право здійснити затримання особи [112, с. 190; 165]. Аналогічна позиція висвітлена й авторами одного з Науково-практичних коментарів КПК України [115, с. 516].

Досить обґрунтовано підійшов до вирішення питання про уповноважену службову особу, яка має право здійснити затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, В. О. Попелюшко, зазначивши, що це особа, якій надано право здійснювати затримання Законом України «Про Службу безпеки України» тощо [115, с. 455; 165].

О. Г. Шило та О. І. Тіщенко зазначили, що цей вид затримання без ухвали слідчого судді може бути здійснено уповноваженою службовою особою, яку слід розуміти як співробітника органу розслідування, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України та інших правоохоронних органів, до компетенції яких відповідним законом віднесено затримання [114, с. 327]. Знову ж таки йдеться про відповідний закон [165].

Відповідно до змісту ст. 186 КПК України, у затриманні особи завжди присутній такий елемент, як «фактичність». До речі, названий елемент є характерним як для затримання, яке здійснюється за клопотанням слідчого, прокурора про дозвіл на затримання, так і для затримання, яке здійснюється в порядку, передбаченому ст. 207, 208 КПК України. І що цікаво: як перший вид, так і другий вид затримання здійснюються уповноваженою службовою особою. При цьому, дії уповноваженої службової особи, яка здійснила затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання, врегульовані ст. 191 КПК України, а дії уповноваженої службової особи щодо здійснення затримання без ухвали слідчого судді, суду, врегульовані ст. 208 КПК України.

І скрізь йдеться про особу, уповноважену законом, як вважає М. Я. Никоненко, саме на фактичне затримання [165]. Автор зазначає, що уповноваженою службовою особою, яка має право здійснити затримання, є працівник будь-якого правоохоронного органу України за умови, що право на затримання особи йому надано законом. Крім того, уповноваженою службовою особою, яка має право здійснити затримання, є керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України – у разі вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва чи консульської установи України за кордоном; капітан судна України – у разі вчинення кримінального правопорушення на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні. А ще це може бути інша службова особа, уповноважена на вчинення процесуальних дій, якщо керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітан судна України є потерпілим унаслідок вчинення відповідного кримінального правопорушення [165, с. 89].

О. В. Шульга, досліджуючи це питання, дійшов висновку про те, що затримання уповноваженою службовою особою – це тимчасовий запобіжний захід, який застосовується з підстав, із дотриманням умов і порядку, визначених КПК України, з метою і мотивів припинити кримінально протиправне діяння особи, запобігти її уникненню від слідства і суду, фальсифікації нею доказів та іншим спробам завадити кримінальному провадженню [265, с. 361].

Узагальнюючи, хочемо зробити висновок, що уповноважена службова особа – це особа, якій законом надано право здійснювати фізичне затримання, доставляти її до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, яка має ряд прав і обов'язків, що визначені КПК України та іншими законами України. Це поняття слід відобразити у п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України.

Ми поділяємо думку В. І. Фаринника, який такою особою визначає тих осіб, яким відповідні повноваження надані КПК України та іншими законами

України («Про Національну поліцію», «Про Національну гвардію України», «Про Службу безпеки України» тощо). Таким чином, уповноваженою службовою особою є працівники органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, міжрегіональних управлінь з питань виконання кримінальних покарань та пробації Міністерства юстиції України, органів Державної прикордонної служби України та інших правоохоронних органів, яким у межах компетенції надано право здійснювати затримання особи [248].

Узагальнюючи вищевикладене, вважаємо за необхідне внести доповнення до норм чинного КПК України, в частині питання щодо обґрунтованості затримання особи, якщо таке затримання відбулося без ухвали слідчого судді. Так, ми пропонуємо, доповнити ч. 1 ст. 194 «Застосування запобіжного заходу» КПК України: пунктом 4, яку викласти у такій редакції:

«1. Під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд зобов'язаний встановити, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, які свідчать про:

...

4) обґрунтованість затримання особи, якщо таке затримання відбулося без ухвали слідчого судді».

Відповідно, ст. 210 «Доставлення до органу досудового розслідування» КПК України доповнити п. 4, який викласти у такій редакції:

«4. На вимогу сторони захисту, слідчий суддя зобов'язаний невідкладно перевірити обґрунтованість (законність) затримання особи на будь-якій стадії кримінального провадження, а у разі встановлення ним необґрунтованості затримання особи виносить ухвалу про негайне звільнення затриманої особи».

Вказані доповнення, на нашу думку, є додатковою гарантією захисту прав затриманої особи без ухвали слідчого судді у кримінальному провадженні, що у свою чергу сприяє належному виконанню завдань, що визначені у ст. 2 КПК України, сторонами кримінального провадження.

Отже, на підставі викладеного вище можна дійти такого висновку. Дії уповноважених службових осіб із реалізації затримання є взаємопов'язаними та взаємозумовленими, а їхня послідовність підпорядковується одночасно як правилам загальної логіки, так і логіці руху кримінального провадження. Кожен юридично значимий акт у системі дій, об'єднаних процесуальним поняттям «затримання уповноваженою службовою особою», є детермінованим потребами практики, має чітко визначене місце та відіграє свою роль у реалізації мети такого затримання.

З урахуванням ч. 3 ст. 207 КПК України визначено, що законне затримання у порядку ст. 207 КПК України вважатиметься правомірним якщо початкова мета – затримати особу, тобто позбавити її свободи пересування, а кінцева мета – негайно її доставити до органів досудового розслідування або повідомити органи влади про місцезнаходження такої особи.

Вирішення питання про затримання особи через деякий час після вчинення злочину без судового дозволу, враховуючи вимоги слідчої діяльності. З цією метою запропоновано внести зміни до ст. 208 КПК України, у частині виключення слів «безпосередньо» та «щойно», оскільки вказані часові параметри визначають зовсім короткий термін часу і не охоплюють випадків затримання особи через більший проміжок часу після вчинення нею злочину.

Розглядаючи затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян встановлено, що більшість адвокатів і прокурорів (автор підтримує цю позицію) вважає, що фактичне затримання настає в момент позбавлення особи свободи пересування незалежно від підстави, за якою це відбулося (73 % і 68 % відповідно). Водночас протилежної позиції дотримуються опитані працівники слідчих підрозділів Національної поліції, які вважають, що фактичне затримання особи настає в момент: доставлення особи до органу, що здійснює кримінальне провадження – 49 %; складання протоколу затримання – 23 %; позбавлення особи свободи пересування незалежно від підстави, за якою це відбулося – 11 %. Тому

запропоновано в усіх нормативних актах, якими передбачено порядки затримання особи, законодавчо визначити обов'язковість негайного складання протоколу про затримання та протокольного фіксування моменту фактичного затримання особи, а у разі наявності об'єктивних перешкод протокол про затримання може бути складено після доставлення особи до правоохоронного (адміністративного) органу, але не пізніше трьох годин з моменту фактичного затримання.

На основі аналізу кримінальних проваджень з'ясовано, що момент затримання особи, зазначений у протоколі про затримання, часто не збігається з моментом фактичного затримання особи. Протоколи про затримання оформлюються через значний проміжок часу після фактичного затримання особи, в окремих випадках має місце відверте маніпулювання часом тримання особи після здійснення її затримання (61% кримінальних проваджень). У зв'язку з цим запропоновано нормативно зобов'язати уповноважену службову особу, яка здійснює затримання без ухвали слідчого судді у порядку ст. 208 КПК України, негайного складати протокол про затримання та фіксувати момент фактичного затримання особи у цьому протоколі, а у разі наявності об'єктивних перешкод такий протокол може бути складено після доставлення особи до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, але не пізніше трьох годин з моменту фактичного затримання. Таку пропозицію підтримали 25 % опитаних слідчих, 58 % прокурорів та 75 % адвокатів.

Вивчення кримінальних проваджень дозволило встановити, що, незважаючи на правову регламентацію процесуального статусу службової особи відповідальної за перебування затриманих, основними прогалинами у їх діяльності залишається: не ознайомлення осіб, які поміщуються до ІТТ, кімнат затриманих і доставлених чергових частин, з їхніми правами та обов'язками (43 %); неповідомлення про місцеперебування осіб, поміщених до ІТТ і кімнат затриманих і доставлених чергових частин, їхніх родичів (31 %); у книгах прийому та здачі чергування не зазначається інформація про осіб, які тримаються в кімнатах затриманих і доставлених, у тому числі з перевищенням

установлених термінів тримання; відсутні або ведуться неналежним чином журнали інформування центрів з надання безоплатної правової допомоги затриманим (26 %). У зв'язку з чим запропоновано внести зміни до ч. 1 ст. 213 КПК України, в якій термін «негайно» доповнити чітко визначеним процесуальним строком і викласти цю частину у такій редакції: «Уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана надати затриманій особі можливість негайно, або не пізніше трьох годин, повідомити про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи».

Висновки до розділу 2

У цьому розділі розглянуто та проаналізовано положення змісту правових норм Глави 18 КПК України, якими регламентовано процесуальний порядок затримання особи у кримінальному провадженні.

Проведене дослідження дозволяє дійти таких висновків:

1. Відповідно до КПК України визначено види затримання: затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (у порядку ст. 190–191 КПК України); законне затримання (у порядку ст. 207 КПК України); затримання уповноваженою службовою особою (у порядку ст. 208 КПК України); затримання з метою екстрадиції (у порядку ст. 582 КПК України).

2. З'ясовано, що виклик особи до органу розслідування є невід'ємною частиною затримання особи за ухвалою слідчого судді. Виділено ознаки виклику слідчого або прокурора, а також судового виклику: наявність незначного обмеження прав особи, яке полягає в покладенні на неї обов'язку з'явитися у визначений час для проведення процесуальної дії; обов'язковість для особи, щодо якої застосовується відповідний захід забезпечення кримінального провадження; можливість настання негативних наслідків у разі невиконання вимоги слідчого, прокурора чи суду (слідчого судді).

3. Складено алгоритм проведення процесуальних дій уповноважених службових осіб під час затримання особи за ухвалою слідчого судді, суду, що містить в собі: 1) виклик особи до органу розслідування для проведення необхідних процесуальних дій (обрання запобіжного заходу); 2) прибуття/неприбуття особи, яку викликали до органу розслідування; 3) складання прокурором, слідчим за погодженням з прокурором клопотання про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу (у разі неприбуття особи за викликом); 4) негайний розгляд слідчим суддею, судом клопотання про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу; 5) постановлення слідчим суддею рішення за результатами розгляду клопотання: слідчий суддя, суд надає або відмовляє у дозволі на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу; б) затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду уповноваженою службовою особою (особа, якій законом надане право здійснювати затримання); 7) уповноважена службова особа, яка здійснює затримання особи, повинна негайно (у будь-якому разі не пізніше моменту доставлення до органу досудового розслідування) вручити такій особі копію ухвали про дозвіл на затримання і повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та в учиненні якого кримінального правопорушення вона підозрюється, а також роз'яснити його права; 8) негайне вручення копії ухвали уповноваженою службовою особою, яка затримала особу; 9) доставлення затриманої особи до органу розслідування; 10) складання протоколу затримання; 11) негайне повідомлення уповноваженою службовою особою слідчого, прокурора, зазначеного в ухвалі, про затримання особи за ухвалою суду; 12) доставлення затриманої особи до слідчого судді, суду, який постановив ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу не пізніше 36 годин з моменту її затримання.

4. Доведено необхідність у внесенні змін до ст. 208 КПК України, у частині виключення слів «безпосередньо» та «щойно», оскільки вказані часові

параметри визначають зовсім короткий термін часу і не охоплюють випадків затримання особи через певний проміжок часу після вчинення нею злочину.

5. Для удосконалення порядку затримання особи без ухвали слідчого судді запропоновано доповнити:

а) ч. 1 ст. 194 КПК України: «4) обґрунтованість затримання особи, якщо таке затримання відбулося без ухвали слідчого судді», а також ст. 210 КПК України п. 4 такого змісту «На вимогу сторони захисту, слідчий суддя зобов'язаний невідкладно перевірити обґрунтованість (законність) затримання особи на будь-якій стадії кримінального провадження, а у разі встановлення ним необґрунтованості затримання особи вносить ухвалу про негайне звільнення затриманої особи»;

б) ст. 209 КПК України ч. 2: «Фактичне затримання особи – це момент фактичного позбавлення свободи пересування особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, що має місце на початковому етапі досудового розслідування і тільки за наявності підстав, встановлених у ч. 1, 2 ст. 208 КПК України». Це доповнення зумовлено узагальненням норм КПК України та результатами проведеного анкетування, внаслідок якого респондентами було зазначено, що питання фактичного затримання особи потребує законодавчого визначення (77 % слідчих; 68 % прокурорів; 81 % захисників);

в) ст. 211 КПК України ч. 3 у якій передбачити, що у виняткових випадках, з моменту фактичного затримання особи і до доставлення її до найближчого органу досудового розслідування строк доставлення особи включається до строку затримання. Після закінчення строку доставлення особі негайно видається довідка про доставлення, за винятком випадків затримання;

г) ст. 3 КПК України п. 13-1 та викласти її у такій редакції: «Особа, відповідальна за перебування затриманих – службова особа підрозділу органу досудового розслідування, завданням якої є забезпечення прав особи, пов'язаних із її затриманням і перебуванням у місці затримання».

РОЗДІЛ 3. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЗАТРИМАНОВОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

3.1. Участь захисника під час затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення

Статтею 29 Конституції України встановлено, що кожній заарештованій чи затриманій особі має бути невідкладно повідомлено про мотиви арешту чи затримання, роз'яснено її права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника.

Важливою складовою права на захист у кримінальному провадженні є також забезпечення ефективності захисту та створення умов для вільного вибору захисника. Недотримання цих складових права на захист навіть за умови участі захисника в провадженні на різних стадіях може призвести до істотних порушень вимог КПК України та скасування судового рішення [202].

Належна реалізація права на захист у кримінальному провадженні вимагає дотримання вимог ЄСПЛ, згідно з правовою позицією якого відображеною, зокрема, в п. 262 рішення ЄСПЛ від 21 квітня 2011 року у справі «Нечипорук і Йонкало проти України», «право кожного обвинуваченого у вчиненні злочину на ефективний захист, наданий захисником..., є однією з основних ознак справедливого судового розгляду». Також у п. 89 рішення ЄСПЛ від 13 лютого 2001 року у справі «Кромбах проти Франції» вказано, що «хоча право кожної особи, обвинувачуваної у вчиненні кримінального правопорушення, на ефективний захист адвокатом не є абсолютним, воно становить одну з головних підвалин справедливого судового розгляду». Разом із тим потрібно враховувати правові позиції ЄСПЛ, які містяться, зокрема, в таких рішеннях: від 19 лютого 2009 р. у справі «Доронін проти України», «Шабельник проти України», від 16 грудня 2010 р. у справі «Боротюк проти України», від 03 листопада 2011 р. у справі «Балицький проти України», від 24 листопада 2011 р. у справі «Загородній проти України», від 12 січня 2012 р. у справах «Тодоров проти

України», «Довженко проти України», «Іглін проти України», від 15 листопада 2012 р. у справі «Єрохіна проти України» та ін. [202].

Крім того, необхідною умовою реалізації права на захист є забезпечення основних його гарантій на всіх стадіях кримінального провадження, оскільки випадки, коли підозрюваному під час досудового розслідування не було призначено захисника за умови його обов'язкової участі, ставлять під сумнів питання належності та допустимості доказів, на яких ґрунтується обвинувальний акт прокурора. При цьому призначення захисника у судовому провадженні в таких справах не може саме по собі відновити порушене право на захист. Правову позицію ЄСПЛ щодо початкового етапу забезпечення права на захист у кримінальному провадженні викладено, зокрема, в п. 63 рішення ЄСПЛ від 09 червня 2011 р. у справі «Лучанінова проти України», де зазначено, що «для здійснення обвинуваченим свого права на захист йому зазвичай повинно бути забезпечено можливість отримати ефективну допомогу захисника із самого початку провадження». У разі потреби захисника мають призначати офіційно. Просте призначення національними органами захисника не гарантує ефективну правову допомогу (п. 65 рішення ЄСПЛ від 19 грудня 1989 р. у справі «Камазінські проти Австрії») [202, с. 2–3].

Зобов'язання України щодо забезпечення належних прав особи в разі її затримання або арешту містяться також у низці ратифікованих Верховною Радою України міжнародних договорів, до яких приєдналася Україна.

Так, у ст. 6 КЗПЛ зазначається, що кожний обвинувачений в учиненні кримінального правопорушення має щонайменше право захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, обраного на власний розсуд, або за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника одержати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя.

Аналогічна гарантія міститься також і в ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права: кожен має право при розгляді будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення бути судимим у його

присутності та захищати себе особисто або за посередництвом обраного ним самим захисника; якщо він не має захисника – бути повідомленим про це право і мати призначеного йому захисника у будь-якому разі, якщо інтереси правосуддя того вимагають, безоплатно для нього, якщо він не має достатніх коштів для оплати цього захисника [37].

Генеральна Асамблея проголошує Загальну декларацію прав людини як завдання, до виконання якого повинні прагнути всі народи і всі держави з тим, щоб кожна людина і кожний орган суспільства, завжди маючи на увазі цю Декларацію, прагнули шляхом освіти сприяти поважанню цих прав і свобод і забезпеченню, шляхом національних і міжнародних прогресивних заходів, загального і ефективного визнання і здійснення їх як серед народів держав-членів Організації, так і серед народів територій, що перебувають під їх юрисдикцією.

У статті 11 Загальної декларації прав людини наголошується, що кожна людина, яка обвинувачується в учиненні злочину, має право вважатися невинуватою доти, доки її вина не буде встановлена у законному порядку шляхом гласного судового розгляду, за якого їй забезпечуються усі можливості для захисту.

Набрання чинності КПК України та пов'язаними з його прийняттям змінами до інших законів дало змогу зробити важливий крок щодо виконання взятих Україною на себе міжнародних зобов'язань у частині забезпечення принципів змагальності та рівності сторін у кримінальному процесі та належної реалізації процесуальних прав сторони захисту [37].

Україна як член міжнародного співтовариства постійно отримувала рекомендації від провідних організацій щодо запровадження системи безоплатної правової допомоги. 2005 року Парламентська Асамблея Ради Європи закликала органи влади України поліпшити доступ до правосуддя шляхом запровадження системи безоплатної правової допомоги, відповідно до стандартів Ради Європи та практики Європейського суду з прав людини [185]. Уже 2011 року Парламентська Асамблея Ради Європи в контексті

реформування вітчизняної прокуратури рекомендувала, щоб функцію нагляду замінило зміцнення ролі омбудсмана та запровадження системи безоплатної правової допомоги [252].

Правовим підґрунтям для забезпечення реалізації права осіб, що затримані за підозрою в учиненні злочину, на захист та отримання правової допомоги за рахунок держави стало прийняття Закону України «Про безоплатну правову допомогу», згідно з яким з 1 січня 2013 р. розпочалося надання таким особам безоплатної вторинної правової допомоги.

Зокрема, починаючи з 00 год. 00 хв. 1 січня 2013 р. по теперішній час центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги, утворені Міністерством юстиції України в областях і м. Києві, цілодобово забезпечують надання безоплатної вторинної правової допомоги особам, до яких застосовано адміністративне затримання або адміністративний арешт; які затримані за підозрою в учиненні злочину; до яких як запобіжний захід обрано тримання під вартою; у кримінальних провадженнях, в яких відповідно до положень КПК України захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або для проведення окремої процесуальної дії.

Інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб органами, уповноваженими здійснювати адміністративне затримання або затримання за дорученням правоохоронних органів, або затримання осіб органами досудового розслідування здійснюється відповідно до КПК України та Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 р. № 1363 [37, с. 75–76].

Конкретизуючи втілені в Конституції України ідеї про пріоритет особистості, її прав і свобод, у ст. 2 КПК України законодавець одним із завдань кримінального провадження закріпив захист особи від незаконного та

необґрунтованого обвинувачення, засудження та необґрунтованого процесуального примусу, обмеження її прав і свобод [121, с. 3; 35].

Як слушно зазначав В. В. Солдатський, особиста недоторканність є одним із найважливіших прав людини, тому проблематика його захисту є пріоритетною та актуальною [224, с. 524; 35].

За інформацією Офісу Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2014–2015 рр.: у кримінальних провадженнях, що розслідуються слідчими органів внутрішніх справ України, 145 580 особам оголошено про підозру в учиненні злочину; з них 12 371 особа була затримана в порядку, передбаченому ст. 208 КПК України (без ухвали слідчого судді, суду); з осіб (з 12 371), затриманих слідчими ОВС у порядку, передбаченому ст. 208 КПК України: звільнено слідчими у зв'язку з неврученням повідомлення про підозру після 24 годин після затримання – 19 осіб; звільнено у зв'язку з відмовою прокурорів підтримати клопотання про тримання під вартою – 191 особу; звільнено через постановлення судом ухвали про відмову в застосуванні тримання під вартою – 1926 осіб; обрано запобіжний захід у виді тримання під вартою – 9085 особам [270].

Так, 2016 року з приводу якості та строків досудового розслідування у кримінальних провадженнях, здійсненням контролю процесуальними керівниками за дотриманням процесуального законодавства та прав і свобод учасників кримінального провадження, до Уповноваженого надійшло 3669 звернень (2015 р. – 3450 звернень, 2014 р. – 4276 звернень, 2013 р. – 3690 звернень). Із 3669 звернень, що надійшли до Уповноваженого 2016 р. та в яких порушувались питання порушення прав і свобод під час досудового розслідування, 253 – скарги щодо невнесення до ЄРДР відомостей про вчинення кримінальних правопорушень, 394 – скарги на безпідставне порушення кримінальних проваджень, 349 – скарги на безпідставне закриття кримінальних проваджень, 232 – скарги на тривале досудове розслідування, 272 – скарги на порушення права на захист, 176 – скарги на незаконне затримання,

решта – скарги на рішення, дії, бездіяльність слідчого, прокурора тощо [272, с. 123].

Наприклад, у грудні 2016 року до Уповноваженого звернувся Олександр Р., який у своїй скарзі повідомив про обставини його затримання. Зокрема, Олександр Р. вказав на те, що його було затримано 24 грудня 2015 р. о 21 год. за місцем проживання, після чого він був доставлений до відділу поліції. Протокол про його затримання було складено 25 грудня 2015 р. о 11.00, в якому фактичний час затримання був вказаний 6.30. У протоколі зазначено, що затримання відбулось у присутності адвоката, однак довіреність на захист адвокату була видана тільки о 12.19. Також у протоколі вказано, що про затримання Олександра Р. була повідомлена його дружина, однак насправді про це затримання вона дізналась через два дні від сторонніх осіб. На жаль, суди, що розглядали кримінальне провадження щодо Олександра Р., не дали оцінку наведеним порушенням процесуального закону.

У зв'язку з тим, що суттєві обмеження прав особи на свободу та особисту недоторканність у кримінальному процесі відбуваються якраз під час застосування затримання, то підвищення рівня захисту під час затримання є важливою проблемою вдосконалення механізму захисту прав і законних інтересів особи в кримінальному процесі [10, с. 4].

Незважаючи на короткочасність затримання, за характером право обмежень воно є одним із найбільш суворих запобіжних заходів. Тому затримання в кожному випадку має бути законним і обґрунтованим, а також необхідним з урахуванням конкретних обставин, які стали підставою для його застосування [111, с. 324].

Водночас, як свідчить правозастосовна практика, порушення прав осіб, що затримуються за підозрою в учиненні злочинів, є систематичними. Зокрема, найбільш поширеними видами порушень є: затримання без законних підстав уповноваженою службовою особою; порушення строків затримання; порушення права на захист; не проведення реєстрації затримання; затримання без складання протоколу про затримання; неповідомлення про затримання

близьких родичів і членів сім'ї затриманого; застосування до затриманого тортур, фізичного та психологічного тиску; неповідомлення підозрюваному підстав затримання та ін. [60, с. 115; 35].

Досліджуючи це питання, було проведено опитування захисників (Додаток Г), які зазначили, що, порушення прав осіб, що затримуються за підозрою в учиненні злочинів, мало місце за такими видами:

- затримання без законних підстав уповноваженою службовою особою – 3 %;
- порушення строків затримання – 2 %;
- не проведення реєстрації затримання – 4 %;
- неповідомлення про затримання близьких родичів і членів сім'ї затриманого (або зволікання з повідомленням) – 36 %;
- неповідомлення підозрюваному підстав затримання – 21 %.

Хоча опитуючи слідчих про допущення вказаних порушень, респонденти не вказали на певні види.

О. В. Винокуров розглядав випадок, коли особу було затримано в порядку ст. 208 КПК України слідчим Києво-Святошинського РВ ГУ МВС України в Київській області 13 червня 2015 р. за незаконне заволодіння транспортним засобом, що мало місце 23 жовтня 2014 р., тобто майже через вісім місяців після викрадення транспортного засобу, і підставами для затримання зазначено «добровільне зізнання у вчиненні злочину». При цьому, затримання підозрюваного проводилось без присутності і повідомлення захисника [36, с. 162].

Ми погоджуємося з думкою О. В. Винокурова, який зазначає, що участь захисника під час застосування затримання – складова, нерозривна частина діяльності захисника в цілому в конкретному провадженні. Разом із тим захист під час затримання утворює специфічну і відносно самостійну захисну діяльність у кримінальному судочинстві, безпосереднім предметом якої виступає захист від порушення конституційних та інших прав затриманого, а її метою – недопущення порушення цих прав і сприяння законному та

обґрунтованому застосуванню затримання. Захист від незаконного та необґрунтованого затримання, на нашу думку, складається з двох основних етапів. Перший етап утворює діяльність захисника впродовж затримання підозрюваного. Другий етап пов'язано з оскарженням захисником дій, рішень або бездіяльності уповноважених осіб, які пов'язані із затриманням [36].

У зв'язку із тим, що практична реалізація захисником своїх повноважень із захисту від незаконного та необґрунтованого затримання можлива лише після допуску його до участі в кримінальному провадженні, потрібно звернути увагу на проблему визначення моменту допуску захисника до затриманої особи [36].

Так, відповідно до положень ст. 48 КПК України слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані надати затриманій особі чи особі, яка тримається під вартою, допомогу в установленні зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв'язку для запрошення захисника [118, с. 32; 36].

Під час опитування затриманих осіб (Додаток Б) було з'ясовано, що співробітниками органу досудового розслідування, було надано:

- допомогу в установленні зв'язку із захисником – 43 %;
- допомогу в установленні зв'язку із особами, які можуть запросити захисника, – 28 %;
- використати засоби зв'язку для запрошення захисника – 29 %.

Досліджуючи те ж питання, слідчі вказують:

- надано допомогу у встановленні зв'язку із захисником – 39 %;
- надано допомогу в установленні зв'язку з особами, які можуть запросити захисника, – 14%;
- надано для використання засоби зв'язку для запрошення захисника – 47 %.

Згідно ч. 4 ст. 213 КПК України, уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана негайно повідомити про це орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги [118, с. 117]. Такий же обов'язок передбачений Порядком інформування центрів з

надання безоплатної вторинної правової допомоги, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 р. № 1363 [36].

За даними Національної асоціації адвокатів України, налічується близько 30 000 адвокатів в Україні. Реєстр адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу, включає 4586 осіб, які пройшли конкурсний добір для залучення до надання БВПД і мають право надавати таку правову допомогу.

Розглянемо механізм надання правової допомоги затриманим особам. Так, у разі затримання допомога затриманій особі здійснюється за законодавчо врегульованим механізмом.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 49 КПК України участь захисника в кримінальному провадженні має бути забезпечена, якщо підозрюваний, обвинувачений заявив клопотання про залучення захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може його залучити самостійно [202].

Отримавши повідомлення Центру про затримання особи, адвокат протягом однієї години (а у виняткових випадках – протягом шести годин) з'являється до службової особи, що здійснила затримання, чи підрозділу органу досудового розслідування, до якого доставлено затриману особу (п. 8 Постанови КМУ № 1363 від 28.12.2011 року «Про затвердження Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб») [56].

Суди здебільшого правильно встановлювали підстави для призначення захисника через відсутність коштів. Зокрема, 18 лютого 2015 р. суддя Кролевецького районного суду Сумської області, розглядаючи клопотання обвинуваченого за ч. 1 ст. 125 КК України М. В. про призначення захисника, встановив, що відповідно до довідки МСЕК він є інвалідом другої групи, відповідно до довідки УПСЗН Кролевецької РДА отримує допомогу в розмірі 894 грн. та згідно з довідкою медичного закладу у зв'язку з тяжким захворюванням потребує лікування в умовах онкодиспансеру. Суд врахував також пояснення обвинуваченого, що у зв'язку з хворобою він не може працювати, єдиним джерелом доходів є отримувана ним допомога, та дійшов

висновку, що М. В. є суб'єктом права на безоплатну правову допомогу відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» [202].

В іншому випадку суддя Тростянецького районного суду Сумської області 16 жовтня 2016 р. у кримінальному провадженні з обвинувачення Д.Н. за ч. 1 ст. 125 КК України відмовив у задоволенні клопотання Д.Н. про залучення захисника, пославшись на те, що обвинувачена не надала доказів того, що середньомісячний сукупний дохід її сім'ї нижчий суми прожиткового мінімуму, встановленого відповідно до Закону України «Про прожитковий мінімум», окрім того обвинувачена вказала, що працевлаштована та має постійний заробіток [202].

Виходячи з наведеного, судам слід детально розглядати всі фактичні обставини для обґрунтування прийнятого рішення про надання захисника обвинуваченому через відсутність коштів.

Вироком Святошинського районного суду м. Києва від 16 квітня 2016 р., який залишений без змін Апеляційним судом м. Києва від 19 червня 2016 р., засуджено А. за ч. 2 ст. 309 КК України до покарання у виді позбавлення волі на строк два роки. На підставі ч. 1 ст. 71 КК України А. визначено остаточне покарання за сукупністю вироків шляхом часткового приєднання невідбутої частини покарання за вироком Святошинського районного суду м. Києва від 16 листопада 2013 р. у виді позбавлення волі на строк 5 років 1 місяць.

У касаційній скарзі засуджена зазначила, що під час судового розгляду в судах першої та апеляційної інстанції було порушено її право на захист [202].

З матеріалів кримінального провадження вбачається, що захист інтересів А. в суді першої інстанції проводився з участю захисників О. та Б. Після ухвалення вироку засуджена надіслала до суду апеляційної інстанції заяву, в якій просила суд призначити їй захисника для захисту її прав під час апеляційного розгляду. Однак таке клопотання засудженої не було розглянуто судом, а розгляд справи в апеляційному суді відбувався без участі захисника,

чим було порушено право засудженої на захист. Ухвалою колегії суддів судової палати у кримінальних справах ВССУ скасовано ухвалу Апеляційного суду м. Києва і призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції [202].

Таким чином, потрібно враховувати, що недотримання вимог про залучення захисника у випадку, передбаченому п. 2 ч. 1 ст. 49 КПК України, є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону, передбачених п. 4 ч. 2 ст. 412 КПК України.

Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 49 КПК України суд може залучити обвинуваченому захисника за призначенням і з власної ініціативи, якщо вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають цього [202].

У контексті дотримання вимог ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод судам слід ураховувати та застосовувати і практику ЄСПЛ, зокрема правові позиції, наведені цим міжнародним судовим органом у рішенні від 20 грудня 2011 р. у справі «Максименко проти України». У п. 25 цього рішення ЄСПЛ зазначив, що «забезпечення обвинуваченому у вчиненні злочину безоплатної юридичної допомоги, що є однією з вищезазначених гарантій, здійснюється за двох умов: якщо така особа не має достатньо коштів для оплати юридичної допомоги та якщо інтереси правосуддя вимагають, щоб цій особі була надана така допомога (п. 39 рішення у справі «Фам Хоанг проти Франції») [202].

Що стосується першої умови, ЄСПЛ зауважив, що під час зазначеного кримінального провадження заявник відбував строк позбавлення волі за інший злочин, не було жодних ознак того, що він мав будь-яке джерело доходу. Крім того, під час досудового слідства та провадження у суді першої інстанції йому було призначено захисника, що свідчило про визнання державними органами його фінансових труднощів. Зрештою заявник чітко зазначив, що не має змоги запросити захисника для представництва його інтересів під час касаційного розгляду його справи у Верховному Суді України. Тому є підстави вважати, що він дійсно не мав достатньо коштів для того, щоб оплатити послуги з представництва його інтересів під час провадження у Верховному Суді України

(п. 39 рішення у справі «Цоньо Цонєв проти Болгарії»). Що стосується того, чи вимагали «інтереси правосуддя» надання заявнику безоплатної юридичної допомоги, яка надавалася йому до того часу, під час провадження у Верховному Суді України, то ключовими у цьому контексті пунктами розгляду є серйозність питання, про яке йшлося, та характер цього провадження» [202, с. 16–17].

Законодавство України передбачає спеціальну процедуру «доступу» особи до адвоката. Важливо, що ця процедура ґрунтується на базовому принципі ефективної правової допомоги під час затримання – ранній доступ. Відповідно до процедури негайно після фактичного затримання особи уповноважена службова особа органу, уповноваженого здійснювати затримання, повідомляє про це відповідний Центр БВПД. Центр призначає адвоката і адвокат протягом двох годин має зустрітися із затриманою особою (в окремих випадках – до шести годин). Затримана особа має право відмовитися від безоплатної правової допомоги, проте вона може це зробити у присутності адвоката БВПД під час першого конфіденційного побачення. Працівники поліції, відповідальні за затримання осіб, зобов'язані зафіксувати час прибуття адвоката та час завершення надання БВПД. У випадку, якщо адвокат не прибуває, відповідальна особа має поінформувати про це Центр, який повинен призначити іншого адвоката.

2014 року механізм отримання правової допомоги в разі затримання було доповнено можливістю прямого звернення до Центру БВПД затриманої особи, члена її сім'ї чи близьких родичів. Коли Центр отримує повідомлення від будь-кого з цих осіб, черговий фіксує всю інформацію та надсилає відповідний запит (факсом) до органу, відповідального за затримання, із вимогою підтвердити або спростувати інформацію про затримання. У разі якщо таке підтвердження надходить, Центр БВПД і по теперішній час продовжує стандартну процедуру призначення адвоката.

Розширення можливостей доступу до безоплатної правової допомоги через пряме звернення затриманої особи, члена сім'ї чи близьких родичів є важливим

елементом забезпечення раннього доступу до адвоката та попередження порушення прав затриманих осіб.

Відповідно до Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 р. № 1363, негайно після фактичного затримання уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, має повідомити відомості про таке затримання відповідний Центр БПД. Далі Центр БПД повідомляє про затримання чергового адвоката, який прибуває на місце затримання [269].

Слід також відзначити алгоритм дій захисника в разі отримання повідомлення чергового Центру про затримання особи, який був складений Координаційним центром з надання правової допомоги і є доволі зрозумілим. Так, захисник, отримавши повідомлення чергового Центру про затримання особи, має виконати такі дії:

1. Першочергові (невідкладні) дії:
 - прибуття на місце затримання або перебування затриманої особи;
 - реєстрація прибуття та повідомлення чергового;
 - з'ясування обставин і причин затримання;
 - перевірка повноважень особи, яка затримала, тощо.
2. Побачення з клієнтом (затриманою особою):
 - з'ясування моменту та фактичних обставин затримання;
 - наявність тілесних ушкоджень і випадків неправомірних дій з боку працівників правоохоронних органів;
 - складення протоколу інтерв'ю з клієнтом, опрацювання стратегії захисту.
3. Участь у слідчих (розшукових) діях (у тому числі невідкладних):
 - оформлення протоколу затримання (а також медичне освідування клієнта);
 - участь під час оголошення підозри;
 - допит підозрюваного тощо.

4. Дії адвоката, що не пов'язані з проведенням слідчих (розшукових) дій:

- оформлення скарг, заяв, клопотань, зауважень;
- підготовка до розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу [156].

Важливим елементом забезпечення ефективності правової допомоги на перших етапах затримання є можливість конфіденційного спілкування затриманого з адвокатом. Частиною 5 ст. 46 КПК України передбачене право захисника до першого допиту підозрюваного мати з ним конфіденційне побачення без дозволу слідчого, прокурора, суду, а після першого допиту – такі ж побачення без обмеження кількості та тривалості. Такі зустрічі можуть відбуватися під візуальним контролем уповноваженої службової особи, але в умовах, що виключають можливість прослуховування чи підслуховування [57, с. 224].

На практиці від фактичного обмеження волі до складання протоколу затримання може спливати невизначений час. Особливо це стосується ситуацій, коли особу затримують за підозрою в учиненні злочину [71, с. 50; 36].

Ми погоджуємося з думкою І. Л. Петрухіна і О. В. Винокурова, які зазначають, що доставлення в орган дізнання осіб, яких застали на місці злочину як у законодавчому, так і в теоретичному розумінні не регламентовані ні кримінально-процесуальним правом, ні дослідженням в теорії юридичного процесу, хоча необхідність таких дій зумовлена практикою [173, с. 334; 36].

О. В. Винокуров розглядає випадок, коли 21 березня 2016 р. двоє осіб були затримані працівниками Дніпровського УП ГУНП України в м. Києві за підозрою в учиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 345 КК України, однак протокол затримання так і не був складений [36, с. 162].

Таким чином, момент фактичного затримання підозрюваного фіксується лише у випадку складання протоколу затримання. Саме з цього моменту особа, яку затримано за підозрою в учиненні злочину, дістає можливість скористатися правовою допомогою адвоката, відповідно, механізму реалізації права

затриманого на залучення захисника з моменту фактичного затримання у КПК України не передбачено [59, с. 72].

О. В. Винокуров, досліджуючи питання захисту прав підозрюваного, погоджується з А. Бущенко, який вважає, що загальна можливість підозрюваного одержати доступ до адвоката в разі затримання залежить не від рішення підозрюваного або його представника, а від спеціального рішення слідчого. На цьому етапі виникають штучні перешкоди. На практиці, адвоката, якого запросили родичі затриманого, не допускають через небажання нібито особисто затриманого мати адвоката. Разом із тим ні в адвоката, ні в його родичів немає можливості перевірити добровільність відмови затриманого від юридичного представництва, оскільки дуже важко домогтися навіть фіксації такого факту [36; 31, с. 87–88].

З огляду на відсутність у КПК України норми про строк, протягом якого уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана скласти протокол затримання та через пряму залежність правомочності підозрюваного на залучення захисника від юридичного оформлення факту затримання, ми підтримуємо пропозицію О. В. Винокурова [36], який пропонує внести доповнення та зміни до чинного КПК України, а саме:

доповнити п. 3 ч. 2 ст. 42 КПК України «Підозрюваний, обвинувачений», яку викласти у такій редакції: «3) на першу вимогу мати захисника з моменту фактичного затримання, побачення з ним до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, а також після першого допиту – мати такі побачення без обмеження їхньої кількості й тривалості; на участь захисника в проведенні допиту та інших процесуальних дій; на відмову від захисника у будь-який момент кримінального провадження; на отримання правової допомоги захисника за рахунок держави у випадках, що передбачені цим Кодексом та/або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, в тому числі у зв'язку з відсутністю коштів на її оплату».

Пропонуємо внести зміни в ч. 5 ст. 208 КПК України «Затримання уповноваженою службовою особою» і викласти у такій редакції: «5. Про

затримання особи, що підозрюється в учиненні злочину, негайно або не пізніше трьох годин з моменту з моменту доставлення особи до правоохоронного органу, складається протокол, в якому, крім відомостей, що передбачені ст. 104 цього Кодексу, зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання відповідно до положень ст. 209 цього Кодексу; підстави затримання; результати особистого обшуку; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого; точний час повідомлення захисника чи орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому, а також надсилається прокурору» [60, с. 115].

Погоджуємося з О. В. Винокуровим, який вважає невдалою конструкцію ч. 4 ст. 213 КПК України, яка імперативно зобов'язує особу, що здійснила затримання повідомити про затримання орган, уповноважений на надання безоплатної правової допомоги, оскільки нею фактично знівельовано можливість затриманої скористатися правом на вільний вибір захисника [36].

У частині 1 ст. 59 Конституції України закріплено право кожного на правову допомогу, а також право на вільний вибір захисника своїх прав.

В абзаці 9 п. 1 Узагальнення судової практики забезпечення права на захист у кримінальному провадженні, що підготовлений Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 25 вересня 2015 р., передбачено, що важливою складовою права на захист у кримінальному провадженні є також забезпечення ефективності захисту та створення умов для вільного вибору захисника. Недотримання цих складових права на захист навіть за умови участі захисника в провадженні на різних стадіях може призвести до істотних порушень вимог КПК України та скасування судового рішення [202; 36].

Наявна в Україні проблема обмеженості захисту у просторово-часовому вимірі знаходить свій вияв у систематичних порушеннях права на захист у

кримінальному провадженні як необхідної складової справедливого судочинства. Конкретні дані містяться в щорічних звітах Урядового уповноваженого у справах ЄСПЛ, у яких простежується постійне зростання заяв проти України в ЄСПЛ щодо порушень права на захист, які допускаються органами та посадовими особами на початковому етапі розслідування кримінальної справи. Зокрема, станом на кінець 2012 р. на розгляді ЄСПЛ перебувало 10 тис. 450 справ проти України (8,2 % від загальної кількості справ), 2013 та 2014 рр. – 13 тис. 700 справ (13,3 % від загальної кількості справ), а вже на кінець 2015 р. – 13 тис. 850 справ (19,5 % від загальної кількості справ) [74; 201]. Серед основних проблем слід назвати такі: прогалини законодавства та судової практики, які призводять до порушень права особи на справедливий судовий розгляд, тримання особи під вартою без належної законної підстави, надмірна тривалість провадження у кримінальних справах, зокрема до судового розслідування.

У Звіті, підготовленому Національною асоціацією адвокатів України, і затвердженому рішенням Ради адвокатів України № 125 від 13 листопада 2015 р., стосовно поточних проблем і рекомендацій щодо реформування системи безоплатної правової допомоги в Україні вказано, що одним із головних прогалин законодавства про безоплатну правову допомогу є те, що воно не закріплює принцип вільного вибору особою захисника, що не відповідає ст. 59 Конституції України, а також пункту «с» ч. 3 ст. 6 КЗПЛ [36].

Крім того, обов'язкове повідомлення Регіональних центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги під час затримання на практиці здебільшого призводить до того, що для здійснення захисту особи, що затримана за підозрою в учиненні злочину, прибувають одночасно захисник, який залучений самостійно підозрюваними, та адвокат системи безоплатної вторинної правової допомоги. Враховуючи, що самостійне залучення підозрюваним захисника відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» є підставою для припинення надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному провадженні, то

схожі ситуації призводять до безпідставного витрачання бюджетних коштів на оплату послуг призначеного адвоката [36].

На підставі викладеного вище, вважаємо за потрібне внести зміни до ч. 5 ст. 208 КПК України, де потрібно передбачити, що у протоколі затримання вказується також інформація про час повідомлення захисника чи орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги. Відповідно пропонуємо її викласти у такій редакції: «5. Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, складається протокол, в якому, крім відомостей, передбачених ст. 104 цього Кодексу, зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання відповідно до положень ст. 209 цього Кодексу; підстави затримання; результати особистого обшуку; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого; *точний час повідомлення захисника чи орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги*. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому, а також надсилається прокурору».

Проблеми, що виникають у діяльності сторін кримінального провадження, під час оскарження рішень, дій або бездіяльності уповноважених осіб, що пов'язані із затриманням, будуть розкриті нижче у нашому дослідженні. З урахуванням вищевикладеного вважаємо, що запропоновані зміни та доповнення до положень чинного КПК України сприятимуть більш ефективному дотриманню прав, свобод і законних інтересів особи під час застосування кримінального процесуального затримання у практичній площині [36].

Таким чином, участь захисника під час застосування затримання утворює специфічну та відносно самостійну захисну діяльність у кримінальному судочинстві, безпосереднім предметом якої виступає захист від порушення конституційних та інших прав затриманого, а її метою – недопущення порушення цих прав і сприяння законному й обґрунтованому застосуванню

затримання. Захист від незаконного та необґрунтованого затримання поділено на два етапи: діяльність захисника протягом затримання підозрюваного та оскарження захисником дій, рішень або бездіяльності уповноважених осіб, які пов'язані із затриманням.

Встановлені види порушень прав осіб, що затримуються за підозрою у вчиненні злочинів, зокрема: неповідомлення про затримання близьких родичів і членів сім'ї затриманого (або зволікання з повідомленням) (36 %); неповідомлення підозрюваному підстав затримання (21 %); не проведення реєстрації затримання (4 %); затримання без законних підстав уповноваженою службовою особою (3 %); порушення строків затримання (2 %).

Окрема увага приділена аналізу моменту допуску захисника до затриманої особи, як реалізацію захисником своїх повноважень із захисту від незаконного та необґрунтованого затримання у кримінальному провадженні, а також розглянуто механізм надання правової допомоги таким особам. Наголошено, що недотримання вимог про залучення захисника у випадку, передбаченому п. 2 ч. 1 ст. 49 КПК України, є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону, передбачених п. 4 ч. 2 ст. 412 КПК України.

Вивчення матеріалів кримінальних проваджень показало, що момент фактичного затримання підозрюваного фіксується лише у випадку складання протоколу затримання (71 %). Саме з цього моменту особа, яку затримано за підозрою у вчиненні злочину, має можливість скористатися правничою допомогою адвоката, однак механізму реалізації такого права з моменту фактичного затримання у КПК України не передбачено. У зв'язку з чим запропоновано доповнити п. 3 ч. 3 ст. 42 КПК України таким положенням: «3) на першу вимогу мати захисника з моменту фактичного затримання...».

3.2. Прокурорський нагляд за законністю затримання особи

Реформування органів кримінальної юстиції шляхом упровадження високих стандартів захисту прав людини безпосередньо вплинуло на реалізацію прокуратурою своїх конституційних функцій. Останні відповідно до КПК України дістали дещо видозмінений вигляд не тільки через появу нових інститутів, раніше не відомих вітчизняному законодавцю, нові назви, терміни, а й через надання іншого комплексу повноважень прокурору.

За зразок таких повноважень законодавець взяв поєднаний згідно з рішеннями Європейського суду з прав людини із застосуванням ЄКПЛ та апробований досвід західноєвропейських демократій із вітчизняною практикою. Така модель здобула конкретизацію в основоположній ст. 36 КПК України та низці інших статей цього Кодексу, галузевих наказах Генерального прокурора України від 25 червня 2013 р. № 4ГН-2012, № 10ГН, від 12 квітня 2013 р. № 12ГН [17, с. 122; 89].

Прокурорський нагляд за додержанням і застосуванням законів поширюється не на окремі правові сфери, як у спеціалізованих органах контролю, а на увесь комплекс проблем, що пов'язані з забезпеченням правопорядку, що випливає з ч. 1 ст. 19 Закону України «Про прокуратуру» [196].

Наглядова функція прокуратури характеризується двома головними аспектами, а саме: перший – це координація прокуратурою роботи органів контролю та правоохоронних установ; другий – це взаємодія в процесі прокурорських перевірок зі спеціалістами контролюючих органів [90].

Продовжуючи і поглиблюючи реформування прокуратури, Конституція України розглядає прокуратуру як організаційно самостійну державно-правову інституцію, яка при виконанні своїх повноважень активно взаємодіє з усіма гілками державної влади, є важливим елементом у забезпеченні балансу між ними.

Однак прокурорський нагляд – це специфічна діяльність державних органів прокуратури, яка здійснюється від імені України та полягає в перевірці точності додержання Конституції України і виконання законів, які діють на її території. Змістом цієї діяльності є:

- виявлення фактів порушення Конституції та вимог законів;
- встановлення винних у правопорушеннях;
- використання заходів щодо усунення порушень закону і поновлення порушених прав;
- притягнення в установленому законом порядку до відповідальності осіб, які порушили закон [207, с. 49–52].

У КПК України визначено: прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва (ч. 2 ст. 36 КПК України) [122].

Аналіз указанного положення свідчить про те, що здійснення прокурором процесуального керівництва досудовим розслідуванням законодавець не розглядає як нову функцію прокуратури, а визначає її як складову нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство [267].

Ми погоджуємося з думкою І. І. Шульгана, який зазначає, що функцію процесуального керівництва не можна зводити до способу здійснення прокурорського нагляду, оскільки зміст і завдання процесуального керівництва і прокурорського нагляду є різними [267]. Термін «керівництво» можна розтлумачити як діяльність керівника щодо спрямування процесу, вплив на розвиток, стан чого-небудь [33, с. 425].

Зокрема, «керівництво» охоплює право керівника давати вказівки, розпорядження, втручатися у безпосередню діяльність підконтрольного органу чи посадової особи, спрямовувати її, доручати здійснення певних завдань або самостійно їх виконувати. Особа ж, яка здійснює нагляд, таких повноважень не має. Наглядати означає слідкувати за чиеюсь діяльністю для контролю, забезпечення порядку [33, с. 555; 267].

Мета нагляду – виявлення та усунення допущених у діяльності правоохоронних органів порушень закону, а також недопущення їхнього вчинення у майбутньому. Інакше кажучи, нагляд спрямовано на забезпечення законності в діяльності не лише органів, що здійснюють досудове розслідування, а й правоохоронних органів загалом [195; 267].

Мета ж процесуального керівництва – всебічне, повне та неупереджене дослідження всіх обставин кримінального провадження, для того, щоб кожен, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності, і жоден невинуватий не був засуджений [267].

Процесуальне керівництво здійснюється в конкретному кримінальному провадженні та стосується органу (посадової особи), який проводить досудове розслідування. На думку В. В. Луцика, концепція ч. 2 ст. 36 КПК України, за якою процесуальне керівництво розглядається як форма нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, істотно звужує конституційну функцію прокуратури, закріплену в п. 2 ст. 121 Конституції України, оскільки за змістом нагляд за додержанням законів є значно ширшим, ніж процесуальне керівництво, і відрізняється обсягом та характером повноважень прокурора, а також різним колом завдань, які передбачені для цих видів діяльності [138, с. 232; 267].

Погоджується з таким твердженням і І. І. Шульган, який зауважує про потребу розмежування функцій процесуального керівництва досудовим розслідуванням і нагляду за додержанням законів у діяльності правоохоронних органів, яка не пов'язана із проведенням досудового розслідування [267].

Ще одним підтвердженням такої позиції є те, що суб'єкти здійснення процесуального керівництва та прокурорського нагляду є різними. Так, відповідно до Наказу Генерального прокурора України від 19 грудня 2012 р. № 4гн «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» у кожному кримінальному провадженні призначається процесуальний керівник з урахуванням складності кримінальних правопорушень, їхньої кваліфікації,

суспільного резонансу та з огляду на професійну майстерність і досвід відповідних прокурорів (п. 2.3 Наказу) [194; 267].

Інакше кажучи, процесуальним керівником призначають працівника з-поміж прокурорів відповідної прокуратури, тимчасом як функцію нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство, здійснює керівник прокуратури чи його заступник [267].

Щодо питання співвідношення функцій процесуального керівництва та прокурорського нагляду склалося кілька поглядів. С. А. Шейфер вважає за необхідне обмежити процесуальне керівництво лише функцією нагляду за діяльністю слідчого, тобто контролем за законністю та своєчасністю здійснення процесуальних дій і рішень, без права втручатися у сферу організації слідчої роботи, за кінцеві результати якої прокурор не може відповідати [263, с. 137; 267].

Ця думка певними науковцями [267] є неприйнятною у сучасній організації кримінального переслідування, оскільки чинним КПК України саме на прокурора – процесуального керівника покладено відповідальність за допустимість та достовірність доказів, зібраних упродовж проведення досудового розслідування, на яких ґрунтується оголошення підозри, та обов'язок доведення у суді винуватості підозрюваної особи. Тому процесуальний керівник має бути наділений не тільки сукупністю наглядових повноважень, а й можливістю скеровувати перебіг досудового розслідування та правом особистої участі в здобутті доказів.

Серед науковців існує ще й інша думка, згідно з якою прокурор на досудовому провадженні здійснює як керівництво розслідуванням, так і нагляд за його законністю. Прокурор здійснює нагляд за розслідуванням, коли розглядає скарги на дії слідчого, скасовує його незаконні постанови або вимагає від органів розслідування для перевірки матеріали кримінального провадження. Але в тих випадках, коли прокурор відсторонює слідчого від проведення слідства у справі або передає справу іншому слідчому, він не тільки

здійснює нагляд, а й виконує діяльність, яка, за характером, є адміністративною [149, с. 119]. Ми погоджуємося з думкою В. Малюги і І. Шульгана, оскільки процесуальний керівник дійсно наділений наглядовими повноваженнями, проте ці повноваження обмежені лише кримінальним провадженням, в якому прокурор призначений процесуальним керівником. Діяльність правоохоронних органів набагато ширша, ніж проведення досудового розслідування [267].

Розглядаючи право затриманої особи на перевірку законності затримання прокурором в порядку нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, слід погодитись із тим, що у п. 4 ст. 5 КЗПЛ чітко вказується, що питання про з'ясування законності затримання повинне вирішуватися судом, що виключає будь-які дискусії відносно того, що воно може бути вирішено прокурором [148, с. 99].

Так, у рішенні ЄСПЛ від 5 жовтня 2000 р. (заява № 31365/96) у справі «Варбанов проти Болгарії» (Varbanov v. Bulgaria) встановлено, що виданий прокурором ордер на затримання заявника, який міг бути оскаржений тільки вищестоящому прокуророві. У цьому випадку через відсутність належної судової процедури оскарження затримання особи ЄСПЛ, наголошуючи на необхідності існування механізму здійснення права на оскарження затримання, встановив, що заявник був позбавлений права на розгляд судом законності його затримання, що суперечить вимогам п. 4 ст. 5 КЗПЛ [148, с. 100].

Питання забезпечення законності затримання особи, у тому числі засобами прокурорського нагляду, були предметом наукового дослідження таких учених-процесуалістів: О. І. Тищенко [235], І. С. Яковець [275], В. І. Борисова, В. С. Зеленецького й інших авторів [78], а також фахівців у галузі прокурорського нагляду, зокрема: П. М. Каркача [90], В. Г. Ключкова [97], М. В. Косюти [109], А. В. Лапкіна [130], І. Є. Марочкіна [200]. Водночас в умовах дії КПК України зазначені проблеми досліджені недостатньо [254].

Як уже зазначалося, відповідно до ч. 2 ст. 176 КПК України затримання особи, яке застосовується з підстав і в порядку, визначених у КПК України, визнається тимчасовим запобіжним заходом. Специфіка прокурорського нагляду за вказаним запобіжним заходом зумовлюється такими обставинами: 1) затримання є тимчасовим запобіжним заходом; 2) затримання – запобіжний захід, пов'язаний із обмеженням особистої свободи громадян [254].

Аналізуючи норми КПК України у кримінальному провадженні можливі два види затримання: 1) затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду; 2) затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, що розглядалися нами у другому розділі цього дослідження.

Слід зауважити, що на початковому етапі досудового розслідування найчастіше має місце саме другий різновид затримання. При цьому досить часто необхідність затримання виявляється ще до формального початку досудового розслідування. Це створює істотну проблему, адже згідно зі ст. 214 КПК України досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до ЄРДР. Закон імперативно встановлює, що здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення не допускається і тягне за собою відповідальність, що встановлена законом. Виняток із цього правила в ч. 3 ст. 214 КПК України встановлено для огляду місця події, який у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду, а також для випадків виявлення ознак кримінального правопорушення на морському чи річковому судні, що перебуває за межами України, де досудове розслідування розпочинається негайно, а відомості про нього вносяться до ЄРДР за першої можливості [254].

Досліджуючи питання законності затримання особи на початку слідства, О. Цимбалістенко ставить запитання: «Чи може мати місце затримання до внесення відомостей до ЄРДР, і як на це має реагувати прокурор?» [254].

Фактично згідно з КПК України така можливість допускається – у ст. 207, 208 визначено підстави затримання. Так, відповідно до ч. 2 ст. 207 КПК

України кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-яку особу, крім осіб, що зазначені у ст. 482 цього Кодексу:

1) під час учинення або замаху на вчинення кримінального правопорушення;

2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні.

Згідно з ч. 1 ст. 208 КПК України уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, що підозрюється в учиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках:

1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення;

2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин.

Відповідно до ст. 209 КПК України особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, що визначене уповноваженою службовою особою [254].

Дослідивши поставлене запитання, О. Цимбалістенко дійшов висновку, з яким повністю погоджуємося. Так, на його думку, очевидно, що, затримуючи підозрюваного, особа, яка здійснює затримання, здебільшого не має даних про внесення відомостей до ЄРДР, і чекати такого внесення нема жодних підстав. В іншому випадку за час, необхідний для внесення відомостей до ЄРДР, підозрюваний міг би зникнути з місця вчинення кримінального правопорушення, приховати його сліди, переховатись тощо, і ні уповноважена службова особа, ні будь-яка інша особа не мали б права його затримувати.

Проте таке вирішення окресленого питання, яке є цілком логічним і обґрунтованим з фактичної точки зору, з формального погляду суперечить положенням КПК України. Так, затримання особи відповідно до ст. 131 КПК

України належить до заходів забезпечення кримінального провадження, які згідно з ч. 1 цієї статті застосовуються з метою досягнення дієвості цього провадження. Отже, викладене означає, що затримання особи може мати місце лише в межах кримінального провадження і тільки у зв'язку з його веденням [254].

У пункті 10 ч. 1 ст. 3 КПК України кримінальне провадження визначається як досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого Законом України про кримінальну відповідальність. У свою чергу, відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України досудове розслідування – це стадія кримінального провадження, що розпочинається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності [254].

Затримання може застосовуватися лише після внесення даних до ЄРДР, яке є моментом початку кримінального провадження. Побічну вказівку на це містять також норми п. 2.1. Положення про порядок ведення ЄРДР [189], згідно з якими внесення до ЄРДР відомостей про час і дату надходження заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення або виявлення з іншого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, передують внесенню відомостей про затримання особи [254].

КПК України містить певну колізію між підставами для затримання та формулюванням моменту затримання і початком досудового розслідування. На наш погляд, указана колізія має бути усунена шляхом вказівки у ст. 214 КПК України на те, що до початку досудового розслідування (моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР) не допускається проведення інших процесуальних дій, крім огляду місця події та затримання особи, підозрюваної в учиненні кримінального правопорушення [254].

Відповідно ми пропонуємо внести зміни до ч. 3 ст. 214 КПК України «Початок досудового розслідування», яку викласти у такій редакції: «3. Здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення не допускається і тягне за собою відповідальність, встановлену законом. Огляд місця події у невідкладних випадках *та затримання особи, що підозрюється в учиненні кримінального правопорушення*, може бути проведений до внесення відомостей до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду. У разі виявлення ознак кримінального правопорушення на морському чи річковому судні, що перебуває за межами України, досудове розслідування розпочинається негайно; відомості про нього вносяться до ЄРДР при першій можливості».

Ураховуючи це, прокурор не повинен визнавати затримання незаконним лише з тієї підстави, що воно здійснене до внесення даних про кримінальне правопорушення до ЄРДР. Водночас він має звернути увагу на те, як своєчасно виконано уповноваженою службовою особою, яка здійснила затримання, вимоги ст. 210 КПК України доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, в якому негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, передбачені законодавством, а також одразу повідомити про затримання за допомогою технічних засобів відповідальних осіб в підрозділі органу досудового розслідування. З'ясування вказаних питань прокурором є важливим, оскільки від оперативності такого доставлення і повідомлення залежить своєчасність внесення даних про вчинене кримінальне правопорушення до ЄРДР і формального початку досудового розслідування.

Здійснюючи нагляд за правомірністю затримання, прокурор повинен з'ясувати його обґрунтованість, що полягає у наявності підстав для затримання, вказаних вище. При цьому прокурору необхідно враховувати, що за наявності відповідних підстав уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі. Очевидно, що встановлення у

законі такої умови затримання на початковому етапі досудового розслідування вимагає від уповноваженої службової особи здійснити попередню кваліфікацію кримінального правопорушення з тим, щоб з'ясувати, чи передбачено за цей злочин покарання у виді позбавлення волі, що у деяких випадках є складним завданням. Тому в умовах, коли на момент затримання в ЄРДР кваліфікація кримінального правопорушення не визначена, прокурор може допускати ймовірність помилки з боку уповноваженої службової особи у визначенні того, чи є таке кримінальне правопорушення злочином, за який передбачено позбавлення волі, і відповідним чином враховувати це, реагуючи на допущені у вказаній сфері порушення [254].

Здійснюючи нагляд за законністю затримання, прокурор має особливу увагу звертати на забезпечення прав затриманого. При цьому необхідно враховувати, що згідно з ч. 1 ст. 42 КПК України особа, яка затримана за підозрою в учиненні кримінального правопорушення, набуває статусу підозрюваного та увесь комплекс прав, передбачених ч. 3 ст. 42 КПК України. Отже, з моменту затримання у кримінальному провадженні з'являється процесуальна фігура підозрюваного, захист прав якого має здійснюватися, в тому числі й засобами прокурорського нагляду [254].

Передусім прокурор повинен встановити, чи було виконано уповноваженою службовою особою, яка здійснила затримання особи, обов'язок, передбачений ч. 4 ст. 208 КПК України, а саме: негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити право мати захисника, отримувати медичну допомогу, давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти нього, негайно повідомити інших осіб про його затримання і місце перебування відповідно до положень ст. 213 КПК України, вимагати перевірку обґрунтованості затримання та інші процесуальні права, передбачені КПК України [20; 254].

Встановлення прокурором правомірності затримання відбувається насамперед на підставі вивчення протоколу затримання. Передусім, як

ззначають дослідники, прокурор має звернути увагу на правильність оформлення протоколу [200, с. 101; 254].

Відповідно до ч. 5 ст. 208 КПК України у протоколі затримання, крім загальних відомостей, передбачених ст. 104 КПК України, зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання згідно з положеннями ст. 209 КПК України; підстави затримання; результати особистого обшуку; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому, а також надсилається прокурору. Варто наголосити, що негайне отримання такого протоколу прокурором є однією із найбільш важливих передумов забезпечення законності затримання особи.

Слід зазначити, що протокол затримання особи, яка підозрюється в учиненні злочину, відповідно до ч. 2 ст. 84 КПК України, є документом та може розглядатися як джерело доказів у частині, де зафіксовані час, місце та інші обставини затримання. Тому прокурору, слідчому треба пам'ятати, що у протоколі затримання особи, яка підозрюється в учиненні злочину, фіксуються фактичні дані, які мають значення для кримінального провадження (ч. 5 ст. 208 КПК України), зокрема, на стадії судового розгляду при використанні його як доказу, а також на стадії досудового розслідування при з'ясуванні обставин вчиненого кримінального правопорушення [254].

Оскільки більшість фактів затримання особи вчиняється слідчими підпорядкованих слідчих підрозділів, прокурору, найбільш серйозними та поширеними порушення у цій сфері є: доставлення до органу досудового розслідування уповноваженою службовою особою затриманої особи, яке тривало довше, ніж це необхідно; неповідомлення або несвоєчасне повідомлення слідчим, іншою службовою особою затриманій особі, яка підозрюється в учиненні злочину, про підстави затримання та про те, в учиненні якого злочину вона підозрюється, а також нероз'яснення її права мати захисника, отримувати медичну допомогу, надавати пояснення, показання або

не говорити нічого з приводу підозри щодо неї; неповідомлення про затримання особи та місце її перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи; невручення негайно затриманому копії протоколу про затримання під підпис, а також не надіслання такого протоколу прокурору; звільнення з ІТТ затриманої особи, яка підозрюється в учиненні злочину, безпосередньо слідчим або службовою особою, відповідальною за перебування затриманих, без подання слідчим клопотання прокурору про обрання запобіжного заходу. Своєчасне виявлення і належне реагування прокурора на ці та інші порушення у сфері затримання особи є запорукою законності застосування вказаного заходу забезпечення кримінального провадження [254, с. 55].

Аналізуючи це питання, ми погоджуємося з А. Бачище, О. Комарницькою, які зазначають, що нині поширеною є думка про необхідність збільшення кількості підстав для затримання. Зокрема, авторами пропонується доповнити ст. 208 КПК України пунктом: «Затримання на підставі раніше проведених негласних слідчих (розшукових) дій», що, на нашу думку, з практичної точки зору цілком виправдано.

Приміром, під час досудового розслідування злочинів, що передбачені ст. 307 КК України, як правило, застосовується положення ст. 271 цього Кодексу та у потенційного підозрюваного проводяться 2–3 оперативні закупки. На заключній стадії комплексу негласних слідчих (розшукових) дій, після проведення останньої закупки особу затримують у порядку ст. 208 КПК України. Виходячи з положень ч. 1 ст. 208 КПК України, таке затримання можна вважати незаконним, оскільки предметом злочину, передбаченого ст. 307 КК України, є наркотичні засоби, психотропні речовини або їхні аналоги. Тобто на момент затримання особи невідомо, чи є збута речовина предметом злочину, передбаченого ст. 307 КК України, і посилення під час затримання на раніше проведені закупки будуть не відповідати положенням ч. 1 ст. 208 КПК України. Виходом тут може бути «підтягування» злочину під продовжуваний/триваючий за наявності низки умов. Протокол обшуку

складається на місці, протокол затримання – там, де це можливо, але із зазначенням моменту фактичного затримання [17, с. 124].

З урахуванням викладеного важливо створити всі необхідні умови для недопущення безпідставного затримання, застосування примусу, доставлення та поміщення до кімнати для затриманих і доставлених, тобто порушення охоронюваних законом прав та законних інтересів, позбавлення свободи.

Ми погоджуємося з О. Цимбалістенком, який зазначає, що законність затримання особи – важлива складова предмета прокурорського нагляду за додержанням законів органами досудового розслідування в аспекті забезпечення прав і законних інтересів особи на початковому етапі кримінального провадження. Здійснюючи нагляд за законністю затримання, прокурор перевіряє обґрунтованість і своєчасність затримання, правильність процесуального оформлення цього факту та додержання прав затриманої особи [254].

Для підвищення ефективності прокурорського нагляду в зазначеній сфері вважаємо за доцільне конкретизувати у КПК України той факт, як момент затримання корелюється із початком досудового розслідування, а також передбачити можливість проведення затримання до або одночасно із внесенням відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР [254].

Проведений аналіз затримання особи у кримінальному провадженні, дозволив виділити основні порушення у цій сфері, зокрема: доставлення до органу досудового розслідування уповноваженою службовою особою затриманої особи, яке тривало довше, ніж це необхідно (34%); неповідомлення або несвоєчасне повідомлення слідчим, іншою службовою особою затриманій особі, яка підозрюється у вчиненні злочину, у вчиненні якого злочину вона підозрюється, а також нероз'яснення права мати захисника, отримувати медичну допомогу, надавати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри щодо неї (31 %); неповідомлення про затримання особи та місце її перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи; невручення негайно затриманому копії протоколу про затримання

під підпис, а також не надіслання такого протоколу прокурору (21 %); звільнення з ІТТ затриманої особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, безпосередньо слідчим або службовою особою, відповідальною за перебування затриманих, без подання слідчим клопотання прокурору про обрання запобіжного заходу (14 %).

У зв'язку з чим, прокурор здійснюючи поточний і підсумковий процесуальний контроль за законністю та обґрунтованістю затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, повинен звертати увагу на: виконання уповноваженою службовою особою, яка здійснила затримання особи вимог порядку доставлення до органу досудового розслідування (ст. 210 КПК України); обґрунтованість затримання; обов'язковість повідомлення затриманому підстав затримання, у вчиненні якого злочину він підозрюється, роз'яснення його прав та повідомлення інших осіб про його затримання (ч. 4 ст. 208 КПК України); протокол затримання; розгляд і вирішення скарг затриманої особи; додержання вимог законів, міжнародних норм і стандартів поведіння з особами, які тримаються під вартою.

3.3. Судовий контроль за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні

Судовий контроль у кримінальному провадженні являє собою окремий напрямок діяльності суду, яка здійснюється під час досудового розслідування слідчим суддею. Його сутність полягає в здійсненні слідчим суддею контролю за законністю та обґрунтованістю рішень і дій (бездіяльності) слідчого і прокурора; обмеження під час проведення досудового розслідування конституційних прав людини шляхом застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій і рішень органів досудового розслідування [226, с. 3].

Значення судового контролю полягає у тому, що завдяки діяльності слідчого судді забезпечуються невідкладним судовим захистом права, свободи та інтереси учасників кримінального провадження, а також створюються належні умови для реалізації засади змагальності під час досудового розслідування [25]. Правозахисний характер судового контролю зумовлює закріплення у ст. 206 КПК України загальних обов'язків слідчого судді щодо захисту прав людини [226, с. 3].

В умовах правової держави кримінальні провадження мають розслідуватися з дотриманням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями. Специфіка кримінальної процесуальної діяльності прокуратури та правоохоронних органів породжує необхідність судового контролю за її законністю. Цей контроль здійснюється спеціальним суб'єктом – слідчим суддею [41]. В. Я. Марчак зазначає, що суть судового контролю становить самостійне з'ясування слідчим суддею обставин кримінального провадження з визначеного кола питань, формування власного внутрішнього переконання з досліджуваних фактів. Результатом будь-якого виду судового контролю є захист прав особи, забезпечення законності і правосуддя [152, с. 142–143].

Судовий контроль здійснюється в таких процесуальних формах:

- 1) ухвалення рішення про застосування, зміну чи припинення заходів забезпечення кримінального провадження;
- 2) розгляду скарг учасників досудового розслідування на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора;
- 3) надання дозволу на здійснення відповідних слідчих дій;
- 4) вирішення самовідводів, відводів;
- 5) перевірка інформації про порушення прав затриманих на досудовому розслідуванні з ініціативи слідчого судді та їх припинення [141; 219].

Слідчий суддя в кримінальному провадженні здійснює функцію судового контролю за дотриманням прав, свобод і інтересів людини. Її правозахисний

характер зумовлює покладення на нього загальних обов'язків щодо захисту прав людини, які визначені у ст. 206 КПК України.

Відповідно до ст. 7, 24 КПК України забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності є загальною засадою кримінального провадження, яка ґрунтується на ст. 55 Конституції України, що гарантує кожному право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб. Право на оскарження є однією з гарантій захисту особою своїх прав і свобод від їхнього порушення як з боку органів, що здійснюють кримінальне провадження, так із боку інших осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві.

Свобода оскарження рішень, дій чи бездіяльності зазначених осіб сприяє виявленню й усуненню порушень і помилок, допущених під час здійснення кримінального провадження. Право на оскарження в кримінальному процесі забезпечується встановленням у нормах КПК України порядку і строків принесення (у деяких випадках і розгляду) скарг на дії, бездіяльність і рішення суду, слідчого судді, прокурора, слідчого. Гарантією здійснення права на оскарження дій, бездіяльності та рішень у кримінальному провадженні є обов'язок посадових осіб роз'яснити порядок оскарження під час проведення процесуальних дій і прийняття процесуальних рішень, а також забезпечити можливість реалізації цього права [181].

Право особи, яка затримана за підозрою у вчиненні злочину, оскаржити своє затримання в судовому порядку, передбачене ч. 4 ст. 29 Конституції України, згідно з якою кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання, а також п. 4 ст. 5 КЗПЛ, відповідно до якої кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, впродовж якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним [36].

Для забезпечення належних умов для ефективного реалізації права на захист від незаконного затримання у чинному кримінальному процесуальному

законодавстві має бути чітко передбачений, по-перше, прозорий процесуальний механізм застосування затримання, а по-друге, можливість ефективної реалізації права на судове оскарження затримання. Водночас, відтворивши у ч. 1 ст. 12 КПК України конституційне положення про недопустимість незаконного затримання у кримінальному провадженні, законодавець не закріпив у КПК України можливості особи, яка затримана за підозрою в учиненні злочину, чи її захисника, на ефективне оскарження затримання в судовому порядку [36].

Частина 1 ст. 303 КПК України надає вичерпний перелік рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора, які можуть бути оскаржені слідчому судді учасниками кримінального провадження під час досудового розслідування: 1) бездіяльність, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення, у неповерненні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК України, а також у нездійсненні інших процесуальних дій, які слідчий, прокурор зобов'язаний вчинити у визначений цим Кодексом строк; 2) рішення про зупинення досудового розслідування; 3) рішення про закриття кримінального провадження; 4) рішення про відмову у визнанні потерпілим; 5) рішення, дії чи бездіяльність при застосуванні заходів безпеки; 6) рішення про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій; 7) рішення про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК України.

Отже, законодавець не регламентує питання про оскарження слідчому судді рішення уповноваженої службової особи, слідчого чи прокурора про затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення.

Відзначаючи важливість права особи, яка затримана за підозрою в учиненні злочину, на оскарження затримання в судовому порядку, Д. М. Валігура зазначав, що оскарження належить до числа тих інститутів, які виступають важливими засобами забезпечення прав і законних інтересів

учасників кримінального судочинства, а також виявлення порушень закону, допущених посадовими особами, які здійснюють кримінальний процес [32; 36].

Крім того, як слушно вказує А. В. Питомець, наразі в Україні не існує ефективних засобів правового захисту від незаконного затримання, інакше це явище не було б таким масовим [178, с. 16; 36].

Порівнюючи інститути кримінально-процесуального оскарження затримання за чинним КПК України та КПК України 1960 року, О. Б. Баганець зазначав, що ефективним засобом захисту прав затриманого за КПК України 1960 р. було право захисника оскаржувати затримання до суду (ст. 106 КПК України 1960 р.). До того ж за результатами розгляду такої скарги суддя виносив постанову про законність затримання чи про задоволення скарги і визнання затримання незаконним. За чинним КПК України право сторони захисту оскаржити затримання взагалі не передбачено, захист лише може вимагати перевірити обґрунтованість затримання [8]. При цьому, закріпивши у п. 6 ч. 3 ст. 42 цього Кодексу право підозрюваного вимагати перевірки обґрунтованості свого затримання, український законодавець не регламентував процесуальні порядок і форму практичної реалізації цього права, що є істотною прогалиною кримінального процесуального закону [36].

О. В. Винокуров, провівши аналіз положень чинного КПК України та практики його застосування, зазначає про те, що формами реалізації права затриманого на перевірку законності затримання на практиці можуть бути:

а) звернення до прокурора із клопотанням (заявою) про перевірку законності затримання в порядку нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 2 ст. 36 КПК України);

б) звернення зі скаргою на незаконне затримання під час підготовчого провадження у суді (ч. 2 ст. 303 КПК України);

в) звернення до слідчого судді із клопотанням (заявою) про визнання затримання необґрунтованим та звільнення підозрюваного (ст. 206 КПК України) [36].

Процедура оскарження незаконного затримання під час підготовчого провадження у суді, є законодавчо не врегульованою, оскільки відповідно до ч. 2 ст. 303 КПК України відповідна скарга може бути розглянута за правилами ст. 314–316 цього Кодексу, аналіз яких свідчить про те, що в цих нормах узагалі не регламентовано порядок розгляду скарг сторін кримінального провадження і не визначено, в якій формі суд може захистити права незаконно затриманої особи [36].

Тому найбільш прогресивним кримінально-процесуальним засобом перевірки законності затримання на теперішній час є право сторони захисту звернутися із відповідним клопотанням (заявою) до слідчого судді в порядку, передбаченому ст. 206 КПК України, яка визначає загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини [36, с. 22].

Слушною є думка О. Ю. Татарова про те, що практика застосування КПК України засвідчує, що положення ст. 206 цього Кодексу нині є не досить дієвими і мають здебільшого декларативний характер, а тому вимагають нового перегляду законодавцем [228, с. 16].

Незважаючи на те, що положення ст. 206 КПК України викладені досить чітко, на практиці слідчі судді рідко застосовують їх, фактично залишаючись «неробочими», ці норми передбачають активну ініціативну правозастосовну діяльність слідчих суддів, що спрямована на захист прав особи, безпідставно позбавленої свободи, або такої, що зазнала насильства під час затримання або тримання під вартою. Проте трапляються випадки, коли слідчий суддя після отримання відомостей про незаконне затримання реагує в порядку, передбаченому ст. 206 КПК України, через 10–14 днів після отримання таких відомостей. Також проблемою є неможливість застосування цього механізму у випадках, коли особу незаконно затримали на певний час, а пізніше звільнили, тобто коли на час складання скарги особа вже є вільною. У таких випадках механізм судового контролю (перевірки) законності затримання відсутній, що також є прогалиною законодавства [1, с. 27–28; 36].

Погоджуємось з авторами, які вказують, що виявляється достатньо сумнівним та ускладненим механізм реалізації положень цієї норми закону. В обов'язок саме службової особи входять повноваження щодо інформування слідчого судді щодо знаходження в межах територіальної юрисдикції суду особи, що позбавлена свободи через відсутність судового рішення, яке набрало законної сили, закон не визначає [276, с. 16; 36].

Доречним є виокремлення О. Винокуровим проблеми, яка унеможлиблює реалізацію стороною захисту права на ефективне судове оскарження незаконного затримання, є конструкція ч. 4 ст. 206 КПК України, яка визначає, що у разі, якщо до доставлення позбавленої свободи особи до слідчого судді прокурор чи слідчий звернеться із з клопотанням про застосування запобіжного заходу, слідчий суддя зобов'язаний забезпечити проведення у найкоротший строк розгляду цього клопотання. На практиці це призводить до того, що незаконно затриману особу не звільняють з-під варти, навіть незважаючи на очевидну незаконність затримання, оскільки на момент ухвалення рішення про законність позбавлення свободи, до такої особи ухвалою слідчого судді вже застосований запобіжний захід у виді тримання під вартою [36].

Автор [36] наводить приклади, які є доречними. Так, ухвалою слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 16 вересня 2015 р. по справі № 757/34304/15- к відмовлено в задоволенні скарги захисника на незаконне затримання особи в порядку ст. 208 КПК України, що мало місце 15 вересня 2015 р. по кримінальному провадженню за ч. 5 ст. 185 КК України від 29 червня 2015 р. через те, що незважаючи на очевидну незаконність і необґрунтованість затримання, на момент розгляду скарги до затриманої особи було застосовано запобіжний захід у виді тримання під вартою [246; 36].

Аналіз емпіричного матеріалу (ухвал слідчих суддів з Єдиного державного реєстру судових рішень), свідчить про те, що такі випадки є непоодинокими.

Показовою в цьому аспекті є ухвала слідчого судді Оболонського районного суду м. Києва від 15 квітня 2016 р. у справі № 756/5098/16-к, якою скаргу захисника на незаконне затримання особи задоволено частково та

визнано затримання незаконним. Однак з-під варти затримана особа так звільнена і не була, оскільки в цьому ж провадженні до підозрюваного застосовано запобіжний захід у виді тримання під вартою [245; 36].

Ми в цілому погоджуємося із слушною пропозицією О. Ю. Татарова, який пропонує доповнити ст. 206 КПК України ч. 10 такого змісту: «Слідчий суддя зобов'язаний невідкладно перевірити обґрунтованість (законність) затримання особи на будь-якій стадії кримінального провадження, якщо таку перевірку вимагає провести затримана особа або її захисник. У разі встановлення слідчим суддею необґрунтованості затримання особи слідчий суддя виносить ухвалу про негайне звільнення затриманої особи, а у випадку, коли особу вже звільнено, – ухвалу про визнання затримання особи незаконним, копія якої надсилається органу, який здійснює досудове розслідування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 371 КК України (Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою), для вчинення процесуальних дій, передбачених ст. 214 КПК України» [228, с. 18].

Механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого повинен гарантувати реалізацію цих прав у кримінальному провадженні й передбачати дієві процесуальні засоби [69, с. 78; 229].

Відповідно до ст. 206 КПК України слідчий суддя має певні права та обов'язки щодо захисту прав людини, серед яких:

право постановити ухвалу, зобов'язавши будь-який орган державної влади чи службову особу забезпечити додержання прав затриманого;

обов'язок постановити ухвалу, зобов'язавши будь-який орган державної влади чи службову особу, під вартою яких тримається особа, негайно доставити її до слідчого судді для з'ясування підстав позбавлення волі;

обов'язок звільнити особу з-під варти за відсутністю правових підстав для позбавлення її волі;

вжити необхідних заходів для забезпечення права на захист особи, яка позбавлена волі [229].

Слідчий суддя зобов'язаний діяти в порядку, передбаченому ч. 6 с. 206 цього Кодексу, незалежно від наявності заяви особи, якщо її зовнішній вигляд, стан чи інші відомі обставини дають підстави для обґрунтованої підозри щодо порушення вимог законодавства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі [229].

Досить рідко застосовується ст. 206 КПК України, в якій передбачено загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини. За інформацією судової адміністрації, кількість скарг на незаконні дії органів досудового розслідування, що розглянуті 2016 року, збільшилась майже на 14 %. Водночас показник щодо визнання незаконними затримань на підставі ст. 206 КПК України не змінився [229].

Так, відповідно до щорічної доповіді уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2016 рік у 27,3 % випадків слідчі судді не досліджують питання стосовно строку доставлення до суду з моменту фактичного затримання особи. У 18,2 % випадків затриманий доставляється до слідчого судді з перевищенням 60-годинного строку. У деяких випадках слідчі судді не вивчають обставини та підстави затримання, що спонукає правоохоронні органи зловживати своїми повноваженнями та порушувати процесуальні права громадян [271, с. 134; 229].

Як один із засобів судового контролю за забезпеченням прав затриманого повинен виступати інститут автоматичної судової перевірки підстав та законності затримання особи. Автоматичний характер такого контролю необхідний для досягнення мети цього положення, оскільки особа, яка, наприклад, зазнала жорстокого поводження, може бути нездатна подати заяву до суду про перегляд правомірності її ув'язнення [229].

Доречним є дослідження О. Татарова, який зазначає, що на необхідності автоматичного судового контролю за забезпеченням прав особи в кримінальному провадженні наголошує і ЄСПЛ. Так, у справі *T. W. v. Malta* (рішення від 25 квітня 1999 р., заява № 25644/94) він наголосив, що «здійснювати судову перевірку підстав для тримання під вартою треба не

тільки негайно, а й автоматично. Не можна її ставити у залежність від попереднього подання заяви утримуваної особи. Така вимога не тільки змінила б характер захисту, передбаченого у п. 3 ст. 5 КЗПЛ, який не є тотожним тому, що встановлює п. 4 ст. 5 цієї Конвенції і гарантує право ініціювати провадження з метою перевірки правомірності тримання під вартою в судовому порядку. Вона могла б навіть позбавити сенсу гарантію, передбачену п. 3 ст. 5 цієї Конвенції: оборонити особу від довільного позбавлення волі, забезпечивши обов'язковість незалежного судового нагляду за актами позбавлення волі» [229].

Так само у справі «Мироненко і Мартенко проти України» (рішення від 10 березня 2010 р., заява № 4785/02) ЄСПЛ, підтримуючи свою позицію у справі *Harkmann v. Estonia* (рішення від 11 липня 2006 р., заява № 2192/03), повторив, що «п. 3 ст. 5 КЗПЛ гарантує особам, які затримані або взяті під варту за підозрою у скоєнні злочину, захист від свавільного чи безпідставного позбавлення волі. Пункт 3 ст. 5 цієї Конвенції має на меті забезпечення негайного й автоматичного судового контролю за затриманням особи поліцією чи адміністративним затриманням, здійсненим відповідно до пп. «с» п. 1 ст. 5 цієї Конвенції» [229].

Погоджуємося з О. Ю. Татаровим, який вказує, що механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого повинен гарантувати їх правомірну реалізацію й передбачати такі процесуальні засоби, які могли б створити умови для цього. Отже, український законодавець повинен насамперед створити інститут автоматичної перевірки засобами судового контролю підстав і законності затримання, що не залежатиме від попередньої скарги або заяви особи [229].

Зокрема, необхідно вказати часові межі доставлення затриманого до слідчого судді, а також встановити пряму заборону на тримання під вартою поза цими строками. Одночасно має бути запроваджена відповідальність за недотримання часового проміжку, передбаченого для доставлення особи до слідчого судді. Доцільно встановити й пряму заборону на затримання, якщо про

скоєння злочину стало відомо лише зі слів інших осіб, через відсутність явних ознак (слідів) кримінального правопорушення. Крім того, мають бути визначені допустимі методи й межі застосування сили під час затримання, а також обов'язок слідчого судді перевірити його законність, якщо цього вимагає затримана особа або її захисник [124; 229].

Згідно з аналізом слідчої і судової практики, момент затримання особи, зазначений у протоколі про затримання, часто не збігається з моментом фактичного затримання особи. Протоколи про затримання оформлюються через значний проміжок часу після фактичного затримання особи, в окремих випадках має місце відверте маніпулювання часом тримання особи після здійснення її затримання [145; 99].

Отже, судовий контроль є універсальним способом реалізації судом функції забезпечення прав і свобод особи та особливим способом здійснення правосуддя. До особливостей судового контролю можна віднести:

- 1) ініціатором судово-контрольного провадження є слідчий, прокурор;
- 2) процедура судового контролю детально регламентована у КПК України і завжди передує процесуальній дії, здійснення якої можливе тільки у випадку згоди судді, в цьому випадку слідчого судді на обмеження конституційних прав особи.

Слідчий суддя, до компетенції якого належить прийняття рішення про затримання особи, уповноважений забезпечувати законність та обґрунтованість обмеження конституційних прав і свобод людини на досудовому провадженні. Основним призначенням слідчого судді є здійснення судового захисту прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному процесі, та забезпечення законності провадження у справі на досудових стадіях.

У дослідженні цього питання слід звернути увагу на питання судового контролю в екстрадиційному провадженні.

Слідчий суддя у кримінальному провадженні здійснює у процесуальному порядку діяльність, пов'язану із розглядом та вирішенням скарг на дії, бездіяльність, рішення слідчого, прокурора; перевіркою законності рішень про

провадження процесуальних дій та перевірки правомірності обмежень права на свободу та особисту недоторканність [40, с. 180].

Обмеження права на особисту недоторканність, як правило, стосується застосування заходів кримінального процесуального примусу, зокрема запобіжних заходів.

Екстрадиційне провадження також пов'язане із застосуванням процесуального примусу, в законодавстві виділяються окремі заходи, які по суті є ізоляційними запобіжними заходами, однак до переліку останніх КПК України їх не відносить. Так, відповідно до ст. 582 КПК України, стосовно особи, яка розшукується іноземною державою у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення, може бути застосований такий запобіжний захід, як затримання. Останній реалізується із застосуванням особливостей, передбачених вищезазначеною статтею: необхідність інформування прокурора, у межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання, надання копії протоколу затримання, в якому повинна міститись інформація щодо підстав і мотивів затримання. Законність затримання перевіряється прокурором, який негайно інформує про це відповідну регіональну прокуратуру. Остання протягом 60 годин після затримання повідомляє відповідний центральний орган України, який протягом трьох днів інформує компетентний орган іноземної держави.

Законом передбачено необхідність інформування регіональною прокуратурою про кожен випадок затримання Міністерства закордонних справ України. КПК України містить особливі підстави для звільнення затриманої особи.

Так, затримана особа негайно звільняється, якщо:

1) протягом 60 годин з моменту затримання вона не доставлена до слідчого судді для розгляду клопотання стосовно обрання до неї запобіжного заходу у виді тимчасового або екстрадиційного арешту;

2) встановлено обставини, за наявності яких видача (екстрадиція) не здійснюється.

Слід окремо звернути увагу на те, що підстави для затримання уповноваженою службовою особою передбачено ч. 1 ст. 208 КПК України. Окремої підстави для затримання особи, яка перебуває в розшуку компетентними органами іноземної держави, ця стаття не передбачає, що є прогалиною у кримінальному процесуальному законодавстві й потребує заповнення. Практика виходить із наявності специфічної підстави для затримання, якою визнаються перебування особи у міжнародному розшуку, що має підтверджуватися певними документами.

Відповідно до Інструкції про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу в Україні [85] у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів до осіб, які переховуються за кордоном (підозрюваних, обвинувачених або засуджених), у запиті до НЦБ, поряд із іншими даними, зазначаються заходи, які з точки зору ініціатора злочину доцільно вжити, йдеться про затримання та арешт з наступною екстрадицією.

НЦБ Інтерполу надсилає до Генерального секретаріату і НЦБ держав-членів Інтерполу запити та відомості правоохоронних органів, пов'язані з інформацією щодо розшукуваних осіб; приймає і контролює реалізацію запитів та інформацій Генерального секретаріату і НЦБ держав-членів Інтерполу [180].

Так, підставою для затримання особи є, зокрема, наявність червоної картки бази Інтерполу № А-187/1-2015, яка містить відомості про те, що прокуратурою м. Хартум, Республіки Судан, 21 серпня 2015 р. за № 2090 виданий ордер на арешт особи з метою притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 178 Республіки Судан. Листом № ІР/91/94/16/ с83/26428 /А68/Р 3/1 від 28 листопада 2016 р. начальником Укрбюро Інтерполу скеровані на адресу ГПУ копії документів щодо громадянина Туреччини В., який розшукується правоохоронними органами Судану з метою екстрадиції для відбування покарання за шахрайство. Додатки до вказаного листа такі: ордер на арешт, прохання про екстрадицію, перший звіт по справі, кримінальна позовна заява, протокол розслідування [81; 244].

Інакше кажучи, чітко не зрозуміло, що є підставою затримання: наявність відповідного запиту про розшук чи наявність ордеру на арешт, винесеного компетентним органом іноземної держави.

Отже, судовий контроль здійснюється й щодо законності застосування затримання та можливості подальшого продовження примусу. Для цього прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, до якого додаються: протокол затримання особи; документи, що містять дані про вчинення особою злочину на території іноземної держави та обрання щодо неї запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави; документи, що підтверджують особу затриманого. Максимальний строк розгляду клопотання слідчим суддею – 72 години з моменту затримання особи, що кореспондується з положеннями Конституції України та КПК України. За результатами розгляду слідчий суддя постановляє ухвалу або про застосування тимчасового арешту, або відмовляє в його застосуванні, якщо відсутні для такого обрання підстави.

Крім того, законодавець чітко не визначив підставу для його обрання: розпочатий екстрадиційний процес із наявним запитом до НЦБ Інтерполу або матеріали, що передбачені ч. 4 ст. 583 КПК України. Слід зазначити, що питання про тимчасовий арешт вирішується до отримання запиту від центрального органу іноземної держави і може тривати до 40 діб. Тому принципово важливо чітко визначити, окрім нормативно-правової підстави, якою є наявність чинного міжнародного договору між державами, відповідної юридичної підстави для застосування кримінального процесуального примусу. Це стосується й такого заходу, як тримання під вартою, для забезпечення видачі – екстрадиційного арешту. Його обрання можливе за ухвалою слідчого судді. Ініціатором застосування є центральний орган України, який звертається або доручає прокурору звернутися із відповідним клопотанням для слідчого судді за місцем тримання особи під вартою. Разом із клопотанням надаються такі документи: копія запиту про видачу, засвідчена центральним органом України; документи про громадянство особи; наявні матеріали екстрадиційної

перевірки, які мають бути перекладені державною мовою, або мовою чинного для держав міжнародного договору, що співробітничать.

До внутрішньодержавних процедур, пов'язаних із обранням або зміною запобіжних заходів, кримінальний процесуальний закон вимагає наявності процесуальних підстав, визначених ст. 194 КПК України, зокрема, наявності сукупності доказів, які свідчили б про:

1) наявність обґрунтованої підозри в учиненні підозрюваним кримінального правопорушення;

2) наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 КПК України.

Аналогічних вимог до заходів, які, беззаперечно, є заходами кримінального процесуального примусу, однак у специфічному провадженні закон не пред'являє, що може призвести до порушення основоположних прав і свобод під час здійснення кримінального провадження, з урахуванням досить тривалих строків, протягом яких може тривати тимчасовий або екстрадиційний арешти.

Предметом судового контролю в екстрадиційному провадженні є також розгляд скарг особи, до якої застосовано екстрадиційний арешт, або її захисника, законного представника, або клопотання прокурора щодо перевірки з періодичністю один раз на місяць наявності підстав для подальшого тримання особи під вартою, або підстав звільнення з-під варти.

Окрім заходів, які мають специфічний характер, до осіб, які розшуковуються компетентними органами іноземної держави, можуть бути застосовані будь-які запобіжні заходи, відповідно до ст. 585 КПК України, не пов'язані із триманням під вартою (тобто ті, що передбачені ч. 1 ст. 176 КПК України) [24, с. 140–141].

Таким чином, екстрадиційний процес може бути пов'язаний із необхідністю застосування кримінального процесуального примусу, допустимість застосування якого має контролюватись слідчим суддею, який виконує процесуальну функцію судового контролю.

Процесуальний примус пов'язаний із можливістю застосування специфічних заходів – тимчасового або екстрадиційного арештів або інших запобіжних заходів відповідно до ст. 176 КПК України, що не пов'язані із триманням під вартою. При цьому дотримання прав і свобод особи, щодо якої вирішується питання про застосування таких заходів – прерогативний напрям нагляду прокурора та контролю слідчим суддею.

Наявність процесуальних підстав, чітко визначених кримінальним процесуальним законом – гарантія реалізації прав такої особи, а також недопустимості використання примусу незаконно та необґрунтовано.

Формами судового контролю за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні є: 1) розгляд і вирішення клопотань сторін кримінального провадження – запобіганні та попередженні необґрунтованого обмеження прав, свобод та інтересів; 2) розгляд скарг на рішення, дії та бездіяльність сторони кримінального провадження під час досудового розслідування та на ухвали слідчого судді – відновлення порушених прав, свобод та інтересів.

Судовий контроль за законністю та обґрунтованістю затримання уповноваженою службовою особою відповідно до положень КПК України може бути ініційований самим слідчим суддею або здійснений ним внаслідок надходження відповідного звернення: а) зацікавленої особи (прокурора із клопотанням (заявою) про перевірку законності затримання в порядку нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 2 ст. 36 КПК України); б) на незаконне затримання під час підготовчого провадження у суді (ч. 2 ст. 303 КПК України); в) про визнання затримання необґрунтованим та звільнення підозрюваного (ст. 206 КПК України). Найбільш прогресивним кримінально-процесуальним засобом перевірки законності затримання є право сторони захисту звернутися із відповідним клопотанням (заявою) до слідчого судді в порядку ст. 206 КПК України. Зокрема, кількість скарг на незаконні дії органів досудового розслідування 2017 р. збільшилась на 16 % і становила 65 513 (27 % скарг стосувалися

дослідження слідчим суддею строку доставлення до суду з моменту фактичного затримання особи, а 18 % – доставляння затриманого до слідчого судді з перевищенням 60-годинного строку).

Наголошено на забезпеченні неухильного виконання слідчими суддями обов'язків щодо забезпечення прав затриманого у кримінальному провадженні: передбачених ч. 3, 5 ст. 206 КПК України, щодо звільнення осіб, затриманих за відсутності передбачених законом підстав для затримання особи без ухвали слідчого судді, суду (безпідставно затриманих за ст. 208 КПК України); передбачених ч. 6, 7 ст. 206 КПК України у випадках коли особа заявляє про застосування до неї насильства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, або якщо її зовнішній вигляд, стан чи інші відомі слідчому судді обставини дають підстави для обґрунтованої підозри порушення вимог законодавства під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади.

Висновки до розділу 3

1. Визначено, що захист від незаконного та необґрунтованого затримання складається з двох основних етапів. Перший етап утворює діяльність захисника під час затримання підозрюваного. Другий етап пов'язаний з оскарженням захисником дій, рішень або бездіяльності уповноважених осіб, що пов'язані із затриманням.

2. Обґрунтовано необхідність доповнення п. 3 ч. 2 ст. 42 КПК України «Підозрюваний, обвинувачений», яку пропонується викласти в такій редакції: «3) на першу вимогу мати захисника з моменту фактичного затримання, побачення з ним до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, а також після першого допиту – мати такі побачення без обмеження їх кількості й тривалості; на участь захисника у проведенні допиту та інших процесуальних дій; на відмову від захисника в будь-який момент кримінального провадження; на отримання правової

допомоги захисника за рахунок держави у випадках, передбачених цим Кодексом та/або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, в тому числі у зв'язку з відсутністю коштів на її оплату».

3. Запропоновано внести зміни до ч. 5 ст. 208 КПК України «Затримання уповноваженою службовою особою» і викласти в такій редакції «5. Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, *негайно або не пізніше трьох годин з моменту доставлення особи до правоохоронного органу*, складається протокол, в якому, крім відомостей, передбачених ст. 104 цього Кодексу, зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання відповідно до положень ст. 209 цього Кодексу; підстави затримання; результати особистого обшуку; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого; *точний час повідомлення захисника чи орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги*. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому, а також надсилається прокурору».

4. Аналіз положень чинного КПК України та практики його застосування свідчить про те, що формами реалізації права затриманого на перевірку законності затримання на практиці можуть бути:

а) звернення до прокурора із клопотанням (заявою) про перевірку законності затримання в порядку нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 2 ст. 36 КПК України);

б) звернення зі скаргою на незаконне затримання під час підготовчого провадження в суді (ч. 2 ст. 303 КПК України);

в) звернення до слідчого судді із клопотанням (заявою) про визнання затримання необґрунтованим і звільнення підозрюваного (ст. 206 КПК України) [37].

5. Визначено, що механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого повинен гарантувати реалізацію цих прав у кримінальному провадженні й передбачати дієві процесуальні засоби [229].

6. Обґрунтовано, що процесуальний примус пов'язаний із можливістю застосування специфічних заходів – тимчасового або екстрадиційного арештів або інших запобіжних заходів, відповідно до ст. 176 КПК України, не пов'язаних із триманням під вартою. При цьому дотримання прав і свобод особи, щодо якої вирішується питання про застосування таких заходів – прерогативний напрям нагляду прокурора та контролю слідчим суддею. Наявність процесуальних підстав, чітко визначених кримінальним процесуальним законом – гарантія реалізації прав такої особи, а також недопустимості використання примусу незаконно та необґрунтовано.

7. Обґрунтовано, що судовий контроль є універсальним способом реалізації судом функції забезпечення прав і свобод особи та особливим способом здійснення правосуддя. Визначено особливості судового контролю:

- 1) ініціатором судово-контрольного провадження є слідчий, прокурор;
- 2) процедура судового контролю детально регламентована у КПК України і завжди передуює процесуальній дії, здійснення якої можливе тільки у випадку згоди судді, в цьому випадку слідчого судді на обмеження конституційних прав особи.

Слідчий суддя, до компетенції якого належить прийняття рішення про затримання особи, уповноважений забезпечувати законність та обґрунтованість обмеження конституційних прав і свобод людини на досудовому провадженні. Основним призначенням слідчого судді є здійснення судового захисту прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному процесі, та забезпечення законності провадження у справі на досудових стадіях.

ВИСНОВКИ

У **висновках** дисертації на основі узагальнення відповідних концепцій вітчизняних і зарубіжних учених, законодавства та багаторічної практики правоохоронних органів України, враховуючи досвід інших країн, розроблено наукові положення й отримано результати, що в сукупності розв'язують важливу наукову задачу особливостей застосування інституту затримання особи у кримінальному провадженні, зокрема:

1. Комплексно досліджено генезу затримання особи у кримінальному провадженні, у зв'язку з чим виокремлено чотири його основні етапи. Аналіз історичних правових джерел свідчить про те, що формування інституту затримання особи бере початок з процесу становлення державності в цілому, тобто з періоду Київської Русі, та триває донині, коли у чинному КПК України суттєво змінено інститут затримання особи у кримінальному провадженні.

2. Сформульовано поняття «затримання особи», у зв'язку з чим запропоновано внести доповнення до ч. 1 ст. 3 КПК України, де у п. 27 зазначити таке поняття: «затримання – окремий вид заходів забезпечення кримінального провадження, що має короткочасний характер застосування, спрямований на створення необхідних умов з'ясування причетності особи до вчинення кримінального правопорушення й вирішення питання про обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту». При цьому 74 % опитаних слідчих і 57 % прокурорів підтримали таку пропозицію.

3. Висвітлено зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання та проведено порівняльно-правове його дослідження. Установлено, що Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод людини сформовано та закріплено більш детальний перелік випадків можливого правомірного затримання особи, яке повинно бути здійснено не інакше як на підставах і в порядку, встановленому національним законодавством.

З метою дотримання гарантій, що закріплені у ст. 5 Європейської Конвенції з прав людини, наголошено на обов'язковості врахування практики

Європейського Суду з прав людини (рішення у справі «Курт проти Туреччини» від 25 травня 1998 р.) у частині порядку документування затримання особи. Саме тому про кожний випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана скласти протокол із зазначенням місця, дати, точного часу проведення затримання, повного переліку процесуальних прав та обов'язків затриманого, підстав його затримання, осіб, які присутні під час проведення такої процесуальної дії (прізвища, імена, по батькові, дати народження, місця проживання), інформації про те, що особи, які беруть участь у процесуальній дії, заздалегідь повідомлені про застосування технічних засобів фіксації, характеристики технічних засобів фіксації та носіїв інформації, які застосовуються під час проведення процесуальної дії, умов і порядку їх використання, виявлені та вилучені під час особистого обшуку особи речі і документи, способу ознайомлення учасників зі змістом протоколу, зауваження і доповнення до письмового протоколу з боку учасників вищевказаної процесуальної дії.

4. Порядок проведення процесуальних дій уповноважених службових осіб під час затримання особи за ухвалою слідчого судді, суду включає в себе: 1) виклик особи до органу розслідування для проведення необхідних процесуальних дій (обрання запобіжного заходу); 2) прибуття/неприбуття особи, яку викликали до органу розслідування; 3) складання прокурором, слідчим за погодженням з прокурором клопотання про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу (у разі неприбуття особи за викликом); 4) негайний розгляд слідчим суддею, судом клопотання про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу; 5) постановлення слідчим суддею рішення за результатами розгляду клопотання: слідчий суддя, суд надає або відмовляє у дозволі на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу; 6) затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду уповноваженою службовою особою (особа,

якій законом надане право здійснювати затримання); 7) уповноважена службова особа, яка здійснює затримання особи, повинна негайно (у будь-якому разі не пізніше моменту доставлення до органу досудового розслідування) вручити такій особі копію ухвали про дозвіл на затримання і повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та вчиненні якого кримінального правопорушення вона підозрюється, а також роз'яснити його права; 8) негайне вручення копії ухвали уповноваженою службовою особою, яка затримала особу; 9) доставлення затриманої особи до органу розслідування; 10) складання протоколу затримання; 11) негайне повідомлення уповноваженою службовою особою слідчого, прокурора, зазначеного в ухвалі, про затримання особи за ухвалою суду; 12) доставлення затриманої особи до слідчого судді, суду, який постановив ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу не пізніше 36 годин з моменту її затримання.

5. Для удосконалення порядку затримання особи без ухвали слідчого судді запропоновано доповнити: а) ч. 1 ст. 194 КПК України: «4) обґрунтованість затримання особи, якщо таке затримання відбулося без ухвали слідчого судді», а також ст. 210 КПК України п. 4 такого змісту: «На вимогу сторони захисту, слідчий суддя зобов'язаний невідкладно перевірити обґрунтованість (законність) затримання особи на будь-якій стадії кримінального провадження, а у разі встановлення ним необґрунтованості затримання особи виносить ухвалу про негайне звільнення затриманої особи»; б) ст. 209 КПК України ч. 2: «Фактичне затримання особи – це момент фактичного позбавлення свободи пересування особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, що має місце на початковому етапі досудового розслідування і тільки за наявності підстав, встановлених у ч. 1, 2 ст. 208 КПК України». Таке доповнення зумовлено узагальненням норм КПК України та результатами проведеного анкетування, внаслідок якого респондентами було зазначено, що питання фактичного затримання особи потребує законодавчого визначення (77 % слідчих; 68 % прокурорів; 81 % захисників); в) ст. 211 КПК України ч. 3, у якій передбачити, що у виняткових

випадках, з моменту фактичного затримання особи і до доставлення її до найближчого органу досудового розслідування строк доставлення особи включається до строку затримання. Після закінчення строку доставлення особі негайно видається довідка про доставлення, за винятком випадків затримання; г) ст. 3 КПК України п. 13-1 та викласти її у такій редакції: «Особа, відповідальна за перебування затриманих – службова особа підрозділу органу досудового розслідування, завданням якої є забезпечення прав особи, пов'язаних із її затриманням та перебуванням у місці затримання».

6. Участь захисника під час затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення включає його діяльність під час затримання підозрюваного, а також під час оскарження дій, рішень або бездіяльності уповноважених службових осіб, які пов'язані із затриманням.

З метою удосконалення діяльності захисника щодо забезпечення прав затриманого у кримінальному провадженні запропоновано внести зміни до: а) до ч. 5 ст. 208 КПК України, а саме: «Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, негайно або не пізніше трьох годин з моменту доставлення особи до правоохоронного органу, складається протокол...; перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого; точний час повідомлення захисника чи орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги...»; б) до ч. 3 ст. 214 КПК України, яку викласти в такій редакції: «...Огляд місця події у невідкладних випадках та затримання особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення, може бути проведений...». Вказані пропозиції підтримали 82 % опитаних адвокатів.

7. Діяльність прокурора в частині нагляду за законністю затримання особи повинна бути спрямована на своєчасність виконання уповноваженою службовою особою, яка здійснила затримання вимоги ст. 210 КПК України. Здійснюючи нагляд за правомірністю затримання, прокурор повинен з'ясувати його обґрунтованість, що полягає у наявності підстав для затримання, при цьому йому необхідно враховувати те, що за наявності відповідних підстав уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду

затримати особу, підозрювану в учиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі. Тому в умовах, коли на момент затримання в ЄРДР кваліфікація кримінального правопорушення не визначена, прокурор може допускати ймовірність помилки з боку уповноваженої службової особи у визначенні того, чи є таке кримінальне правопорушення злочином, за який передбачено позбавлення волі, і відповідним чином урахувати це, реагуючи на допущені порушення.

Здійснюючи нагляд за законністю затримання, прокурор має особливу увагу звертати на забезпечення прав затриманого, при цьому враховувати положення ч. 1 ст. 42 КПК України за яким особа, яка затримана за підозрою в учиненні кримінального правопорушення, набуває статусу підозрюваного, захист прав якого має здійснюватися, у тому числі й засобами прокурорського нагляду.

8. Обґрунтовано, що судовий контроль є універсальним способом реалізації судом функції забезпечення прав і свобод особи та особливим способом здійснення правосуддя. Визначено особливості судового контролю:

- 1) ініціатором судово-контрольного провадження є слідчий, прокурор;
- 2) процедура судового контролю детально регламентована у КПК України і завжди передують процесуальній дії, здійснення якої можливе тільки у разі згоди судді, у цьому випадку слідчого судді на обмеження конституційних прав особи.

Слідчий суддя, до компетенції якого належить прийняття рішення про затримання особи, уповноважений забезпечувати законність та обґрунтованість обмеження конституційних прав і свобод людини на досудовому провадженні. Основним призначенням слідчого судді є здійснення судового захисту прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному процесі, та забезпечення законності провадження у справі на досудових стадіях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. 35 неформальних практик у кримінальному судочинстві України / О. А. Банчук, І. О. Дмитрієва, Л. М. Лобойко, З. М. Саїдова; Центр політ. прав. реформ. Київ: Арт-Дизайн, 2014. 48 с.
2. Абдумаджидов Г. А. Расследование преступлений. Ташкент, 1986. С. 104.
3. Абламський С. Є. Захист прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні: монографія / за заг. ред. О. О. Юхна. Харків, 2015. 240 с.
4. Александровский А. Г. Задержание подозреваемого в совершении преступления и применение в отношении лица меры пресечения в виде заключения под стражу до предъявления ему обвинения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Киев, 1992. 26 с.
5. Аналітичний звіт за результатами дослідження «Оцінка ефективності функціонування інституту службових осіб, відповідальних за перебування затриманих, як механізму попередження неналежного поведіння в діяльності поліції». Рада Європи. 2017. URL: [http:// ecpl.com.ua](http://ecpl.com.ua).
6. Ахпанов А. Н. Меры процессуального принуждения: социальная ценность, теория и практика применения: учеб. пособие. Караганда: Караганд. ВШ МВД СССР, 1989. 92 с.
7. Бабурин В. В. Незаконное задержание: уголовно-правовой и уголовно-процессуальный аспекты: монография. Красноярск, 2004. 196 с.
8. Баганець О. В. Таємна мета нового КПК. *Українська правда*. 2013. URL: <http://www.pravda.com.ua/articles/2013/05/12/6989372>.
9. Базылев Б. Т. К вопросу об определении понятия государственного принуждения. Томск: Томский ун-т, 1968. 327 с.
10. Балацька О. Проблеми забезпечення раннього доступу до захисника в сучасному кримінальному провадженні України. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2016. № 3. С. 3–12.

11. Барташук Л. П. Кримінально-процесуальна регламентація повідомлення про затримання або арешт родичам затриманого чи арештованого. *Часопис Академії адвокатури України*. 2011. № 1. URL: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/Chaau/2011-1/11blpzca.pdf>.
12. Басай В. Д. Процесуальні строки за новим Кримінальним процесуальним кодексом України: поняття, види, порядок обчислення та додержання. *Європейські перспективи*. 2012. № 4. С. 103–111.
13. Баулін О. В., Мазур О. С. Щодо посилення гарантій прав і законних інтересів осіб, затриманих за підозрою у вчиненні злочинів. *Международные стандарты прав человека и проблемы их реализации в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве стран СНГ*: матеріали междунар. науч.-практ. конф. (г. Харків, 28–29 мая 2011 г.): в 2 кн. Кн. 1. Харків: Право, 2011. С. 16–24.
14. Баулін О. В., Мазур О. С. Забезпечення прав і законних інтересів особи, яка затримана за підозрою у вчиненні злочину: навч. посіб. Луганськ: СПД Резников В.С., 2011. 204 с.
15. Баулін О., Мазур О. Сучасні проблеми правової регламентації затримання особи у кримінальному процесі. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2016. № 2. С. 19–27.
16. Бацько І. М. Кримінально-процесуальні аспекти затримання підозрюваного. *Україна між минулим і майбутнім*: матеріали Всеукр. наук. конф. Київ: Вид-во НАВС України, 2002. С. 138–145.
17. Бачище А., Комарницька О. Перспективи реалізації завдань прокурорського нагляду при затриманні. *Вісник Академії адвокатури України*. 2014. Т. 11. число 2(30). С. 122–134.
18. Беляев И. Д. История русского законодательства. СПб.: Лань, 1999. 640 с.
19. Бердяев Н. А. О рабстве и свободе человека. Опыт персоналистической философии. Опыт парадоксальной этики. М.: ООО «Издательство АСТ»; Харків: Фолио, 2003. С. 425–696.

20. Белоусов Ю., Венгер В., Мітько В., Орлеан А., Сущенко В., Яворська В. та ін. Прокурор: керує? координує? наглядає? розслідує: звіт за результатами дослідження «Роль прокурора на досудовій стадії кримінального процесу» / за заг. ред. Белоусова Ю. Київ: СТ-Друк, 2017. 268 с.

21. Білоусов О. І. Затримання підозрюваного як тимчасовий запобіжний захід у кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Одеса, 2006. 22 с.

22. Білоусов О. І., Смоков С. М. Затримання підозрюваного у кримінальному процесі України: монографія. Одеса, 2009. 112 с.

23. Бірюков В. П. Юридична природа затримання: постановка проблеми. *Форум права*. 2010. № 4. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10bvpzpp.pdf>.

24. Бойко І. І. Судовий контроль в екстрадиційному провадженні. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., присвяч. 70-річчю доктора юрид. наук, професора Ю. П. Аленіна (м. Одеса, 21 квіт. 2017 р.) / за ред. Г. О. Ульянової, І. В. Гловюк; відп. за вип. І. В. Гловюк; уклад. В. А. Завтур; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса: Юрид. л-ра, 2017. С. 138–142.

25. Бондюк А. Ф. Процесуальні основи статусу слідчого судді у кримінальному провадженні: автореферат дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: Київ, 2017. 22 с.

26. Борман В. І. Затримання як тимчасовий запобіжний захід. *Актуальні питання кримінального процесу очима молодих дослідників*: матеріали V студ. наук. конф. (м. Харків, 15 трав. 2014 р.) / редкол.: О. В. Капліна (гол. ред.), Д. М. Говорун (заст. голов. ред.), О. І. Бережний та ін. Харків, 2014. 264 с.

27. Бортун М. Особливості затримання особи без ухвали слідчого судді. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 5(38). С. 102–106.

28. Бубир Ю. В., Глобенко Г. І., Южно О. О. Запобіжні заходи у кримінальному провадженні: навч. посіб. Харків: НікаНова, 2015. 192 с.
29. Булатов Б. Б. Правовое регулирование в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации привода участников уголовного процесса. *Российский следователь*. 2002. № 10. С. 6–11.
30. Бушная Н. В. Проблемы применения мер процессуального принуждения в стадии предварительного расследования: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Волгоград, 2005. 242 с.
31. Бущенко А. П. Проти катувань. Аналіз відповідності українського законодавства та практики стандартам і рекомендаціям Європейського Комітету запобігання катуванням та жорстокому поводженню. Права людини. *Харківська правозахисна група*. Спец. вип. № 38 (80). Харків, 2005. 240 с.
32. Валігура Д. М. Оскарження рішення про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину. URL:<http://www.stationline.org.ua/pravo/76/11972-oskarzhennya-rishennya-pro-zatrimannya-osobi-za-pidozroyu-u-vchinennizlochynu.html>.
33. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю. С. Шемшученка. Київ: ТОВ Вид-во «Юридична думка», 2007. 992 с.
34. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. Київ–Ірпінь: ВТФ «Перун», 2001. 1440 с.
35. Веретенников И. А. Задержание подозреваемого как комплексный правовой институт: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / М., 2001. 202 с.
36. Винокуров О. В. Актуальні проблеми захисту прав та законних інтересів підозрюваного при затриманні. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 4. С. 160–164.
37. Винокуров О. В. Оскарження незаконного затримання: проблеми теорії та практики. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 2. С. 19–23.
38. Вишневський А. Проблеми і нові можливості сторони захисту у контексті надання безоплатної правової допомоги. *Слово національної школи суддів України*. 2013. № 4 (5). С. 75–80.

39. Всеобщая декларация прав человека / принята и провозглашена в Резолюции 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН: от 10 декабря 1948 г. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua>.
40. Гаврилов А. К. Задержание подозреваемого в совершении преступления. *Следственные действия*. Волгоград, 1984. 286 с.
41. Гловюк І. В. Проблеми реалізації загальних обов'язків слідчого судді щодо захисту прав людини. *Роль і місце ОВС у розбудові демократичної правової держави*: матеріали VI міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 4 квіт. 2014 р.). Одеса, 2014. С. 180.
42. Гончаренко В. Г. Правові питання затримання особи в кримінальному провадженні. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. Т. 7. № 2 (23). С. 11–14.
43. Григорьев В. Н. Задержание подозреваемого органами внутренних дел. Ташкент, 1989. 121 с.
44. Гринюк В. О. Окремі питання вдосконалення процесуального порядку повідомлення про підозру. *Сучасні проблеми криміналістики*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 100-річчю з дня народження доктора юрид. наук, проф. В. П. Колмакова (м. Одеса, 27–28 верес. 2013 р.) / упоряд.: В. В. Тищенко, О. П. Ващук. Одеса: Юрид. л-ра, 2013. С. 93–96.
45. Гринюк В. Окремі питання повідомлення особи про підозру як початок реалізації функції обвинувачення. *Право України*. 2013. № 11. С. 120–126.
46. Громов Н. А. Уголовный процесс России. М., 1998. С. 307.
47. Гузела М. В. Міжнародні стандарти забезпечення прав підозрюваного в кримінальному провадженні. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»* (Серія «Юридичні науки»): зб. наук. пр. 2016. № 850. С. 481–485.
48. Гуляев А. П. Процессуальные сроки в стадии возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. М.: Юрид. лит., 1976. 144 с.

49. Гуляев А. П., Данилюк С. А., Забарин С. Н. Задержание лиц, подозреваемых в совершении преступления: учеб. пособие / под общ. ред. А. П. Гуляева. М.: ВНИИ МВД СССР, 1988. 44 с.
50. Гусарев С. Д., Олійник А. Ю., Слюсаренко О. Л. Тематичний словник термінів та визначень з курсу теорії держави і права: навч. посіб. Київ: УАВС, 1996. 100 с.
51. Гуткин И. М. Актуальные вопросы уголовно-процессуального задержания: учеб. пособие. М.: Акад. МВД СССР, 1980. 86 с.
52. Гуценко К. Ф. Уголовная юстиция США. М.: Юрид. лит., 1979. 207 с.
53. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т: Т. 1. М.: Рус. яз., 1981. 699 с.
54. Декларація про захист усіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують [...] ООН; Резолюція, Декларація, Міжнародний документ від 9 груд. 1975 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_084.
55. Делла Марра Т. Уголовный процесс Италии: (реформа и контрреформа). *Государство и право*. 1994. № 1. С. 124–131.
56. Дії захисника при затриманні особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. Методичні рекомендації для адвокатів щодо здійснення захисту, гарантованого державою. URL: http://ulaf.org.ua/wp-content/uploads/2013/12/BPD_metodichka1.pdf.
57. Дмитриев Ф. М. История судебных инстанций и гражданского апелляционного производства от Судебника до Учреждения о губерниях. URL: <http://david.munchen-pub.com/domovodstvo/istoriya-sudebnyh-instantsiy-i-grajdanskogo-apellyatsionnogo-sudoproizvodstva-f-m-dmitriev>.
58. Дояр Є. В. Проблеми забезпечення процесуальних прав особи під час затримання за підозрою в учиненні кримінального правопорушення. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. № 5–2. С. 222–225.

59. Дояр Е. В. Гарантии обеспечения процессуальных прав подозреваемого и обвиняемого во время применения мер пресечения. *Право и политика*. 2015. С. 69–74.

60. Дояр Є. В. Місце та роль захисника при застосуванні до підозрюваного (обвинуваченого) засобів забезпечення кримінального провадження. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. № 1(7). С. 114–117.

61. Дояр Є. В. Поняття та види затримання у кримінальному провадженні України. Проблеми та перспективи. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. № 3–2. С. 264–266.

62. Дояр Є. В. Домашній арешт як один з видів запобіжних заходів. *Intergarea Republicii Moldova si Ucrainei in UE: Aspectul Juridic* (Republica Moldova, 6–7 noiembrie 2015). Republica Moldova: Institutul de Cercetari Juridice si Politice, 2015. С. 234–235.

63. Дояр Є. В. Процесуальний порядок затримання особи у кримінальному провадженні. *Актуальні питання розвитку державності та правової системи в сучасній Україні: міжнар. наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 30–31 жовт. 2015 р.)*. Запоріжжя: Запоріз. нац. ун-т, 2015. С. 131–133.

64. Дояр Є. В. Засоби забезпечення процесуальних прав особи у разі її затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. *Стандотримання прав людини в умовах сучасності: теоретичні та практичні аспекти: матеріали наук. конф. (м. Київ, 24 груд. 2015 р.)*. Київ: НАВС, 2015. С. 187–189.

65. Дояр Є. В. Державна влада з позиції юридичної антропології: історико-правовий аналіз. *Право, держава та громадське суспільство в умовах системних реформ у процесі Євроінтеграції: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпропетровськ, 27–28 листоп. 2015 р.)*. Дніпропетровськ: Дніпропетр. гуманітарний ун-т, 2015. С. 20–22.

66. Дояр Є. В. Порядок та строки затримання особи без ухвали слідчого судді, особливості правового регулювання. *Науковий вісник Чернівецького*

факультету Національного університету «Одеська юридична академія». 2016. № 2. С. 362–371.

67. Дояр Є. В. Міжнародні, правові стандарти та зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання. *Розвиток наукових досліджень у XXI столітті: сучасні реалії та перспективи майбутнього*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 27 трав. 2016 р.). Київ: Громадська організація «Фундація науковців та освітян» (ESF), 2016. С. 33–35.

68. Дояр Є. В. Засоби забезпечення процесуальних прав особи у разі її затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення уповноваженою службовою особою. *Організаційно-управлінські, економічні, психолого-педагогічні аспекти забезпечення діяльності Єдиної державної системи цивільного захисту (ЄДСЦЗ)*: зб. матеріалів I Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Черкаси, 11 берез. 2016 р.). Черкаси: Черкас. ін.-т пожежної безпеки імені Героїв Чорнобиля Нац. ун-ту цивільного захисту України, 2016. С. 191–193.

69. Дояр Є. В. Механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. Спец. вип. № 1. С. 77–90.

70. Дояр Є. В. Реформування запобіжних заходів як механізм дотримання прав і свобод особи підозрюваного чи обвинуваченого. *Роль та місце правоохоронних органів у розбудові демократичної правової держави*: програма VIII міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 25 берез. 2016 р.). Одеса, 2016. 35 с.

71. Дояр Є. В. Роль захисника при затриманні особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. *Розвиток юридичної науки: проблеми та рішення очима здобувачів вищої освіти*: зб. тез наук.-практ. конф. (м. Київ, 14 квіт. 2016 р.). Київ: НАВС, 2016. С. 49–51.

72. Дояр Є. В. Підстави та порядок затримання у кримінальному провадженні. *Юридична наука як правова основа інноваційного розвитку*

України: підсумкова наук.-теор. конф. наук. товариства здобувачів вищої освіти ННІ № 1 НАВС (м. Київ, 13 квіт. 2017 р.). Київ: НАВС, 2017. С. 85–88.

73. Дубинский А. Я. Некоторые вопросы правовой регламентации задержания подозреваемого в совершении преступления: материалы теор. конф. по итогам науч.-исслед. работы проф.-препод. состава за 1972 год. Киев: Киев. ВШ МВД СССР, 1973. С. 87–92.

74. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за 2012–2017 роки. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=104402.

75. Етимологічний словник української мови: в 7 т. Т. 2. С. 242, 296. URL: http://litopys.org.ua/djvu/etymolog_slovnyk.htm.

76. Жиляева Н. А. Криминалистические и психологические аспекты задержания вооруженного преступника: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Екатеринбург, 2002. 153 с.

77. Загальна декларація прав людини від 10 груд. 1948 р.: Офіційний переклад. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

78. Заїка С. О. Строки у кримінальному процесі України в контексті Європейських стандартів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Київ. націон. ун-т внутр. справ. Київ, 2006. 281 с.

79. Затримання та взяття під варту в процесі дізнання та досудового слідства в Україні / В. І. Борисов та ін. Харків: Схід.-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2004. 160 с.

80. Збірник взірців процесуальних документів та коментарі до них / С. М. Алфьоров та ін.; за заг. ред. В. І. Сліпченка. Київ: ТОВ «АРТ-Дизайн», 2012. 196 с.

81. Звіт про роботу органів досудового розслідування за 12 місяців 2017 року. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113275&libid=100820&c=edit&_c=fo#.

82. Івасюк І. Г. Інститут «Повідомлення про підозру» нового кримінального процесуального законодавства України. *Митна справа*. 2013. № 4 (88). Ч. 2. Кн. 2. С. 74–79.

83. Іващенко О. В. Інформування учасників кримінального провадження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Одеса, 2013. 20 с.

84. Інструкція про порядок і умови утримання засуджених, узятих під варту та затриманих військовослужбовців, затверджена наказом Міністерства оборони України від 26 верес. 2013 р. № 656. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://www.zakon5.rada.gov.ua>.

85. Інструкція про порядок використання правоохоронними органами можливостей Національного центрального бюро Інтерполу в Україні у попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів, затверджена наказом МВС України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Держкомкордону України, Державної митної служби України, Державної податкової адміністрації України № 3/1/2/5/2/2 від 9 січ. 1997 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0054-97>.

86. Інструкція про роботу ізоляторів тимчасового тримання органів внутрішніх справ України, затверджена наказом Міністерства внутрішніх справ України від 20 січ. 2005 р. № 60дск. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://www.zakon5.rada.gov.ua>.

87. Інструкція про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України, затверджена наказом Служби безпеки України від 26 лип. 2008 р. № 589. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://www.zakon5.rada.gov.ua>.

88. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры. М.: Госюриздат, 1955. 635 с.

89. Історія прокуратури. URL: <http://studfiles.net/preview/5170289>.

90. Каркач П. М. Організація роботи районної, міської прокуратури: наук.-практ. посіб. Харків: Право, 2013. 336 с.

91. Карпенко М. І., Омельчук К. І. Заходи забезпечення кримінального провадження. *Юридична наука*. 2013. № 11. С. 81–89.

92. Карпов Н. С. Питання затримання обвинуваченого, який перебуває в розшуку. URL: http://2010_3/karpov.htm.
93. Капліна О. В. Підозра у кримінальному провадженні: поняття, ознаки, сутність. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1(5). С. 238–242.
94. Капустянский В. Г. Убеждение и принуждение в советском уголовном процессе: учеб. пособие. М.: МССШМ МВД СССР, 1990. 53 с.
95. Кириченко І. Г., Кондратьєв Я. Ю., Римаренко Ю. Л. Міжнародно-правові стандарти поведінки працівників правоохоронних органів при підтриманні правопорядку. *Документально-джерелознавчий довідник*. Київ, 2002. С. 38–39.
96. Ключков В. Щодо підвищення ефективності попереднього слідства. *Право України*. 1999. № 6. С. 90–92.
97. Ключков В. Г. Прокурорський нагляд за законністю і обґрунтованістю обрання та продовження строків тримання під вартою: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. Київ: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. 64 с.
98. Коврига З. Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж, 1975. 175 с.
99. Кожевников Г. К. Заходи забезпечення кримінального провадження. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2012. № 3. С. 68–70.
100. Колеснев А. В., Новиков А. Н., Литвиненко М. И. Физическое задержание правонарушителей с использованием подручных средств: учеб.-метод. пособие / ВИПК сотрудников МВД России. Домодедово (Московская обл.): ВИПК МВД России, 2007. 31 с.
101. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В. В. Мозякова. М., 2002. С. 28.
102. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод // Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 4 листоп. 1950 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

103. Кондратюк О. В., Кондратюк Ю. І. Процесуальне оформлення фактичного затримання людини співробітником оперативного підрозділу. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2017. № 1. С. 270–285.

104. Кони А. Ф. История развития уголовно-процессуального законодательства в России: в 8 т. М.: Наука, 1967. Т. 4. С. 317.

105. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/page>.

106. Концепція реформування кримінальної юстиції України, затверджена Указом Президента України від 8 квіт. 2008 р. № 311. *Офіційний вісник України*. 2008. № 27. Ст. 838.

107. Короткий Н. Н. Задержание лица, подозреваемого в совершении преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Киев, 1977. 25 с.

108. Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в советском уголовном процессе. Саратов, 1978. 137 с.

109. Косюта М. В. Прокуратура України: навч. посіб. 2-ге вид., переробл. і доповн. Київ: Знання, 2010. 404 с.

110. Крет Г. Р. Процесуальний порядок повідомлення про затримання близьких родичів затриманого, членів його сім'ї та інших осіб. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 102–107.

111. Кримінальний процес: підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, О. Г. Шило. Харків: Право, 2013. 824 с.

112. Кримінальний процес (текст): підручник / за заг. ред. В. В. Коваленко, Л. Д. Удалова, Д. П. Письменний. Київ: Центр учбової л-ри, 2013. 544 с.

113. Кримінальне процесуальне право України: навч. посіб. / за ред. проф. В. Г. Гончаренко та В. А. Колесник. Київ: Юстиніан, 2014. 573 с.

114. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / Тацій В. Я., Пшонка В. П., Портнов А. В. (ред.). Харків, 2012. Т. 1. 768 с.
115. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред.: проф. В. Г. Гончаренко, В. Т. Нор, М. Є. Шумило. Київ: Юстініан, 2012. 1224 с.
116. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / відп. ред.: С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Харків: Одіссей, 2013. 1104 с.
117. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88 (з останніми змінами та доповненнями). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page7>.
118. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 9 лют. 2015 р. Київ: Паливода А.В., 2015. 328 с.
119. Кримінально-процесуальний кодекс Франції від 23 груд. 1958 р.
120. Кримінально-процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 17 жовт. 2011 р.: (офіц. текст). Київ: Паливода А.В., 2011. 264 с. (Кодекси України).
121. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 9 лют. 2015 р. Київ: Паливода А.В., 2015. 328 с.
122. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
123. Кудин Ф. М. Об основаниях задержания и его производстве до возбуждения уголовного дела. *Проблемы уголовно-процессуального права*: сб. науч. тр. / Свердлов. юрид. ин-т. Свердловск, 1971. Вып. 15. С. 36.
124. Кудрявцев В. Н., Трусов А. И. Политическая юстиция в СССР. 2-е изд. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. 365 с.
125. Кутафин О. Е., Лебедев В. М., Семигин Г. Ю. Судебная власть в России: история, документы. М.: Мысль, 2013. Т. 1. С. 428.

126. Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 288 с.
127. Кушніренко О. Г. Процедура «хабеас корпус» та її втілення в законодавстві України. *Становлення сучасної науки: матеріали міжнар. наук. конф. (м. Прага, 2007 р.)*. Прага, 2007. С. 46–47.
128. Лазарева Д. В. Процесуальна характеристика етапів проведення затримання уповноваженою службовою особою. *Науковий вісник Ужгородського національного університету (Серія «Право»)*. 2016. Вип. 38. Т. 2. С. 114–118.
129. Лазарева Д. В., Солдатенко О. А. Процесуальна характеристика етапів проведення затримання уповноваженою службовою особою. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2017. № 1. С. 324–332.
130. Лапкін А. В. Основи прокурорської діяльності в Україні: навч. посіб. у схемах / за ред. І. Є. Марочкіна. Харків: Право, 2013. 136 с.
131. Лапкін А. В. Правові основи прокурорської діяльності: наук.-практ. посіб. / за заг. ред. П. М. Каркача. 2-ге вид. Харків, 2013. 336 с.
132. Лебедев В. М. Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии: учеб. пособие / Рос. акад. правосудия. М., 2001. 160 с.
133. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право: навч. посіб. для підгот. до держ. іспиту. 3-тє вид., доп. і перероб. Дніпропетровськ: Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2008. С. 86.
134. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник. Київ: Істина, 2014. 432 с.
135. Лукашкина Т. В. Доказывание как этап правоприменительного процесса. *Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 27 листоп. 2013 р.)* / відпов. за вип. Ю. П. Аленін. Одеса: Юрид. л-ра, 2013. С. 30–36.

136. Лук'яненко Ю. В. Щодо сутності затримання особи за кримінальним процесуальним законодавством України. *Молодий вчений*. 2015. № 6 (21). Ч. 2. С. 135–138.

137. Лук'яненко Ю. В. Міжнародні правові стандарти затримання особи у кримінальному судочинстві. *Форум права*. 2016. № 1. С. 174–179. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

138. Луцик В. В. Правовий статус та повноваження прокурора за новим КПК України. *Митна справа*. 2013. № 1 (85). Ч. 2. Кн. 1. С. 231–238.

139. Люблинский П. И. Свобода личности в уголовном процессе. СПб., 1906. 711 с.

140. Лялюк Є. Загальні правила здійснення виклику слідчим, прокурором та судового виклику як заходів забезпечення кримінального провадження. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 11. С. 197–201.

141. Макаров М. А. Судовий контроль у кримінальному провадженні: монографія. Київ, 2016. 339 с.

142. Макаренко Є. І. Розшук і затримання підозрюваних (звинувачених) у наркобізнесі: навч. посіб. Дніпропетровськ: Юрид. акад. МВС України, 2005. С. 83.

143. Макаренко Є. І. Теорія та практика встановлення й затримання осіб, якими вчинено злочин: монографія. Дніпропетровськ: Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2011. 468 с.

144. Макаренко Є. І. Затримання підозрюваних у вчиненні злочинів: проблеми теорії, законодавства і практики його застосування в Україні. *Вісник Академії митної служби України* (Серія «Право»). 2012. № 1. С. 123–131. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2012_1%288%29__21.

145. Макаренко Є. І. Правомірність затримання підозрюваного до відкриття кримінального провадження. *Право і суспільство*. 2013. № 4. С. 174–181.

146. Макаренко Є. І. Щодо сутності затримання підозрюваного за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Право і суспільство*. 2013. № 3. С. 126–134.

147. Макаренко Є. І. Щодо мети затримання підозрюваного у вчиненні злочину. *Право і суспільство*. 2013. № 6. С. 302–307.

148. Маковой М., Разумов С. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 5. Право на свободу и личную неприкосновенность: прецеденты и комментарии / Рос. акад. правосудия, Совет Европы. М., 2002. 115 с.

149. Малюга В. Нагляд прокурора за додержанням законів у формі процесуального керівництва при проведенні досудового розслідування. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка* (Серія «Юридичні науки»). 2012. № 92. С. 118–120.

150. Малярова В. О. Сутність затримання як слідчої дії. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. Спецвип. Харків: НУВС, 2000. С. 133–136.

151. Малярова В. О. Тактико-криміналістичні та процесуальні основи пошуку та затримання злочинця: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Харків: Нац. ун-т внутр. справ, 2005. 20 с.

152. Марчак В. Я. Судовий контроль за дотриманням прав людини згідно з кримінальним процесуальним законодавством України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1(5). С. 141–146.

153. Матисов К. В. Задержание и доставление в ОВД лиц, подозреваемых в совершении преступлений: учеб.-метод. пособие. Челябинск: Челяб. юрид. ин-т МВД России, 2005. 209 с.

154. Мельников В. Ю. Задержание подозреваемого: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Краснодар, 2004. 169 с.

155. Мельникова Э. Б. Ювенальная юстиция: проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии: учеб. пособие. М., 2000. 272 с.

156. Методичні рекомендації для адвокатів щодо здійснення захисту, гарантованого державою: дії захисника при затриманні особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. Кн. 1 / І. Вань, А. Вишневський та ін. Харків: Фактор, 2015. 64 с.
157. Михайлов В. А. Процессуальный порядок применения мер пресечения в уголовном судопроизводстве. М., 1995. 192 с.
158. Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. Кримінальний процес України. Київ, 1999. 534 с.
159. Мусієнко І. І. Правова природа затримання правопорушника (загальнотеоретичний аналіз). *Наше право*. 2013. № 1. С. 84–90.
160. Назаров С. Задержание – иное процессуальное действие. *Российский юрист*. 2003. № 7. С. 48–49.
161. Назаров В. В. Проблемні питання застосування затримання у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Інституту міжнародних відносин НАУ* (Серія «Економіка, право, політологія, туризм»): зб. наук. ст. 2010. Вип. 2. С. 67–70.
162. Назаров В. В. Затримання підозрюваного у вчиненні злочину: проблеми та реальність. *Наше право*. 2010. № 4. Ч. 2. С. 89–93.
163. Науково-практичний коментар: у 2 т. / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін.; за заг.: ред. В. Я. Тацій, В. П. Пшонка, А. В. Портнов. Харків: Право, 2012. Т. 1. 768 с.
164. Никоненко М. Я. Уповноважена службова особа, яка вправі здійснити затримання у кримінальному процесі. *Юридична наука*. 2014. № 9. С. 83–90.
165. Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України: навч. посіб. / за ред. Ю. М. Грошевого. Харків: Право, 2002. 151 с.
166. Нуруллаєв І. С. Міжнародно-правове співробітництво в системі Ради Європи у боротьбі з корупцією: монографія. Київ: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. 160 с.

167. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 57 000 слов 18-е изд., стереотип. / под ред. Н. Ю. Шведовой. М.: Рус. яз., 1987. 797 с.
168. Ольшевский А. В. Задержание подозреваемого как мера уголовно-процессуального принуждения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Московский ун-т МВД России. М., 2006. 25 с.
169. ОНЮА. Історія вітчизняних держави і права. Екзаменаційні відповіді, 2011.
170. Павлов А. В. Задержание обвиняемого, находящегося в розыске: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09 / Омск, 2009. 223 с.
171. Памятники Русского права: памятники права Киевского государства. Вып. 1 / под ред. С. В. Юшкова. М.: Госюриздат, 1952. 287 с.
172. Пастухова Л. В. Ефективність міжнародно-правових засобів забезпечення реалізації Конвенції про захист прав і основних свобод людини: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 / Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка. Київ, 2003. 21 с.
173. Петрухин И. Л. Неприкосновенность личности. *Конституционные основы правосудия в СССР* / под ред. В. М. Савицкого. М.: Наука, 1981. С. 334–335.
174. Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. М., 1986. 239 с.
175. Петрухин И. Л. Задержание. Проблемы кодификации уголовно-процессуального права. М.: ИГПАН СССР, 1987. С. 51–65.
176. Пидусов Е. А. Задержание подозреваемого по делам о незаконном обороте наркотических средств и психотропных веществ: процессуальные и криминалистические аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Воронеж. 2002. 181 с.
177. Підюков П. П., Конюшенко Я. Ю. Актуальні питання затримання як заходу процесуального примусу в теорії та практиці кримінального процесу *Держава і право* (Серія «Юридичні і політичні науки»). 2012. Вип. 55. С. 407–412.

178. Питомець А. В. Судові перспективи оскарження незаконного затримання КПК. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2005. № 6 (14). С. 17–21.

179. Погорецький М. А. Затримання підозрюваного: проблеми обґрунтування рішення. *Юридичний радник*. Харків, 2007. № 6 (20). С. 92–97.

180. Положення про Національне центральне бюро Інтерполу, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 25 берез. 1993 р. № 220. URL: [http:// Uazakon.com/documents/date_29/pg_19wiot.htm](http://Uazakon.com/documents/date_29/pg_19wiot.htm).

181. Полюхович О. І. Судовий контроль при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. Харків. 2017. С. 231.

182. Права человека: учебник для вузов / отв. ред. Е. А. Лукашев. М., 2001. С. 35–36.

183. Права людини в Україні за 2009–2010 роки: узагальнена доповідь правозахисних організацій. URL: http://www.khpg.org/index.php?id=1298296088#_ftnref9.

184. Правила внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового тримання органів внутрішніх справ України, затверджено наказом МВС України від 2 груд. 2008 р. № 638. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0137-09>.

185. Проблеми затримання та взяття під варту на досудовому провадженні по кримінальній справі / В. І. Борисов та ін. Харків: Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2005. 352 с.

186. Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України: Закон України від 7 берез. 2002 р. *Відомості Верховної Ради України*. № 32. Ст. 225 (з останніми змінами та доповненнями). URL: <http://zakon/nau/ua>.

187. Про Державну прикордонну службу України: Закон України від 3 квіт. 2003 р. № 661-IV (з останніми змінами та доповненнями). URL: <http://zakon/nau/ua>.

188. Про затвердження Положення про ізолятор тимчасового тримання; проект наказу Міністерства внутрішніх справ України. *Офіційний веб-сайт Національної поліції*. URL: <http://www.police.gov.ua>.

189. Про затвердження Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань: затверджено наказом Генерального прокурора України від 6 квіт. 2016 р. № 139. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0680-16>.

190. Про заходи стосовно дотримання вимог законодавства при затриманні без ухвали слідчого судді, суду осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, та при обранні стосовно підозрюваних запобіжного заходу – тримання під вартою під час кримінального провадження: наказ МВС України та Мін'юсту України від 26 берез. 2013 р. № 289/540/5 URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0602-13>.

191. Про Концепцію судово-правової реформи в Україні: Постанова Верховної Ради України від 28 квіт. 1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 30. Ст. 426.

192. Про Національну поліцію: Закон України від 2 лип. 2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40–41. Ст. 379.

193. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України: Наказ МВС України від 6 лип. 2017 р. № 570. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0918-17/page>.

194. Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні: Наказ Генерального прокурора України від 19 груд. 2012 р. № 4 гн. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&_t=rec&id=94102.

195. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовт. 2014 р. *Відомості Верховної Ради України* від 14 жовт. 2014 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1697-18/page7>.

196. Про судову практику забезпечення права на захист у кримінальному провадженні. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 25 верес. 2015 р. 2015. 42 с.

197. Проблеми затримання та взяття під варту в процесі дізнання та досудового слідства в Україні / В. І. Борисов та ін. Харків: Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2005. 352 с.
198. Протопопов А. Л. Основания уголовно-процессуального задержания. *Правоведение*. 2006. № 4. С. 135.
199. Проект Інструкції із затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, без ухвали слідчого судді уповноваженою посадовою особою та їх конвоювання до підрозділу органу досудового розслідування. *Інформаційний портал Харківської правозахисної групи*. URL: <http://www.khpg.org/pda/index.php?id=1400392389>.
200. Прокурорський нагляд в Україні: підручник / за ред.: І. Є. Марочкін, П. М. Каркач. Харків: Одиссей, 2005. 240 с.
201. Про результати діяльності Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини у 2015 році. Щорічний звіт. Офіційний веб-сайт Міністерства юстиції України. URL: <http://http://www.minjust.gov.ua>.
202. Про судову практику забезпечення права на захист у кримінальному провадженні. *Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ* від 25 верес. 2015 р. 2015. 42 с.
203. Путеводитель по Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Совет Европы, 1994. С. 21.
204. Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 груд. 1988 р. «Звід принципів захисту всіх осіб, [...] ООН; Резолюція, Міжнародний документ від 9 груд. 1988 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_206.
205. Ретюнских И. А. Задержание лица по подозрению в совершении преступления в историческом ракурсе. *Правовая защита: междунар. сб. науч. статей*. Екатеринбург: Изд-во Уральского юрид. ин-та МВД России, 2003. Вып. 1. С. 36–45.
206. Рогатюк І. В. Повідомлення про підозру: значення інституту та проблеми правозастосування. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 3. С. 115–124.

207. Рудейчук В. Суть прокурорського нагляду. *Вісник прокуратури*. 2012. № 4. С. 49–52.
208. Саблин Д. А. Права человека. Оренбург, 2004. 166 с.
209. Савригов Н. М. Меры пресечения и иные меры процессуального принуждения. Лекция по уголовному процессу для студентов вечернего и очного обучения. М.: Юрид. лит., 1960. 25 с.
210. Савицький Д. О. Підстави та процесуальний порядок застосування приводу у кримінальному провадженні. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 158–163.
211. Савицький Д. О., Шульга О. В. Затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному провадженні: монографія. Київ: Видавничий центр «Кафедра», 2017. 216 с.
212. Садова Т. В. Поняття та сутність обмеження прав і свобод у кримінальному судочинстві. *Право. Науково-інформаційний вісник*. 2012. № 6. С. 146–152.
213. Самодін А.В. Кримінальний процесуальний статус особи, відповідальної за перебування затриманих. *Юридична наука*. 2014. № 11. С. 156–163.
214. Сборник документов по истории уголовного и уголовно-процессуального законодательства СССР и РСФСР. Т. 1: 1917–1953 гг. М.: Наука, 1993. 463 с.
215. Сербін М. М. Затримання підозрюваного в кримінальному процесі: порівняльно-правовий аналіз. *Право і суспільство*. 2008. № 5. С. 88–90.
216. Сергеев А. И. Задержание лиц, подозреваемых в совершении преступления, по советскому уголовно-процессуальному закону. Горький, 1976. 60 с.
217. Сердечна А. Ю. Затримання в кримінальному процесуальному законодавстві та особи, уповноважені його застосовувати. *Науковий вісник Ужгородського національного університету (Серія «Право»)*. 2016. Вип. 40. Т. 2. С. 126–130.

218. Сімонович Д. В. Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України: монографія. Харків: Ника Нова, 2011. 272 с.
219. Сиза М. П. Повноваження слідчого судді щодо здійснення судового контролю у кримінальному процесі України. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. (Серія «Право»). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12snpkpu.pf>.
220. Слинько С. Затримання особи на стадії досудового розслідування. *Судебно-юридическая газета*. 20.03. 2014. URL: <http://sud.ua/ru/blog/blog/61816-zatrimannya-osobi-na-stad-dosydovogo-rozslidyvannya-91892c>.
221. Словник української мови: в 11 т. Т. 5: Н-О. Київ: Наук. думка, 1974. 840 с.
222. Смушкин А. Б. Задержание в структуре тактической операции при расследовании преступлений. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская гос. акад. права», 2008. 201 с.
223. Солдатський В. В. «Момент фактичного затримання» як часовий різновид у кримінальному процесі. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. С. 524–531.
224. Солдатський В. В. «Фактичне затримання» як засіб обчислення моменту затримання у кримінальному процесі. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 64. С. 524–531.
225. Сорока С. О. Процесуальний порядок затримання. *Митна справа*. 2012. № 3. Ч. 2. Кн. 1. С. 151–155.
226. Судовий контроль у кримінальному провадженні: навч. посіб. для підготовки до заліку / О. В. Капліна та ін. Харків: Право, 2015. 88 с.
227. Тарасов И. Личное задержание как полицейская мера безопасности. Ярославль, 1886. 424 с.
228. Татаров О. Ю. Слідчий суддя як суб'єкт захисту прав людини: деякі проблеми правозастосування та шляхи їх вирішення. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2015. № 2 (69). С. 12–21.

229. Татаров О. Тенденція до проведення затримань без ухвали слідчого судді становить загрозу правам особи. *Закон і бізнес*. Вип. №18 (1264). 01–13 трав. 2016 р.

230. Тертышник В. М. Задержание подозреваемого: содержание и процессуальная форма. *Вопросы уголовного процесса и криминалистики*. М.: ВНИИ МВД СССР, 1988. С. 93–100.

231. Тертышник В. М., Слинько С. В. Теория доказательств: учеб. пособие. Харьков: Арсис, 1998. 256 с.

232. Тертишник В. Проблеми процесуальної форми затримання особи у кримінальному процесі. *Підприємництво, господарство і право*. 2003. № 8. С. 99–103.

233. Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: підручник. 5-те вид., допов. і перероб. Київ: А.С.К., 2007. С. 421.

234. Тітко І. А. Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України: монографія. Харків, 2010. 216 с.

235. Тищенко О. І. Запобіжний захід у вигляді взяття під варту: проблеми обрання та оскарження в досудовому провадженні по кримінальній справі: монографія. Харків: Фінн, 2008. 176 с.

236. Тищенко О. І. Оптимізація строків затримання особи за підозрою у вчиненні злочину. *Адвокат*. 2010. № 5. С. 14–17.

237. Толковый словарь живого великорусского языка Владимира Даля. URL: <http://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=8129>; <http://slovardalja.net/word.php?wordid=8603>.

238. Тупельняк І. І. Повноваження слідчого та прокурора щодо виклику учасників за новим КПК для участі у слідчих діях. *Митна справа*. 2013. № 6(90). Ч. 2. С. 121–126.

239. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декаб. 1997 г. № 206. *Ведомости Парламента Республики Казахстан*. 1997. № 23. Ст. 335.

240. Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 30 июня 1999 г. № 62. *Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики*. 1999. № 40. Ст. 442.

241. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ. *Ведомости Федерального Собрания Российской Федерации*. 2002. № 1. Ст. 1.

242. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. ред. П. А. Лупинская. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2009. 1072 с.

243. Ухвала Київського районного суду м. Одеси від 4 лип. 2015 р. у справі № 520/3826/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44305270>.

244. Ухвала Малиновського районного суду м. Одеси від 27 січ. 2017 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64651337>.

245. Ухвала слідчого судді Оболонського районного суду м. Києва у справі № 756/5098/16-к: від 15 квіт. 2016 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57200366>.

246. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва у справі № 757/34304/15-к: від 16 верес. 2015 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57029072>.

247. Фаринник В. І. Виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід: процесуальні проблеми застосування та шляхи їх вирішення. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 4(37). С. 77–84.

248. Фаринник В. І. Затримання особи: проблеми кримінальної процесуальної регламентації та шляхи їх вирішення. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 2. С. 85–94.

249. Федоров Ю. Д. Тактика задержания. Ташкент, 1975. 324 с.

250. Философский энциклопедический словарь / редкол.: С. С. Аверинцев, Э. А. Араб-Оглы, Л. Ф. Ильичев и др. 2-е изд. М.: Сов. энциклопедия, 1989. 815 с.

251. Фокина М. А. Курс доказательственного права: Гражданский процесс. М.: Статут, 2014. 496 с.

252. Формування системи безоплатної правової допомоги в Україні. Офіційні матеріали Координаційного центру з надання правової допомоги. URL: <http://legalaid.gov.ua/ua/operatyvna-info/formuvanniasystemy>.

253. Франк Л. В. Задержание и арест подозреваемого в советском уголовном процессе (уголовно-процессуальное и криминалистическое исследование). Душанбе: Таджикский гос. ун-т, 1963. 263 с.

254. Цимбалістенко О. Проблеми прокурорського нагляду за законністю затримання особи на початковому етапі досудового розслідування. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 1(34). С. 52–57.

255. Чельцов М. А. Советский уголовный процесс: учебник. М.: Госюриздат, 1951. 511 с.

256. Чельцов-Бебутов М. А. Курс советского уголовно-процессуального права. М.: Госюриздат, 1957. 839 с.

257. Черненко А. П. Кримінально-процесуальне затримання особи: слідча дія чи запобіжний захід? *Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Донецьк, 13 груд. 2002 р.). Донецьк: ДІВС, 2003. С. 125–132.

258. Черненко А. П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій: монографія. Дніпропетровськ, 2005. 216 с.

259. Чернова А. К. Затримання особи, підозрюваної в скоєнні злочину: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Одеса, 2009. С. 11.

260. Чувилев А. А. Производство следственных действий. Уголовный процесс: учебник для вузов / под ред. В. П. Божьева. М.: Спак, 1998. С. 286–288.

261. Шаркова А. Н. Определение понятия и цели задержания в уголовном производстве. *Austrian Journal of Humanities and Social Sciences*. 2014. № 5–6. С. 276–279.

262. Шейфер С. А. Доказательственное значение задержания подозреваемого. *Соц. законность*. 1972. № 3. С. 56.

263. Шейфер С. А. О формах осуществления прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. *Прокуратура в системе политических и правовых институтов общества*. М.: ВНИИПП, 1994. 137 с.
264. Шибіко В. П., Михеєнко М. М., Нор В. Т. Слідчі дії. *Кримінальний процес України*. Київ: Либідь, 1999. С. 244.
265. Шульга О. В. Мета, умови та мотиви затримання уповноваженою службовою особою. *Право і суспільство*. 2014. № 6. Ч. 2. С. 357–362.
266. Шульга О. В. Становлення та розвиток інституту затримання у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету* (Серія «Юриспруденція»). 2014. № 7. С. 232–236.
267. Шульган І. І. Процесуальне керівництво досудовим розслідуванням як окрема функція органів прокуратури. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»* (Юридичні науки). 2016. № 837. С. 516–520. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_837_85.
268. Щерба С. П. Дознание. *Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР*; под ред. В. М. Лебедева. 3-е изд. М.: Спак, 2000. С. 255.
269. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина. Київ, 2013. 398 с.
270. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина. Київ, 2015. URL: <http://www.ombudsman.gov.ua>.
271. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина. Київ, 2016. URL: <http://www.ombudsman.gov.ua>.
272. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина. Київ, 2017. URL: <http://www.ombudsman.gov.ua>.

273. Элькинд П. С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. П., 1976.
274. Юридичний словник / упоряд.: В. К. Мамутов, П. О. Недбайло, В. Д. Бабкін та ін. Київ: «Поліграфкнига», 1973. 848 с.
275. Яковець І. С. Запобіжні заходи у кримінальному процесі: наук.-практ. посіб. для працівників правоохоронних органів та суду. Харків: Видавець ФОП Вапнярчук Н. М., 2007. 40 с.
276. Яновська О. Г. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні судового контролю у кримінальному провадженні. *Вісник академії адвокатури України*. 2013. № 2 (27). С. 12–17.
277. Янушко В. И. Тактика задержания подозреваемых. Минск, 1981. 202 с.

ДОДАТКИ

Додаток А

Результати анкетування

працівників слідчих підрозділів Національної поліції України
щодо затримання особи у кримінальному провадженні

№ з/п	Запитання та варіанти відповіді	%
1	Який Ваш стаж роботи у слідчих підрозділах? – до 3 років – від 3 до 5 років – від 5 до 10 років – понад 10 років	17 % 17 % 34 % 32 %
2	У своїй практичній діяльності Ви затримували особу за підозрою у скоєнні злочину? – так – ні	91 % 9 %
3	З яких джерел Ви отримуєте інформацію про зміни та доповнення до чинного законодавства? – під час вивчення нормативно-правових актів – від більш досвідчених колег (керівника) – не отримую взагалі – інше	23 % 69 % 1 % 7 %
4	Ви досліджуєте практику Європейського суду з прав людини? – так – ні – взагалі ніколи не досліджував	8 % 90 % 2 %
5	Як, на Вашу думку, врегульовано статус підозрюваного у КПК України? – статус підозрюваного чітко не визначено – статус підозрюваного визначено на належному рівні	76 % 24 %
6	Як Ви вважаєте, чи достатньо розкрито у кримінальному процесуальному законодавстві поняття «затримання підозрюваного»? – так – ні	2 % 98 %

7	<p>Чи вважаєте Ви за необхідне законодавчо розтлумачити поняття «момент фактичного затримання»?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні – важко відповісти 	<p>77 %</p> <p>1 %</p> <p>22 %</p>
8	<p>Як Ви вважаєте, коли настає фактичне затримання:</p> <ul style="list-style-type: none"> – у момент позбавлення особи свободи пересування, незалежно від підстави, за якої це відбувається – у момент доставлення особи в орган, який здійснює кримінальне провадження – у момент складання протоколу про затримання – інше 	<p>11 %</p> <p>49 %</p> <p>23 %</p> <p>17 %</p>
9	<p>У Вашій практичній діяльності момент затримання особи, зазначений у протоколі про затримання, збігається з моментом фактичного затримання особи?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні – важко відповісти 	<p>17 %</p> <p>33 %</p> <p>50 %</p>
10	<p>Як Ви вважаєте, порушення прав осіб, які затримуються за підозрою в учиненні злочинів, мало місце у Вашій практичній діяльності?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p>–</p> <p>100 %</p>
11	<p>Чи надавали Ви затриманій особі чи особі, яка тримається під вартою, допомогу під час встановлення зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв'язку для запрошення захисника?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p>100 %</p> <p>–</p>
12	<p>Якщо надавали допомогу в установленні зв'язку із захисником, укажіть, яку саме?</p> <ul style="list-style-type: none"> – у встановленні зв'язку із захисником – у встановленні зв'язку із особами, які можуть запросити захисника – для використання засобів зв'язку для запрошення захисника 	<p>39 %</p> <p>14 %</p> <p>47 %</p>

Додаток Б

**Результати анкетування
затриманих осіб у кримінальному провадженні**

№ з/п	Запитання та варіанти відповіді	%
1	<p align="center">Який Ваш вік?</p> <ul style="list-style-type: none"> – до 18 років – 18–25 років – 25–40 років – понад 40 років 	<p align="center">–</p> <p align="center">75 %</p> <p align="center">18 %</p> <p align="center">7 %</p>
2	<p align="center">Ким Ви були затримані?</p> <ul style="list-style-type: none"> – співробітниками органу досудового розслідування – пересічними громадянами 	<p align="center">88 %</p> <p align="center">12 %</p>
3	<p align="center">Чи вважаєте Ви законним ваше затримання?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p align="center">68 %</p> <p align="center">32 %</p>
4	<p align="center">Чи були поінформовані Ваші родичі про Ваше затримання?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p align="center">100 %</p> <p align="center">–</p>
5	<p align="center">Чи мало місце неналежне інформування родичів про затримання особи з боку співробітників досудового розслідування?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні – важко відповісти 	<p align="center">31 %</p> <p align="center">56 %</p> <p align="center">13 %</p>
6	<p align="center">Чи надавали Вам допомогу в установленні зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв'язку для запрошення захисника?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p align="center">100 %</p> <p align="center">–</p>
7	<p align="center">Якщо надавали допомогу, вкажіть яку саме:</p> <ul style="list-style-type: none"> – допомогу під час встановлення зв'язку із захисником – допомогу під час встановлення зв'язку з особами, які можуть запросити захисника – використати засоби зв'язку для запрошення захисника – інше 	<p align="center">43 %</p> <p align="center">28 %</p> <p align="center">29 %</p> <p align="center">–</p>

8	<p>Чи були Вам роз'яснені права та обов'язки під час затримання?</p> <p>– так</p> <p>– ні</p>	<p>100 %</p> <p>–</p>
9	<p>Чи допитував Вас працівник прокуратури ?</p> <p>– так</p> <p>– ні</p> <p>– важко відповісти</p>	<p>19 %</p> <p>66 %</p> <p>15 %</p>
10	<p>За якою підставою Вас було затримано?</p> <p>– застали під час учинення злочину або замаху на його вчинення</p> <p>– безпосередньо після вчинення злочину</p> <p>– очевидець, потерпілий або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказували на те, що саме Ви вчинили злочин</p> <p>– обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України</p> <p>– важко відповісти</p>	<p>14 %</p> <p>11 %</p> <p>59 %</p> <p>–</p> <p>16 %</p>

Додаток В

**Результати анкетування працівників прокуратури
щодо затримання особи у кримінальному провадженні**

№ з/п	Запитання та варіанти відповіді	%
1	<p>Який Ваш стаж роботи в прокуратурі України?</p> <ul style="list-style-type: none"> – до 3 років – від 3 до 5 років – від 5 до 10 років – понад 10 років 	<p>18 % 21 % 19 % 42 %</p>
2	<p>З яких джерел Ви отримуєте інформацію про зміни та доповнення до чинного законодавства?</p> <ul style="list-style-type: none"> – під час вивчення нормативно-правових актів – від більш досвідчених колег (керівника) – не отримую взагалі – інше 	<p>69 % 28 % – 3 %</p>
3	<p>Ви досліджуєте практику Європейського суду з прав людини?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні – взагалі ніколи не досліджував 	<p>49 % 50 % 1 %</p>
4	<p>Як, на Вашу думку, врегульовано статус підозрюваного у КПК України?</p> <ul style="list-style-type: none"> – чітко не визначено – визначено на належному рівні – важко відповісти 	<p>71% 19 % 10 %</p>
5	<p>Чи вважаєте Ви за необхідне законодавчо розтлумачити поняття «момент фактичного затримання»?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p>68 % 32 %</p>
6	<p>Як Ви вважаєте, коли настає фактичне затримання:</p> <ul style="list-style-type: none"> – у момент позбавлення особи свободи пересування, незалежно від підстави, за якої це відбувається – у момент доставлення особи в орган, який здійснює кримінальне провадження – у момент складання протоколу про затримання – інше 	<p>68 % 12 % 2 % 18 %</p>

7	<p>Як Ви вважаєте, чи достатньо розкрито у кримінальному процесуальному законодавстві поняття «затримання підозрюваного»?</p> <p>– так</p> <p>– ні</p>	<p>3 %</p> <p>97 %</p>
8	<p>Чи проводили Ви особистий допит затриманої особи?</p> <p>– так</p> <p>– ні</p>	<p>95 %</p> <p>5 %</p>
9	<p>Чи зверталась до Вас затримана особа зі скаргами щодо порушення її прав?</p> <p>– так</p> <p>– ні</p>	<p>19 %</p> <p>81 %</p>
10	<p>Чи були Вами виявлені порушення щодо умов, підстав затримання осіб у кримінальному провадженні?</p> <p>– так</p> <p>– ні</p>	<p>42 %</p> <p>58 %</p>

Додаток Г

**Результати анкетування адвокатів
щодо затримання особи у кримінальному провадженні**

№ з/п	Запитання та варіанти відповіді	%
1	Який Ваш стаж роботи в адвокатурі України? – до 3 років – від 3 до 5 років – від 5 до 10 років – понад 10 років	15 % 10 % 25 % 50 %
2	З яких джерел Ви отримуєте інформацію про зміни та доповнення до чинного законодавства? – під час вивчення нормативно-правових актів – від більш досвідчених колег – не отримую взагалі – інше	68 % 20 % – 12 %
3	Ви досліджуєте практику Європейського суду з прав людини? – так – ні – взагалі ніколи не досліджував	38 % 59 % 3 %
4	Як, на Вашу думку, врегульовано статус підозрюваного у КПК України? – чітко не визначено – визначено на належному рівні	68 % 32 %
5	Як Ви вважаєте, чи достатньо розкрито у кримінальному процесуальному законодавстві поняття «затримання підозрюваного»? – так – ні – важко відповісти	13 % 48 % 39 %
6	Чи вважаєте Ви за необхідне законодавчо розтлумачити поняття «момент фактичного затримання»? – так – ні	81 % 19 %

7	<p>Як Ви вважаєте, коли настає фактичне затримання:</p> <ul style="list-style-type: none"> – у момент позбавлення особи свободи пересування, незалежно від підстави, за якої це відбувається – у момент доставлення особи в орган, який здійснює кримінальне провадження – у момент складання протоколу про затримання – інше 	<p>73%</p> <p>8 %</p> <p>9 %</p> <p>10 %</p>
8	<p>Чи інформували Ви родичів щодо затримання особи?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p>88 %</p> <p>12 %</p>
9	<p>Чи мало місце неналежне інформування родичів про затримання особи з боку співробітників досудового розслідування?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p>41 %</p> <p>59 %</p>
10	<p>Як Ви вважаєте, порушення прав осіб, які затримуються за підозрою у вчиненні злочинів мало місце?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p>71 %</p> <p>29 %</p>
11	<p>На Вашу думку, порушення прав осіб, які затримуються за підозрою у вчиненні злочинів, мало місце:</p> <ul style="list-style-type: none"> – затримання без законних підстав уповноваженою службовою особою – порушення строків затримання – непроведення реєстрації затримання – неповідомлення про затримання близьких родичів і членів сім'ї затриманого (або зволікання з повідомленням) – неповідомлення (неналежне роз'яснення) підозрюваному підстав затримання 	<p>13 %</p> <p>3 %</p> <p>4 %</p> <p>44 %</p> <p>36 %</p>
12	<p>На Вашу думку, нагляд прокурора за законністю затримання особи здійснювався на належному рівні?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p>69 %</p> <p>31 %</p>
13	<p>Чи подавали Ви скарги (в інтересах затриманої особи) на дії чи бездіяльність службових осіб у кримінальному провадженні?</p> <ul style="list-style-type: none"> – так – ні 	<p>52 %</p> <p>48 %</p>

Додаток Д

Результати

вивчення матеріалів кримінальних проваджень щодо затримання особи
(загальна кількість проваджень – 115), у %

№	Назва	%
1	Категорія кримінального провадження справи у момент вивчення:	
	Закінчена провадженням у суді	61
	Зупинена провадженням	23
	В провадженні	16
2	Вид злочину:	
	Проти особи	11
	Проти власності	39
	Проти безпеки руху та експлуатації транспорту	7
	У сфері обігу наркотичних засобів	40
	У сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг	3
3	Вид злочину (кримінально-правова класифікація):	
	Невеликої тяжкості	11
	Середньої тяжкості	25
	Тяжкий злочин	44
	Особливо тяжкий злочин	20
4	Злочин вчинено:	
	Однією особою	87
	Групою осіб	13
5	Провадження розслідування за участю захисника:	
	Захисник – адвокат	63
	Без участі захисника	37
6	Момент вступу захисника у кримінальне провадження:	

	Затримання підозрюваного у вчиненні злочину	89
	Повідомлення особі про підозру	11
	Інше	–
7	Виклик підозрюваного здійснювався:	
	По телефону	62
	Телефонограмою	11
	Телеграмою	–
	Повісткою	27
8	Затримання особи, що мало місце у кримінальних провадженнях:	
	За ухвалою суду	16
	Уповноваженою особою	84
9	Час складання протоколу затримання особи:	
	У момент фактичного затримання особи	4
	Через певний проміжок часу після фактичного затримання особи	61
	Без складання протоколу	–
	Інше	35
10	Інформування родичів та інших осіб, які мали бути поінформовані щодо затримання особи:	
	Належне/своєчасне інформування	91
	Не належне інформування	9

Додаток Є

Акти впроваджень



ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ

Комітет з питань правової політики та правосуддя

01008, м. Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.: 255-35-84

№ 04-29/15-4366

" 9 " грудня 2016 р.

АКТ

впровадження результатів дисертаційного дослідження

ДОЯРА Є.В. у законотворчу діяльність

Комісія у складі: Голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики та правосуддя Князевича Р.П., завідувача секретаріату Комітету Венгера В.М., заступника завідувача секретаріату Комітету Желтової О.М. склала цей акт з приводу того, що комісією розглянуто результати дисертаційного дослідження ДОЯРА Євгенія Володимировича на тему: «Затримання особи у кримінальному провадженні», поданого на здобуття наукового ступеня доктора філософії.

Комісія вважає, що представлені пропозиції, отримані на основі проведеного комплексного дисертаційного дослідження, мають необхідний теоретичний і методологічний рівень, практичну значимість, є надзвичайно актуальними та можуть бути використані для вдосконалення кримінально-процесуального законодавства.

Голова Комітету

Р.П. КНЯЗЕВИЧ

Завідувач секретаріату Комітету

В.М. ВЕНГЕР

Заступник завідувача секретаріату Комітету

О.М. ЖЕЛТОВА



Підпис
Підтверджую:
Керівник Управління кадрів
Апарату Верховної Ради України

12 16
2016 р.

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Заступник начальника
управління ГСУ НП України

майор поліції

кандидат юридичних наук

М.С. Цуцкірідзе



«24» травня 2016 року

А К Т

**про впровадження в практичну діяльність підрозділів
Національної поліції України результатів дисертаційного дослідження
на здобуття наукового ступеня доктора філософії – ад'юнкта кафедри
кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ
Дояра Євгенія Володимировича**

«24» травня 2016 року

м. Київ

Комісія у складі: заступника начальника відділу ГСУ НП України підполковника поліції Лисенка С.Є., старшого слідчого в особливо важливих справах ГСУ НП України, кандидата юридичних наук Мірковця Д.М., старшого слідчого в особливо важливих справах ГСУ НП України Соколовського В.Л., склала даний акт про те, що матеріали дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора філософії – ад'юнкта кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ Дояра Євгенія Володимировича на тему: «Затримання особи у кримінальному провадженні» можуть застосовуватись у практичній діяльності слідчих підрозділів Національної поліції України, а також під час проведення занять в системі службової підготовки.

**Заступник начальника відділу
ГСУ НП України
підполковник поліції**

С.Є. Лисенко

**Старший слідчий в ОВС
ГСУ НП України
капітан поліції
кандидат юридичних наук**

Д.М. Мірковець

**Старший слідчий в ОВС
ГСУ НП України
капітан поліції**

В.Л. Соколовський

А К Т
про впровадження в практичну діяльність прокуратури Тернопільської області результатів дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора філософії – аспіранта кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ
Дояра Євгенія Володимировича

«15» 08 2016 року

м. Тернопіль

Даний акт-впровадження складений про те, що матеріали дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора філософії – аспіранта кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ Дояра Євгенія Володимировича у вигляді наукової статті на тему: «Порядок та строки затримання особи без ухвали слідчого судді, особливості правового регулювання» використовуються при розробці методичних рекомендацій спрямованих на підвищення ефективності діяльності підрозділів прокуратури Тернопільської області щодо процесуального керівництва конкретних справ кримінального провадження.

Результати дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора філософії – аспіранта кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ Дояра Євгенія Володимировича на тему: «Порядок та строки затримання особи без ухвали слідчого судді, особливості правового регулювання» впроваджені в практичну діяльність прокуратури Тернопільської області.

Заступник прокурора
Тернопільської області,
радник юстиції



Мукан І.Я.

Продовж. дод. Є

ЗАТВЕРДЖУЮ
Директор навчально-наукового
інституту №1 НАВС
М.М. Алексійчук

„18” _____ 2015 р.

А К Т

про впровадження у навчальний процес по кафедрі досудового розслідування навчально-наукового інституту №1 НАВС результатів дисертаційного дослідження ад'юнкта (заочної форми навчання) кафедри кримінального процесу НАВС Дояра Євгенія Володимировича за темою: «Затримання особи у кримінальному провадженні»

Комісія у складі: начальника кафедри досудового розслідування навчально-наукового інституту №1 Національної академії внутрішніх справ кандидата юридичних наук, доцента Осауленко Олега Анатолійовича, доцента кафедри досудового розслідування навчально-наукового інституту №1 Національної академії внутрішніх справ, кандидата юридичних наук, доцента Хахуцяк Ольги Юріївни, доцента кафедри досудового розслідування навчально-наукового інституту №1 Національної академії внутрішніх справ кандидата юридичних наук, доцента Плева Ксенії Валеріївни розглянули матеріали дисертаційного дослідження ад'юнкта (заочної форми навчання) кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ Дояра Євгенія Володимировича за темою: «Затримання особи у кримінальному провадженні».

Комісія підтверджує що матеріали дисертаційного дослідження ад'юнкта (заочної форми навчання) кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ Дояра Євгенія Володимировича за темою: «Затримання особи у кримінальному провадженні» використовується на кафедрі досудового розслідування навчально-наукового інституту №1 Національної академії внутрішніх справ при підготовці фондovих лекцій з навчальних дисциплін: «Кримінальний процес (особлива частина)»;

«Кримінально-процесуальне доказування»; «Практикум зі складання кримінально-процесуальних документів».

Члени комісії:

**Начальник кафедри
досудового розслідування
ННІФПСКМ НАВС**
кандидат юридичних наук, доцент
„17” 12 2015 р.

О.А. Осауленко

**Доцент кафедри
досудового розслідування
ННІФПСКМ НАВС**
кандидат юридичних наук, доцент
„18” 12 2015 р.

О.Ю. Хахуцяк

**Доцент кафедри
досудового розслідування
ННІФПСКМ НАВС**
кандидат юридичних наук, доцент
„18” 12 2015 р.

К.В. Плева

Додаток Ж

**СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ ТА
ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ**

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Дояр Є. В. Проблеми забезпечення процесуальних прав особи під час затримання за підозрою в учиненні кримінального правопорушення. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. № 5–2. Т. 3. С. 222–224.

2. Дояр Е. В. Гарантии обеспечения процессуальных прав подозреваемого и обвиняемого во время применения мер пресечения. *Право и политика (Кыргызская Республика, г. Бишкек)*. 2015. Спец. выпуск. С. 69–74. ISSN 1694-6308.

3. Дояр Є. В. Місце та роль захисника при застосуванні до підозрюваного (обвинуваченого) засобів забезпечення кримінального провадження. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. № 1(7). С. 114–116.

4. Дояр Є. В. Поняття та види затримання у кримінальному провадженні України, проблеми та перспективи. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. № 3–2. Т. 3. С. 264–266.

5. Дояр Є. В. Порядок та строки затримання особи без ухвали слідчого судді, особливості правового регулювання. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2016. № 2. С. 362–372.

6. Дояр Є. В. Механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 5. С. 77–83. ICV 2015: 31.56

7. Дояр Є. В. Проблеми реалізації механізму судового контролю за забезпеченням прав затриманого у кримінальному провадженні та шляхи їх реалізації. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2017. № 4. С. 272–277.

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

8. Дояр Є. В. Процесуальний порядок затримання особи у кримінальному провадженні. *Актуальні питання розвитку державності та правової системи в сучасній Україні*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Запоріжжя, 30–31 жовт. 2015 р.). Запоріжжя: Запоріз. нац. ун-т, 2015. С. 131–132.

9. Дояр Є. В. Домашній арешт як один з видів запобіжних заходів. *Integrarea Republicii Moldova si Ucrainei in UE: Aspectul Juridic*: conferinta Internationala stiintifico – practica (Republica Moldova – Chisinau, 6–7 noiembrie 2015). Republica Moldova: Institutul de Cercetari Juridice si Politice Al Academiei de Stiinte a Moldovei, 2015. С. 234–235.

10. Дояр Є. В. Поняття та види запобіжних заходів, особливості їх застосування в сучасних умовах розвитку правової держави. *Право, держава та громадське суспільство в умовах системних реформ у процесі Євроінтеграції*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 27–28 листоп. 2015 р.). Дніпропетровськ: Дніпропетр. гуманітарний ун-т, 2015. Ч. 1. С. 20–22.

11. Дояр Є. В. Засоби забезпечення процесуальних прав особи у разі її затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. *Стан дотримання прав людини в умовах сучасності: теоретичні та практичні аспекти*: матеріали VI Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 24 груд. 2015 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2015. С. 187–189.

12. Дояр Є. В. Гарантії забезпечення прав і свобод особи при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження. *Законодавство України та країн ЄС у світлі активних реформаційних процесів*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 26 лют. 2016 р.). Київ: Громадська організація «Фундація науковців та освітян», 2016. С. 21–22.

13. Дояр Є. В. Засоби забезпечення процесуальних прав особи у разі її затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення уповноваженою службовою особою. *Організаційно-управлінські, економічні,*

психолого-педагогічні аспекти забезпечення діяльності Єдиної державної системи цивільного захисту (ЄДСЦЗ): матеріали I Всеукр. наук.-практ. конф. (Черкаси, 11 берез. 2016 р.). Черкаси: Черкас. ін.-т пожежної безпеки імені Героїв Чорнобиля Нац. ун-ту цивільного захисту України, 2016. С. 191–193.

14. Дояр Є. В. Реформування запобіжних заходів як механізм дотримання прав і свобод особи підозрюваного чи обвинуваченого. *Роль та місце правоохоронних органів у розбудові демократичної правової держави: матеріали VIII міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 25 берез. 2016 р.). Одеса: ОДУВС, 2016. С. 254–255.*

15. Дояр Є. В. Роль захисника при затриманні особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. *Розвиток юридичної науки: проблеми та рішення очима здобувачів вищої освіти: матеріали підсумк. наук.-теорет. конф. (Київ, 14 квіт. 2016 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2016. С. 49–52.*

16. Дояр Є. В. Міжнародні, правові стандарти та зарубіжний досвід кримінального процесуального затримання. *Розвиток наукових досліджень у XXI столітті: сучасні реалії та перспективи майбутнього: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 27 трав. 2016 р.). Київ: Громадська організація «Фундація науковців та освітян», 2016. С. 36–38.*

17. Дояр Є. В. Підстави та порядок затримання у кримінальному провадженні. *Юридична наука як правова основа інноваційного розвитку України: матеріали підсум. наук.-теорет. конф. (Київ, 13 квіт. 2017 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 85–87.*

18. Дояр Є. В. Правові підстави затримання особи без ухвали слідчого судді уповноваженою службовою особою. *Актуальні проблеми досудового розслідування: матеріали міжвід. наук.-практ. конф. (Київ, 5 лип. 2017 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 84–87.*

19. Дояр Є. В. Прокурорський нагляд за законністю затримання особи. *На перетині мови і права: матеріали II Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 22 лют. 2018 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2018. С. 164–168.*

20. Дояр Є. В. Затримання особи, як тимчасовий запобіжний захід. *Євроінтеграційні процеси в Україні: вдосконалення законодавства та правозастосування*: матеріали наук.-теор. конф. наукового товариства здобувачів вищої освіти (Київ, 19 квіт. 2018 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2018. С. 98–100.