

6. Уголовно-процессуальный кодекс РФ (УПК РФ) от 18.12.2001 N 174-ФЗ [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.consultant.ru/popular/upkrf/>

7. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

8. Наказ МВС України Про затвердження Положення про порядок застосування електронних засобів контролю від 09.08.2012 № 696 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1503-12>

9. Пилипенко В. П. Електронний моніторинг дозволить заощадити на триманні під вартою, а в перспективі – і на тюрмах // Закон і Бізнес. – 2012. – № 11 (1050). – 7-16 березня.

10. Минимальные стандартные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_907

11. Тіванов, Д. О. Перспективи впровадження домашнього арешту як запобіжного заходу за проектом кримінально-процесуального кодексу України / Д. О. Тіванов // матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (Луганськ, 26 берез. 2012 р.): [зб. наук. ст.]. Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка - С.67-71.

12. Фаринник, В. Домашній арешт – альтернатива триманню під вартою / В. Фаринник // Юридичний вісник України. 23-29 червня 2012. No 25. С. 4.



УДК 322.1

Біловол Д. О., слухач ВС ННІ заочного навчання

Деякі питання затримання осіб за новим Кримінальним процесуальним кодексом України

Проаналізовано важливі питання затримання осіб. Розглянуто тлумачення положень Кримінального процесуального кодексу. Також розроблені відповідні висновки та пропозиції щодо деяких питань затримання осіб за новим кримінальним процесуальним кодексом України.

Ключові слова: затримання осіб, підозрюваний у вчиненні злочину, нормативно-правові акти, громадянин України, права людини, правопорушення.

Проанализированы важные задержание лиц. Рассмотрены толкования положений Уголовно-процессуального кодекса. Также разработаны соответствующие выводы и предложения по некоторым вопросам задержания лиц по новому уголовному процессуальным кодексом Украины.

Ключевые слова: задержание лиц, подозреваемый в совершении преступления, нормативно-правовые акты, гражданин Украины, права человека, правонарушения.

Analysis of important issues detention. We consider the interpretation of the provisions of the Criminal Procedure Code. Also developed appropriate conclusions and suggests some of the issues people have been detained under the new Criminal Procedure Code of Ukraine.

Keywords: detention of persons suspected of having committed a crime, regulations, citizen of Ukraine, human rights violations.

Актуальність теми. Існуючі на практиці проблеми змусили нас провести відповідні дослідження та зупинитись на таких аспектах правомірності затримання осіб за новим КПК України. По-перше, щодо відмінності підстав затримання за старим і новим КПК. Чинний КПК України встановлює, що уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, 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 (ч. 1 ст. 208 КПК України) [1].

Виклад основного матеріалу. Цікавою є класифікація, наведена О.Ю. Татаровим. Здійснюючи тлумачення положень КПК, він розширює підстави, за наявності однієї з яких може бути затриманий підозрюваний у вчиненні злочину, та називає їх: коли особа безпосередньо вчиняє злочин; якщо особа з прямим умислом вчинила діяння, спрямоване на вчинення злочину, однак не довела його до кінця з причин, що не залежали від її волі; коли безпосередньо після вчинення злочину потерпілий або очевидці прямо вказують на особу, яка вчинила даний злочин; якщо на тілі чи одязі особи містяться будь-які ознаки, які вказують на те, що дане суспільно небезпечне винне діяння було вчинене саме цією особою; якщо сукупність ознак на місці події підтверджують причетність даної особи до вчиненого нею злочину [3, с.516].

Ці новації та коментарі слід ураховувати працівникам ОВС під час організації та планування затримання осіб, а також у випадках раптового виникнення підстав для затримання.

Згідно принципів захисту всіх осіб, які підлягають затриманню чи ув'язненню в будь-якій формі, встановлених Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН, кожному заарештованому повідомляється при арешті причини його арешту і без зволікань повідомляється будь-яке пред'явлене йому обвинувачення (принцип 10); затримана особа має право на отримання юридичної адвокатської допомоги (принцип 17).

Цей принцип реалізується і в законодавстві України: ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством; кожному затриманому має бути невідкладно повідомлено про мотиви затримання, роз'яснено його права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника; ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочинів (ст.ст. 19, 29, 62 Конституції України). Згідно ст. 5 Закону України «Про міліцію», міліція забезпечує затриманим особам з моменту затримання право захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника, у тому числі безоплатною правовою допомогою, реалізацію інших прав затриманих [5].

Особи, які затримані за підозрою у вчиненні злочину, мають право на безоплатну вторинну правову допомогу (п. 5 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу») [6]. Для забезпечення цього права уповноважена службова особа після фактичного затримання особи за допомогою телефонного, факсимільного зв'язку, електронної пошти або через спеціалізовану комплексну інформаційно-аналітичну систему негайно повідомляє про це відповідний центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Згідно ч. 4 ст. 208 КПК України, уповноважена службова особа, що здійснила затримання особи, повинна 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, вимагати перевірку обґрунтованості затримання та інші процесуальні права, передбачені КПК [1]. Прикро що подібне дублювання одних і тих самих положень, що встановлюють необхідність дотримання прав громадян під час затримання, у

різних законодавчих актах не позначається ані на тактиці правомірного затримання, ані на вдосконаленні механізмів забезпечення законності цього заходу.

Підзаконні нормативно-правові акти, що регламентують порядок дій працівників ОВС під час затримання, сьогодні відсутні. Їх прийняття безсумнівно дозволило б удосконалити тактику затримання та запобігти випадкам порушень законності. Як приклад слід навести інструкцію, що регламентує порядок затримання осіб уповноваженими службовими особами органів (підрозділів) охорони державного кордону (10). Прийняття цієї інструкції одночасно з КПК дозволило вирішити багато проблемних питань, що виникають у діяльності підрозділів Державної прикордонної служби України при затриманні осіб. Так само пропонуємо вирішити вказану проблему на рівні МВС шляхом розробки подібного підзаконного нормативно-правового акту. Наступним кроком має стати розроблення відповідних методичних указівок і рекомендацій для працівників ОВС.

По-друге, щодо існування законного затримання поряд із затриманням уповноваженою службовою особою у чинному КПК України.

Згідно ст. 207 КПК України, законне затримання будь-якої особи без ухвали слідчого судді, суду може здійснювати кожен громадянин України, іноземець чи особа без громадянства: 1) при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення; 2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні.

Як зазначається в науковому коментарі до КПК України, законне затримання слід відрізнити від процесуального, що здійснюється уповноваженими особами в порядку ст. 208 КПК України. При цьому парадоксальною ситуацією, що потребує ретельного осмислення, є те, що затримання не уповноваженою службовою особою може здійснюватися як за вчинення кримінального проступку, так і злочину, на відміну від затримання уповноваженою службовою особою, яке здійснюється виключно за вчинення злочину [3, с. 514].

Правильність вживання слова «законне» лише до громадянського затримання виглядає досить сумнівно. Якщо затримання, яке провадиться в порядку ст. 207 КПК, є законним, то, виходячи з логіки семантичного походження слів у КПК, затримання в порядку ст. 208 КПК (що здійснюється службовою особою, уповноваженою на таке затримання) є «незаконним», оскільки здійснюється в іншому на відміну від «законного» порядку, а інших видів затримання КПК не передбачає. Цей момент викликає занепокоєння.

Крім того, розглядаючи вказане положення, слід звернути увагу на другий принцип захисту осіб, які підлягають затриманню чи ув'язненню в будь-якій формі, встановлений Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН, згідно якого «...арешт, затримання чи ув'язнення здійснюються лише в чіткій відповідності з положеннями закону та компетентними посадовими особами або особами, уповноваженими законом для цієї мети». Не заперечуємо проти важливості існування інституту громадянського затримання, проте вважаємо недоцільним обмеження прав працівників правоохоронних органів відносно можливості адекватного реагування на вчинення кримінальних проступків.

Слід підкреслити існування об'єктивної необхідності розробки науково-практичних рекомендацій, роз'яснень, інструкцій (настанов) щодо дій працівників ОВС при затриманні осіб, а також спільних інструкцій (настанов), узгоджених з органами прокуратури та суду. Вважаємо необхідним розробити Інструкцію МВС України для працівників ОВС, яка була б схвалена відповідними органами прокуратури та суду. А, беручи до уваги прецедент створення міжвідомчої інструкції про порядок провадження негласних слідчих (розшукових) дій, було би не зайвим створення міжвідомчої інструкції щодо організації правомірного (без ухвали слідчого судді, суду) затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів.

Затримання в широкому розумінні є досить важливим процесуальним та непроцесуальним засобом, оскільки в окремих випадках саме завдяки йому можна припинити злочин, тим самим зберегти чиесь життя, майно та інші людські цінності від злочинного посягання. Проте затримання - це, безумовно, вторгнення в сферу особистих немайнових прав людини, тому держава, яка ставить на меті захист основоположних прав людини, її інтересів та соціальних цінностей, змушена унормувати (упорядкувати) це втручання. Від зваженого підходу законодавця до конструювання норм, які регулюють інститут затримання залежить дотримання балансу між суспільною необхідністю застосування затримання та захистом від неправомірного втручання в особисті права людини, яка попадає в ці правовідносини.

Цілком зрозуміла позиція законодавця посилити контроль за затриманням, яке в звичайних умовах можуть застосувати і особи, які в силу службового становища зобов'язані вести боротьбу із злочинністю, і пересічні громадяни, які нерідко стали свідками того чи іншого злочинного посягання. Підхід був вибраний не самий простий, хоч і не оптимальний, а саме - деталізувати процедуру затримання, дотримання якої і стане гарантією від неправомірного втручання в право особи на свободу та недоторканність. Наскільки це виправдано покаже практика, проте аналіз наведених норм заставляє задуматись, а чи не "перегнули" із захистом прав, як у нас часто буває.

Чинний кримінальний процесуальний закон визначає затримання як тимчасовий запобіжний захід, який застосовується з підстав та в порядку, визначеному КПК (ст. 176 ч.2 КПК України) та визначає три його види. Це затримання уповноваженою службовою особою, санкціоноване слідчим суддею або судом (ст.ст.188-191 КПК), затримання уповноваженою службовою особою (ст.208 КПК України) та "законне" затримання, тобто особою, яка не є взагалі службовою, або службовою, але не уповноваженою за статусом на подібні дії за обсягом своїх службових прав та обов'язків (ст. 207 КПК). Не вдаючись у теоретичні суперечливі аспекти такого визначення затримання та його диференціації, звернемо увагу саме на практичні (прикладні) аспекти. Але перед цим необхідно відмітити, що законодавець поєднав фактичне та юридичне затримання в часі. Якщо раніше дискусивним було питання початку затримання (фактичне (фізичне) затримання чи складання протоколу), то тепер згідно з ч.1 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, визначеному службовою особою.

Частина 1 ст.208 КПК України передбачає право уповноваженої службової особи затримати у визначених випадках без ухвали суду лише особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі. Законодавець вказує два такі випадки: якщо особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення (п.1ч.1 ст.208 КПК) та якщо безпосередньо після вчинення злочину 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 (п.2 ч.1 ст.208 КПК). У працівника міліції, який за службовими обов'язками зобов'язаний припиняти будь-які адміністративні чи кримінальні правопорушення, проте безпосередньо не зв'язаний із вирішенням питань кримінального судочинства (наприклад, кінолог, працівник ДАІ, інспектор по особовому складу), можуть бути труднощі із попередньою кваліфікацією того, що він спостерігає і що явно виходить за межі дозволеного. Наприклад, у випадку, якщо він побачив, як одна особа вдарила іншу. Кримінального кодексу в руках у нього може не бути. І взагалі, хто по цій картині, навіть із Кримінальним кодексом у руках, встановить, злочин чи ні було вчинено (може то була необхідна чи уявна оборона або

дрібне хуліганство), а якщо і злочин, то який. Від удару людина може загинути (вбивство), а можуть їй бути заподіяні побої чи легке тілесне ушкодження (за вчинення яких позбавлення волі як вид покарання закон не передбачає).

Як зазначає ч.2 ст.207 КПК України, будь-яка особа має право затримати без ухвали слідчого судді або суду будь-яку особу, крім осіб, зазначених у статті 482 цього Кодексу при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення, безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні. Тобто за наявності практично тих же підстав будь-яка особа може затримати підозрюваного у вчиненні не тільки будь-якого злочину, а й кримінального проступку. Важко погодитись з тим, що у особи, яка законом уповноважена на виконання службових обов'язків у сфері боротьби із злочинністю, менший обсяг прав, ніж у пересічного громадянина.

Ні в кого не викликає сумнівів важливість регламентування затримання, оскільки і Конституція України і міжнародні акти (зокрема Конвенція про захист прав і основоположних свобод людини) містять норми, які гарантують захист прав людини від незаконного втручання в її свободу та особисту недоторканність. Проте внутрішнє законодавство, а саме КПК, повинно, не ігноруючи вказаних норм, які захищають особу від неправомірного посягання, забезпечити виконання головних завдань і насамперед ефективну боротьбу із злочинністю. Навіть у тій же Конвенції подібні обмеження відсутні. Згідно з п.с) ч.1 ст.5 Конвенції особу може бути позбавлено свободи у випадку законного арешту або затримання, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення.

Тому слушною була б пропозиція змінити редакцію ч.1ст.208 КПК України і виключити посилання “особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі” замінивши на “особу, підозрювану у вчиненні кримінального правопорушення”.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI // Голос України від 19.05.2012. — К., 2012. — № 90-91.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. — К.: Юстініан, 2012. — 1224 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. — Х. : Право, 2012. — 768 с.
4. Звід принципів захисту всіх осіб, які підлягають затриманню чи ув'язненню в будь-якій формі : додаток до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 року № 43/17 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_206.
5. Про міліцію : Закон України від 20.12.1990 №565-XII // Відомості Верховної Ради УРСР від 22.01.1991. — К., 1991. — № 4. — Ст. 20.
6. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 02.06.2011 № 3460-VI // Відомості Верховної Ради України від 23.12.2011. — К., 2011. — № 51. — С. 2136. — Ст. 577.
7. Про затвердження Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання осіб : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.2011 № 1363 / / Офіційний вісник України від 06.01.2012. — К., 2011. — № 101 — С. 63. — Ст. 3719.