

the various spheres of public life, deterioration of the socio-economic and socio-psychological state of a number of population groups, family unreliability, crisis of school and vocational education, prolonged labour unemployment, disorganization of minors' leisure, a significant number of migrant workers who go abroad and, as a consequence, the juveniles remain unattended in our society, the emergence of the so-called social orphans.

Drug addiction, as a social disease, has threatening consequences, especially for young people. The consequences of the use of narcotic substances are very different: from psychosocial to medical. They are overdose, increased risk of suicide, psychiatric diseases, cardiovascular complications, complications of pregnancy and other pathology. For successful work concerning counteraction to the spread of drug addiction among minors it is necessary to join the efforts of educational, medical and social institutions, to improve the educational work in schools and to raise the qualification level of the police in general and the juvenile prevention in particular.

Key words: drug addiction, addiction, narcotic substances, minors, delinquency, victimization.

Стаття надійшла 10 лютого 2017 р.

УДК 343.985.5

**О. В. Кондратюк,
Ю. І. Кондратюк**

ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ОФОРМЛЕННЯ ФАКТИЧНОГО ЗАТРИМАННЯ ЛЮДИНИ СПІВРОБІТНИКОМ ОПЕРАТИВНОГО ПІДРОЗДІЛУ

Окреслено актуальне нині питання правомірності процесуального оформлення фактичного затримання людини уповноваженою службовою особою суб'єкта оперативно-розшукової діяльності до моменту внесення відомостей про злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Проаналізовано норми Кримінального процесуального кодексу, що стосуються затримання, у практичній діяльності оперативних підрозділів, які дедалі частіше не виконуються через неоднозначне їх трактування органами досудового розслідування, прокуратури, захисниками, а іноді й суб'єктом оперативно-розшукової діяльності, що негативно впливає на дотримання законних інтересів затриманого, а отже, і подальше причинно-наслідкове забезпечення кримінального судочинства.

Ключові слова: уповноважена службова особа, співробітник оперативного підрозділу, фактичне затримання, протокол затримання, кримінальне провадження.

Постановка проблеми. Ніхто не може бути затриманий або триматися під вартою інакше, як на підставах і в порядку встановленому законом із урахуванням відповідної практики Європейського суду з прав людини. Затримання уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді, суду є найбільш розповсюдженим у практичній діяльності суб'єктів оперативно-розшукової діяльності, оскільки дає змогу реагувати на виявлення, припинення, попередження злочину і забезпечення невідворотності кримінального покарання. Однак у науковців і практиків немає єдиної позиції щодо правомірності складання протоколу в разі фактичного затримання особи співробітником оперативного підрозділу.

Стан дослідження. Практична реалізація затримання як механізму кримінально-процесуального регулювання державного примусу досліджувалися вченими: І. М. Бацьком, В. П. Бірюковим, Н. В. Глинською, І. Г. Голуб, А. Я. Дубинським, В. С. Зеленецьким, В. А. Колесником, М. М. Коротким, С. О. Кудіновим, Л. М. Лобойком, В. О. Маярровою, В. Т. Нором, О. Г. Олександровським, Д. М. Письменним, М. А. Погорецьким, В. О. Попелюшком, М. М. Сербіним, В. М. Тертишником, Д. О. Чухрасвим, М. Є. Шумилом. Питанням затримання, уповноваженою службовою особою у кримінальному судочинстві, займалися А.-М. Ю. Ангеленюк, О. І. Білоусов, Є. І. Макаренко, В. П. Меживой, О. В. Меживой, Н. Я. Никоненко, В. О. Попелюшко, Т. В. Садова, Д. В. Сімонович, С. М. Смоков, О. І. Тіщенко, Л. Д. Удалова, А. П. Черненко, О. К. Чернова, О. Ю. Хабло, О. Г. Шило.

Мета – дослідити питання законності складання протоколу фактичного затримання людини без ухвали слідчого судді, суду співробітником оперативного підрозділу суб'єкта оперативно-розшукової діяльності у порядку ст. 208 КПК України та обґрунтувати власну наукову позицію з досліджуваного приводу.

Виклад основних положень. Кримінальний процесуальний інститут затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, регулює складні процеси правовідносин, що виникають між людиною, суспільством, державою і навіть світовим співтовариством [1, с. 126–127]. Незважаючи на короткочасний характер застосування, затримання – один із найбільш жорстких видів кримінального процесуального примусу. Затриманий позбавляється свободи пересування, можливості спілкування з іншими людьми, можливості розпоряджатися майном, страждає його фізична і моральна недоторканність, він терпить інші численні незручності, пов'язані з побутом, проживанням, медичним обслуговуванням. Цей захід процесуального примусу створює необхідні умови для з'ясування причетності особи до вчинення злочину,

вирішення питання про обрання затриманому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Своєчасно застосоване затримання не дозволяє підозрюваному ухилитися від дізнання та досудового слідства, сприяє встановленню істини у справі та перешкоджає продовженню злочинної діяльності [2, с. 67]. Практичне застосування положень КПК України свідчить про наявність певних проблем, які потребуються нагального вирішення з метою напрацювання рекомендацій та пропозицій щодо їх удосконалення в частині регулювання процесуального інституту затримання особи [3, с. 174].

Міжнародний фонд «Відродження» у співпраці з офісом уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та правозахисними організаціями протягом 2014–2015 років, провели дослідження дотримання процесуальних гарантій затриманих осіб унаслідок чого встановлено, що у 50% випадків затримань були розпочаті кримінальні провадження, а затримані були залишені під вартою, у 44% випадків затримань були розпочаті кримінальні провадження, а затриманих звільнено з вимогою прийти на судові засідання, у 3% випадків особи були залишені під вартою до набуття вироком законної сили, а 3% осіб перебували в приміщеннях правоохоронних органів без жодного процесуального статусу [4].

Для комплексності дослідження нагадаємо окремі положення міжнародних правових документів у частині, що безпосередньо стосується обраної проблематики. У Декларації прав людини проголошено – ніхто не може зазнавати безпідставного арешту, затримання або вигнання (ст. 9); в 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 (ст. 29) [5]. Європейська конвенція з прав людини гарантує кожній людині право на «свободу» та «особисту безпеку». Відповідно до положень ст. 5 Конвенції законним вважається затримання або арешт особи, здійснені з метою її передачі компетентним органам, за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні правопорушення, або коли це обґрунтовано вважається необхідним для запобігання вчинення нею правопорушення або, втечі після його вчинення [6]. Згадана Конвенція визначає інтереси держави у втручанні в особисту свободу особи [7]. Відповідно до положень Резолюції Генеральної Асамблеї ООН затримання повинно проводитися лише в суворій відповідності до положень закону і тільки компетентними посадовими особами чи особами, уповноваженими законом (принцип 2) [8].

Зазначене підтверджує, що міжнародне право допускає можливість затримати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення. Насамперед це пов'язано з тим, що затримання полягає у запобіганні протиправним діям і з'ясуванні причетності затриманого до вчиненого кримінального правопорушення. Досягається воно 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 [9, с. 176]. Наприклад, у США агенти Федерального бюро розслідувань наділені правом здійснювати затримання (арешт) без ордеру, якщо вони мають розумні підстави вважати, що особа вчиняє або вчинила тяжкий злочин [10, с. 98].

У Конституції України зазначено, що у разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його припинити уповноважені на те законом органи, можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого, протягом сімдесяти двох годин, має бути перевірена судом, а затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою [11, ст. 29 ч. 2]. Відтак зовсім очікувано дії громадян, спрямовані на затримання підозрюваного у вчиненні злочину та доставляння його відповідним органам влади до відкриття кримінального провадження й за відсутності відповідної ухвали слідчого судді (суду), вітчизняний законодавець вважає цілком законним затриманням (ч. 2 ст. 207, ч. 1 ст. 208 КПК), звісно, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання правопорушника (ст. 38 КК України) [12]. Якщо ж керуватися виключно тим, щоб кожен, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, як того вимагає ст. 2 КПК, то не треба вважати, що здебільшого кримінальні процесуальні затримання в Україні є незаконними [13].

Конституційний Суд України своїм рішенням, ще 2003 року визначив затримання як тимчасовий запобіжний кримінальний процесуальний захід, застосування якого обмежує право на свободу та особисту недоторканність індивіда (абз. 5 п. 6 мотивувальної частини) [14]. КПК не містить визначення терміна «затримання» за винятком окремих роз'яснень, що зазначене поняття є заходом забезпечення кримінального провадження та тимчасовим запобіжним заходом. Згідно з кримінальним процесуальним законодавством затримання як тимчасова ізоляція підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального

правопорушення може бути п'яти видів, кожний з яких, маючи однаковий процесуальний статус, відрізняється окремою метою та особливостями процедурного характеру [9, с. 227–229]. В будь-якому разі затриманий позбавляється свободи пересування, можливості спілкування з іншими людьми, можливості розпоряджатися майном, страждає його фізична і моральна недоторканність, він терпить інші численні незручності, пов'язані з побутом, проживанням, медичним обслуговуванням [12, с. 67].

У разі затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів, певні складнощі викликає питання визначення правомірності кримінального процесуального затримання в порядку ст. 208 КПК України до внесення відомостей про кримінальну подію до Єдиного реєстру досудових розслідувань, дотримання прав особи, яка фізично затримується уповноваженою службовою особою, порядок здійснення обшуку цієї особи, а також вилучення у затриманого речей і документів, які можуть бути доказами [15, с. 207]. Справді, правомірність (законність) затримання суттєво впливає на процес дотримання прав і свобод людини (затриманого), а також подальше забезпечення кримінального судочинства, зокрема – відповідно до ст. 209 КПК людина вважається затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою; крім того, людину необхідно негайно звільнити у таких випадках:

- якщо після 24 годин із моменту затримання їй не вручено повідомлення про підозру (ч. 3 ст. 278 КПК);
- виконано першу умову, але протягом 60 годин із моменту фактичного затримання людина не доставлена до слідчого судді, суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу (ч. 2 ст. 211 КПК);
- виконано другу умову, але протягом 72 годин із моменту фактичного затримання відносно такої людини слідчим суддею, судом не ухвалено рішення про застосування відповідного запобіжного заходу (ч. 1 ст. 211 КПК).

Кримінальне процесуальне затримання є різновидом саме запобіжного заходу, а не слідчою дією, з приводу чого окремі вчені нині ведуть дискусію, бо вичерпний зміст затримання полягає в запобіганні ухилення підозрюваного, обвинуваченого від слідства і суду, припиненні його злочинної діяльності, запобіганні фальсифікації ним доказів [16, с. 167]. Заразом треба наголосити, що затримання не може бути віднесено до категорії слідчих дій, оскільки здійснюється, за виключенням його застосування з метою забезпечення приводу, до внесення

відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР), а слідчі дії можуть проводитися лише після цього (можливість проведення у невідкладних випадках слідчого огляду до внесення відомостей до Єдиного реєстру як екстраординарних дій не спростовує висловлене твердження) [17].

В контексті обраної проблематики розглянемо зміст затримання, уповноваженою службовою особою, відповідно до процесуальних положень. Розширеного тлумачення поняття «уповноважена службова особа» законодавець не дає, натомість зі змісту в ч. 3 ст. 207 КПК можна зробити однозначний висновок, що уповноваженою службовою особою є особа, якій законом надано право провадити затримання. Очевидно, що цього достатньо для того, щоб співробітників, наприклад, підрозділів кримінальної поліції Національної поліції України обґрунтовано вважати уповноваженими службовими особами, оскільки право здійснювати затримання їм надано відповідними положеннями Законів України «Про Національну поліцію», «Про оперативно-розшукову діяльність» тощо. Для підтвердження нашої позиції звернемося до наукових здобутків відомих учених і дослідників. Відтак С. М. Смоков зазначає, що КПК України не пояснює термін «уповноважена службова особа»; до неї (особи) можуть бути віднесені співробітники органів внутрішніх справ, співробітники, що провадять 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.п. 1–2 ч. 1 ст. 208 КПК [18, с. 417]. З погляду М. Я. Никоненко слідчий і прокурор також можуть виступати уповноваженими службовими особами, які здійснюють затримання у конкретних випадках, передбачених п.п. 1, 2 ч. 1 ст. 208 КПК, але надалі вони не можуть виступати в процесуальному статусі слідчого, прокурора у кримінальному провадженні, відкритому за фактом чи відносно затриманої особи [19]. На підтвердження своєї позиції дослідник, проаналізувавши положення ст. 210 КПК (Доставлення до органу досудового розслідування), робить висновок про те, що уповноважена службова особа, яка здійснює затримання, жодною мірою не пов'язана з органом досудового розслідування, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 210 КПК зобов'язана доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, в якому негайно реєструються дата, час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, передбачені законодавством, та згідно з ч. 2 ст. 210 КПК повинна одразу повідомити, за допомогою технічних

засобів, відповідальних осіб підрозділу органу досудового розслідування. Науковці вважають, що відповідно до ст. 208 КПК затримання здійснюється уповноваженою службовою особою – працівником МВС, органів безпеки, органів, що провадять контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України, органів Державної митної служби України й інших правоохоронних органів, який має право здійснити затримання особи [20, с. 190; 9, с. 516; 21, с. 455; 22, ст. 208; 23, с. 327].

Очевидно, що діяльність уповноважених службових осіб, зокрема співробітників оперативних підрозділів суб'єктів оперативно-розшукової діяльності, урегульовується законами та іншими нормативними правовими актами, якими визначаються їхні повноваження та завдання для усього суб'єкта оперативно-розшукової діяльності залежно від їхньої компетенції (визначених завдань), а обізнаність таких осіб (службових осіб – співробітників оперативних підрозділів) із законодавством, стосовно підстав та порядку застосування тимчасового запобіжного заходу, є їхнім професійним обов'язком, який є невід'ємною частиною виконання службових повноважень у боротьбі зі злочинністю.

Уповноваженій службовій особі, відповідно до ст. 208 КПК, дозволено без ухвали слідчого судді, суду затримати людину, підозрювану у вчиненні злочину, за умови, що за такий злочин передбачено покарання у виді позбавлення волі, інакше затримання без ухвали слідчого судді, суду буде незаконним і кримінально караним, оскільки утворює склад злочину, передбаченого ст. 371 Кримінального кодексу (завідомо незаконні затримання, привід, арешт або тримання під вартою). З огляду на це, доцільним є погляд російського дослідника О. М. Баранова, який вважає, що саме в постанові про порушення кримінальної справи міститься кримінально-правова оцінка суспільно небезпечного діяння, вчиненого особою, доставленої до органу внутрішніх справ. З цього рішення вперше стає відомо про кваліфікацію злочину і можливе покарання. Якщо скоєне не ідентифікувати за нормою Кримінального кодексу, яка містить покарання у вигляді позбавлення волі, то доставлення необхідно було визнати незаконним із погляду кримінального процесуального закону [24, с. 120].

Оскільки фактичне затримання, зазвичай, проводиться співробітником оперативного підрозділу в процесі виконання заходів оперативного (ініціативного) пошуку, оперативно-розшукових заходів, то в цей момент про відкриття кримінального провадження поки що не йдеться. Надалі в разі відповідного доручення (резолуції) керівника органу

досудового розслідування, конкретний слідчий зобов'язаний розглянути подані йому матеріали фактичного затримання, на підставі яких упродовж 24 годин вирішити питання про відкриття з цього приводу кримінального провадження, про що внести відповідні відомості до ЄРДР (ч. 1 ст. 214 КПК), негайно повідомити затриманому, зрозумілою для нього мовою, підстави затримання, у вчиненні якого злочину він підозрюється (підготувати письмове повідомлення про підозру, як того вимагає п. 1 ч. 1 ст. 276 КПК) та пояснити йому відповідні права (ч. 4 ст. 208 КПК), а також скласти протокол затримання підозрюваного (ч. 5 ст. 208 КПК). Останнє положення, на наш погляд, є доволі дискусійним.

Затримання людини, підозрюваної у вчиненні злочину з підстав, передбачених п.п. 1 і 2 ч. 1 ст. 208 КПК України вимагає від співробітника оперативного підрозділу професійності та швидкості оцінки фактичної ситуації, в якій він бере безпосередню участь чи опосередковано спостерігає (чи був проінформований, наприклад, очевидцем події). Як бачимо рішення про фактичне затримання ухвалюється, а сам процес фактичного затримання провадиться до внесення відомостей до ЄРДР і це логічно та цілком законно.

Є думка, що питання правомірності здійснення затримання особи до початку досудового розслідування (до внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до ЄРДР) не вирішено. Вважається, 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 [25, с. 86]. Також є погляд, що складання протоколу затримання підозрюваного має здійснюватися виключно в межах кримінального провадження за наявності хоча б однієї з законних підстав і ризиків, які дають достатні підстави слідчому вважати, що підозрюваний може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК. Водночас припускається, що така процесуальна дія, як затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, повинна мати статус, аналогічний «огляду місця події», котрий у невідкладних випадках може проводитися й до відкриття кримінального провадження [26].

До прийняття КПК 2012 року була думка, що «до винесення постанови про порушення кримінальної справи говорити про можливість кримінального процесуального затримання не має сенсу, оскільки суспільно небезпечне діяння ще не отримало офіційної юридичної оцінки, а відтак, поки компетентною посадовою особою не винесена постанова про порушення кримінальної справи, можливо тільки фактичне затри-

мання громадянина – фізичне затримання і доставлення його до органу дізнання» [27]. Іншим твердженням, яке доволі часто трапляється, є те, що найбільш проблемним питанням під час фактичного затримання є відсутність правової процедури точної фіксації моменту обмеження особи у здійсненні нею права на вільне пересування і те, що такий порядок має бути розроблений на законодавчому рівні, оскільки від цього залежить правильне обчислення строків: повідомлення затриманій особі про підозру (ч. 2 ст. 278 КПК), доставлення її до слідчого судді для вирішення питання про обрання запобіжного заходу (ч. 2 ст. 211 КПК), перебування в ізоляторі тимчасового тримання (далі – ІТТ) (ч. 1 ст. 211 КПК) та під вартою (ч. 2 ст. 197 КПК); окрім того виділено окремою складовою затримання – складання протоколу затримання відповідно до вимог ч. 5 ст. 208 КПК після внесення відомостей про вчинений злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань [28].

Згідно з аналізом слідчої і судової практики та опитуванням суддів, 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 [27].

Узагальнимо вихідні дані наукової розвідки: нами досліджується ситуація правомірності (законності) оформлення співробітником оперативного підрозділу протоколу затримання, яку безпосередньо застали під час вчинення злочину (за який передбачене покарання у формі позбавлення волі) або замаху на його вчинення чи якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, разом і потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця людина щойно вчинила злочин; жодного кримінального провадження, як і ухвали слідчого судді, суду, немає; оперативним підрозділам (ст. 41 КПК) заборонено за власною ініціативою здійснювати кримінальні процесуальні дії.

Відтак підстави затримання співробітником оперативного підрозділу, в порядку ст. 208 КПК, варто розглядати як підстави для законного безпосереднього фізичного захоплення та доставляння людини до органу досудового розслідування, з метою з'ясування причетності до вчинення злочину. Звичайно, що з метою нейтралізації опору допускається застосування фізичної сили, спеціальних засобів, у виключних випадках табельної вогнепальної зброї. Для забезпечення виконання службових повноважень у затриманого проводиться поверхнева перевірка, метою якої є виявлення та вилучення предметів, речей

тощо, що можуть бути небезпечними для оточуючих; у разі, якщо затриманий має намір звільнитися від предметів, документів, речей тощо, які вказують на його причетність до злочину, – зазначене необхідно вилучити шляхом особистого обшуку затриманого. Виникає просте логічне запитання – хто може об’єктивно описати фактичні дані, отримані під час затримання?!

У ч. 3 ст. 208 КПК уповноважена службова особа, слідчий, прокурор згадуються як окремі процесуальні категорії, що дає змогу зробити припущення про те, що законодавець процесуально ідентифікує уповноважену службову особу окремо від слідчого та прокурора. Відповідно до положення ч. 3 ст. 208 КПК уповноважена службова особа без слідчого чи прокурора може здійснити обшук затриманої особи, на підставі ч. 1 (п.п. 1, 2 ст. 208 КПК України), але із дотриманням правил, передбачених ч. 7 ст. 223 (обшук особи здійснюється з обов’язковою участю не менше двох понять незалежно від застосування технічних засобів фіксування слідчої (розшукової) дії). Крім того, уповноважена службова особа, відповідно до ч. 1 ст. 168 КПК наділена правом тимчасово вилучити «майно» затриманого. Факт тимчасового вилучення майна засвідчується у відповідній частині протоколу затримання.

Знову ж таки виникає запитання – хто, окрім уповноваженої службової особи, може фахово описати всі, вчинені нею безпосередньо, дії під час фактичного затримання?!

Щойно з моменту фактичного затримання людини в порядку ст. 208 КПК України (п.п. 1, 2) виникають умови для належного процесуального оформлення застосування вказаного тимчасового запобіжного заходу, саме співробітник оперативного підрозділу, який приймав безпосередню участь у фактичному затриманні (звичайно за умови, що на місці, де проводилося затримання, був відсутній слідчий) зобов’язаний скласти протокол затримання, в якому обов’язково зазначаються результати особистого обшуку затриманого. Закон у вигляді норм КПК і правовий статус співробітника оперативного підрозділу, в сукупності з його професійною фаховою підготовкою та навиками, не лише дають змогу, а, враховуючи принципи об’єктивності, зобов’язують указану уповноважену службову особу скласти протокол затримання. Протокол затримання є спеціально створеним, уповноваженою службовою особою, процесуальним документом з метою фіксації факту фактичного затримання людини, підозрюваної у вчиненні злочину, з підстав, передбачених п.п. 1 і 2 ч. 1 ст. 208 КПК України, в якому зазначаються місце, дата і час (година і хвилина) затримання, дані про уповноважену службову особу та правоохоронний орган, до

якого вона належить, підстави затримання, анкетні дані затриманого, результати особистого обшуку (якщо такий проводився), заяви чи скарги затриманого, повний перелік процесуальних прав й обов'язків затриманого. До речі, особистий обшук проводиться в обсязі, достатньому для досягнення мети обшуку, якщо є достатні підстави вважати, що затриманий переховує чи зберігає при собі предмети, речі, документи тощо, які підтверджують підстави затримання (наприклад – людина затримана за результатами проведеної оперативної закупівлі вогнепальної зброї (наркотичних засобів)) і метою особистого обшуку є вилучення грошових коштів, отриманих за реалізацію «товару»; крім того, в співробітника оперативного підрозділу є обґрунтовані підозри вважати можливим пошкодження та знищення грошових коштів, які прямо вказують на причетність затриманого до злочинної діяльності, в якій його запідозрили. Якщо особистий обшук затриманого не проводився, а лише поверхнева перевірка, в результаті якої не було виявлено речей, предметів, речовин заборонених чи обмежених у цивільному обігу, або які могли б становити небезпеку для виконання повноважень співробітником оперативного підрозділу, протокол затримання підписується співробітником оперативного підрозділу і затриманим. У такому разі юридичну відповідальність за законність та обґрунтованість затримання людини несе саме співробітник оперативного підрозділу. Якщо затриманий відмовляється розписуватися у протоколі, то про це, співробітник оперативного підрозділу, зазначає у протоколі. Копія протоколу вручається затриманому, про що останній повинен письмово засвідчити. Інша копія протоколу надсилається прокурору через територіальний підрозділ правоохоронного органу, в який був доставлений затриманий.

Якщо відсутні належні умови для складання протоколу затримання на місці (відсутні канцелярські товари, документи, які засвідчують особу затриманого, фізичний опір, психологічно невірноважений стан затриманого, незадовільні погодні умови, перешкоджання сторонніми особами здійсненню службових повноважень тощо – сукупність зазначених обставин присуття здебільшого в досліджуваних випадках) із метою забезпечення діяльності уповноваженої службової особи та учасників, дотримання законності, об'єктивності відображення результатів застосування тимчасового запобіжного заходу – проводиться поверхнева перевірка затриманого та застосовуються заходи збереження цілісності предметів, речей, документів чи сукупності очевидних ознак на тілі чи одязі затриманого, які свідчать про вчинення або замах на вчинення злочину без складання протоколу затримання на місці фактичного затримання людини. Окремо забезпечуються

заходи зі збереження цілісності сукупності очевидних ознак на місці події, які вказують, що саме затриманий щойно вчинив злочин. Після цього затриманий доставляється до найближчого територіального підрозділу суб'єкта оперативно-розшукової діяльності, якщо рішення про затримання прийнято в процесі оперативно-розшукової діяльності, чи територіального підрозділу Національної поліції, в якому є орган досудового розслідування, для належного документального (процесуального) оформлення (складання), співробітником оперативного підрозділу (правоохоронного органу), протоколу.

Слушною є наукова думка, щоб 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 доставлення особи до правоохоронного (адміністративного) органу, але не пізніше трьох годин із моменту фактичного затримання [27]. Крім того, підтримуємо пропозиції учених, на міжвідомчому рівні, прийняти спільну інструкцію для суб'єктів оперативно-розшукової діяльності, яка б чітко регламентувала порядок дій співробітників оперативних підрозділів під час фактичного затримання людини та оформлення його результатів, а це, своєю чергою, однозначно сприяло б запобіганню порушень конституційних прав громадян.

Висновки. На наше категоричне та обґрунтоване переконання саме співробітник оперативного підрозділу, який здійснив фактичне затримання, має достатньо регламентовану КПК можливість і зобов'язаний скласти протокол затримання, оскільки саме ця особа, уповноважена службова особа, була присутня на місці події, здійснила класифікацію злочинної діяльності та підстав затримання, і безпосередньо взяла участь у застосуванні державного примусу в інтересах суспільства та його громадян. Саме співробітник оперативного підрозділу володіє відомостями, які об'єктивно відображають процес затримання, а не слідчий, який складає протокол затримання зі слів його учасників чи за інформацією, зазначеною у рапорті оперативника. Вважаємо, що законодавець у КПК умисно виділив окрему статтю, яка регламентує затримання уповноваженою службовою особою, що, на відміну від звичайного громадянина, повинна володіти необхідними спеціальними знаннями в галузі кримінального права, кримінального процесуального права, криміналістики, тактико-спеціальної підготовки тощо, що дає змогу швидко зорієнтуватися в підозрілій ситуації, затримати та доставити людину, а також грамотно процесуально оформити результати

затримання, чим забезпечити можливість здійснення кримінального судочинства. Протокол затримання є підставою для внесення даних про виявлений злочин у ЄРДР слідчим.

1. Макаренко С. І. Щодо сутності затримання підозрюваного за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / С. І. Макаренко // Право і суспільство. – 2013. – № 3. – С. 126–134.

2. Назаров В. В. Проблемні питання застосування затримання у кримінальному провадженні / В. В. Назаров // Науковий вісник Інституту міжнародних відносин. – 2010. – Т. 2. – № 2. – С. 67–70.

3. Лук'яненко Ю. В. Міжнародні правові стандарти затримання особи у кримінальному судочинстві / Ю. В. Лук'яненко // Форум права. – 2016. – № 1. – С. 174–179 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2016_1_30.pdf

4. Серйозна проблема, пов'язана із затриманням, зловживанням посадовцями органів внутрішніх справ правом запросити особу як свідка [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ua.racurs.ua/967-praktyka-zatrymannya-ta-trumannya-osib-v-organah-vnutrishnih-sprav?_ga

5. Всеобщая декларация прав человека, принята и провозглашена в резолюции 217 А (III) Генеральной Ассамблеи: от 10.12.1948 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015

6. Конвенція про захист прав і основних свобод людини (прийнята 04.11.1950 р. і ратифікована Законом України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР) // Офіційний вісник України. – 1998. – від 23.08.2006 № 13; № 32. – С. 270.

7. Сімонович Д. В. Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України: монографія / Д. В. Сімонович. – Х.: НикаНова, 2011. – 272 с.

8. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН: Звід принципів захисту всіх осіб, що піддаються затриманню чи ув'язненню в якій би то не було формі: від 09.12.1988 р., № 43/173 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_206

9. Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар: у 2 т. – Т. 1 / О. М. Бандурка, С. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х.: Право, 2012. – 768 с.

10. Тітко І. А. Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України: монографія / І. А. Тітко. – Х.: Право, 2010. – 216 с.

11. Конституція України: Верховна Рада України; Конституція, Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr>

12. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. – К., 2001.

13. Права Людини в Україні: Інформаційний портал Харківської правозахисної групи [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://uk.wikipedia.org/wiki/=1186146618>

14. Рішення КСУ від 26 червня 2003 р. № 12-рп/2003 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-03>
15. Кримінальне процесуальне право України: навч. посібник / за ред. В. Г. Гончаренка, В. А. Колесника. – К.: Юстиніан, 2014. – 573 с.
16. Меживой В. П. Щодо правомірного затримання осіб. Питання застосування нового КПК України / В. П. Меживой, О. В. Меживой // Вісник Кримінологічної асоціації України. – 2013. – № 3. – С. 207–218.
17. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник / Л. М. Лобойко. – К.: Істина, 2014. – 432 с.
18. Гончаренко В. Г. Правові питання затримання особи в кримінальному провадженні / В. Г. Гончаренко // Часопис Академії адвокатури України. – 2014. – Т. 7. – № 2 (23). – С. 11–14.
19. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. – Х.: Одіссеї, 2013. – 1104 с.
20. Никоненко М. Я. Уповноважена службова особа, яка вправі здійснити затримання у кримінальному процесі / М. Я. Никоненко. – Юридична наука, 2014. – № 9. – С. 83–90.
21. Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. – К.: Центр учбової літератури, 2013. – 544 с.
22. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К.: Юстиніан, 2012. – 1224 с.
23. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України: Закон України від 13 квітня 2012 року // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 21. – Ст. 208.
24. Кримінальний процес: підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, В. П. Пшонка та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки. – Х.: Право, 2013, – 824 с.
25. Баранов А. Момент фактического задержания подозреваемого / А. Баранов, С. Супрун // Вестник Оренбургского государственного университета. – 2006. – № 3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: law.edu.ru/script/cntSource.asp?cntID=100119852
26. Фаринник В. І. Затримання особи: проблеми кримінальної процесуальної регламентації та шляхи їх вирішення / В. І. Фаринник // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 2. – С. 85–94.
27. Макаренко Є. І. Правомірність затримання підозрюваного до відкриття кримінального провадження / Є. І. Макаренко // Право і суспільство. – 2013. – № 4. – С. 174–181.
28. Солдатський В. В. «Момент фактичного затримання» як часовий різновид у кримінальному процесі / В. В. Солдатський // Актуальні проблеми держави і права. – С. 524–531 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/old_jrn/soc_gum/.../Soldatskiy.pdf
29. Янович Ю. П. Складові частини затримання особи без ухвали слідчого судді, суду в кримінальному процесі / Ю. П. Янович // Часопис з юридич-

них наук. – 2015. – С. 1–8 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: periodicals.karazin.ua/jls/article/download/1651/1395

Кондратюк А. В., Кондратюк Ю. И. Процессуальное оформление фактического задержания человека сотрудником оперативного подразделения

Исследуются актуальные сегодня вопросы правомерности процессуального оформления фактического задержания человека уполномоченным должностным лицом субъекта оперативно-розыскной деятельности до момента внесения сведений о преступлении в Единый реестр досудебных расследований.

Анализируются нормы Уголовно-процессуального кодекса, касающиеся задержания, в практической деятельности оперативных подразделений, которые все чаще не выполняются из-за неоднозначной их трактовки органами досудебного расследования, прокуратуры, защитниками, а иногда и субъектом оперативно-розыскной деятельности, что отрицательно влияет на соблюдение законных интересов задержанного, а значит, и на дальнейшее приципно-следственное обеспечение уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: уполномоченное должностное лицо, сотрудник оперативного подразделения, фактическое задержание, протокол задержания, уголовное производство.

Kondratyuk A. V., Kondratyuk Y. I. Procedural implementation of actual person's arrest by an operating subdivision employee

The problem of legality of procedural implementation of actual person's arrest by an authorized official of the subject of investigative activities until the moment of entering data about a crime to the Unified Register of Pre-Trial Investigations remains relevant these days. Consequently, norms of the Code of Criminal Procedure as to the arrest are often not executed in practical activities of operating subdivisions due to their controversial interpretation by the authorities of pretrial investigation, prosecution, defense attorneys, and sometimes even by the subject of investigative activities, which has a negative effect on respecting legal interests of an arrested person and further cause to effect provision of criminal procedure.

It has been investigated and proved that an operating subdivision employee committing actual arrest has an opportunity regulated by the Code of Criminal Procedure and shall make a detention report, as the specified authorized official was present at a place of an accident, performed qualification and classification of criminal activity and grounds for arrest, and also took part in application of public enforcement in the interest of the society and its citizens. An operating subdivision employee knows information about the process of arrest instead of an investigator making a detention report according to its members or information mentioned in an operative report.

We think that a lawmaker has intentionally emphasized a separate article in the Code of Criminal Procedure, which regulates arrest by an authorized official

that unlike an ordinary citizen has to be knowledgeable in the sphere of criminal law and law of criminal procedure, science of criminal law, tactical and special training etc, which enable to find a proper solution in an unusual (suspicious) situation, determine a dangerous situation, arrest and bring a person, as well as prepare a proper detention report. As a result, these will provide an opportunity to perform criminal procedure. A detention report is a ground for entering data about the identified crime to the Unified Register of Pre-Trial Investigations by an investigator.

Key words: *authorized officer, employee operating unit, the actual detention, arrest record, criminal proceedings.*

Стаття надійшла 17 січня 2017 р.

УДК 343.163

О. А. Марченко

РОЛЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ПРОКУРОРА ЯК УЧАСНИКА КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ВІДНОСИН У ЗВІЛЬНЕННІ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЧИННИМ І ПОПЕРЕДНІМ ЗАКОНОДАВСТВОМ

Здійснено порівняльно-правовий аналіз чинного та попереднього законодавства щодо повноваження прокурора під час підготовки матеріалів для вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності. Проаналізовано та зіставлено відповідні правові норми. Доведено, що недоліком попереднього законодавства є наявність значної кількості законодавчих положень, які є тотожним повторенням практично ідентичного змісту.

Ключові слова: *звільнення від кримінальної відповідальності, прокурор, кримінальна відповідальність, законодавство, суб'єкти кримінально-процесуальних відносин, кримінальне провадження.*

Постановка проблеми. Суттєвих змін зазнало кримінально-процесуальне законодавство в частині визначення особливостей правового статусу суб'єктів кримінально-процесуальних відносин під час реалізації кримінально-правового інституту звільнення від кримінальної відповідальності.

Правовий статус відтворюється у змісті прав й обов'язків цих суб'єктів, у функціональному спрямуванні діяльності державних орга-