

Волков К. Д.,  
аспірант

Національної академії прокуратури України

## ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ТА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАННІСТЬ ЗА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ПОСТРАДЯНСЬКИХ КРАЇН

**Анотація.** Стаття присвячена особливостям забезпечення права на свободу та особисту недоторканність за кримінально-процесуальним законодавством України та пострадянських країн.

**Ключові слова:** забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, судовий контроль, затримання, тримання під вартою, кримінально-процесуальний примус, пострадянські країни.

**Постановка проблеми.** Забезпечення права на особисту свободу та особисту недоторканність є однією із фундаментальних засад сучасного кримінального процесу. У зв'язку з цим її глибоке вивчення має велике практичне та теоретичне значення, однак таке дослідження не буде комплексним без з'ясування реалізації відповідної засади у зарубіжних країнах. Порівняльно-правовий аналіз допомагає краще дослідити кримінально-процесуальне законодавство зарубіжних країн та виділити найкращі та найпрогресивні шляхи розвитку для вітчизняної системи кримінальної юстиції. Разом з тим слід звернути особливу увагу на кримінально-процесуальне законодавство пострадянських країн, до яких відноситься і Україна, а саме у світлі забезпечення права на свободу та особисту недоторканність у кримінальному провадженні.

Слід вказати, що за радянських часів абсолютно всі республіки мали однакове законодавство, що базувалося на однакових засадах. Однак починаючи з 1991 року кожна з пострадянських країн обрала власний шлях побудови системи кримінальної юстиції.

**Мета статті (постановка завдання).** Здійснення компаративіського дослідження забезпечення права на свободу та особисту недоторканність за кримінально-процесуальним законодавством України та пострадянських країн.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Республіка Вірменія одна з перших на пострадянському просторі здійснила спробу реформування власного кримінального процесу прийнявши 1 липня 1998 року Кримінально-процесуальний кодекс [1] (далі – КПК РВ). Однак дослідження положень КПК РВ дало змогу зробити висновок про збереження позицій радянської доктрини на теренах кримінального процесу Вірменії. Так, зазначену засаду регламентує ст. 11 КПК РВ, що має назву «Недоторканність особи», та встановлюються наступні положення: 1) кожен має право на свободу та недоторканність; 2) ніхто не може бути взятий під варту і міститися в неволі інакше як на підставах і в порядку, передбачених КПК РВ; 3) арешт, тримання під вартою, примусове поміщення особи до медичного або виховної установи допускаються тільки за рішенням суду (до отримання відповідної ухвали суду особа не може внаслідок затримання міститися в неволі понад 96 годин); 4) кожному затриманому або заарештованому негайно повідомляються підстави його затримання або арешту, а також фактичні обставини і юридична кваліфікація злочину, у вчиненні якого він підоз-

рюється чи обвинувачується; 5) суд, а також орган дізнання, слідчий і прокурор зобов'язані негайно випустити на свободу будь-яку особу, свобода якої незаконно обмежується; 6) обшук і огляд особи, а також інші процесуальні дії, що порушують його недоторканність, проводяться у випадках і порядку, передбачених КПК РВ; 7) ніхто не повинен в ході кримінального судочинства піддаватися катуванням, незаконному фізичному або психічному насильству, в тому числі з використанням медичних препаратів, голоду, виснаженню, гіпнозу, позбавлення медичної допомоги, а також іншому жорстокому поводженню. Перше на що слід звернути увагу – строк затримання становить 96 годин, що надзвичайно сильно відрізняється з положенням ст. 211 КПК України. У даному випадку КПК України надзвичайно жорстко підходить до захисту права людини на свободу та особисту недоторканність.

Більш того положення КПК РВ щодо застосування запобіжних заходів фактично містять мало проявів судового контролю, адже серед них лише арешт та застава може застосовуватися лише судом. Інші (підписка про невиїзд, особиста порука, порука організації, передача під нагляд неповнолітнього, передача під нагляд командування військового) можуть застосовуватися прокурором, слідчим або органом дізнання. Щодо інституту затримання, то КПК РВ серед інших підстав до затримання містить постанову органу кримінального переслідування. Якщо зібрані у кримінальній справі докази дають підстави вважати, що особа вчинила заборонене кримінальним законом діяння, причому вона знаходиться в іншій місцевості або місце його перебування невідомо, орган кримінального переслідування вправі винести постанову про затримання цієї особи. На нашу думку існування такої підстави у КПК України надзвичайно негативно вплинуло на існуючі процеси гуманізації кримінального провадження, адже стало б серйозним предметом зловживань з боку органів досудового розслідування.

Забезпечення права на особисту свободу та недоторканність у Республіці Білорусь відбувається на основі Кримінально-процесуального кодексу від 16 липня 1999 року [2] (далі – КПК РБ). Одразу зазначимо, що кримінально-процесуальна доктрина білорусі цілком побудована на радянських інститутах та положеннях. Разом з тим ст. 11 КПК РБ вказує на засаду недоторканності особи, що полягає у наступному, ніхто не може бути затриманий за підозрою у вчиненні злочину або взятий під варту, або під домашній арешт, а також поміщений до лікувальної установи для проведення судово-психіатричної чи іншої експертизи за відсутності на те законних підстав та в порушення порядку, передбаченого КПК РБ. Орган кримінального переслідування, суд зобов'язані негайно звільнити всякого незаконно затриманого або укладеного під варту, домашній арешт або незаконно поміщеного до лікувальної установи, а також міститися під вартою, домашнім арештом понад строк, передбачений законом або вироком. Ніхто у кримінальному процесі не повинен піддаватися насильству, іншому жорстоко-

му або такому, що принижує людську гідність, поведженню, а також без його згоди піддаватися медичним та іншим дослідям. Зміст особи, щодо якої застосовано запобіжний захід у вигляді взяття під варту, домашнього арешту, а також особи, затриманої за підозрою у вчиненні злочину, має здійснюватися в умовах, що виключають загрозу їх життю та здоров'ю. Як бачимо у положення, що регламентує наявність у білоруському кримінальному процесі засади забезпечення права на особисту свободу та недоторканність взагалі не передбачають існування судового контролю, що в свою чергу прямо суперечить ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [3]. Запобіжні заходи відповідно до КПК РБ можуть застосовуватися органами, які ведуть кримінальний процес, тобто органами кримінального переслідування (орган дізнання, слідчий, прокурор) та судом. При цьому суд, у даному випадку, застосовує запобіжні заходи у судових стадіях. Затримання у кримінальному процесі Республіки Білорусь регламентовано подібно до КПК РВ. Водночас серед підстав затримання передбачається постановою органу кримінального переслідування, правове значення якої згадувалося нами вище. До заходів кримінально-процесуального примусу КПК РБ відносить зобов'язання про явку, привід, тимчасове обмеження права на виїзд з Республіки Білорусь, які також можуть застосовуватися органами кримінального переслідування та судом у судових стадіях.

Питання забезпечення права на особисту свободу та особисту недоторканність у Російській Федерації врегульовані Кримінально-процесуальним кодексом від 18 грудня 2001 року 1999 року [4] (далі – КПК РФ). Так, відповідно до ст. 10 КПК РФ недоторканність особи розуміється у наступних положень. Ніхто не може бути затриманий за підозрою у вчиненні злочину або взятий під варту за відсутності на те законних підстав, передбачених КПК РФ. До судового рішення особа не може бути піддана затримання на термін більше 48 годин. Суд, прокурор, слідчий, орган дізнання і дізнавач зобов'язані негайно звільнити незаконно затриманого, або позбавленого волі, або незаконно поміщеного в медичну організацію, що надає медичну допомогу в стаціонарних умовах, або в медичній організації, що надає психіатричну допомогу в стаціонарних умовах, або утримується під вартою понад термін, передбаченого КПК РФ. Особа, щодо якої в якості запобіжного заходу обрано взяття під варту, а також особа, яка затримана за підозрою у вчиненні злочину, має міститися в умовах, що виключають загрозу його життю і здоров'ю. Аналізуючи ці положення варто наголосити на двох аспектах. По-перше, відсутня регламентація щодо необхідності судового контролю як важливого чинника забезпечення права на особисту свободу та особисту недоторканність, а по-друге строк затримання надзвичайно звужений та становить не більше 48 годин. Щодо заходів забезпечення, то лише домашній арешт та взяття під вартою, інші (підписка про невиїзд, особиста порука, нагляд командування військової частини, нагляд за неповнолітнім обвинуваченим та застава) – можуть бути застосовані як слідчим, так і дізнавачем. Варто додати, що КПК РФ регламентує й інші заходи кримінально-процесуального примусу. Більш того диференціює їх за суб'єктом накладення. Так, з метою забезпечення встановленого КПК РФ порядку кримінального судочинства, належного виконання вироку дізнавач, слідчий або суд мають право застосувати до підозрюваного або обвинуваченого наступні заходи процесуального примусу: 1) зобов'язання про явку; 2) привід; 3) тимчасове відсторонення від посади; 4) накладення арешту на майно. А у випадках, передбачених КПК РФ, дізнавач, слідчий або суд має право застосувати до потерпілого, свідка, цивільного позивача, цивільного відповідача, експерта, спе-

ціаліста, перекладача та (або) понятному наступні заходи процесуального примусу: 1) зобов'язання про явку; 2) привід; 3) грошове стягнення. Порівнюючи інститут приводу, то КПК РФ ширше підійшов до визначення суб'єктного складу учасників кримінального провадження (підозрюваний, обвинувачений, потерпілий та свідок) до яких він може бути застосований, на відміну від КПК України (лише до підозрюваного, обвинуваченого або свідка). Додамо, КПК РФ не встановлює судовий контроль під час обрання приводу до учасника кримінального провадження.

Розглядаючи Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Молдови від 14 березня 2003 року [5] (далі – КПК РМ) зазначимо, що питання забезпечення права на особисту свободу та особисту недоторканність визначається у ст. 11 «Недоторканність особи» КПК РМ, наступним чином: 1) право на свободу та особисту недоторканність непорушним; 2) ніхто не може бути затриманий і заарештований, крім як у випадках і в порядку, встановлених КПК РМ; 3) позбавлення волі, арешт, примусове поміщення особи до медичного закладу або направлення в спеціальне виховний заклад допускаються тільки на підставі ордеру на арешт або мотивованого судового рішення; 4) термін затримання особи до видачі ордеру на арешт не може перевищувати 72 годин; 5) затриманому чи заарештованому негайно повідомляються його права, причини затримання або арешту, обставини справи, а також кваліфікація дій, у вчиненні яких особа підозрюється або обвинувачується, на зрозумілій йому мові і в присутності обраного захисника або адвоката, який надає юридичну допомогу, що гарантується державою; 6) орган кримінального переслідування або судова інстанція зобов'язані негайно звільнити особу, яка незаконно тримається під вартою, а також якщо підстави затримання або арешту відпали; 7) обшук, огляд і інші процесуальні дії, що порушують особисту недоторканність, можуть проводитися без згоди особи або її законного представника лише у випадках, передбачених КПК РМ; 8) будь-який затриманий чи заарештований має право на повагу до його людської гідності; 9) у ході кримінального судочинства ніхто не може бути підданий жорстокому фізичному або психічному впливу.

Слід звернути увагу на цікаву диференціацію запобіжних заходів у КПК РМ, до яких відносяться: 1) підписка про невиїзд з місцевості; 2) підписка про невиїзд з країни; 3) особиста порука; 4) порука організації; 5) тимчасове позбавлення водійських прав; 6) передача військовослужбовця під нагляд; 7) передача неповнолітнього під нагляд; 8) тимчасове звільнення під судовий контроль; 9) тимчасове звільнення під заставу; 10) домашній арешт; 11) попередній арешт. Водночас тимчасове звільнення під судовий контроль і тимчасове звільнення під заставу є запобіжними заходами, альтернативними арешту, і можуть бути застосовані тільки до особи, щодо якої заявлено клопотання про арешт, або до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, вже підданому арешту. При цьому попередній арешт, домашній арешт, тимчасове звільнення під заставу і тимчасове звільнення під судовий контроль можуть застосовуватися тільки за рішенням суду. Варто вказати, що тимчасове звільнення під судовий контроль є фактично аналогом обов'язків, які покладаються на особу під час застосування запобіжного заходу (ч. 5 ст. 194 КПК України), адже, відповідно до КПК РМ, тимчасове звільнення під судовий контроль супроводжується покладанням на особу одного або декількох обов'язків. Розглядаючи інститут затримання за КПК РМ, слід вказати, що підстави є майже однотипними із підставами інших пострадянських країни, які нами були наведені вище, в тому числі і постановою органу кримінального переслідування про затримання. Також КПК РМ передбачає надзвичайно широке коло осіб, до

яких може бути застосований привід. Так, приводу може бути піддано тільки особу, яка бере участь у кримінальному процесі, для якої обов'язків виклик органу кримінального переслідування або судової інстанції і яка: 1) ухиляється від отримання повістки; 2) ховається від органу кримінального переслідування або судової інстанції; 3) не має постійного місця проживання.

Особливу увагу слід приділити забезпеченню права на особисту свободу та особисту недоторканність у Республіці Казахстан, адже Кримінально-процесуальний кодекс [6] (далі КПК РК) цієї країни є наймолодшим на пострадянському просторі (був прийнятий 4 липня 2014 року). У довідці до проекту зазначеного Кодексу вказано, що під час законопроектної роботи використовувався досвід розвинених країн континентальної системи права – ФРН, Франції, а також країн, які нещодавно модернізували своє кримінально-процесуальне законодавство – Грузії, Латвії, Туреччини, Молдови, Росії, України, Естонії та інших [7]. У ст. 14 КПК РК надзвичайно ґрунтовано визначається засада недоторканності особи, яка полягає у наступному: 1) ніхто не може бути затриманий за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, поміщений під варту або іншим чином позбавлений волі інакше як на підставах і в порядку, встановлених КПК РК. 2) утримання під вартою, домашній арешт та примусове приміщення особи, яка не утримується під вартою, до медичної установи для проведення судово-психіатричної і (або) судово-медичної експертизи допускаються тільки в передбачених КПК РК випадках і лише з санкції суду з наданням особі права судового оскарження; 3) кожному затриманому негайно повідомляються підстави затримання, а також у вчиненні якого діяння, передбаченого кримінальним законом, він підозрюється; 4) суд, органи кримінального переслідування, керівник адміністрації місця тримання під вартою, медичної організації зобов'язані негайно звільнити особу, яка незаконно затримана, або незаконно знаходиться під вартою; 5) ніхто з осіб, які беруть участь у кримінальному процесі не може зазнавати тортур та іншим жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видам поводження чи покарання; 6) ніхто не може бути притягнутий до участі в процесуальних діях, що створюють небезпеку для життя чи здоров'я особи; 7) шкода, заподіяна громадянину в результаті незаконного позбавлення волі, тримання в умовах, небезпечних для життя і здоров'я, жорстокого поводження з ним, підлягає відшкодуванню в порядку, передбаченому КПК РК. Як бачимо КПК РК більш глибоко регламентує досліджувану нами засаду, ніж КПК України. Цікавим та правильним на нашу думку є закріплення положення щодо відшкодування шкоди, що заподіяна внаслідок порушення недоторканності особи.

Аналізуючи забезпечення права на особисту свободу та особисту недоторканність під час застосування запобіжних заходів слід зупинити увагу на виняткових обставинах, які визначаються ч. 2 ст. 136 КПК РК. Так, до осіб, підозрюваним, обвинуваченим у скоєнні окремих злочинів тримання під вартою як запобіжного заходу може бути застосоване за мотивами однієї лише тяжкості вчиненого злочину. До таких злочинів віднесені: 1) вбивство: вчинене злочинною групою, в умовах надзвичайної ситуації або в ході масових заворушень; 2) найманство, яке спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки; 3) державна зрада; 4) посягання на життя Першого Президента Республіки Казахстан – Лідера Нації; 5) посягання на життя Президента Республіки Казахстан; 6) диверсія; 7) кваліфікований акт тероризму; 8) кваліфіковане створення і керівництво злочинним співтовариством, а так само участь у ньому; 9) кваліфікована контрабанда вилучених з обігу пред-

метів або предметів, обіг яких обмежений; 10) кваліфіковане незаконне виготовлення, переробка, придбання, зберігання, перевезення з метою збуту, пересилання або збут наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів; 11) кваліфіковане розкрадання або вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів; 12) кваліфіковане схилення до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів. Відмітимо, що подібна норма була введена вітчизняним законодавцем лише у жовтні 2014 року [8], виходячи із ситуації, що склалася в Україні. Також КПК РК передбачає цікаву диференціацію підстав обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Так, тримання під вартою як запобіжний захід застосовується тільки з санкції судді і лише стосовно підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк не менше п'яти років. У виняткових випадках цей запобіжний захід може бути застосований щодо особи підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на термін менше п'яти років, якщо: 1) особа не має постійного місця проживання на території Республіки Казахстан; 2) не встановлено його особу; 3) особою порушено раніше обраний запобіжний захід або захід процесуального примусу; 4) особа намагалась сховатися або сховалась від органів кримінального переслідування або суду; 5) особа підозрюється у скоєнні злочину в складі організованої групи або злочинного співтовариства (злочинної організації); 6) особа має судимість за раніше скоєний тяжкий або особливо тяжкий злочин; 7) є дані про продовження особою злочинної діяльності. На нашу думку зазначені положення можуть бути враховані при удосконаленні інституту тримання під вартою у кримінальному процесі України, адже можуть вирішити багато проблемних питань, що виникають на практиці.

Досліджуючи затримання за КПК РК, ми приходимо до думки, що він є подібним до українського законодавства. При цьому КПК РК запроваджено інститут доставки (ст. 129 КПК РК). Доставка – захід процесуального примусу, що застосовується на строк не більше трьох годин з метою з'ясування причетності особи до кримінальної правопорушення. При підтвердженні причетності особи до кримінальної правопорушення орган кримінального переслідування вправі здійснити затримання в порядку, передбаченому ст. 131 КПК РК, при цьому термін доставки включається до загального терміну затримання, передбачений ч. 4 ст. 131 КПК РК. Після закінчення терміну доставляння особі негайно видається довідка про доставку, за винятком випадків його подальшого процесуального затримання. Зазначимо, що запровадження у КПК України інституту доставки може породити надзвичайно велику кількість зловживань, якщо не буде здійснюватися поза межами судового контролю.

**Висновки.** Проведене дослідження забезпечення права на особисту свободу та особисту недоторканність за кримінальним процесуальним законодавством України та пострадянських країн вказує на гуманізаційність положень КПК України та більшу наближеність до європейських стандартів, водночас окремі положення відповідного процесуального законодавства пострадянських країн можуть бути враховані при подальшому удосконаленні КПК України.

#### *Література:*

1. Уголовно-процесуальный кодекс Республики Армения от 1 сентября 1998 г. № ЗР-248 : [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1450&lang=rus>
2. Уголовно-процесуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3 : [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.parliament.by/doc.aspx?id=1450&lang=rus>

- [www.etalonline.by/Default.aspx?type=text&regnum=НК9900295#load\\_text\\_none\\_1\\_](http://www.etalonline.by/Default.aspx?type=text&regnum=НК9900295#load_text_none_1_)
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. : [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
  4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ : [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/files/popular/000011.zip>
  5. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова от 14 марта 2003 г. № 122 : [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=326970&lang=2>
  6. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г. № 231-V ЗРК : [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: [http://prokuror.gov.kz/sites/default/files/upk\\_rk\\_rus.doc](http://prokuror.gov.kz/sites/default/files/upk_rk_rus.doc)
  7. Краткая справка об основных новеллах проекта Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан: [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://prokuror.gov.kz/rus/dokumenty/obshchestvennoe-obsuzhdenie-proektov-normativnyh-pravovyh-aktov/kratkaya-spravka-ob>
  8. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини : Закон України від 7 жовтня 2014 року № 1689-VII : [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1689-18/paran41#n41>

**Волков К. Д. Обеспечение права на свободу и личную неприкосновенность в уголовно-процессуальном законодательстве Украины и постсоветских стран**

**Аннотация.** Статья посвящена особенностям обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность в уголовно-процессуальном законодательстве Украины и постсоветских стран.

**Ключевые слова:** обеспечение права на свободу и личную неприкосновенность, судебный контроль, задержание, содержание под стражей, уголовно-процессуальное принуждение, постсоветские страны.

**Volkov K. Ensuring the right to liberty and security by criminal procedural law of Ukraine and former Soviet countries**

**Summary.** The article is devoted to the peculiarities of the right to liberty and security of person by criminal procedural law of Ukraine and former Soviet countries.

**Key words:** right to liberty and security of person, judicial control, arrest, detention, criminal procedure compulsion post-Soviet countries.