

УДК 343:349

*О. Шнирко*

## OBJECTIVE SIDE OF THE CRIME UNDER PART 1, ARTICLE 371 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

*О.С. Шнирко*

*аспірант кафедри*

*кримінального права, кримінології,*

*цивільного та господарського права*

*ВНЗ «Національна академія управління»*

### ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч. 1 СТ. 371 КК УКРАЇНИ

**Постановка проблеми.** Питання, що стосуються об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України, мають важливе значення для теорії кримінального права та кваліфікації злочину завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою, що зумовлює провести глибоке дослідження об'єктивної сторони цього злочину.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України, займалися такі вчені: В. І. Борисов, В. І. Тютюгін, В. П. Тихий, В. К. Матвійчук, М. І. Панов, В. І. Суботіна, Р. І. Мельник та ін. Проте зазначені проблеми не знайшли свого належного висвітлення, оскільки змінилося кримінальне процесуальне законодавство України.

**Мета статті** полягає у з'ясуванні об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України.

**Основні результати дослідження.** Потрібно зазначити, що об'єктивна сторона злочину являє собою сукупність встановлених законом про кримінальну відповідальність ознак, які характеризують зовнішній прояв злочинного посягання [1, с. 133]. Зовнішні риси (ознаки) злочинного діяння знаходять своє відображення частково в законі. З усіх структурних частин складу злочину найбільше інформації, необхідної для кваліфікації діяння як злочину, містить об'єктивна сторона. Чіткий опис ознак об'єктивної сторони досліджуваного злочину є важливою передумовою дотримання законності в правозастосовній діяльності правоохоронних органів, оскільки притягнення особи до кримінальної відповідальності та здійснення примусових запобіжних заходів завжди пов'язане з встановленням у її поведінці конкретного суспільно небезпечного діяння, про яке йдеться в законі (ст. 371 КК України).

Як показує вивчення вітчизняної та зарубіжної літератури з кримінального права, проблемі об'єктивної сторони злочину як загальнотеоретичній і практичній проблемі присвячена значна кількість праць [2, с. 81; 3, с. 106–141;

4, с. 5; 5, с. 128 – 143; 6, с. 189 – 211; 7, с. 3 – 268; 8, с. 3 – 343; 9, с. 313 – 343; 10, с. 357 – 383; 11, с. 1 – 343; 12, с. 131 – 138; 13, с. 69 – 83; 14, с. 265 – 372; 15, с. 12 – 563]. Це певною мірою полегшує нам завдання. Оскільки загальнотеоретичні питання, що стосуються зовнішньої сторони злочинного діяння, є достатньо розробленими, ми одразу перейдемо до проблеми нашого дослідження. Вважаємо лише за необхідне уточнити складові загального вчинення стосовно об'єктивної сторони складу злочину, дотримуючись у цьому питанні поглядів В. К. Матвійчука. До об'єктивної сторони складу злочину слід віднести такі ознаки, як діяння (дія та бездіяльність), обстановка вчинення злочину, спосіб вчинення злочину, місце, час, знаряддя, засоби вчинення злочину та джерело злочинного діяння [16, с. 213–214].

Ознаки об'єктивної сторони досліджуваного злочину відтворено в загальних рисах у Законі (ч. 1 ст. 371 КК України). Як обов'язкові ознаки об'єктивної сторони цього злочину визначені дії. Проте, враховуючи, що диспозиція ч. 1 ст. 371 КК України має бланкетний характер, такі дії нам необхідно з'ясувати з іншого законодавства. Водночас, враховуючи те, що зовнішня сторона злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України, як свідчить вивчення юридичної літератури, з урахуванням нового КПК України, до цього часу не знайшла свого достатнього дослідження, вона надто складна, має багатоаспектний характер та істотні дискусійні в юридичному плані моменти, які так чи інакше впливають на практику застосування норм, передбачених цією статтею, і законотворчу діяльність та теорію кримінального права. Неоднозначність понять, які використовують автори для з'ясування обов'язкових ознак об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України, пояснюється такими чинниками: 1) це намагання при аналізі та науковому обґрунтуванні механічного перенесення заборон чи прав з інших законодавчих та інших нормативно-правових актів; 2) це уникнення аналізу об'єктивної сторони цього злочину (ч. 1 ст. 371 КК України), а натомість тяжіння до тлумачення форм і видів примусових запобіжних заходів; 3) це відсутність у працях, які стосуються цієї теми, роз'яснення термінології на належному рівні.

Отже, завдання нашого дослідження в межах, визначених ч. 1 ст. 371 КК України, полягає в тому, щоб якнайповніше: а) врахувати позитивні моменти, що стосуються розкриття ознак об'єктивної сторони злочину завідомо незаконне затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою, послідовно їх визначити й обґрунтувати; б) користуючись загальним поняттям об'єктивної сторони цього злочину, визначити повну сукупність обов'язкових ознак об'єктивної сторони, що характеризують зовнішні прояви досліджуваного діяння; в) здійснити кваліфікацію діянь, передбачених ч. 1 ст. 371 КК України за ознаками об'єктивної сторони цього злочину; г) з'ясувати термінологію, яку використовує законодавець для фіксації зовнішнього прояву цього злочину. Проте ці пошуки, на наш погляд, є недостатніми для усвідомлення ознак об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України, тому в нашому дослідженні слід проаналізувати існуючі погляди на об'єктивну сторону цього злочину в межах ч. 1 ст. 371 КК України; з'ясувати термінологію,

якою користуються автори, як вони її пояснюють та як вона співвідноситься з чинним законодавством і судовою практикою.

У юридичній літературі існує значна кількість часом суперечливих поглядів на поняття об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України (завідомо незаконне затримання, привід: 1) В. І. Тютюгін зазначає, що зовнішня сторона злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України, припускає вчинення діяння, яке, по-перше здійснюється у відповідній процесуальній формі – затримання, привід, а, по-друге, має незаконний характер (як правило, шляхом активних дій) [17, с. 981]; 2) Р. М. Шеховцов, А. С. Беніцький стверджують, що об'єктивна сторона цього злочину за ч. 1 ст. 371 КК полягає у таких діях, як: завідомо незаконне затримання; завідомо незаконний привід [18, с. 672]; 3) В. І. Осадчий, С. С. Чернявський наполягають на тому, що об'єктивна сторона аналізованого злочину проявляється у завідомо незаконних: затриманні особи, її приводі (ч. 1 ст. 371 КК) [19, с. 895]; 4) Р. І. Мельник не визначився з ознаками об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України [20, с. 56 – 83]; 5) Є. В. Фесенко, Т. В. Варфоломеева наполягають на тому, що об'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України, полягає у вчиненні таких дій, як незаконне затримання або привід (закінченим злочин вважається з моменту вчинення однієї з вказаних дій) [21, с. 445]; 6) А. М. Бойко, М. І. Хавронюк схильні до того, що об'єктивна сторона цього злочину може проявлятися у незаконному затриманні або приводі (ч. 1 ст. 371 КК) (злочин передбачений ч. 1 ст. 371 КК є закінченим з моменту вчинення передбачених у ч. 1 цієї статті дій) [22, с. 1020 – 1021]; 7) К. Р. Ідрісов – стверджує, що ознаки об'єктивної сторони злочину, наприклад, незаконне затримання, взяття під варту або утримання під вартою (ст. 301 КК РФ) законодавець описує альтернативно (як вчинення злочину шляхом активних дій, так і бездіяльністю) [23, с. 105]; 8) Ю. П. Попова виходить з того, що об'єктивну сторону складів завідомо незаконного затримання, взяття під варту, утримання під вартою утворюють протиправне діяння (дії, бездіяльність і (або) рішення, оформлені у процесуальну форму) службових осіб правоохоронних та інших органів, спрямованих на позбавлення волі людини за відсутності законних умов, вказаних у нормах матеріального і процесуального права (тобто суть кримінально-процесуального затримання і взяття під варту як діянь проявляється в активних вольових поступках службових осіб, а адміністративне затримання й утримання під вартою можуть виступати як активна дія, так і бездіяльність) [24, с. 41, 45].

Проведений нами аналіз існуючих точок зору стосовно об'єктивної сторони злочинів, передбачених ч. 1 ст. 371 КК України, надає можливість виділити те позитивне, що допоможе з'ясувати ознаки зовнішнього прояву цих злочинів. До такого позитиву належить те, що ці злочини – завідомо незаконне затримання або привід, вчиняються шляхом активних дій (В.І. Тютюгін, Р.М. Шеховцов, А.С. Беніцький, Є.В. Фесенко, Т.В. Варфоломеева, А.М. Бойко, М.І. Хавронюк). Такої ж позиції щодо затримання дотримується К.Р. Ідрісов та Ю.П. Попова, але остання робить уточнення, що адміністративне затримання й утримання під вартою можуть виступати як активна дія, так і бездіяльність,

що, на наш погляд, стосовно затримання є неприйнятним і суперечить відповідній процесуальній формі їх здійснення.

Перед тим, як проаналізувати зовнішні ознаки об'єктивної сторони злочинів, передбачених ч. 1 ст. 371 КК України (завідомо незаконне затримання; завідомо незаконний привід), необхідно проаналізувати термінологію, яку законодавець використовує в диспозиції ч. 1 ст. 371 КК України, і техніки її використання, що буде сприяти розумінню суті об'єктивної сторони цих злочинів. У цьому контексті слід зазначити, що якість правового матеріалу (нормативно-правових актів) залежить від тієї термінології, яку використав у нашому випадку законодавець. На цьому акцентував увагу дослідників у сфері права «батько» кіберетики Н. Вінер, який стверджував, що «теорія і практика права тягнуть за собою дві групи проблем: групу проблем, яка стосується загального призначення права, розуміння справедливості в праві, і групу проблем, що стосуються технічних прийомів, при допомозі яких ці поняття стануть ефективними» [25, с. 29]. Ці положення безпосередньо стосуються принципу визначеності та єдності термінології у складі злочину завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою та можливості здійснення ефективної кримінально-правової охорони відповідних суспільних відносин лише за допомогою визначених у законі термінів (які можуть сприяти розумінню ознак об'єктивної сторони цього злочину) і техніка їх застосування в чинному законодавстві. Так, у диспозиції ч. 1 ст. 371 КК України законодавець використовує терміни: «завідомо», «незаконне», «затримання», «незаконний», «привід».

Новий тлумачний словник української мови термін «завідомий» тлумачить таким чином: «а, с. явний, неприхований» [26, с. 688]. Натомість слово «завідомо» цей же словник тлумачить як: «Наперед, заздалегідь, свідомо, звідома, знаючи наперед» [26, с. 688]. Російсько-український словник термін «заведомо» означає: «нареч. свідомо, явно. Ср. заведомый» [27, с. 360]. У той же час «заведомый» трактується «[добре, наперед] відомий; (намеренный — ещѐ) свідомий; (несомненный) явний;...» [27, с. 360]. Термін «незаконно» — це «присл. до незаконний» [28, с. 760]. Натомість термін «незаконний» означає: «...-а, е. Який забороняється законом, порушує закон. // Який суперечить законові, йде врозріз із ним. // Не оформлений юридично...» [28, с. 760]. Слово «незаконно» - це «нареч. незаконно» [27, с. 107]. Термін «незаконний» означає: «незаконным образом, ...незаконным способом (чином)» [27, с. 107]. У тлумачному словнику В. І. Даля термін «незаконный» означає «противозаконный, не согласный съ законами, правилами, постановлениями; ...противный обычаямъ...» [29, с. 518]. Термін «затримання» означає: «-я, с. Дія за знач. затримати, провести затримання — здійснити арешт; заарештувати» [28, с. 429]. Термін «затримувати» означає «...задерживать, задержать, удерживать, удержать (не отпускать)...» [27, с. 242]. Термін «привід» тлумачиться як «-вводу, ч., юр. Примусова доставка до слідчого, прокурора або суду обвинуваченого, свідка, потерпілого, що ухиляється без поважних причин від добровільної явки за викликом у призначений строк» [28, с. 1111]. Відповідно до «Юридического энциклопедического словаря», термін «задержание» — це «...в

уголовном процессе кратковременная мера принуждения, применяемая к лицу, подозреваемому в совершении преступления, в целях выяснения частности задержанного к преступлению и разрешения вопроса о применении к нему меры пресечения в виде заключения под стражу» [30, с. 99].

З метою поглибленого розуміння таких дій, як: 1) завідомо незаконне затримання та 2) завідомо незаконний привід, звернемося до існуючих публікацій з цієї проблеми: 1) В. І. Тютюгін вважає, що затримання як захід забезпечення кримінального провадження (п. 8 ч. 2 ст. 131 КПК) є тимчасовим запобіжним заходом, який застосовується уповноваженою службовою особою до особи, що підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину. Воно полягає у примусовому і короткочасному (на строк не більше сімдесяти двох годин) позбавленні особи волі (ч. 1 ст. 211 КПК) і здійснюється на підставах, в порядку та строки встановлені статтями 208–213 КПК [17, с. 841]; 2) Ю. В. Александров стверджує, що затримання є процесуальним заходом примусу, який застосовується органами дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду в межах своєї компетенції з метою запобігти спробам ухилитися від дізнання, слідства або суду, перешкоджати встановленню істини у кримінальній справі або продовжити злочинну діяльність, забезпечити нормальний хід кримінальному процесу і виконання процесуальних рішень [30, с. 574–575]; 3) автори Науково-практичного коментаря до Кримінального кодексу України зазначають, що затримання – тимчасовий запобіжний захід, що може застосовуватися до особи, яка підозрюється у вчиненні злочину за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, за наявності підстав і в порядку, передбаченому ст. 106, 106-1, 115, 149, 165-2 КПК України [32, с. 750]; 4) О. А. Чуваков заявляє, що затримання є процесуальним видом примусу, який полягає в короткочасному позбавленні волі (не більше трьох діб) особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі у випадках, передбачених ст. 106 КПК України [33, с. 775]; 5) В. І. Осадчий, С. С. Чернявський наполягають, що затримання особи є одним із заходів забезпечення кримінального провадження (п. 8 ч. 2 ст. 131 КПК), яке розглядається як тимчасовий запобіжний захід і застосовується з підстав та у порядку визначеному КПК (ч. 2 ст. 176 КПК) (затримання особи регулюється КПК України і може відбуватися на підставі ухвали слідчого судді, суду або без такої ухвали) [19, с. 896].

Аналіз термінології, яка використовується законодавцем у ч. 1 ст. 371 КК України та яку ми отримали з довідникових джерел, надає нам можливість виявити позитивні положення, які будуть корисними для з'ясування ознак об'єктивної сторони злочину, передбаченого цією частиною статті. До таких позитивних положень відносяться: 1) до терміна «незаконно», «незаконний»: а) що це, який забороняється законом, порушує закон, суперечить законові, йде врозріз із законом; б) вчинений незаконним чином, незаконним способом; 2) до терміна «завідомо», «завідомий»: а) наперед відомий, свідомий; б) свідомо, з наміром; 3) до терміна «затриманий», «затримувати»: а) це дія за значенням затримати, провести затримання; б) утримувати, утримати; в) короткострокова міра примусу, що застосовується до особи, яка підозрюється у вчи-

ненні злочину з метою з'ясування причетності затриманого до злочину і вирішення питання про застосування до нього запобіжної міри у вигляді застосування арешту; 4) до терміна «привід» – це примусова доставка до слідчого, прокурора або суду обвинуваченого, свідка, потерпілого, що ухиляються від добровільної явки за викликом у призначений строк.

Провівши дослідження існуючих точок зору стосовно такої дії, як завідомо незаконне затримання, виокремимо позитивні положення, які будуть необхідні для з'ясування об'єктивної сторони цього злочину у цій формі його прояву. До такого позитиву належить: 1) що це тимчасовий примусовий запобіжний захід, який застосовується уповноваженою службовою особою до особи, що підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину, для забезпечення кримінального провадження, полягає у короткочасному (на строк не більше сімдесяти двох годин) позбавлення особи волі і здійснюється на підставах, у порядку та строки, встановлені статтями 208–213 КПК; 2) це процесуальний захід примусу, який застосовується органами дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду в межах своєї компетенції з метою запобігти спробам ухилення від дізнання, слідства або суду, перешкодити встановленню істини у кримінальній справі або продовжити злочинну діяльність, забезпечити нормальний хід кримінального процесу і виконання процесуальних рішень; 3) це тимчасовий запобіжний захід, що може застосовуватися до особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, за який може бути призначене покарання у вигляді позбавлення волі за наявності підстав і в порядку, передбаченими відповідними статтями КПК; 4) це процесуальний вид примусу; 5) це один із заходів забезпечення кримінального провадження (п. 8 ч. 2 ст. 131 КПК), який розглядається як тимчасовий запобіжний захід і застосовується з підстав та у порядку, визначеному КПК (ч. 2 ст. 176 КПК), та відбувається на підставі ухвали слідчого судді, суду або без такої ухвали.

Маючи позитивні положення, які побудовані на попередньому КПК України та, у певній мірі, на новому, звернемося до положень, які регламентують форми прояву злочинів, передбачених ч. 1 ст. 371 КК України, що допоможуть визначити позитивні моменти. Перед тим, як з'ясувати ознаки об'єктивної сторони злочинів, передбачених ч. 1 ст. 371 КК України, звернемося до тих, які характеризують зміст злочину (які є обов'язковими ознаками об'єктивної сторони, в тому числі і цих злочинів). До таких належить діяння (дія або бездіяльність), тобто суспільно небезпечна поведінка. Дія – це активна, протиправна, винна поведінка людини. Загальновідомо, що дія завжди являє собою певний рух тіла (ним вважається навіть найменший рух м'язів, міміка, жести, оскільки слова вимовляються через рух певних м'язів – це також рух тіла) [34, с. 67]. Проте разом з тим не будь-який рух тіла допустимо визнавати шуканою дією. По-перше, оскільки мова йде про ознаку об'єктивної сторони злочину, дію – ті рухи тіла, які відбуваються в ситуації, коли особа повинна поводити себе пасивно, то стосовно цього заборон ніде не встановлено; по-друге, оскільки мова йде про форму суспільно небезпечної поведінки, дію – ті рухи тіла, які спрямовані на завдання (спричинення) відповідної шкоди (у протилежному випадку відсутня шкідливість дії) [34, с. 68]. Таким

чином, дія – це спрямована на завдання шкоди активна, протиправна, вольова поведінка особи, що являє собою певний рух тіла, який вона повинна була не вчиняти. Дії бувають такими: фізичний вплив; жест, слово; діяльність. Натомість бездіяльність – це пасивна, протиправна, винна поведінка особи, яка являє собою відсутність руху тіла. По-перше, оскільки мова йде про форму суспільно небезпечної поведінки, бездіяльність – це те, що проявляється в утриманні від необхідних для запобігання шкоди рухів тіла (в протилежному випадку відсутня шкідливість бездіяльності); по-друге, оскільки мова йде про ознаку об'єктивної сторони злочину, бездіяльність – відсутність тих рухів тіла, які відбуваються в ситуації, коли особа повинна поводити себе активно – для іншого заборон не встановлено [34, с. 69]. Таким чином, бездіяльність – це не припинення настання шкоди, тобто пасивна, протиправна, вольова поведінка людини, що являє собою утримання від необхідних рухів тіла, вчинити, які вона повинна була і могла. Види бездіяльності бувають: 1) чиста бездіяльність, яка відбувається виключно у невчиненні відповідних рухів тіла; змішана бездіяльність, яка проявляється в невчиненні відповідних рухів тіла, які супроводжуються вчиненням інших рухів тіла [34, с. 79].

Враховуючи вищезазначені загальнотеоретичні положення, перейдемо до з'ясування такої ознаки об'єктивної сторони злочинів, як дія, передбаченої у злочинних, що відносяться до ч. 1 ст. 371 КК України. У цьому контексті слід звернути увагу на те, що в існуючих публікаціях левова частка спрямована на описання законного затримання чи приводу як заходів забезпечення кримінального провадження і підставах їх застосування. Натомість незаконність цих дій у працях описана надто узагальнено (без конкретизації незаконних дій). Так, В. І. Тютюгін зазначає, що діяння, передбачені ч. 1 ст. 371 КК України, які обов'язково повинні мати незаконний характер, можуть виявлятися: 1) у відсутності законних підстав для застосування зазначених заходів (наприклад, під варту береться особа, не зазначена в ч. 2 ст. 183 КПК); 2) у порушенні порядку їх застосування (наприклад, до свідка застосовується привід без відповідної ухвали слідчого судді чи суду – ч. 2 ст. 140 КПК); 3) у порушенні строків їх здійснення [17, с. 841–842]. В інших публікаціях, зокрема А. М. Бойка, М. І. Хавронюк, Ю. В. Александрова, А. О. Чувакова, не відображена деталізація незаконності таких запобіжних заходів, як затримання та привід [22, с. 1094; 31, с. 575; 33, с. 776]. Більш повним є виклад незаконності затримання або приводу у публікації В. І. Осадчого та С. С. Чернявського: затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду: 1) затримання особи може бути незаконним, коли слідчий, прокурор ініціюють застосування цього тимчасового запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених ст. 177 КПК; 2) коли ці особи завідомо неправильно оцінюють у сукупності вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення та інші обставини, зазначені у ст. 178 КПК; 3) коли ці особи у клопотанні про застосування запобіжного заходу – затримання особи використовують факт завідомо неправдивих обставин; 4) затримання особи за умови, коли після отримання дозволу на нього чи після подання клопотання про його застосування виникли нові обставини, з урахуванням

яких питання про затримання потребує перегляду: а) коли прокурор не відкликає клопотання про застосування запобіжного заходу або дозвіл на затримання особи, хоча йому стали відомі обставини, що виключають обґрунтовану підозру у вчиненні особою кримінального правопорушення (коли вимоги ст. 185 КПК ігноруються); б) коли слідчий, прокурор не доповнюють, не змінюють клопотання або не змінюють його новим, хоча знають про нові обставини, що можуть вплинути на вирішення судом питання про застосування затримання; 5) затримання особи з метою приводу: а) коли слідчий у клопотанні про затримання з метою приводу викладає завідомо неправдиві данні, що є підставою для ухвалення рішення про затримання з метою приводу, це утворює готування до злочину, відповідальність за вчинення якого передбачена ч. 1 ст. 371 КК; б) такі самі стадії цей злочин проходить і в разі вчинення зазначених дій прокурором, коли він направляє клопотання слідчому судді, суду; 6) затримання особи без ухвали слідчого судді, суду: а) незаконним буде затримання у разі ігнорування вимог ст. 208 КПК про підстави затримання, у разі ігнорування або припису ст. 204 КПК, згідно з якою до підозрюваного, обвинуваченого застосовано запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, він не може бути затриманий без дозволу слідчого судді, суду у зв'язку з підозрою або обвинуваченням у тому ж кримінальному правопорушенні затримання буде незаконним; б) затримання неповнолітнього. Затримання неповнолітнього вважається у всіх випадках, окрім затримання такого, яке відповідно до ч. 2 ст. 492 КПК може застосовуватися лише у разі, якщо він підозрюється або обвинувачується у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину, за умови, що застосування іншого запобіжного заходу не забезпечить запобігання ризикам, зазначеним у ст. 177 КПК; в) затримання судді або народного депутата. Не може бути затриманий народний депутат України без згоди Верховної Ради України (ч. 1 ст. 27 ЗУ від 17 листопада 1992 року № 2790-ХІІ «Про статус народного депутата України»), згідно з положенням гл. 37 КПК затримання судді або народного депутата здійснюється в особливому порядку і неможливе без згоди ВР (чч. 1 і 2 ст. 482 КПК), затримання їх усупереч наведеним вимогам буде вважатися незаконним; г) затримання особи при кримінальному провадженні на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському, річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні (гл. 41 КПК). Незаконним буде в цьому випадку затримання особи, яке буде суперечити статтям 519, ч. 1 ст. 520, ст. 522 КПК України; д) затримання особи, яка вчинила злочин за межами України. Коли таке затримання особи відбувається в супереч вимог ст. 582 та ст. 206 та без урахування особливостей, установлених розділом IX цього Кодексу, то воно буде незаконним; е) затримання викликаної особи на підставі запиту (доручення) про міжнародну правову допомогу. Така особа не може бути затримана як з приводу кримінального провадження, яке є предметом цього кримінального правопорушення, так і за будь-яке інше кримінальне правопорушення, вчинене до перетинання державного кордону України (при в'їзді в Україну). Підозрюваний, обвинувачений



або засуджений може бути затриманий лише за злочин, зазначений у повістці (ч. 2 ст. 566 КПК); є) затримання особи, яка користується дипломатичним імунітетом (кримінальне провадження щодо особи, яка користується дипломатичним імунітетом, може здійснюватися за правилами КПК лише за згодою такої особи або за згодою компетентного органу держави (міжнародної організації), яку представляє така особа, у порядку, передбаченому законодавством України та міжнародними договорами України (ч. 2 ст. 6 КПК). А тому особа, яка діє в порушення вказаних норм і затримає особу, яка користується дипломатичним імунітетом, то таке затримання буде незаконним [19, с. 896–901].

З метою поглибленого розуміння таких дій, як завідомо незаконний привід, звернемося до існуючих точок зору в юридичній літературі. Так, О. А. Чуваков заявляє, що незаконним є привід, який був здійснений не на підставі або не в порядку, регламентованими указаними статтями КПК, а також і в тому випадку, коли під час його здійснення будуть мати місце порушення процесуальних вимог (без складання процесуальних документів тощо) [33, с. 776]; Ю. В. Александров стверджує, що незаконним буде привід, який здійснюється не на підставі або не в порядку, передбаченому законом (наприклад, здійснення приводу без відповідної постанови) [31, с. 575]; А. М. Бойко та М. І. Хавронюк наполягають на тому, що привід буде незаконним, якщо він здійснюється за відсутності вказаних у законі підстав, або з порушенням умов, які визначають порядок їх застосування [22, с. 1094]; В. І. Осадчий, С. С. Чернявський переконані, що привід буде незаконним: 1) коли він був застосований до неповнолітньої особи, вагітної жінки, інвалідів першої або другої груп, особи, яка одноосібно виховує дітей віком до шести років або дітей-інвалідів, а також осіб, які згідно з КПК не можуть бути допитані як свідки; 2) коли він був застосований до співробітників кадрового складу розвідувального органу України під час виконання ним своїх службових обов'язків у відсутності офіційних представників цього органу (ст. 140 КПК); 3) не може бути застосовано привід з метою їх допиту: а) до захисника, представника потерпілого, цивільного відповідача, законного представника потерпілого, цивільного позивача у кримінальному провадженні про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з виконанням функцій представника чи захисника; б) до адвокатів – про відомості, які становлять адвокатську таємницю; в) до нотаріусів – про відомості, які становлять нотаріальну таємницю; г) до медичних працівників та інших осіб, який у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтиму і сімейної сторони життя особи – про відомості, які становлять лікарську таємницю; д) до священнослужителів – про відомості одержані ними на сповіді віруючих; е) до журналістів – про відомості, які містять конфіденційну інформацію професійного характеру, надану за умови нерозголошення авторства або джерела інформації; є) до професійних суддів, народних засідателів і присяжних – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення, за винятком випадків кримінального провадження щодо прийняття суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, ухвали; ж) до осіб, які брали участь в укладанні та

виконанні угоди про примирення в кримінальному провадженні, – про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з участю в укладанні та виконанні угоди про примирення; 3) до особи, до яких застосовані заходи безпеки, – щодо дійсних даних про їх особи; и) до осіб, які мають відомості про дійсні дані про осіб, до яких застосовані заходи безпеки, – щодо цих даних; і) до осіб, які користуються правом дипломатичної недоторканності, а також до працівників дипломатичних представництв без згоди представника дипломатичної установи (ч. 1 ст. 65 КПК); 4) незаконність приводу може полягати: а) у здійсненні приводу особою, яка проводить досудове розслідування, без ухвали слідчого судді; б) у фальсифікації клопотання про привід особи; в) у приводі інших осіб крім підозрюваного, обвинуваченого, свідка; г) у приводі осіб, які не можуть бути допитані як свідки [19, с. 901–902].

Аналіз існуючих точок зору стосовно незаконності приводу свідчить, що О.А. Чуваков, Ю.В. Александров, А.М. Бойко обмежилися загальними фразами, які не розкривають цю проблему. Натомість В.І. Осадчий і С.С. Чернявський підійшли до з'ясування проблеми відповідально і, на наш погляд, певним чином розкрили це питання. Проте останні як стосовно першої форми прояву цього злочину (завідомо незаконне затримання), так і до другої форми прояву цього злочину (завідомо незаконний привід) не відійшли від форм прояву цього злочину і не визначилися з обов'язковими ознаками об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України. На відміну від В.І. Осадчого і С.С. Чернявського, В.І. Тютюгін визначає обов'язкову ознаку об'єктивну сторони цього злочину – діяння [17, с. 841–842], А.М. Бойко та М.І. Хавронюк, Ю.В. Александров, О.А. Чуваков та автори Науково-практичного коментаря до Кримінального кодексу України називають обов'язковими ознаками об'єктивної сторони цього злочину – дії [22, с. 1094; 31, с. 575; 33, с. 775].

Для більш глибокого вивчення питання варто також проаналізувати положення чинного КПК України, що регулюють заходи забезпечення кримінального провадження, до переліку яких відносяться затримання та привід. Досягнення дієвості цього провадження вимагає великих зусиль організаційного і примусового характеру. Для досягнення завдань кримінального провадження законодавець покладає на суб'єктів кримінального процесу певні обов'язки та визначає їх права. Проте завдання кримінального судочинства не завжди збігаються з інтересами всіх сторін провадження. У зв'язку з цим суб'єкти кримінального провадження не завжди добровільно виконують покладені на них законом процесуальні обов'язки, що ставить під сумнів ефективність і дієвість кримінального процесу [35, с. 163]. Серед кримінально-процесуальних заходів, які забезпечують реалізацію кримінально-процесуальних норм, особливе місце займають заходи кримінально-процесуальних примусу, які є заходами впливу з боку державних органів або посадових осіб на поведінку суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності, що направлені на забезпечення виконання процесуальних обов'язків, якщо вони не виконуються добровільно, або на запобігання небажаним з точки зору права діям з метою забезпечення нормального руху кримінального судочинства [35, с. 163]. Серед заходів забезпечення кримінального провадження, особливе значення нада-

ється запобіжним заходам, під якими слід розуміти сукупність превентивних заходів забезпечення кримінального провадження, які спрямовані на забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого через певне обмеження їхніх особистих прав [35, с. 166; 38, с. 379]. До застосування цих заходів треба ставитися з особливою увагою, ретельно обґрунтовувати необхідність їх проведення, оскільки вони досить часто обмежують права, свободи і законні інтереси осіб, які потрапляють у сферу кримінального провадження. За своєю юридичною природою запобіжні заходи застосовуються тоді, коли особа ще не визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення (тобто коли вона є невинуватою). Запобіжні заходи не повинні розцінюватися як покарання, це лише певні обмеження для особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення.

Система запобіжних заходів ч. 1 ст. 176 КПК України: 1) особисте зобов'язання; 2) особиста порука; 3) застава; 4) домашній арешт; 5) тримання під вартою [34]. Крім того, ч. 2 цієї ж статті передбачено, що тимчасовим запобіжним заходом є затримання особи, яке застосовується з підстав та у порядку визначеним цим Кодексом [34]. Важливо акцентувати увагу на тому, що ст. 371 КК України передбачає відповідальність за завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою [37].

Відповідно до вимог КПК України затримання особи має дві форми: 1) затримання підозрюваного, обвинуваченого на підставі ухвали слідчого судді, суду з метою приводу (статті 187–191 КПК); 2) затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, яке, у свою чергу поділяється на: а) законне затримання (ст. 207 КПК); б) затримання уповноваженого службовою особою (ст. 208 КПК). [34; 35, с. 187; 36, с. 401–462; 38, с. 397–421]. У цьому контексті слід погодитися з обґрунтованою думкою стосовно того, що ці види затримання мають суттєві відмінності, вони відрізняються за метою, підставами, процесуальним порядком застосуванням і суб'єктами здійснення [35, с. 1187].

Л.Д. Удалова, О.Ю. Хабло під затриманням розуміють тимчасовий запобіжний захід, що застосовується з підстав і в порядку, визначеному КПК України, суть якого полягає в обмеженні прав на свободу й особисту недоторканність шляхом поміщення особи на короткий строк у спеціальне приміщення для тримання затриманих (ізолятор тимчасового тримання, гауптвахту) [35, с. 187]. В.О. Попелюшко під затриманням наполягає вважати тимчасовий запобіжний захід (ч. 2 ст. 176 КПК), який має дві форми (ст. 207–213 КПК) [36, с. 431].

Спираючись на зазначені підходи, з'ясуємо цю проблему стосовно затримання, по-перше, на законодавчому рівні окремо стосовно зазначених вище двох форм як законного затримання; по-друге – заборони, які є для такого затримання у його двох формах на законодавчому рівні; по-третє – як співвідносяться ці законодавчі положення та думки з цих двох, задекларованих нами напрямів, та які з цього приводу виникають дискусійні моменти.

*Запобіжні заходи щодо затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду (ст. 187–191 КПК).* Відповідно до ч. 1 ст. 177 КПК України, метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюва-

ним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам: 1) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; 2) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується [34]. Натомість згідно з ч. 2 цієї ж статті підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснювати дії, передбачені частиною першою цієї статті (слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених цим Кодексом) [34]. Запобіжні заходи застосовуються лише до підозрюваного, обвинуваченого, засудженого. Не є винятком застосування тимчасового запобіжного заходу у вигляді затримання, оскільки, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 276 КПК, затриманій за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення особі одночасно із затриманням повідомляється про підозру [34; 35, с. 381]. Наведений нами запобіжний захід може застосовуватися до підозрюваних, обвинувачених, які досягли вісімнадцятирічного віку.

Затримання на підставі ухвали слідчого, судді, суду з метою приводу полягає у короткочасному (до 36 годин) утриманні підозрюваного, обвинуваченого під вартою, щоб забезпечити його можливість постати перед слідчим, суддею, судом для вирішення питання про обрання запобіжного заходу. Цей вид затримання має такі особливості: 1) юридична підстава – ухвала слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу; 2) фактична підстава: а) неприбуття підозрюваного, обвинуваченого для розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді застави, домашнього арешту чи тримання під вартою за умови, що ухвала про привід не була виконана (ч. 3 ст. 187 КПК); б) неприбуття без поважних причин, чи наявності ризику неприбуття підозрюваного чи обвинуваченого за судовим викликом для участі у розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (ст. 188 КПК); 3) мета затримання – привід підозрюваного, обвинуваченого до суду для забезпечення його участі у розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу; 4) строк затримання – до 36 годин обумовлений необхідністю найшвидшого доставлення до слідчого судді, суду, адже у даному випадку не потрібно звертатися до суду з клопотанням про застосування до затриманої особи запобіжного заходу (в цей період необхідно таку особу доставити за призначенням, до суду який постановив ухвалу або її звільнити ч. 2 ст. 191 КПК) [35, с. 388].

Згідно з ч. 1 ст. 188 КПК прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися з клопотанням про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу для участі в розгляді клопотання

про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою [34]. Це клопотання може бути: 1) подане одночасно з поданням клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді 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 за судовим викликом для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою і відсутності у слідчого судді, суду на початок судового засідання відомостей про поважні причини, що перешкоджають його своєчасному прибуттю [34]. Прокурор має додати до клопотання документи, які підтверджують зазначені у пп. 1, 2 ч. 4 ст. 189 цього Кодексу обставини.

Згідно з ч. 4 ст. 189 КПК слідчий суддя, суд має відмовити у наданні дозволу на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу, якщо прокурор не доведе, що зазначені у клопотанні про застосування запобіжного заходу обставини вказують на наявність підстав для тримання під вартою підозрюваного, обвинуваченого, а також, що 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 [34].

Форма і зміст ухвали слідчого судді і суду про дозвіл на затримання з метою приводу має відповідати вимогам, зазначеним в ч. 1 та ч. 2 ст. 190 КПК. Така ухвала має бути виконана у строк, встановлений в ухвалі. Ухвала 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, у якій не зазначено строк її дії з дня постановлення ухвали; 3) відкликання ухвали прокурором [34].

Маючи нормативні положення щодо застосування такого запобіжного заходу, як затримання підозрюваного, обвинуваченого на підставі ухвали слідчого, судді, суду (стст. 187–191 КПК України), які передбачають їх правомірність, виокремимо ті, які свідчать про такі діяння, як завідомо незаконне затримання. Так, виходячи зі змісту ст. 177 КПК, можна з'ясувати завідомо незаконні затримання особи, коли особи, які здійснюють кримінальне провадження, ігнорують приписи цієї статті: 1) коли такий запобіжний захід застосовується не до підозрюваного, обвинуваченого або засудженого; 2) коли такий запобіжний захід застосовується не з метою запобігти спробам: а) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; б) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; в) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; г) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; д) вчинити інше кримінальне правопорушення чи

продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується. Крім того, затримання особи буде незаконним, коли відсутні підстави застосування такого запобіжного заходу: 1) відсутність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення; 2) відсутність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснювати дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК. Також незаконність затримання буде мати місце, коли слідчий, прокурор ініціюють застосування цього запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених цим Кодексом. Не може застосовуватися такий запобіжний захід, як затримання особи, щодо якої є заяви, скарги, повідомлення або оперативно-розшукові дані про вчинення ними кримінального правопорушення, але вони відповідно до ст. 276 КПК не є підозрюваними або обвинуваченими, як і до інших учасників кримінального провадження (свідків, потерпілих) [35, с. 383].

Затримання особи також буде незаконним, коли при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу, крім наявності ризиків, зазначених у ст. 177 КПК, слідчий суддя, суд на підставі надання сторонам кримінального провадження матеріалів не оцінює в сукупності всі обставини у тому числі: 1) вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним кримінального правопорушення; 2) тяжкість покарання, що загрожує відповідній особі у разі визнання підозрюваного, обвинуваченого винуватим у кримінальному правопорушенні, у вчиненні якого він підозрюється, обвинувачується; 3) вік і стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого; 4) міцність соціальних зв'язків підозрюваного, обвинуваченого в місці його постійного проживання, у тому числі наявність в нього родини й утриманців; 5) наявність у підозрюваного, обвинуваченого постійного місця роботи або проживання; 6) наявність судимості у підозрюваного, обвинуваченого. Крім того, затримання особи буде незаконним, коли виноситься ухвала слідчим суддею, судом з недотриманням приписів ст. 184 КПК України. Незаконним буде затримання, коли слідчий, прокурор у клопотанні про застосування запобіжного заходу (затримання особи), використовують факт завідомо неправдивих обставин. Затримання особи буде незаконним, коли після отримання дозволу на нього чи після подання клопотання про його застосування виникли нові обставини, з урахуванням яких питання про затримання потребує перегляду: а) коли прокурор не відкликає клопотання про застосування запобіжного заходу або дозвіл про затримання, хоча йому стали відомі обставини, що виключають обґрунтовану підозру у вчиненні особою кримінального правопорушення (коли вимоги ст. 185 КПК ігноруються); б) коли слідчий, прокурор не доповнюють, не змінюють клопотання його новим, хоча знають про нові обставини, що можуть вплинути на вирішення судом про застосування затримання [34]. Незаконним буде затримання особи, коли такий запобіжний захід застосовується з метою домогтися від підозрюваного певних свідчень щодо його причетності до кримінального правопорушення чи викриття у вчиненні кримінального правопорушення інших осіб або як карі за кримінальне правопорушення [35, с. 381]. Незаконним також буде застосування такого запобіжного заходу, як затримання неповно-

літнього. Крім того, буде незаконним винесення ухвали слідчим суддею, судом, а також здійснення затримання з метою приводу підозрюваного, обвинуваченого, коли такі не з'явилися за викликом суду, коли слідчому судді або суду були відомі поважні причини не з'явлення такої особи (ч. 3 ст. 187 КПК) [34]. Важливо знати, що затримання особи з метою приводу буде незаконним, коли слідчий у клопотанні про затримання з метою приводу, викладає завідомо неправдиві дані, що є підставою для ухвалення рішення про затримання з метою приводу (такі дії утворюють готування до злочину, відповідальність за вчинення якого передбачена ч. 1 ст. 371 КК України). Такі самі стадії цей злочин проходить і в разі вчинення зазначених дій прокурором, коли він направляє клопотання слідчому судді, суду. Незаконним буде затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу без ухвали слідчого судді, суду. Також буде незаконним затримання особи за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, про затримання особи з метою приводу для застосування запобіжного заходу не у зв'язку з взяттям підозрюваного, обвинуваченого під варту. Незаконним буде затримання особи з метою приводу за ухвалою, яка не відповідає вимогам ст. 190 КПК України. Незаконним буде затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду з метою приводу, яке полягає в утримуванні підозрюваного, обвинуваченого більше 36 годин під вартою або без мети доставити його до слідчого судді, який виніс йому таку ухвалу, та не відповідають вимогам ст. 191 КПК України.

*Затримання особи без ухвали слідчого судді, яке поділяється на законне затримання (ст. 207 КПК) та затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК).* У відповідності до ст. 207 КПК зазначається, що ніхто не може бути затриманий без ухвали слідчого судді, суду, крім випадків, передбачених цим кодексом. Згідно з ч. 2 цієї статті, кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-яку особу, крім осіб, зазначених у ст. 482 цим Кодексом: 1) при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення; 2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безпосереднього переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні [34]. Виходячи з положень ч. 2 цієї статті, незаконним буде затримання, яке суперечить приписам ч. 2 ст. 207 КПК. Крім того, незаконним буде затримання, коли особа затримала людину без мети доставлення до уповноваженої службової особи або яка негайно не повідомила уповноважену службову особу про затримання або місцезнаходження особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення [34].

Важливо звернути увагу на те, що затримання уповноваженою службовою особою буде незаконним в тому випадку, коли воно буде суперечити приписам ст. 208 КПК. Наприклад, коли уповноважена службова особа без ухвали слідчого судді, суду: 1) затримала особу, яку не застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину відсутні очевидці, потерпілі або відсутня сукупність очевидних ознак на тілі, на одязі чи місці події, які не свідчать про те, що ця особа вчинила злочин (про що має бути складений протокол у відповідності до ст. 104 та 209 цього Кодексу) [34]. Згідно з приписами ч. 2 цієї ж статті незаконним затриманням

уповноваженою службовою особою буде, коли вона затримала особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачено основне покарання у виді штрафу в розмірі менше, ніж три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян у випадку, якщо підозрюваний не виконав обов'язки, покладені на нього при обранні запобіжного заходу. У цьому контексті слід зазначити, що незаконним буде затримання співробітника кадрового складу розвідувального органу України при виконанні ним службових обов'язків і пов'язані з цим особистий обшук та огляд його речей за відсутності офіційних представників цього органу. Крім того, незаконним буде затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, коли воно перевищило 72 години з моменту затримання.

Незаконним буде затримання у разі ігнорування вимог ст. 208 КПК України про підстави затримання, у разі ігнорування припису ст. 204 КПК України, згідно з яким до підозрюваного, обвинуваченого застосовано запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, він не може бути затриманий без дозволу слідчого судді, суду у зв'язку з підозрою або обвинуваченням у тому ж кримінальному правопорушенні. Затримання неповнолітнього вважається у всіх випадках незаконним, окрім затримання, яке відповідно до ч. 2 ст. 492 КПК України може застосовуватися лише у разі, якщо він підозрюється або обвинувачується у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину, за умови, що застосування іншого запобіжного заходу не забезпечить запобігання ризикам, зазначеним у ст. 177 КПК України. Не може бути затриманий депутат України без згоди Верховної Ради України ч. 1 ст. 271 КПК України [39], оскільки згідно з положеннями гл. 37 КПК України затримання судді або народного депутата здійснюється в особливому порядку і неможливе без згоди Верховної Ради України (чч. 1 і 2 ст. 481 КПК України) [34]. Незаконним буде затримання уповноваженою службовою особою при кримінальному провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському, річковому судні, що перебуває за межами України, на повітряному судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальними знаком України, яке суперечить вимогам стст. 519, 520, 522 КПК України. Крім того, незаконним буде затримання особи, яке відбувається всупереч вимог стст. 582, 206 КПК України та без урахування особливостей, встановлених приписами розділу IX цього Кодексу. Також затримання викликаної особи на підставі запиту (доручення) про міжнародну правову допомогу свідчить, що така особа не може бути затримана як з приводу кримінального правопорушення, яке є предметом цього кримінального провадження, так і за будь-яке інше кримінальне правопорушення, вчинене до перетинання державного кордону України (при в'їзді в Україну). Затримання особи, яка користується дипломатичним імунітетом (кримінальне провадження щодо особи, яка користується дипломатичним імунітетом, може здійснюватися за правилами КПК лише за згодою такої особи або за згодою компетентного органу держави, яку представляє така особа, у порядку, передбаченому законодавством України та міжнародними договорами (ч. 2 ст. 6 КПК України) [19, с. 896 – 901], а тому особа, яка діє в порушення вказаних норм і затримує особу,



що користується дипломатичним імунітетом, також буде незаконним [19, с. 896–901].

Згідно з п. 1 ч. 2 ст. 131 КПК України, до заходів забезпечення кримінального провадження відноситься привід. Метою застосування заходу забезпечення кримінального провадження є досягнення дієвості цього провадження, тобто забезпечення ефективності реалізації завдань кримінального провадження, закріплених ст. 2 КПК України, та завдань окремих стадій кримінального провадження [38, с. 332–333]. Цей захід забезпечення кримінального провадження має застосовуватись згідно зі ст. 132 КПК України, яка передбачає загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження [34]. Якщо підозрюваний, обвинувачений, свідок, які були у встановленому цим Кодексом порядку викликані (зокрема, наявне підтвердження, отримання ним повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом), не з'явилися без поважних причин або не повідомили про причини свого неприбуття, то до них може бути застосовано привід (ст. 139 КПК) [34]. Порядок застосування приводу регламентується стст. 140–143 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.

Стосовно такого заходу забезпечення кримінального провадження, як привід, в юридичній літературі існують такі судження: 1) Л.Д. Удалова та О.Ю. Хабло заявляють, що привід (стст. 140–143 КПК України) – це захід забезпечення кримінального провадження, який полягає у примусовому супроводженні підозрюваного, обвинуваченого, свідка особою, яка виконує ухвалу про привід, до місця їх виклику у зазначений в ухвалі час [35, с. 197]; 2) В.О. Попелюшко стверджує, що приводом є примусове супроводження особи (свідка, підозрюваного або обвинуваченого), до якої він застосовується, як результат нез'явлення останньої без поважних причин до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду особою, яка виконує ухвалу про здійснення приводу до місця її виклику в зазначений в ухвалі час [36, с. 346]; 3) С.М. Смоков наполягає на тому, що привід є заходом забезпечення кримінального провадження, пов'язаним із фізичним впливом на підозрюваного, обвинуваченого, свідка, який не з'явився на виклик без поважних причин або не повідомив про причини свого неприбуття, спрямованим на забезпечення виконання їх обов'язку щодо явки на виклик до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду [38, с. 334]. Ці визначення лише доповнюють зміст один одного. Примус при проведенні приводу проявляється в тому, що особа без її волі доставляється в потрібне місце [40, с. 176].

З урахуванням викладених точок зору стосовно незаконного приводу, а також положень КПК України, які регламентують привід і виклики підозрюваного, обвинуваченого, свідка, розкриємо дії, які свідчать про незаконність приводу. Виходячи з приписів ч. 3 ст. 140 КПК України, можна стверджувати, що незаконним буде привід, який застосовується до інших учасників процесу, крім свідка, обвинуваченого та підозрюваного [34]. Незаконним також буде

привід, який застосований до неповнолітнього свідка, вагітної жінки як свідка, свідків-інвалідів першої або другої груп, свідків-осіб, які одноосібно виховують дітей віком до шести років або дітей-інвалідів, свідків-осіб, які згідно із цим Кодексом не можуть бути допитані як свідки [34]. Також незаконним буде привід співробітника кадрового складу розвідувального органу України під час виконання ним своїх службових обов'язків за відсутності офіційних представників цього органу [34].

У приписах ч. 2 ст. 65 КПК України зазначаються особи, які не можуть бути допитані як свідки: 1) захисник, представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, законний представник потерпілого, цивільного позивача у кримінальному провадженні – про обставини, які їм стали відомі у зв'язку з виконанням функцій представника чи захисника; 2) адвокати – про відомості, які становлять адвокатську таємницю; 3) нотаріуси – про відомості, які становлять нотаріальну таємницю; 4) медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя особи – про відомості, які становлять лікарську таємницю; 5) священнослужителі – про відомості, одержані ними на сповіді віруючих; 6) журналісти – про відомості, які містять конфіденційну інформацію професійного характеру, надану за умови нерозголошення авторства або джерела інформації; 7) професійні судді, народні засідателі та присяжні – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення, за винятком випадків кримінального провадження щодо прийняття суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, ухвали; 8) особи, які брали участь в укладенні та виконанні угоди про примирення в кримінальному провадженні, - про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з участю в укладенні та виконанні угоди про примирення; 9) особи, до яких застосовані заходи безпеки, - щодо дійсних даних про їх особи; 10) особи, які мають відомості про дійсні дані про осіб, до яких застосовані заходи безпеки, - щодо цих даних [34]. Зважаючи на вищевикладене, привід до цих осіб як свідків буде незаконним (ч. 3 ст. 140 КПК України) [34]. Крім того, не можуть без їх згоди бути допитані як свідки особи, які мають право дипломатичної недоторканності, а також працівники дипломатичних представників – без згоди представника дипломатичної установи (ч. 4 ст. 65 КПК України), а тому їх привід буде незаконним [34]. Незаконним буде привід свідка, підозрюваного, обвинуваченого без ухвали слідчого судді або суду (ч. 2 ст. 140 КПК України) [34]. Привід свідка, підозрюваного, обвинуваченого буде незаконним, якщо були відсутні підстави для такого приводу (ч. 1 ст. 139 КПК України), а також були поважні причини неприбуття особи на виклик, передбачені пп. 1–8 ст. 138 КПК України [34]. Незаконним буде привід, коли клопотання про здійснення приводу не оформлене згідно із ст. 141 КПК України та не розглянуте слідчим суддею або судом з дотриманням приписів ст. 142 КПК України [34]. Крім того, незаконним буде привід за фальсифікованим клопотанням слідчого, погодженого прокурором. Ці положення на законодав-

чому рівні знайшли своє певне вирішення в кримінальному законодавстві зарубіжних держав [41; 42; 43; 44; 45; 46].

**Висновки.** На підставі проведеного дослідження можна прийти до таких висновків: 1) автори існуючих публікацій поверхово розглядають такі заходи забезпечення кримінального провадження (виходячи з кримінально-правової характеристики), як завідомо незаконне затримання, незаконний привід, як правило, без посилань на норми КПК України, які їх регламентують; 2) такий запобіжний захід, як затримання підозрюваного, обвинуваченого або засудженого, як правило, вчиняється шляхом дій, лише в окремих випадках може вчинятися шляхом бездіяльності; 3) такий захід забезпечення кримінального провадження, як привід вчиняється лише шляхом дій.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для студентів юрид. вузів і фак. / за ред. П. С. Матишевського, П. П. Андрушка, С. Д. Шапченка. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – 512 с.
2. *Бажанов М.И.* Объективная сторона преступления / М.И. Бажанов // Уголовное право УССР. Часть Общая: Учебник [Ю.В. Александров, А.Ш. Якупов, М.И. Бажанов и др.]; под ред. В.В. Сташиса, А.Ш. Якупова. – К.: Изд-во «Вища школа», 1984. – С. 81–97.
3. *Бурчак Ф.Г., Фесенко Е.Ф.* Объективная сторона преступления / Ф.Г. Бурчак, Е.Ф. Фесенко // Уголовное право Украинской ССР на современном этапе. Часть общая, отв. ред. А. Я. Светлов, В. В. Сташис. – К.: Наукова думка, 1985. – 448 с.
4. *Гришанин П.И.* Объективная сторона преступления / П.И. Гришанин // Советское уголовное право: Часть общая: [Учебное пособие.] – М.: ВЮЗИ, 1961. – 147 с.
5. *Кудрявцев В.Н.* Объективная сторона преступления / В.Н. Кудрявцев. – М.: Государственное изд-во юрид. литературы, 1960. – 244 с.
6. *Коржанський М.Й.* Об'єктивна сторона злочину / М.Й. Коржанський // Кримінальне право і законодавство України. Частина загальна: [Курс лекцій] / За ред. М.Й. Коржанського. – К.: Атіка, 2001. – С. 189–211.
7. *Кудрявцев В.Н.* Правовое поведение: Норма и патология / В.Н. Кудрявцев. – М.: Изд-во «Наука», 1982. – 288 с.
8. *Малинин В.Б.* Причинная связь в уголовном праве / В.Б. Малинин. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2000. – 316 с.
9. *Наумов А.В.* Объективная сторона преступлений / А.В. Наумов // Российское уголовное право. Курс лекций: в 3 т. Т. 1. Общая часть / А.В. Наумов. – 4-е изд. перераб. и доп. – М.: Волтерес Клувер, 2007. – С. 313–343.
10. *Номоконов В.А.* Объективная сторона преступлений / В.А. Номоконов // Полный курс уголовного права : В 5 т. / Под ред. докт. юрид. наук, проф., засл. деятеля науки РФ А.И. Коробеева. Т. 1.: Преступление и наказание. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс» 2008. – С. 357 – 383.
11. *Петин И.А.* Механизм преступного насилия / И.А. Петин – СПб: «Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 343 с.
12. *Пионтковский А.А.* Объективная сторона состава преступления / А.А. Пионтковский // Курс советского уголовного права: Часть общая. В 6-ти

томах / Редкол.: А. А. Пионтковский и др. – М.: Изд-во Наука, 1970. – Т. 2. – С. 131–183.

13. *Семенцова И.А.* Объективная сторона состава преступления / И.А. Семенцова // Уголовное право: Общая часть. Серия «Сдаем экзамен». – Ростов н/Д: «Феникс», 2003. – С. 69–83.

14. *Таганцев В.С.* Преступная деятельность / В.С. Таганцев // Русское уголовное право: Лекции. Часть общая. В 2 т. Т. 1. – М.: Наука, 1994. – С. 265–372.

15. Уголовное право зарубежных государств. Общая часть / Под ред. и с предисл. И. Д. Козочкина. – М.: Институт международного права и экономики А.С. Грибоедова, 2001. – 576 с.

16. *Матвійчук В. К.* Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): Монографія / В. К. Матвійчук. – К.: «Азимут – Україна», 2005. – 464 с.

17. *Тютюгін В.І.* Злочини проти правосуддя / В.І. Тютюгін, // Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін.; за заг. ред.. В. Т. Маляренко, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Вид. третє. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2006. – С. 980–1041.

18. *Шеховцов Р.М., Беніцький А.С.* Злочини проти правосуддя / Р.М. Шеховцов, А.С. Беніцький // Кримінальне право (Особлива частина): [підручник]; за ред. О.О. Дурова, Є.О. Письменського. – [2-ге вид.]. – К. ВД «Декор», 2013. – С. 671–709.

19. *Осадчий В.І., Чернявський С.С.* Злочини проти правосуддя / В.І. Осадчий, С.С. Чернявський // Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченка, В.В. Чернея. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – С. 895 – 969.

20. *Мельник Р.І.* Кримінально-правова характеристика завідомо незаконних затримання, приводу, арешту та тримання під вартою (ст. 371 КК України): дисертація на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук; спеціальність: 12.00.08. – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право / Р.І. Мельник. – Луганск: Луганский державный ун-т внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, 2008. – 221 с.

21. *Фесенко Є.В., Варфоломеева Т.В.* Коментар до ст. 371 КК України / Є.В. Фесенко, Т.В. Варфоломеева // Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т. – Т. 2.: за заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка, – 3-ге вид. перероб. та допов. – К.: Алерта; КНТ, Центр учбової літератури, 2009. – С. 445–448.

22. *Бойко А.М., Хавронюк М.І.* Коментар до ст. 371 КК України / А.М. Бойко, М.І. Хавронюк // Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України – 9-те вид., переробл. та допов. / За ред. М. І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2009. – С. 1020–1022.

23. *Идрисов К.Р.* Преступления против правосудия, совершаемые должностными лицами органов предварительного расследования и суда: диссертация на соискание ученой степени канд. юрид. наук; специальность: 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право / К. Р. Идрисов. – Нижний Новгород, 2007. – 262 с.

24. *Попова Ю.П.* Уголовно-правовая характеристика заведомо незаконного задержания, заключения под стражу и содержания под стражей: диссертация на соискание ученой степени канд. юрид. наук; специальность: 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право / Ю.П. Попова. – Тюмень.: Тюменский государственный университет, 2004. – 221 с.

25. *Винер Н.* Кибернетика и общество / Н. Винер. – М., Изд-во иностранной литературы. 1958. – 200 с.
26. Новий тлумачний словник української мови у 3-х томах. Т. 1 (Укладачі Василь Яременко, Оксана Сліпущо). – К.: Вид-во «Аконіт», 2004. – 928 с.
27. Русско-украинский словарь. Том первый А-М. – К.: Изд-во «Наукова думка», 1968. – 700 с.
28. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і доп.) / Уклад. І голов. ред. В.П. Бусел. – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
29. *Даль Владимир.* Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. Т. 2: И-о. – М.: Рус. яз., 1999. – 779 с.
30. Юридический энциклопедический словарь. Гл. ред. А. Я. Сухарев; Ред. кол.: М.М. Богуславский, М.И. Козырь, Г.М. Миньковский и др. – М.: Сов. энциклопедия, 1984. – 415 с.
31. *Александров Ю.В.* Злочини проти правосуддя, що вчиняються службовими особами, які здійснюють здійснення правосуддя / Ю.В. Александров // Кримінальне право України. Особлива частина: [підручник] (Ю.В. Александров, О.О. Дудоров, В.А. Клименко та ін.) – Вид. 2-ге, переробл. та допов. / За ред.. М.І. Мельника, В.А. Клименка. – К.: Атака, 2008. – С. 374–583.
32. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Під заг. ред.. Потебенька М.О., Гончаренка В.Г. ч. 2. – К.: «Форум», 2001. – 944 с.
33. *Чуваков О.А.* Преступление против правосудия / О.А. Чуваков // Уголовный кодекс Украины. Комментарий: Под ред. Ю.А. Кармазина и Е.Л. Стрельцова. – Харьков, ООО «Одиссей», 2001. – С. 774–835.
34. *Благов Е.В.* Общая часть уголовного права в 20 лекциях: [курс лекций] / Е.В. Благов. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 344 с.
34. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI (Редакція станом на 11.06.2016).
35. *Удалова Л.Д., Хабло О.Ю.* Заходи забезпечення кримінального провадження / Л.Д. Удалова // Кримінальний процес [текст]: підручник / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. – К.: «Центр учбової літератури», 2013. – С. 163–210.
36. *Попелюшко В.О.* Запобіжні заходи, затримання особи / В.О. Попелюшко // Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шуміла. – К.: Юстініан, 2012. – С. 401–462.
37. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 26. – Ст. 131.
38. *Смоков С.М.* Запобіжні заходи, затримання особи / С. М. Смоков // Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Від. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х.: Одиссей, 2013. – С. 371–421.
39. Про статус народного депутата України. Закон України від 17 листопада 1992 року № 2790 // Відомості Верховної Ради України. – 1992.
40. *Пліщук Л.І.* Проблемні питання застосування та здійснення примусового приводу в кримінальному процесі / Л.І. Пліщук // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2009. – № 22. – С. 174–178.
41. The Polish Penal Code / edited by candidate of law, assistant professor A.I. Lukashov, and D j, prof N.F. Kuznetsova introduction by candidate of law, assistant

professor A.I. Lukashov and candidate of law E. A. Sarkisova, translated from Polish by D.A. Barilovitch – St Petersburg "Yundicheskyy Centei Press», 2001 – 234 p.

42. The Bulgarian Penal Code / edited by candidate of Law, assistant professor A.I. Lukashov; introduction by Y.I. Aidarov. – St. Petersburg: «Yuridicheskyy Center – Press», 2001. – 298 p.

43. The Swiss Penal Code / Preface by a member of the Council of Federation the Federal Assembly of the RF. N. Volkov; edited, translated from German, and introduction by Candidate of Law A.V. Serebrennikova; – St Petersburg: «Yuridicheskyy Center – Press», 2002. – 366 p.

44. THE JAPANESE PENAL CODE / Edited and introduction by Doctor of Law, prof. A.I. Korobeev. – St Petersburg: "Yuridicheskyy Center – Press", 2002. – 226 p.

45. Criminal Legislation of Norway / Edited and introductory article by Doctor of Law, professor Yn.V. Golik; translated from Norwegian A.V. Zhmenya. – St. Petersburg: «Yuridicheskyy Center – Press», 2002. – 366 p.

46. Ley Organica 10/1995, de 23 de noviembre, del Codigo Penal del Reino de Espana (Esta revision vigente desde 01 de Julio de 2015) [Elektronniy resurs]. – Rezhim dostupny: [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Penal/lo10-1995.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.html).

## REFERENCES

1. Kryminalne pravo Ukrainy. Zahalna chastyna: Pidruchnyk dlia studentiv yuryd. vuziv i fak. / za red. P.S. Matyshevskoho, P.P. Andrushka, S.D. Shapchenka. – K.: Yurinkom Inter, 1997. – 512 s.

2. *Bazhanov M.I.* Ob#ektivnaja storona prestuplenija / M.I. Bazhanov // Ugolovnoe pravo USSR. Chast' Obshhaja: Uchebnik [Ju.V. Aleksandrov, A.Sh. Jakupov, M.I. Bazhanov i dr.]; pod red. V.V. Stashisa, A.Sh. Jakupova. – K.: Izd-vo «Vishha shkola», 1984. – S. 81–97.

3. *Burchak F.G., Fesenko E.F.* Ob#ektivnaja storona prestuplenija / F.G. Burchak, E.F. Fesenko // Ugolovnoe pravo Ukrainskoj SSR na sovremennom jetape. Chast' obshhaja, otv. red. A.Ja. Svetlov, V.V. Stashis. – K.: Naukova dumka, 1985. – 448 s.

4. *Grishanin P.I.* Ob#ektivnaja storona prestuplenija / P.I. Grishanin // Sovetskoe ugolovnoe pravo: Chast' obshhaja: [Uchebnoe posobie.] – M.: VJuZI, 1961. – 147 s.

5. *Kudrjavcev V.N.* Ob#ektivnaja storona prestuplenija / V.N. Kudrjavcev. – M.: Gosudarstvennoe izd-vo jurid. literatury, 1960. – 244 s.

6. *Korzhanskyi M.I.* Ob'iektivna storona zlochynu / M.I. Korzhanskyi // Kryminalne pravo i zakonodavstvo Ukrainy. Chastyna zahalna: [Kurs lektsii] / Za red. M.I. Korzhanskoho. – K.: Atika, 2001. – S. 189–211.

7. *Kudrjavcev V.N.* Pravovoe povedenie: Norma i patologija / V.N. Kudrjavcev. – M.: Izd-vo «Nauka», 1982. – 288 s.

8. *Malinin V.B.* Prichinnaja svjaz' v ugolovnom prave / V.B. Malinin. – SPb: Izdatel'stvo «Juridicheskij centr Press», 2000. – 316 s.

9. *Naumov A.V.* Ob#ektivnaja storona prestuplenij / A.V. Naumov // Rossijskoe ugolovnoe pravo. Kurs lekcij: v 3 t. T. 1. Obshhaja chast' / A.V. Naumov. – 4-e izd. pererab. i dop. – M.: Volteres Kluver, 2007. – S. 313–343.

10. *Nomokonov V.A.* Ob#ektivnaja storona prestuplenij / V.A. Nomokonov // Polnyj kurs ugolovnogo prava : V 5 t. / Pod red. dokt. jurid. nauk, prof., zasl. dejatelja nauki RF A.I. Korobeeva. T. 1.: Perstuplenie i nakazanie. – SPb.: Izd-vo R. Aslanova «Juridicheskij centr Press» 2008. – S. 357–383.

11. *Petin I.A.* Mehanizm prestupnogo nasillja / I.A. Petin – SPb: «Izd-vo R. Aslanova «Juridicheskij centr Press», 2004. – 343 s.
12. *Piontkovskij A.A.* Ob#ektivnaja storona sostava prestuplenija / A.A. Piontkovskij // Kurs sovetskogo ugovnogo prava: Chast' obshhaja. V 6-ti tomah / Redkol.: A.A. Piontkovskij i dr. – M.: Izd-vo Nauka, 1970. – T. 2. – S. 131–183.
13. *Semencova I.A.* Ob#ektivnaja storona sostava prestuplenija / I.A. Semencova // Ugolovnoe pravo: Obshhaja chast'. Serija «Sdaem jekzamen». – Rostov n/D: «Feniks», 2003. – S. 69–83.
14. *Tagancev V.S.* Prestupnaja dejatel'nost' / V.S. Tagancev // Russkoe ugolovnoe pravo: Lekcii. Chast' obshhaja. V 2 t. T. 1. – M.: Nauka, 1994. – S. 265–372.
15. Ugolovnoe pravo zarubezhnyh gosudarstv. Obshhaja chast' / Pod red. i s predisl. I.D. Kozochkina. – M.: Institut mezhdunarodnogo prava i jekonomiki A.S. Griboedova, 2001. – 576 s.
16. *Matviichuk V.K.* Kryminalno-pravova okhrona navkolyshnoho pryrodnoho seredovyshcha (kryminalno-pravove ta kryminolohichne doslidzhennia): Monohrafiia / V.K. Mtviiichuk. – K.: «Azymut – Ukrainu», 2005. – 464 s.
17. *Tiutiuhin V.I.* Zlochyny proty pravosuddia / V.I. Tiutiuhin, // Kryminalnyi kodeks Ukrainy. Naukovo-praktychnyi komentar / Iu.V. Baulin, V.I. Borysov, S.B. Havrysh ta in.; za zah. red.. V.T. Maliarenka, V.V. Stashysa, V.Ia. Tatsiia. Vyd. tretie. – Kh.: TOV «Odissei», 2006. – S. 980–1041.
18. *Shekhovtsov R.M., Benitskyi A.S.* Zlochyny proty pravosuddia / R.M. Shekhovtsov, A.S. Benitskyi // Kryminalne pravo (Osoblyva chastyna): [pidruchnyk]; za red. O.O. Durova, Ie.O. Pysmenskoho. – [2-he vyd.]. – K. VD «Dekor», 2013. – S. 671–709.
19. *Osadchyi V.I., Cherniavskiy S. S.* Zlochyny proty pravosuddia / V.I. Osadchyi, S.S. Cherniavskiy // Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy / D S. Azarov, V.K. Hryshchuk, A.V. Savchenka, V.V. Chernieia. – K.: Yurinkom Inter, 2016. – S. 895–969.
20. *Melnyk R.I.* Kryminalno-pravova kharakterystyka zavidomo nezakonnnykh zatrymannia, pryvodu, areshytu ta trymannia pid vartoiu (st. 371 KK Ukrainy): dysertatsiia na zdobuttia nauk. stupenia kand. yuryd. nauk; spetsialnist: 12.00.08. – kryminalne pravo ta kryminolohiia; kryminalno-vykonavche pravo / R.I. Melnyk. – Luhansk: Luhanskyi derzhavnyi un-t vnutrishnikh sprav imeni E.O. Didorenka, 2008. – 221 s.
21. *Fesenko Ie.V., Varfolomeieva T.V.* Komentar do st. 371 KK Ukrainy / Ie.V. Fesenko, T.V. Varfolomeieva // Naukovo-praktychnyi komentar do Kryminalnoho kodeksu Ukrainy: u 2 t. – T. 2.: za zah. red. P.P. Andrushka, V.H. Honcharenka, Ie.V. Fesenka, – 3-tie vyd. pererob. ta dopov. – K.: Alerta; KNT, Tsentr uchbovoi literatury, 2009. – S. 445–448.
22. *Boiko A.M., Khavroniuk M.I.* Komentar do st. 371 KK Ukrainy / A.M. Boiko, M.I. Khavroniuk // Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy – 9-te vyd., pererobl. ta dopov. / Za red. M.I. Melnyka, M.I. Khavroniuka. – K.: Yurydychna dumka, 2009. – S. 1020–1022.
23. *Idrisov K.R.* Prestuplenija protiv pravosudija, sovershaemye dolzhnostnymi licami organov predvaritel'nogo rassledovaniya i suda: dissertacija na soiskanie uchenoj stepeni kand. jurid. nauk; special'nost': 12.00.08 – ugolovnoe pravo i kriminologija; ugovovno-ispolnitel'noe pravo / K.R. Idrisov. – Nizhnij Novgorod, 2007. – 262 s.
24. *Popova Ju.P.* Ugolovno-pravovaja harakteristika zavedomo nezakonnogo zaderzhaniya, zakljuchenija pod strazhu i sodержanie pod strazhej: dissertacija na

soiskanie uchenoj stepeni kand. jurid. nauk; special'nost': 12.00.08 – ugovnoe pravo i kriminologija; ugovno-ispolnitel'noe pravo / Ju.P. Popova. – Tjumen': Tjumenskij gosudarstvennyj universitet, 2004. – 221 s.

25. *Viner N.* Kibernetika i obshhestvo / N. Viner. – M.: Izd-vo inostrannoju literatury. 1958. – 200 s.

26. *Novyi tlumachnyi slovnyk ukraïnskoi movy u 3-kh tomakh. T. 1 (Ukladachi Vasyl Yaremenko, Oksana Slipushko).* – K.: Vyd-vo «Akonit», 2004. – 928 s.

27. *Russko-ukraïnskij slovar'.* Tom pervyj A-M. – K.: Izd-vo «Naukova dumka», 1968. – 700 s.

28. *Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukraïnskoi movy (z dod. i dop.) / Uklad. I holov. red.. V.P. Busel.* – K.: Irpin: VTF «Perun», 2005. – 1728 s.

29. *Dal' Vladimir.* Tolkovyj slovar' zhivogo velikoruskogo jazyka: V 4 t. T. 2: I-o. – M.: Rus. jaz., 1999. – 779s.

30. *Juridicheskij jenciklopedicheskij slovar'.* Gl. red. A.Ja. Suharev; Red. kol.: M.M. Boguslavskij, M.I. Kozyr', G.M. Min'kovskij i dr. – M.: Sov. jenciklopedija, 1984. – 415 s.

31. *Aleksandrov Iu.V.* Zlochyny proty pravosuddia, shcho vchyniautsia sluzhbovymy osobamy, yaki zdiisniuiut zdiisnennia pravosuddia / Iu.V. Aleksandrov // Kryminalne pravo Ukrainy. Osoblyva chastyna: [pidruchnyk] (Iu.V. Aleksandrov, O.O. Dudorov, V.A. Klymenko ta in.) – Vyd. 2-he, pererobl. ta dopov. / Za red. M.I. Melnyka, V.A. Klymenka. – K.: Ataka, 2008. – S. 374–583.

32. *Naukovo-praktychnyi komentar do Kryminalnogo kodeksu Ukrainy. Pid zah. red.. Potebenka M.O., Honcharenka V.H. ch. 2.* – K.: «Forum», 2001. – 944 s.

33. *Chuvakov O.A.* Prestuplenie protiv pravosudija / O.A. Chuvakov // Ugolovnyj kodeks Ukrainy. Kommentarij: Pod red. Ju.A. Karmazina i E.L. Strel'cova. – Har'kov, OOO «Odisej», 2001. – S. 774–835.

34. *Blagov E.V.* Obshhaja chast' ugovnogo prava v 20 lekcijah: [kurs lekcij] / E.V. Blagov. – M.: Jurlitinform, 2012. – 344 s.

34. *Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI (Redaktsiia stanom na 11.06.2016).*

35. *Udalova L.D., Khablo O.Iu.* Zakhody zabezpechennia kryminalnogo provadzhennia / L.D. Udalova // Kryminalnyi protses [tekst]: pidruchnyk / za zah. red. V.V. Kovalenka, L.D. Udalovoi, D.P. Pysmennoho. – K.: «Tsentri uchbovoi literatury», 2013. – S. 163–210.

36. *Popeliushko V.O.* Zapobizhni zakhody, zatrymannia osoby / V.O. Popeliushko // Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy. Naukovo-praktychnyi komentar / Za zah. red. profesoriv V.H. Honcharenka, V.T. Nora, M.Ie. Shumila. – K.: Yustinian, 2012. – S. 401–462.

37. *Kryminalnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 5 kvitnia 2001 roku // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy.* – 2001. – № 26. – St. 131.

38. *Smokov S.M.* Zapobizhni zakhody, zatrymannia osoby / S.M. Smokov // Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Naukovo-praktychnyi komentar / Vid. red.: S.V. Kivalov, S.M. Mishchenko, V.Iu. Zakharchenko. – Kh.: Odyssei, 2013. – 371–421.

39. *Pro status narodnogo deputata Ukrainy. Zakon Ukrainy vid 17 lystopada 1992 roku № 2790 // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy.* – 1992.

40. *Plishchuk L.I.* Problemni pytannia zastosuvannia ta zdiisnennia prymusovoho pryvodu v kryminalnomu protsesi / L.I. Plishchuk // Borotba z orhanizovanoiu zlochnynnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka). – 2009. – № 22. – S. 174–178.



41. The Polish Penal Code / edited by candidate of law, assistant professor A.I. Lukashov, and D j, prof N.F. Kuznetsova introduction by candidate of law, assistant professor A.I. Lukashov and candidate of law E.A. Sarkisova, translated from Polish by D.A. Barilovitch – St Petersburg "Yuridichesky Centei Press», 2001 – 234 p.

42. The Bulgarian Penal Code / edited by candidate of Law, assistant professor A.I. Lukashov; introduction by Y.I. Aidarov. – St. Petersburg: «Yuridichesky Center – Press», 2001. – 298 p.

43. The Swiss Penal Code / Preface by a member of the Council of Federation the Federal Assembly of the RF N. Volkov; edited, translated from German, and introduction by Candidate of Law A.V. Serebrennikova; – St Petersburg: «Yuridichesky Center – Press», 2002. – 366 p.

44. THE JAPANESE PENAL CODE / Edited and introduction by Doctor of Law, prof. A.I. Korobeev. – St Petersburg: "Yuridichesky Center – Press", 2002. – 226 p.

45. Criminal Legislation of Norway / Edited and introductory article by Doctor of Law, professor Yn.V. Golik; translated from Norwegian A.V. Zhmenya. – St. Petersburg: «Yuridichesky Center – Press», 2002. – 366 p.

46. Ley Organica 10/1995, de 23 de noviembre, delCodigo Penal del Reino de Espana (Esta revision vigente desde 01 de Julio de 2015) [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Penal/lo10-1995.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.html).

### **Шнирко О. С. Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України**

*У статті проведено дослідження об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 371 КК України. Автор досліджує існуючі точки зору стосовно заведено незаконного затримання та незаконного приводу, аналізує такі обов'язкові ознаки об'єктивної сторони цього злочину, як діяння (дію або бездіяльність). Також сформульовані визначення незаконного приводу і незаконного затримання.*

**Ключові слова:** заведено незаконне затримання, незаконний привід, підозрюваний, обвинувачений, засуджений, свідок.

### **Шнырко А. С. Объективная сторона преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 371 УК Украины**

*В статье проведено исследование объективной стороны преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 371 УК Украины. Автор исследует существующие точки зрения на заведено незаконное задержание и незаконный привод, анализирует такие обязательные признаки объективной стороны этого преступления, как деяния (действие или бездействие). Также сформулированы определения незаконного приводу и незаконного задержания.*

**Ключевые слова:** заведено незаконное задержание, незаконный привод, подозреваемый, обвиняемый, осужденный, свидетель.

### **Shnyrko O. Objective side of the crime under part 1, article 371 of the Criminal Code of Ukraine**

*In the article investigates the objective side of the crime under part 1, article 371 of the Criminal Code of Ukraine. The author examines the existing points of view on the knowingly unlawful detention and illegal actuator, analyzes such compulsory signs of the*

*objective side of this crime as an act (action or inaction). In the article formulated definitions of unlawful detention and illegal actuator.*

**Keywords:** *Knowingly unlawful detention; Illegal actuator; Suspect; Accused; Convicted; Witness.*

Стаття надійшла до редакції 13.05.2016.