

Міністерство освіти і науки України
Національний університет «Києво-Могилянська академія»
Факультет правничих наук
Кафедра кримінального та кримінального процесуального права

Магістерська робота

освітній ступінь – магістр

на тему: **«ЗАТРИМАННЯ УПОВНОВАЖЕНОЮ СЛУЖБОВОЮ
ОСОБОЮ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ»**
(Detention by an authorized officer in criminal proceedings)

Виконала: студентка 2-го року навчання,
Спеціальності

081 Право

Іщук Вікторія Миколаївна

Керівник Удовенко Ж. В.

доктор юридичних наук, доцент

Рецензент Воробей О.В.
(прізвище та ініціали)

Магістерська робота захищена

з оцінкою _____

Секретар ЕК _____

« ____ » _____ 20 ____ р.

Декларація академічної доброчесності

Я, Ісук Вікторія Миколаївна, студентка 2-го року навчання магістерської програми зі спеціальністю "Право" факультету правових наук НАУКМА підтверджую так:

- написана мною магістерська робота на тему "Затримання уновинковою особою в кримінальному провадженні" відповідає вимогам академічної доброчесності та не містить порушень, передбачених п. 3.1 Положення про академічну доброчесність закладів освіти у НАУКМА, зі змістом якої я ознайомена.

08.05.2024 р.



Ісук В.М.

ЗМІСТ

ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1 ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ІНСТИТУТУ ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	8
1.1. Становлення та розвиток інституту затримання особи.....	8
1.2. Поняття та види затримання особи.....	17
1.3. Міжнародно-правові стандарти щодо затримання особи.....	25
РОЗДІЛ 2 ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗАТРИМАННЯ УПОВНОВАЖЕНОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ	34
2.1. Підстави та порядок затримання уповноваженою службовою особою.....	34
2.2. Особливості затримання особи в умовах воєнного стану.....	48
2.3. Забезпечення прав затриманої особи.....	51
РОЗДІЛ 3 ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАТРИМАННЯ УПОВНОВАЖЕНОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ	61
3.1. Порівняльний аналіз законодавства із практикою Європейського суду з прав людини.....	61
3.2. Можливості удосконалення національного законодавства щодо затримання уповноваженою службовою особою.....	69
ВИСНОВКИ	80
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	89
ДОДАТКИ	108

ВСТУП

Актуальність теми. Людина, її життя, недоторканість та безпека визнаються в Україні найвищою цінністю. До того ж утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Чи не найважливішою гарантією є забезпечення права людини на свободу та особисту недоторканність, оскільки свобода кожного не є абсолютною. Важливо, щоб вона була обмежена лише на підставах та в порядку, встановлених законом.

З огляду на те, що Україна є правовою державою, вона повинна дотримуватися пріоритету прав і свобод осіб та верховенства правового закону. Уповноважені службові особи зобов'язані діяти лише на підставі та в межах повноважень, передбачених Конституцією України та законами України. Задля забезпечення даних положень при застосуванні інституту затримання особи норми Кримінального процесуального кодексу України повинні бути чіткими, зрозумілими, однозначними, а їхній порядок та наслідки застосування повинні бути передбачуваними для осіб.

Україна ратифікувала Загальну декларацію прав людини, Конвенцію про захист прав і основоположних свобод, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, а отже міжнародно-правові положення та принципи щодо затримання особи стали частиною національного законодавства. Крім цього, застосування інституту затримання особи у певній мірі знаходить свою деталізацію у багатьох рішеннях Європейського суду з прав людини, які визнані в Україні джерелом права. Проте порівняння його практики з положеннями законодавства України свідчить про існування багатьох неузгодженостей та протиріч, які спричиняють порушення права особи на свободу та особисту недоторканість та повинні бути враховані при прийнятті законодавчих змін.

Звернувшись до практики застосування, вбачається неправильне розуміння поняття, підстав, порядку затримання уповноваженими службовими особами, що перешкоджає ефективному виконанню завдань кримінального

провадження. Насамперед це спричинено недостатньою якістю законодавства, вдосконалення якого повинно базуватись і на підходах правової доктрини.

Дослідженню значення та застосування інституту затримання особи присвячено чимало дисертацій, монографій та наукових статей. Історія розвитку інституту затримання особи на різних етапах становлення кримінального процесуального законодавства задля розуміння його сутності розкрита у працях зокрема таких науковців, як К. Д. Волков, М. М. Потоцький, Г. Устінова-Бойченко, Т. Черниш, Ю. Чабаненко та інших. Через відсутність юридичної визначеності щодо затримання особи, у доктрині приділено багато досліджень поняттю, мети, підстав та порядку цього заходу забезпечення кримінального провадження, зокрема у дисертаціях О. В. Шульги, Є. В. Дояра, монографіях Ю. В. Лук'яненка, О. О. Юхна, Д. В. Лазаревої, та наукових статтях В. Г. Гончаренко, Є. І. Макаренко, Є. С. Осетрової, С. Слизько, А. М. Шаркової, Ж. В. Удовенко та інших. Водночас, недостатньо вивченими є європейські стандарти затримання особи у практиці Європейського суду з прав людини, дотримання яких є важливим задля гарантування поваги до фундаментальних прав людини. Крім цього, у зв'язку з дослідженням у доктрині не всіх змін, внесених до Кримінального процесуального кодексу України, неоднозначністю підходів до розуміння затримання особи, постійним розширенням Європейським судом з прав людини значення права особи на свободу та особисту недоторканість потребують подальшого дослідження сутність інституту затримання особи, порядок здійснення цього заходу забезпечення кримінального провадження, реалізація прав затриманої особи.

Об'єктом дослідження є кримінально-процесуальні відносини між учасниками кримінального провадження під час затримання уповноваженою службовою особою.

Предметом дослідження є затримання уповноваженою службовою особою в кримінальному провадженні.

Мета дослідження. На підставі здійсненого аналізу теоретичних засад, процесуального порядку та практики Європейського суду з прав людини виявити

наявні проблеми інституту затримання та обґрунтувати можливості подолання недоліків законодавства України щодо затримання уповноваженою службовою особою в кримінальному провадженні.

Для досягнення мети роботи необхідно вирішити такі **завдання**:

- виділити етапи становлення інституту затримання особи у кримінальному провадженні та їхні особливості;
- дослідити поняття затримання особи у кримінальному провадженні та визначити його види;
- розглянути міжнародно-правові стандарти щодо затримання особи;
- проаналізувати підстави затримання особи та виокремити порядок дій уповноваженої службової особи під час його здійснення;
- з'ясувати особливості затримання особи під час воєнного стану;
- дослідити рівень забезпечення прав затриманої особи;
- здійснити порівняльний аналіз законодавства із практикою Європейського суду з прав людини щодо затримання особи;
- сформулювати пропозиції змін національного законодавства щодо затримання уповноваженою службовою особою.

Методологічна основа дослідження. Під час дослідження було використано загальнонаукові методи правових досліджень: методи аналізу, синтезу, опису, порівняння, класифікації, індукції, дедукції, узагальнення, аналітичний метод (за його допомогою було побудовано структуру дослідження та досягнуто відповідних результатів), функціональний метод (у підрозділі 1.2 було встановлено призначення, необхідність затримання особи), системно-структурний метод (у підрозділі 2.1 було виокремлено порядок дій уповноваженої службової особи під час здійснення затримання особи) та спеціально-наукові методи правових досліджень: історико-правовий метод (у підрозділі 1.1 було виокремлено особливості історичних етапів становлення інституту затримання особи), порівняльно-правовий (у підрозділі 1.2 було проаналізовано підходи науковців до визначення поняття та видів затримання особи, порівняно норми Конституції України з відповідними нормами

Кримінального процесуального кодексу України; у підрозділі 2.3 було здійснено порівняння відповідних норм різних нормативних актів України щодо прав затриманої особи; у підрозділі 3.1 було здійснено порівняння стандартів Європейського суду з прав людини щодо затримання особи з відповідними положеннями законодавства України), формально-юридичний метод (у підрозділі 1.1 було досліджено норми нормативних актів від часів існування Київської Русі до сьогодення, які закріплювали норми щодо затримання особи; у підрозділах 1.2, 1.3, 2.2, 2.3 було проаналізовано норми міжнародних актів, Конституції України, Кримінального процесуального кодексу України та інших законів й підзаконних актів України. На основі здійсненого аналізу норм було з'ясовано поняття, підстави, порядок затримання особи, перелік та забезпечення прав затриманої особи, що стало основою для формулювання пропозицій змін відповідних норм у підрозділі 3.2), правового моделювання (у підрозділі 3.2 задля вдосконалення законодавства України було запропоновано конкретні зміни до відповідних норм). Застосування зазначених методів дослідження дало можливість всебічно розглянути досліджувані питання.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ІНСТИТУТУ ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

1.1. Становлення та розвиток інституту затримання особи

Затримання особи є одним з найважливіших інститутів правової системи будь-якої держави, адже відіграє ключову роль у забезпеченні правопорядку, безпеки та захисту прав та свобод осіб. Історія його розвитку взаємопов'язана з розвитком правових норм, в яких відображено еволюцію суспільства; відносин, загальноприйнятих цінностей, уявлень про справедливість рівність, свободу, права людини у ньому; розуміння права і його ролі. Саме тому дослідження становлення інституту затримання особи відобразить розуміння його суспільної необхідності, сутності, мети й механізмів функціонування та вимог до правової держави.

Погоджуючись з думкою О. В. Шульги, що «зазвичай, явище, котре надалі представляє собою правовий інститут, під час свого виникнення не має чітких меж» [1, с. 16]. Так інститут затримання особи в його сучасному розумінні не існував ще декілька століть тому у зв'язку з низьким рівнем розумінням права, юридичної термінології та відсутністю письмових актів. Через це в доктрині наявні різні думки що є відправною точкою його розвитку.

Початком становлення інституту затримання особи деякі науковці вважають договори між Київською Руссю та Візантією 911 та 944 років [2, с. 14], [3, с. 26]; інші – Руську Правду [1, с. 18], [4, с. 111], [5, с. 9], [6, с. 25]; Статут кримінального судочинства 1864 року [7, с. 8].

Вважаємо, що відправною точкою розвитку інституту затримання особи не слід вважати його нормативне закріплення саме як інституту кримінального процесуального права (Статут кримінального судочинства 1864 року). Тому першою згадкою зародку затримання особи, яка стала основою для його подальшого удосконалення, є договір між Київською Руссю та Візантією

911 року та його змінена версія 944 року. Ці акти хоч і встановлювали дружні відносини між державами, зокрема в сфері торгівлі, проте деякі норми стосувалися й кримінального процесуального права.

Договір між Київською Руссю та Візантією 944 року містив такі положення щодо затримання особи:

1. «Коли од них, (русів), посылатимуть послів і купців, хай приносять вони грамоту, де написано так: «Я послав стільки-то кораблів», і щоб із тих (грамот) узнали й ми (цесарі), що вони з миром приходять. Якщо ж вони без грамоти прибудуть і передані будуть нам, ми будемо держати їх і стерегти (доги), доки не повістимо князеві вашому (про них). Якщо ж вони руку (зв'язати) не дадуть, а стануть противитись і будуть убиті, то хай не карається за смерть їх князем вашим (той, хто вбив)» [8, с. 12].

Отже, греки мали право затримувати руських послів та купців, які не мали відповідних документів. А позбавлення життя такого правопорушника під час вчинення ним опору до затримання не вважалося злочином. Слід зазначити, що у Договорі між Київською Руссю та Візантією 944 року відсутній будь-який чіткий порядок здійснення затримання, дотримання прав затриманої особи, не визначені повноваження особи, яка затримує правопорушника, та відсутній будь-який обов'язок доставлення до судового органу, який би розглянув справу.

2. «Якщо християнин уб'є русина або русин християнина, то той, хто вчинив убивство, буде затриманий родичами убитого і нехай вони уб'ють його» [9, с. 20, 21]. У цьому аспекті затримання особи розглядалося як фактичне фізичне обмеження свободи задля забезпечення відновлення справедливості, в основі якого лежить звичай кровної помсти.

Надалі інститут затримання особи отримав свій розвиток у першому писаному кодифікованому акті Київської Русі – Руській Правді. Статтею 38 Короткої редакції Руської Правди (першій спробі уніфікації норм) було закріплено: «а ще уб'ють татя на своем дворе, любо у клети, или у хлева, то тои убит; аще ли до света держать, то вести его на княжь двор; а оже ли уб'ють, а люди будуть видели связан, то платити в немь» [10, с. 11]. Так підставою для затримання особи було виявлення потерпілим правопорушника на своїй приватній території. Вбивство правопорушника під час злочину і надалі не вважалося злочином, проте, якщо затримання злодія вже було здійснено, то його

слід привести до княжого двору, а за позбавлення його життя потрібно було платити. У даному положенні прослідковується удосконалення тексту Договору між Київською Руссю та Візантією 944 року в тому аспекті, що затримання особи здійснювалось задля подальшого з'ясування обставин вчинення правопорушення та розгляду справи уповноваженими особами.

Відповідно до статті 40 Короткої редакції Руської Правди, «аже украдутъ овъцу, или козу, или свинью, а их будеть 10 одину овъцу украде, да положать по 60 резан продажи; а хто изимал, тому 10 резан» [10, с. 11]. Ця стаття закріплювала грошову винагороду 10 резан для тих, хто здійснить затримання крадія. Таким чином заохочувалась допомога населення у проведенні розслідування. Затримання особи міг здійснювати не лише потерпілий, а й будь-хто. Можна стверджувати, що це є зародком законного затримання, яке наразі передбачене статтею 207 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) [11], за якою «кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-яку особу, крім осіб, зазначених у статтях 482 і 482-2 цього Кодексу: 1) при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення; 2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні».

Після розпаду Київської Русі інститут затримання особи не зазнавав суттєвих змін, оскільки основою нових прийнятих актів (до прикладу, Судебника Великого князя Казимира 1468 року) була Руська Правда.

Вагоме значення для розвитку інституту затримання має положення Литовських статутів 1529, 1566, 1588 років. Так арт. 4 Розділу 13 Литовського статуту 1529 року було передбачено місце та порядок доставлення та утримання підозрюваної особи до судового розгляду. Також з положення «а той пан (власник помістя) повинен утримувати підозрюваного до судового провадження та сповістити про затримання тому пану, чиєю є затримання особа» [8, с. 17] можна спостерігати розвиток прав затриманої особи. Крім того, в Литовському

статуті 1588 року «уточнюється час затримання особи до проведення судового розгляду, який становить не більше 2 тижнів» [8, с. 17].

Як зазначають Ю. В. Лук'яненко, О. О. Юхно, «з XV-XVI століття кримінальний процес розпочав набувати публічного характеру, оскільки злочинні посягання стали розглядатися не тільки як приватні інтереси, а й державні, тобто з цього часу розслідування кримінальних правопорушень стає однією з головних і навіть провідних функцій держави» [5, с. 9]. Саме тому обов'язок проведення відповідних заходів тепер покладався на державних посадових осіб (наприклад, стаття 50 Судебника 1550 року) [1, с. 19], [6, с. 26].

Наступним вагомим етапом розвитку інституту затримання особи стало прийняття Соборного Уложення 1649 року [12]. Проаналізувавши згаданий акт, ми погоджуємось з думками науковців [4, с. 111], [1, с. 20], [6, с. 26], що у ньому закріплено 4 види затримання, що неабияк розширює розуміння затримання особи:

- 1) затримання особи на місці вчинення правопорушення як будь-якою особою, так і державними посадовими особами, що було підставою для початку кримінального розслідування (статті 270-271 Соборного Уложення);
- 2) затримання особи під час кримінального провадження за виключних підстав. До прикладу, «затримання особи могло бути здійснено під час обшуку приміщення, у якому було виявлено викрадені речі» [5, с. 11];
- 3) затримання особи суддею до представлення ним поручителів (статті 137-143 Соборного Уложення);
- 4) затримання особи у справах про державні та політичні злочини, під час якого затримувались і підозрювані, і особи, які повідомили про вчинення правопорушення.

Як доповнення Соборного Уложення 1649 року було прийнято «Нововказані статті про татєбні, розбійні та вбивчі справи», які закріплювали «додаткові гарантії для затриманої особи від самоправства» [5, с. 12], оскільки передбачали заборону для особи, яка здійснює затримання, застосовувати тортури. Крім цього, слід зазначити, що стаття 14 «Нововказаних статей про

татєбні, розбійні та вбивчі справи» закріплювала «обов'язок кожного затримувати та передавати владі крадіїв та грабіжників під загрозою штрафу [1, с. 21].

У 1718 році було створено поліцію, яка мала повноваження на затримання осіб, які вчинили будь-яке правопорушення. Хоча все ще не було чіткого порядку здійснення затримання, позитивним аспектом є те, що затримання розглядалось «як спосіб перешкоджання ухиленню підозрюваного від слідства та суду» [6, с. 27]. Саме таке розуміння закладено у пункті 1 частини 1 статті 177 КПК України, яка стосується мети і підстав застосування запобіжних заходів (затримання особи, відповідно до частини 2 статті 176 КПК України, є тимчасовим запобіжним заходом).

Наступним вагомим кроком було закріплення в Установах для управління губерній 1775 року права особи, яку тримали під вартою «без оголошення причини або без проведення допиту більше трьох днів (за винятком випадків розбою, крадіжки, зради чи образи царської особи), подати скаргу на незаконне затримання до Совісного суду, який повинен був протягом доби розглянути її і прийняти рішення про правильність арешту чи звільнення особи на поруки» [1, с. 23]. У сьогоденні таке право визнано міжнародною гарантією дотримання права людина на свободу та особисту недоторканість.

З прийняттям «Наказу судовим слідчим» і «Наказу поліції про провадження дізнання за подіями, що можуть містити в собі злочин або проступок» 1860 року відбулось наближення інституту затримання особи до його сучасного розуміння. Стаття 15 «Наказу поліції про провадження дізнання за подіями, що можуть містити в собі злочин або проступок» визначила такі підстави для затримання особи: «1) злочинець захоплений на місці та під час вчинення злочину; 2) злочин вчинений явно та гласно; 3) очевидці злочину прямо вкажуть на злочинця; 4) на підозрюваному або в його житлі будуть знайдені явні сліди злочину або речові докази злочину; 5) запідозрений здійснив замах на втечу або був пійманий після втечі» [1, с. 26]. Попри недосконалу термінологію,

удосконалене викладення згаданих підстав можна знайти наразі у статтях 207, 208 КПК України.

Наступні позитивні кроки розвитку інституту затримання особи можна віднайти у Статуті кримінального судочинства 1864 року. «Судові статути 1864 року встановили систему запобіжних заходів, характерну для буржуазного права ХІХ століття» [1, с. 26]. Хоч інститут затримання особи не був закріплений у його сучасній термінології, проте в статтях 51, 257 Статуту кримінального судочинства 1864 року [13] прослідковується його сутність. Крім того, у статтях 430-432 містяться поняття «затримання», «затриманий». Стаття 257 Статуту кримінального судочинства 1864 року знову закріпила підстави, за яких може здійснюватися затримання, що є позитивним кроком для визначення чіткого порядку здійснення затримання. Також у Статуті кримінального судочинства прослідковуються й особливості затримання окремих категорій громадян: священнослужителів, військових, осіб, які вчинили державні злочини.

Ще одним вагомим кроком до започаткування сучасних міжнародних стандартів затримання особи стало закріплення у статті 358 Уложення про покарання кримінальні та виправні редакції 1866 року норм про відповідальність державних посадових осіб за здійснення затримання хоч і на законних підставах, проте з порушенням встановленого порядку затримання [14, с. 43].

Подальшим етапом розвитку інституту затримання особи стало прийняття Кримінального процесуального кодексу УРСР 1922 року та Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік 1924 року. Згадані акти «розглядали затримання передовсім як захід попереднього, превентивного характеру» [6, с. 30] та закріплювали ті ж підстави для затримання особи, що і Статут кримінального судочинства 1864 року. Крім того, було встановлено, що «орган дізнання протягом 24 годин зобов'язаний був повідомити про затримання підозрюваного суд, а у справах, в яких проведення попереднього слідства було обов'язковим, – слідчого або прокурора. 48 годин надавались суду, слідчому та прокурору для підтвердження взяття під варту. Загальний строк затримання становив 72 години» [1, с. 31]. Хоч і такі чіткі часові рамки та деталізація порядку

затримання є позитивним явищем задля дотримання прав людини, проте «кримінальне процесуальне законодавство було спрямоване на обслуговування політичних інтересів, тому реалізація навіть формально проголошених прав особи фактично зводилася до декларацій» [5, с. 19].

На удосконалення даної ситуації було закріплено в статті 127 Конституції СРСР 1936 року [15] право особи на особисту недоторканість, яке не може обмежуватись, крім як на підставі рішення суду або санкції прокурора. Проте «відповідні зміни не були внесені до галузевого законодавства. У 1930-1950 рр. значно поширилися позасудові репресії, згідно з якими право громадян на особисту недоторканність фактично не було забезпечене» [6, с. 30].

Тому надалі було здійснено реформування, яке б забезпечило дотримання законності під час обмеження права особи на свободу та особисту недоторканість. Так було прийнято Основи кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік 1958 року та КПК УРСР 1960 року, у яких затримання «сформувалось як окремий захід процесуального примусу, що відігравав роль особливого етапу попередження випадків недостатньо обґрунтованих арештів» [6, с. 30, 31]. З огляду на те, що «протягом сорока восьми годин з моменту одержання повідомлення про здійснене затримання прокурор зобов'язаний дати санкцію на взяття під варту або звільнити затриманого» (частина 3 статті 106 Кримінально-процесуального кодексу УРСР 1960 року [16]), затримання можна розглядати як початковий етап взяття під варту. Надзвичайно важливим стало закріплення прав затриманої особи в статті 106 Кримінально-процесуального кодексу УРСР 1960 року, відповідно до якої затриманий мав право знати підстави свого затримання, зафіксовані в протоколі мотиви, дату, час, місце затримання, мати побачення з захисником, клопотати перевірку правомірності затримання.

У 1976 році було прийнято Положення про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину [17], яке виокремило затримання особи як окремий інститут. Відповідно до частини 1 статті 1 Положення про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у

вчиненні злочину, «Положення має своїм завданням установлення порядку короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, з метою в'яснення причетності затриманого до злочину і вирішення питання про застосування до затриманого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту». З наведеної норми прослідковується продовження підпорядкованості затримання особи взяттю під варту.

З прийняттям Конституції України 1996 року [18] було закріплено, що тримання під вартою є тимчасовим запобіжним заходом (стаття 29). Проте, на наше переконання, було допущено помилку, за якою затримання особи мало бути визнано тимчасовим запобіжним заходом, оскільки надалі у статті 29 йдеться, що «обґрунтованість тримання під вартою протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою».

Лише у 2001 році на вимогу відповідності Конституції України, до Кримінально-процесуального кодексу УРСР 1960 року було внесено зміни та доповнено статтю 149 частиною 2, відповідно до якої затримання особи стало тимчасовим запобіжним заходом. Хоч і дане положення прийняте без дотримання термінології статті 29 Конституції України, інститут затримання особи отримав своє окреме місце у кримінальному процесі.

Важливим етапом, який вплинув на подальше розуміння та закріплення затримання особи, стала ратифікація в 1997 році Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [19], яка містить високі міжнародні стандарти дотримання права особи на свободу та особисту недоторканість та, згідно з статтею 9 Конституції України, стала частиною національного законодавства.

У 2006 році було прийнято Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [20] задля усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та впровадження в українське судочинство європейських стандартів прав людини.

Зобов'язання щодо дотримання Україною високих стандартів забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканість вагомим чином позитивно вплинуло на реформування кримінальної юстиції, внаслідок якого було прийнято чинний КПК України у 2012 році. Нововведення стосувалися багатьох аспектів, зокрема було: віднесено затримання особи до заходів забезпечення кримінального провадження, закріплено чіткий порядок затримання особи, обчислення часу затримання, виділено кілька видів затримання особи з характерними для них особливостями, закріплено можливість кожного, а не лише уповноваженої службової особи, на затримання правопорушника тощо. Проте разом з цим КПК України має низку недоліків, які ми розглянемо далі.

Узагальнюючи вищенаведене, можна виділити такі етапи становлення інституту затримання особи:

1. Зародження інституту затримання особи – початок X – початок XVII століття: еволюція затримання особи від фактичного фізичного обмеження свободи задля відновлення справедливості, зокрема на основі звичаю кровної помсти, до обов'язку передати правопорушника до уповноваженого органу. Затримання особи було частиною тримання під вартою до винесення рішення по справі. Простежуються й спроби забезпечення короткостроковості затримання, заборони самоправства.

2. Прогресивний розвиток інституту затримання особи – початок XVII – початок XX століття: активні спроби деталізації порядку затримання особи (визначення підстав затримання), закріплення перших важливих гарантій для затриманих (наприклад, оскарження затримання, встановлення відповідальності уповноважених службових осіб за затримання особи з порушенням встановленого порядку). Здійснення затримання особи значним чином покладено на уповноважених службових осіб. Також було закріплено особливості для затримання певних категорій громадян.

3. Нормативне закріплення інституту затримання особи – початок XX століття – 2012 рік: визначення затримання особи як окремого

інституту, тимчасового запобіжного заходу, закріплення чіткої процедури затримання особи та широкого переліку прав затриманого.

4. Удосконалення інституту затримання особи відповідно до міжнародних стандартів прав людини – 2012 рік – сьогодні: прийняття чинного КПК України з врахуванням міжнародних стандартів прав людини, віднесення затримання особи до заходів забезпечення кримінального провадження з високим рівнем деталізації порядку затримання особи. Проте інститут затримання особи потребує й подальшого удосконалення.

1.2. Поняття та види затримання особи

Пунктом 8 частини 2 статті 131 КПК України встановлено, що затримання особи є заходом забезпечення кримінального провадження. Відповідно до частини 2 статті 176 КПК України, затримання особи є тимчасовим запобіжним заходом, яке застосовується з підстав та в порядку, визначеному КПК України. Проте проаналізувавши наведені положення, неможливо встановити в чому саме полягає затримання особи:

- що потрібно очікувати особі, яку затримують;
- якими є межі допустимої поведінки особи, яку затримують;
- які дії щодо особи можуть здійснювати;
- яка ціль здійснення затримання особи,

як це, до прикладу, встановлено законодавцем щодо арешту майна (стаття 170 КПК України) та інших заходів забезпечення кримінального провадження. У такий спосіб порушується юридична визначеність та передбачуваність дій щодо особи, яку затримують.

В абзаці 4 пункту 6 свого рішення № 12-рп/2003 від 26 червня 2003 року Конституційний Суд України визначає затримання «як тимчасовий запобіжний кримінально-процесуальний захід, застосування якого обмежує право на

свободу та особисту недоторканість індивіда» [21], що також не допомагає зрозуміти сутність поняття «затримання особи».

Крім цього, слід зазначити, що КПК України не передбачає таку сторону кримінального провадження як затриманий, не визначає його права і обов'язки, як це зроблено у статті 42 КПК України щодо підозрюваного та обвинуваченого.

З огляду на статті 208 і 276 КПК України, під час затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення затримана особа набуде статусу підозрюваного після обов'язкового повідомлення про підозру уповноваженою службовою особою. Проте можливі й випадки затримання особи будь-ким відповідно до статті 207 КПК України, у разі чого особа є затриманою, але ще не підозрюваним, оскільки їй ще не повідомлено про підозру.

Через відсутність законодавчо закріпленого визначення поняття «затримання особи» немає й єдиного його розуміння у доктрині.

Затримання особи, як зазначає Л. М. Лобойко, це «тимчасова ізоляція підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення особи шляхом поміщення її до спеціальної установи» [22, с. 222].

Звертає увагу Є. І. Макаренко на те, що наразі КПК України передбачено фізичне і юридичне затримання. Фізичне затримання – це «фактичне обмеження свободи пересування особи, підозрюваної в учиненні злочину, шляхом її захоплення, доставлення й утримання», яке здійснюється до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Юридичне затримання здійснюється під час досудового розслідування та є юридичною реалізацією фізичного затримання «як кримінально-процесуальна дія, спрямована на викриття підозрюваного в учиненні злочину» [23, с. 125-126]. Проте він наголошує на тому, що

законодавцеві доцільно виключити «затримання» з переліку запобіжних заходів, надавши йому статус невідкладної процесуальної (слідчої) дії, спрямованої на примусове забезпечення участі суб'єкта злочину в кримінальному процесі та отриманні доказів, що викривають його в злочині, шляхом захоплення останнього на місці скоєння злочину або в результаті оголошення в розшук [23, с. 125].

Однак з такою думкою не погоджується Є. В. Дояр, на переконання якого «затримання особи є примусовим заходом, яке спрямовано на припинення правопорушення, ... і на момент його проведення з особою, яку затримали, не проводять жодних процесуальних дій, що спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у кримінальному провадженні» [24, с. 132].

Суть затримання Л. М. Лобойко та О. А. Банчук визначають «у примусові особи залишатися протягом певного часу поряд з уповноваженою особою або у приміщенні, визначеному такою особою. Примус може полягати у застосуванні чи погрозі застосування сили або у вимозі виконувати наказ» [25, с. 136].

Проте як зазначає О. П. Кучинська,

навряд чи буде слушно розглядати дії щодо фізичного захоплення особи ..., її доставлення до службового приміщення правоохоронного органу як частину процедури застосування тимчасового запобіжного заходу, оскільки далеко не завжди в такому випадку обмеження свободи та особистої недоторканості особи може закінчуватись ізоляцією такої особи та поміщенням її до місця тримання затриманих [26, с. 194-195].

На думку О. В. Шульга та Є. В. Дояр затримання особи необхідне для «з'ясування причетності особи до вчинення кримінального правопорушення та вирішення питання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту» [27, с. 74], [6, с. 53].

У доктрині також є наявною думка кількох науковців, зокрема таких як Є. І. Макаренко [28], В. М. Тертишник [29], які вважають затримання особи слідчою (розшуковою) дією, спрямованою на збирання доказів.

Проте в даному аспекті слід погодитись з Є. В. Доярем, що затримання особи не можна розглядати лише слідчою (розшуковою) дією, адже затримання

спрямовано на припинення правопорушення з підстав і порядку визначених КПК України, і на момент його проведення, з особою, яку затримали, не проводять жодних процесуальних дій, що спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у кримінальному провадженні. Усі ці елементи, що належать до слідчих (розшукових) дій і необхідні слідчі дії, проводяться як правило, після затримання особи у кримінальному провадженні [24, с. 132].

Крім цього, слід додати, що слідчі (розшукові) дії врегульовано главою 20 КПК України, і затримання особи не віднесено до цієї глави. До того ж на

затримання особи не поширюються вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій, передбачені статтею 223 КПК України.

Проаналізувавши наведені думки науковців щодо поняття «затримання особи», слід зазначити, що різноманітністю їхніх підходів можна й пояснити неоднозначність визначення затримання особи в законодавстві. Повернувшись до статті 131 КПК України, неможливо дійти висновку чи є затримання окремим заходом забезпечення кримінального провадження (пункт 8 частини 2 статті 131 КПК України) чи все ж хоч і тимчасовим, але запобіжним заходом (частина 2 статті 176 КПК України).

Беручи до уваги вищезгадані визначення, у яких затримання особи розглядається як «тимчасова ізоляція особи», «обмеження права на свободу та особисту недоторканість», «фактичне обмеження свободи пересування», «припинення правопорушення», можна ствердити, що затримання особи – це запобіжний захід, початковий етап тримання під вартою. Саме таке розуміння затримання особи історично було закладено з давніх давен і тривало аж до винесення судового рішення, що було розкрито у попередньому підрозділі.

Звернувшись до інших наведених думок науковців, де в меті здійснення затримання особи вбачають «з'ясування причетності особи до вчинення кримінального правопорушення», «викриття підозрюваного в учиненні злочину», можна й дійти висновку що затримання особи – це слідча (розшукова) дія.

На таку двояку природу затримання особи вказує й наведена раніше частина 1 статті 1 Положення про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину. Так і до прийняття у 2012 році КПК України, затримання здійснювалося з метою в'яснення причетності затриманого до злочину і вирішення питання про застосування до затриманого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Проаналізувавши підстави для затримання особи (статті 187-191, 207, 208 КПК України), не можна однозначно ствердити, що затримання особи є запобіжним заходом чи слідчою (розшуковою) дією, так як затримання може

здійснюватися як і на підставі наявних матеріалів кримінальної справи, так і під час безпосереднього виявлення кримінального правопорушення.

Тому слід погодитись з думкою О. В. Шульги, що «затримання особи є цілком самостійним заходом забезпечення кримінального провадження (заходом кримінально-процесуального примусу), що застосовується під час досудового кримінального провадження з метою запобігти кримінальному правопорушенню чи припинити його, а також забезпечити належну поведінку особи на початковому етапі досудового розслідування» [1, с. 75]. Затримання особи разом з тим, що застосовується задля досягнення дієвості кримінального провадження, також має і характерні лише для себе особливості, такі як короткочасність, невідкладність, підстави, порядок, мету, що виокремлює його з-поміж інших заходів забезпечення кримінального провадження.

З огляду на це, погоджуємось також, що затриманню особу слід присвятити окрему главу, як це зроблено в КПК України щодо кожного заходу забезпечення кримінального провадження, а частину 2 статті 176 КПК України виключити.

Досліджуючи види затримання, слід зазначити, що у доктрині найчастішим є поділ затримання на:

- 1) затримання за ухвалою слідчого судді, суду;
- 2) затримання без ухвали слідчого судді, суду [22, с. 222], [30].

До першого виду відносять затримання з метою приводу (статті 187 – 191 КПК України); затримання підозрюваного, обвинуваченого, до якого застосовано запобіжний захід, що не пов'язаний із триманням під вартою (стаття 204 КПК України). До другого – законне затримання (стаття 207 КПК України) та затримання уповноваженою службовою особою (стаття 208 КПК України) [22, с. 222].

Хоча є й автори, які не здійснюють такого узагальненого поділу. Так В. Г. Гончаренко поділяє затримання на:

- затримання підозрюваного, обвинуваченого, свідка за ухвалою слідчого судді або суду з метою забезпечення приводу (статті 139, 140, 187 – 191 КПК України);
- затримання підозрюваного, обвинуваченого за ухвалою слідчого судді або суду, якщо до одного з них має бути застосований запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою (стаття 204 КПК України);
- законне затримання без ухвали слідчого судді, суду (стаття 207 КПК України);
- затримання без ухвали слідчого судді, суду уповноваженою службовою особою (стаття 208 КПК України);
- затримання народних депутатів, суддів та інших осіб, що визначені статтею 480 КПК України [31, с. 12].

Проте, на нашу думку, яка цілком збігається з думкою А. М. Шаркової [32, с. 239], не слід відносити до видів затримання особи в кримінальному провадженні привід свідка. У такий спосіб з'являється нове поняття «затримання свідка», яке відсутнє у кримінальному процесуальному праві України.

Крім цього, до видів затримання Є. В. Дояр, Є. С. Осетрова та М. А. Грига також відносять затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (стаття 582 КПК України), [6, с. 54], [33, с. 87]; затримання особи керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України (стаття 522 КПК України) [33, с. 87].

Проаналізувавши чинне законодавство України та правову доктрину, ми здійснили такий поділ затримання особи:

- 1) за процесуальним статусом особи, яку затримують:
 - затримання підозрюваного;
 - затримання обвинуваченого;
 - затримання особи, яка вчиняє кримінальне правопорушення або вже вчинила;
 - затримання особи, яка розшукується іноземною державою у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення (стаття 582 КПК України);

- 2) за наявністю особливостей процедури затримання:
 - затримання неповнолітньої особи (стаття 492 КПК України);
 - затримання окремої категорії осіб (статті 482, 482-2 КПК України);
 - затримання осіб, причетних до терористичної діяльності (стаття 15-1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» [34]);
 - затримання особи за загальними правилами;
- 3) за статусом особи, яка здійснює затримання:
 - затримання уповноваженою службовою особою (статті 187-191, 208, пункт 6 частини 1 статті 615 КПК України);
 - затримання керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України (стаття 522 КПК України);
 - затримання капітаном повітряного, морського чи річкового судна, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні (далі – судно України) (стаття 522 КПК України);
 - затримання будь-якою особою (стаття 207 КПК України);
- 4) за необхідністю наявності ухвали слідчого судді або суду:
 - за ухвалою слідчого судді або суду:
 - затримання з метою приводу (статті 187 – 191 КПК України);
 - затримання особи, до якої застосовано запобіжний захід, що не пов'язаний із триманням під вартою (стаття 204 КПК України);
 - без ухвали слідчого судді або суду:
 - законне затримання (стаття 207 КПК України);
 - затримання уповноваженою службовою особою (стаття 208 КПК України);
 - затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (стаття 582 КПК України);
 - затримання керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України (стаття 522 КПК України);
 - затримання капітаном судна України (стаття 522 КПК України);

- превентивне затримання за вмотивованим рішенням начальника Головного управління Служби безпеки України або начальника територіального органу Національної поліції за згодою прокурора (стаття 15-1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом»);

- затримання в умовах воєнного стану, якщо виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину (пункт б частини 1 статті 615 КПК України);

5) за територією, на якій здійснюється затримання:

- у районі проведення антитерористичної операції (стаття 15-1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом»);

- на території дипломатичного представництва чи консульської установи України (стаття 522 КПК України);

- на судні України (стаття 522 КПК України);

- на території України.

Отже, на нашу думку, затримання особи слід розуміти в кількох значеннях:

1) затримання особи – це самостійний захід забезпечення кримінального провадження, який здійснюється:

- уповноваженою на це службовою особою (зокрема й керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітаном судна України);

- як на підставі ухвали слідчого судді чи суду, так і без неї;

- відповідно до встановленого законом порядку;

- обмежуючи право особи, яку затримують, на свободу та особисту недоторканість;

- з метою перешкоджання вчиненню злочину, запобігання вчиненню особою дій, що перешкоджають кримінальному провадженню, або вчиненню іншого кримінального правопорушення;

2) затримання особи – це конституційне право кожного захищати свої права, життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних

посягань, яке передбачає обмеження права особи, що вчинила кримінальне правопорушення чи замах на нього, крім судді та народного депутата України, на свободу та особисту недоторканість без ухвали слідчого судді чи суду з метою доставлення її до уповноваженої службової особи для притягнення до кримінальної відповідальності.

1.3. Міжнародно-правові стандарти щодо затримання особи

Стаття 8 Конституції України закріплює дію в Україні принципу верховенства права. Верховенство права насамперед передбачає забезпечення реалізації прав кожного, панування права у всіх сферах суспільства, а не закону, який може бути неправовим та який може порушувати гарантовані кожному права, зокрема право на свободу. Охорона й захист прав людини, забезпечення меж її свободи в суспільстві, недопущення порушення простору свободи, визначеного правом, є головною метою правової держави [35, с. 57].

Міжнародно-правові стандарти забезпечують універсальний характер прав людини у їхньому сучасному значенні, дотримання принципу верховенства права, спрощують механізм захисту права особи на свободу та надають йому більш широке розуміння. Таким чином держави за спільною згодою гарантують прозорість, передбачуваність, чіткість, справедливість дій щодо кожної особи, незалежно від її місцезнаходження.

Перші міжнародні стандарти щодо затримання особи було викладно в Загальній декларації прав людини 1948 року [36]. Відповідно до статті 3 Загальної декларації прав людини, «кожна людина має право на життя, на свободу і на особисту недоторканність». Згідно з статтею 9 Загальної декларації прав людини, «ніхто не може зазнавати безпідставного арешту, затримання або вигнання». Частина 2 статті 29 Загальної декларації прав людини встановлює, що «при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення

належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві». Хоч і згаданий міжнародний акт закріплює право особи на свободу та особисту недоторканість та заборону безпідставного затримання, проте у згаданих нормах не йдеться про незаконність затримання в аспекті порушення порядку його здійснення, що було удосконалено у наступних актах.

Набагато більше стандартів встановила у 1950 році Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Норми Конвенції, як і норми будь-яких інших актів, мають у своєму формулюванні багато оціночних понять, які Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) конкретизує у своїх судових рішеннях. Використання судової практики ЄСПЛ надає можливість державам-членам Ради Європи краще дотримуватися своїх зобов'язань за Конвенцією, запобігає порушенням прав людини, адже передбачає ширше розуміння положень Конвенції.

У пункті 31 свого рішення по справі «Тайрер проти Сполученого Королівства» ще 1978 році ЄСПЛ наголосив, що Конвенція є живим інструментом, який слід тлумачити у світлі сучасних умов [37]. Саме так ЄСПЛ здатен оживити загальні положення Конвенції завдяки застосуванню принципів, цінностей, уявлень, які наразі існують у суспільстві, забезпечуючи дотримання прав людини, список яких постійно розширюється та набуває нових значень.

Як зазначає В. Г. Уваров,

застосування інституту затримання у певній мірі знаходить певну деталізацію у багатьох рішеннях ЄСПЛ, які по-перше, являють собою об'ємний комплекс висновків, правових дефініцій, принципів і положень; по-друге, являють собою значний пласт прецедентної практики як унікального джерела права; по-третє, являють собою нормотворчу систему, що динамічно розвивається; по-четверте, підлягають як безпосередньому застосуванню у кримінальному судочинстві, так і потребують додаткового узагальнення, кодифікації і імплементації у кримінально-процесуальне законодавство України [38, с. 164].

У доктрині зазначають, що «рішення ЄСПЛ виконують свої специфічні функції, зокрема: тлумачну; формування досвіду застосування Конвенції та протоколів до неї в частині захисту прав і свобод людини у сфері кримінального

судочинства; удосконалення кримінального процесуального законодавства та правозастосовчої практики; інформаційну» [39, с. 80].

Статтею 5 Конвенції закріплено право кожного на свободу та особисту недоторканість, що є найважливішим правом у демократичному суспільстві (пункт 77 рішення ЄСПЛ «Медведев та інші проти Франції» [40], пункт 65 рішення ЄСПЛ «Де Вільде, Оомс і Версіп проти Бельгії» [41]). Основна мета цієї норми – запобігати свавільному та невинуватому позбавленню свободи, чим і захищається фізична безпека особи (пункт 30 рішення ЄСПЛ «Мак-Кей проти Сполученого Королівства» [42]). Позбавлення свободи, у свою чергу, містить не лише об'єктивний елемент, що полягає в обмеженні у просторі на значний період часу, а й суб'єктивний елемент – особа не дала згоду на таке обмеження (пункт 74 рішення ЄСПЛ «Шторк проти Німеччини» [43]).

Отже, стаття 5 Конвенції передбачає випадки правомірного позбавлення свободи особи відповідно до процедури встановленої законом, що стосується, зокрема, й затримання особи. Так стаття допускає:

– «законне затримання особи за невиконання законного припису суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, встановленого законом» (пункт b частини 1 статті 5 Конвенції);

– «законне затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення, або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення» (пункт c частини 1 статті 5 Конвенції);

– «затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою допровадження його до компетентного органу» (пункт d частини 1 статті 5 Конвенції).

Слід погодитись з Д. В. Сімоновичем, що «стаття 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини обумовлює два види правових положень щодо порушення права особи на свободу в кримінальному судочинстві. Перше

стосується правомірності затримання, а друге – процесуальних прав затриманих» [44, с. 59]. Такі права закріплені в частинах 2-5 статті 5 Конвенції.

У статті 5 Конвенції чітко зазначається, що затримання повинне бути законним. Насамперед затримання повинне відповідати випадкам правомірного позбавлення свободи, передбачених статтею 5 Конвенції, оскільки перелік таких випадків є вичерпним. Положення «відповідно до процедури, встановленої законом» відсилає до норм національного законодавства з дотриманням мети статті 5 Конвенції: захисту від свавілля (пункт 40 рішення ЄСПЛ «Бенхем проти Сполученого Королівства» [45]). Це повинна бути справедлива та належна процедура, а рішення про позбавлення свободи повинне прийматись і виконуватись відповідним органом і не бути свавільним (пункт 113 рішення ЄСПЛ «Штукатуров проти Росії» [46]).

Крім цього, умови позбавлення свободи повинні бути чітко визначені в національному кримінальному законодавстві, а сам закон повинен бути передбачуваним, точним у його застосуванні, що дозволить особі, за потреби з відповідною допомогою, передбачити наслідки, до яких може призвести дана дія (пункт 52 рішення ЄСПЛ «Барановський проти Польщі» [47], пункт 54 рішення ЄСПЛ «Стіл та інші проти Сполученого Королівства» [48]). Якщо ж національним законом будуть передбачені інші випадки позбавлення свободи, ніж ті, що визначені Конвенцією, то ЄСПЛ визнає їх такими, що порушують статтю 5 Конвенції.

На цьому акцентує увагу й Ю. В. Лук'яненко, який зазначає, що практика ЄСПЛ переконливо свідчить про те, що затримання особи визнається допустимим лише за наявності двох важливих умов, а саме: по-перше, якщо воно здійснено виключно з метою, визначеною Конвенцією про захист прав і основоположних свобод; по-друге, якщо воно було здійснено в порядку, передбаченому національним законодавством України. Відповідне законодавство повинно бути доступним для сприйняття, а також мати найвищу юридичну силу, щоб якнайкраще гарантувати захист прав і свобод особи у разі її затримання [49, с. 58].

Відносить до процесуального поняття С. В. Шевчук належної правової процедури положення про те, що затримання особи повинно бути здійснено лише відповідно до процедури, встановленої законом, а законність затримання –

до «її матеріальної сторони, що в цілому є складовими загального принципу верховенства права» [50, с. 33].

Наведені вище положення Конвенції відображені в статті 29 Конституції України. Частина 1 статті 29 Конституції України, яка передбачає, що «ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом», відсилає до відповідних норм КПК України. У частинах 3-5 статті 29 Конституції України закріплено права затриманої та заарештованої особи. Проте у частині 1 зазначеної статті не згадується про затримання особи. Арешт, відповідно до статті 60 Кримінального кодексу України (далі – КК України) [51], є одним з основних покарань, а тримання під вартою, відповідно до частини 1 статті 176 КПК України, є запобіжним заходом. А отже, частину 1 статті 29 Конституції слід доповнити поняттям «затримання особи», оскільки це є одним з видів позбавлення свободи відповідно до статті 5 Конвенції.

Також слід звернути увагу на частину 2 статті 29 Конституції України, відповідно до якої «у разі нагальної необхідності запобігти злочинові чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом». Частиною 2 статті 176 КПК України тимчасовим запобіжним заходом визнано затримання особи, і саме якщо застали особу за вчиненням злочину чи замаху на злочин, або ж одразу після його вчинення, уповноважена службова особа може здійснити затримання без ухвали слідчого судді відповідно до статті 208 КПК України. Також це може зробити й будь-яка особа у порядку статті 207 КПК України. Тримання під вартою, відповідно до частини 1 статті 183 КПК України, є «винятковим запобіжним заходом, який застосовується виключно у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим статтею 177 цього Кодексу, крім випадків, передбачених частинами 6 та 7 статті 176 цього Кодексу». Частина 2 статті 183 КПК України визначає коло осіб, до яких можна застосувати тримання під

вартою, а частина 4 статті 176 КПК України – що лише слідчий суддя, суд може застосувати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, постановивши про це ухвалу за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором, або за клопотанням прокурора. До того ж КПК України загалом не містить такої підстави для застосування запобіжного заходу як «запобігти злочині чи його перепинити».

Отже, у законодавстві України існує суперечність норм. З огляду на юридичну силу згаданих актів (стаття 8 Конституції України), КПК України повинен відповідати Конституції України, інакше відповідні норми будуть визнані неконституційними. Проте, зважаючи на сучасний стан розвитку кримінального процесуального права України, вбачаємо, що Верховній Раді України слід внести зміни до частини 2 статті 29 Конституції України, замінивши «тримання під вартою» на «затримання особи», оскільки наразі така суперечність порушує вимоги чіткості, передбачуваності, точності положень щодо позбавлення свободи, встановлені Конвенцією та тлумаченням ЄСПЛ. Стаття 5 Конвенції встановлює міжнародні стандарти затримання особи. Для того, щоб затримання особи було законним слід: 1) дотримуватись вичерпного переліку випадків правомірного позбавлення свободи, закріплених в статті 5 Конвенції; 2) запобігати свавільному та невиправданому позбавленні свободи; 3) дотримуватись належної процедури затримання особи, встановленої національним законодавством; 4) забезпечувати чіткість, передбачуваність норм, що встановлюють процедуру позбавлення свободи; 5) не порушувати права затриманої особи. Саме таким чином держава може забезпечувати дотримання принципу верховенства права, що є неабияк важливим для правової держави.

Наступним міжнародно-правовим актом, який закріпив стандарти щодо затримання особи став Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року [52]. Стаття 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права закріпила право кожного на свободу та особисту недоторканість та неможливість обмеження цього права інакше, як на підставах і відповідно до такої процедури,

які встановлено законом. Якщо порівнювати дане положення з Загальною декларацією з прав людини, то воно містить вимоги не лише щодо підстав, а й порядку, як це закріплено і в Конвенції. Також згадана стаття містить такі права затриманого: повідомлення причин арешту і обвинувачення, доставлення до судді та судовий розгляд протягом розумного строку або звільнення, компенсація за незаконне затримання. Порівнюючи положення Конвенції та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, можна сказати, що Міжнародний пакт про громадянські і політичні права не закріпив нових стандартів затримання особи. Різниця згаданих актів полягає у тому, що положення Конвенції повинні дотримуватись держави-члени Ради Європи (46 європейських держав), а положення Міжнародного пакту про громадянські і політичні права є обов'язковими для 167 держав. Тобто обов'язок дотримання високих правових стандартів затримання особи було поширено на більшу кількість держав.

Проаналізувавши вищенаведені міжнародно-правові акти, слід зазначити, що вони встановлюють стандарти щодо затримання особи, які значним чином вплинули на прийняття у 2012 році КПК України. Крім цього, вони є дуже важливими задля усунення прогалин кримінального процесуального законодавства України. Фактично суди України усіх інстанцій, включно з Конституційним Судом України, звертаються у своїх рішеннях до міжнародно-правових актів та практики ЄСПЛ в аналогічних справах. Рішення ЄСПЛ неабияк допомагають долати недоліки українського законодавства та дотримуватись єдиних європейських стандартів права особи на свободу та особисту недоторканість, адже, відповідно до частини 5 статті 9 КПК України, «кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ».

Жоден з актів, що був прийнятий до КПК України, не закріплював визначення поняття «затримання особи». Водночас інститут затримання особи

пройшов довгий шлях зародження та розвитку. Нами було виділено 4 основні етапи становлення інституту затримання особи:

- 1) початок X – початок XVII століття – зародження інституту затримання особи;
- 2) початок XVII – початок XX століття – прогресивний розвиток інституту затримання особи;
- 3) початок XX століття – 2012 рік – нормативне закріплення інституту затримання особи;
- 4) 2012 рік – сьогодні – удосконалення інституту затримання особи відповідно до міжнародних стандартів прав людини.

На законодавчому рівні відсутнє чітке визначення поняття «затримання особи», що порушує юридичну визначеність як складову верховенства права. Також в КПК України не передбачено такої сторони кримінального провадження як затриманий, не визначено його права і обов'язки. З огляду на це, у доктрині відсутнє єдине розуміння «затримання особи». На нашу думку, затримання особи слід розглядати в двох значеннях:

- 1) як захід забезпечення кримінального провадження;
- 2) як конституційне право кожного захищати свої права, життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань.

Різним у доктрині також є і поділ затримання особи на види. Проте всі досліджувані нами науковці проводять поділ на підставі норм КПК України. Проаналізувавши чинне законодавство України, ми здійснили класифікацію за 5 ознаками:

- 1) за процесуальним статусом особи, яку затримують;
- 2) за наявністю особливостей процедури затримання;
- 3) за статусом особи, яка здійснює затримання;
- 4) за необхідністю наявності ухвали слідчого судді або суду;
- 5) за територією, на якій здійснюється затримання.

Право кожного на свободу та особисту недоторканість є найважливішим правом у демократичному суспільстві. Тому Загальна декларація прав людини,

Конвенція, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права покликані запобігати свавільному та не виправданому обмеженню свободи, чим встановлюють міжнародні стандарти щодо затримання особи. Вони стосуються як правомірності затримання, так і процесуальних прав затриманих.

Затримання особи може проводитись лише у випадках, передбачених статтею 5 Конвенції, відповідно до справедливої процедури, встановленої національним законодавством. Крім цього, відповідний закон повинен бути точним та передбачуваним у його застосуванні.

Наведені стандарти щодо затримання особи наявні і в статті 29 Конституції України. Проте до вказаної статті слід внести зміни задля дотримання точності і передбачуваності обмеження свободи.

РОЗДІЛ 2

ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗАТРИМАННЯ УПОВНОВАЖЕНОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

2.1. Підстави та порядок затримання уповноваженою службовою особою

Стаття 12 КПК України закріплює основні засади обмеження права особи на свободу та особисту недоторканість. Відповідно до частини 1 статті 12 КПК України, «під час кримінального провадження ніхто не може триматися під вартою, бути затриманим або обмеженим у здійсненні права на вільне пересування в інший спосіб через підозру або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення інакше як на підставах та в порядку, передбачених цим Кодексом». З огляду на дане положення, КПК України повинен містити чіткі підстави та порядок, за яких буде відбуватись затримання як законне обмеження права особи на свободу та особисту недоторканість.

Затримання уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді, суду регулюється статтею 208 КПК України. Випадки такого затримання встановлено в частинах 1, 2 згаданої статті. Проте слід зауважити, що у статті 208 КПК України відсутні саме підстави затримання особи, на яких наголошено як у статті 12 КПК України, так в статті 29 Конституції України, та які є обов'язковими для зазначення в протоколі затримання (частина 5 статті 208 КПК України). У статті 208 КПК України викладено лише випадки, за яких уповноважена службова особа може здійснювати затримання. На цьому звертала увагу в своєму дослідженні і О. В. Шульга, стверджуючи, що вказані випадки затримання хоч і «розглядаються в теорії кримінального процесу та практиці кримінального провадження як фактичні підстави затримання особи уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді, суду», проте «слова «підстави» та «випадки» не є словами-синонімами» [1, с. 99]. Таким чином у КПК України порушена якість закону, яка є вагомою складовою

верховенства права і на якій неодноразово наголошував ЄСПЛ у своїй практиці (пункт 52 рішення ЄСПЛ «Барановський проти Польщі», пункт 54 рішення ЄСПЛ «Стіл та інші проти Сполученого Королівства»).

Першим випадком правомірного затримання уповноваженою службовою особою є «якщо цю особу застали під час вчинення злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, або замаху на його вчинення» (пункт 1 частини 1 статті 208 КПК України).

Відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови, слово «застали» означає «захопили зненацька кого-небудь десь, у якому-небудь положенні» [53]. Тобто це знову ж таки вказує на раптовості виявлення правопорушника безпосередньо уповноваженою службовою особою і запобіганні доведення злочинного наміру до кінця.

Також слід зазначити, що особу можна затримати лише під час вчинення злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, або замаху на його вчинення. Отже, уповноваженій службовій особі потрібно здійснити аналіз дій правопорушника та встановити, що в діях правопорушника наявні всі елементи складу злочину, за такий злочин передбачене покарання у виді позбавлення волі, проте злочин ще не є закінченим.

На незакінченість злочину вказує фраза «під час вчинення». Відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови, «вчинення» є «процесом від слова «вчинити»», що вказує на незавершеність дій. До того ж при закінченні вчинення злочину підставою для затримання буде пункт 2 частини 1 статті 208 КПК України, який містить формулювання «після вчинення злочину» та який буде проаналізовано надалі.

Відповідно до частини 2 статті 13 КК України, «незакінченим кримінальним правопорушенням є готування до кримінального правопорушення та замах на кримінальне правопорушення». Згідно з частиною 1 статті 15 КК України, «замахом на кримінальне правопорушення є вчинення особою з прямим умислом діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення кримінального правопорушення, передбаченого відповідною статтею Особливої

частини цього Кодексу, якщо при цьому кримінальне правопорушення не було доведено до кінця з причин, що не залежали від її волі». Замах є закінченим та незакінченим. Зважаючи на визначення поняття «незакінчений замах» («особа з причин, що не залежали від її волі, не вчинила усіх дій, які вважала необхідними для доведення кримінального правопорушення до кінця» (частина 3 статті 15 КК України)), можна ствердити, що воно цілком передає мету затримання за пунктом 1 частини 1 статті 208 КПК України: свідчить про незавершеність дій правопорушника, якого застали та якому запобігли довести злочин до кінця. Тому вважаємо, що формулювання «під час вчинення злочину» є зайвим.

Також слід додати, що до незакінченого кримінального правопорушення частина 2 статті 13 КК України відносить і готування до кримінального правопорушення. У доктрині неодноразово висловлювались думки на підтримку внесення змін до пункту 1 частини 1 статті 208 КПК України, за якими передбачити підставою затримання і готування до злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, зокрема О. В. Шульгою [1, с. 107], А. Ю. Сердечною [54, с. 125], О. І. Білоусовим та С. М. Смоковим [55, с. 45].

Аргументами «за» такі зміни науковці називають те, що зміст пункту 1 частини 1 статті 208 КПК України «є дещо вужчим, ніж зміст відповідної конституційної норми» [1, с. 106]. Звернувшись до частини 2 статті 29 Конституції України, у якій затримання особи підмінено поняттям «тримання особи під вартою», вбачається, що метою затримання є нагальна необхідність запобігти злочині чи його перепинити. Саме тому «поширення випадків допустимості затримання особи, яку застали не тільки під час вчинення злочину або замаху на його вчинення, а й під час готування» «є дієвим та необхідним засобом запобігання вчинення закінченого злочину» [1, с. 107].

Готуванням до кримінального правопорушення, відповідно до частини 1 статті 14 КК України, «є підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення кримінального правопорушення, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення кримінального правопорушення». «За своїм характером ці дії можуть

бути такими, що під час спостереження за ними не залишається сумніву в намірі особи вчинити злочин (особа придбає вогнепальну нарізну зброю, влаштовується за фальшивими документами охоронцем до банку, розробляє план нападу та намічає дату) [55, с. 45]. Так, не завжди можна чітко, однозначно і правильно встановити намір вчинення злочину, проте, як зазначають О. І. Білоусов та С. М. Смоков, «якщо слідчий має у своєму розпорядженні додаткові дані, в сукупності з якими є підстави для висновку, що готується злочин, то затримання припустиме» [55, с. 45].

Слід також додати, що пункт с частини 1 статті 5 Конвенції передбачає таку підставу правомірного обмеження свободи як «обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню правопорушення». До того ж, як зазначає А. Ю. Сердечна, аналіз практики ЄСПЛ свідчить, що затримання особи може бути застосоване в трьох випадках:

- 1) «коли правопорушення вчинено та органи влади мають «обґрунтовану підозру» стосовно певної особи у вчиненні правопорушення;
- 2) правопорушення тільки готується або вчинено замах на правопорушення, а органи влади мають «обґрунтовану підозру» щодо певної особи в приготуванні чи замаху на злочин;
- 3) правопорушення вже вчинено і органи влади мають «обґрунтовану підозру» щодо певної особи у вчиненні саме цього правопорушення» [54, с. 125].

Отже, підтримує також позицію щодо віднесення готування до вчинення злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, до підстав затримання уповноваженою службовою особою задля попередження вчинення злочинів на більш ранніх стадіях і кращому захисті прав і законних інтересів осіб, проте лише за наявності обґрунтованих підстав.

Другим випадком правомірного затримання уповноваженою службовою особою є «якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі» (пункт 2 частини 1 статті 208 КПК України).

Ця підстава затримання особи застосовується у випадку, якщо уповноважена службова особа безпосередньо не застала вчинення особою

злочину (це зробив інший очевидець) та злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, було вже закінчено (злочин було доведено до кінця).

Слід зазначити, що пункт 2 частини 1 статті 208 КПК України містить два оціночні поняття «безпосередньо» та «щойно». На проблемі їхнього тлумачення вказував і Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. «На практиці спостерігається неоднакове тлумачення термінів «безпосередньо після вчинення злочину» та «щойно вчинила злочин», що дає можливість уповноваженим службовим особам виправдовувати свої дії, пов'язані із затриманням більше, ніж через добу після вчинення злочину» [56, с. 456]. На виникненні складнощів на практиці вказують і судді [57].

Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає «безпосередньо» як «відсутність проміжних ланок, здійснення без посередництва кого-, чого-небудь», а «щойно» як «тільки-тільки».

Такого ж змісту поняттям надає і О. В. Шульга, який при їхньому системному тлумаченні надає їм таке значення, що «між вчиненням злочину певною особою та моментом, коли очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вкажуть уповноваженій службовій особі на те, що саме ця особа вчинила злочин, проходить зовсім незначний проміжок часу» [58, с. 24].

«На практиці застосується правило, що «безпосередньо після вчинення злочину» – це якщо пройшло не більше 6 годин з моменту вчинення злочину» [59, с. 13]. Також зазначають, що «наявна практика ЄСПЛ засвідчує, що максимально допустимий час у розмінні терміна «безпосередньо» не повинен перевищувати 4-6 годин після вчинення злочину» [60, с. 238].

Проте в законодавстві не визначається такі конкретні часові рамки, які ми вважаємо надмірним формалізмом, адже закон повинен бути загальним і абстрактним. У законі неможливо передбачити всі можливі ситуації, які трапляться на практиці, а тому він надає лише можливість використовувати певні засоби за певних обставин, але як саме їх використовувати необхідно зрозуміти саме завдяки тлумаченню.

Тому в поняття «безпосередньо після вчинення злочину» ми вкладаємо сенс, що між моментом вчинення злочину та затриманням пройшов короткий проміжок часу, протягом якого правопорушник не зник з поля зору очевидця, що узгоджується з думками науковців [61, с. 184], [62], [63, с. 454], [54, с. 125].

Крім того, заслуговує на увагу думка В. П. Меживого та О. В. Меживого в аспекті того, що з

положень ст. 208 КПК України незрозуміло, чи стосується словосполучення «безпосередньо після вчинення злочину» лише випадків, коли на підозрюваного вказує очевидець, або ж він стосується й випадків виявлення «сукупності ознак». Якщо так, то в разі виявлення цих ознак не безпосередньо, а впродовж тривалого часу та на значній відстані від місця події, підстав для затримання не буде [62].

Проте слід погодитись і з І. В. Гловюком, що

з огляду на формулювання «або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин», очевидно, що «безпосередність» стосується і даних, коли на підозрюваного вказує очевидець, а також випадків виявлення «сукупності очевидних ознак», оскільки щодо сукупності очевидних ознак вживається слово «щойно», яке в цьому контексті є синонімічним проміжком у часі «безпосередньо після вчинення злочину» [64, с. 302].

Безпосередність стосується як того, що сам очевидець має побачити особу, яка вчиняє злочин, і вказати на неї, так і того, що сукупність очевидних ознак дають обґрунтовані підстави вважати, що дана особа щойно вчинила злочин. Тобто такі ознаки не з'явилися згодом, що може бути зловживанням з боку правопорушника задля уникнення відповідальності і притягнення невинної особи до відповідальності за його діяння. При цьому очевидність ознак слід розуміти як такі, що є дуже помітними та безсумнівними [53].

У доктрині є поширеною думкою пропозиція виключення з пункту 2 частини 1 статті 208 КПК України слова «щойно» [65, с. 88], [66, с. 449], [67, с. 92], [68, с. 111], [6, с. 99]. Проте ми не погоджуємось з такими змінами, адже так втрачається сутність затримання особи без ухвали слідчого судді. Стаття 208 КПК України покликана забезпечити ефективне розслідування «по гарячим слідам» та не дати особі уникнути відповідальності за свої дії. Для здійснення затримання особи, яка не може бути вказана очевидцями як правопорушник безпосередньо після вчинення нею злочину, та за відсутності ознак, які безпосередньо після вчинення злочину вказують що правопорушник тільки-

тільки вчинив злочин, що не містить обґрунтовану підставу для підозри та його затримання, існує порядок затримання з метою приводу, передбачений статтями 187-189 КПК України.

Проте слід погодитись з Д. В. Лазаревою, що

норма п. 2 ч. 1 ст. 208 КПК України не охоплює ситуації, коли очевидні ознаки причетності до вчинення злочину виявляються не на тілі чи одязі підозрюваного, а поряд із ним, так би мовити у безпосередній близькості від нього і за обставин, які дозволяють зробити висновок про приналежність цих ознак саме підозрюваному. Наприклад, наркотичні речовини переносяться у сумці, яку тримає в руках запідозрена особа; викрадене майно знаходиться в автомобілі, на якому особа від'їжджає з місця крадіжки; грошові кошти, які стали предметом неправомірної вигоди, знаходяться на робочому місці службової особи – набувача такої вигоди [7, с. 85].

Таким чином також вбачаємо за необхідне відповідних змін до КПК України.

Наступними випадками правомірного затримання уповноваженою службовою особою є «якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України» (пункт 3 частини 1 статті 208 КПК України), «якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину, передбаченого статтями 255, 255-1, 255-2 КК України» (пункт 4 частини 1 статті 208 КПК України).

Такі випадки затримання здійснюються вже під час здійснення досудового розслідування за наявними у кримінальному провадженні матеріалами, а підставою затримання виступає обґрунтований висновок уповноваженої службової особи про втечу підозрюваного. Проте згадані положення не відповідають сутності затримання особи уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді, яке є раптовим та невідкладним задля запобігання вчинення злочину або швидкого ефективного розслідування «по гарячим слідам» під час або безпосередньо після вчинення злочину, за яке передбачено покарання у вигляді позбавлення волі. Тому, як зазначається у доктрині, вказані випадки затримання «вступають у протиріччя із засадами здійснення

кримінального провадження та загальними правилами застосування заходів його забезпечення» та в них прослідковується «політична доцільність» [7, с. 73].

Також у науковці неодноразово наголошували на неконституційності аналізованих положень [1, с. 117], [7, с. 74], [54, с. 126], з чим ми також погоджуємось. Так відповідно до частини 3 статті 22 Конституції України, «під час прийняття нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод». Пунктами 3,4 частини 1 статті 208 КПК України було доповнено КПК України згідно з Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12.02.2015 року [69] та Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» від 04.06.2020 року [70] відповідно. У такий спосіб було звужено обсяг існуючого права особи на свободу та особисту недоторканість, який існував під час прийняття КПК України у 2012 році.

Також варто зазначити, що згадані випадки затримання особи не відповідають частині 3 статті 29 Конституції України, яка визначає можливість застосування затримання особи лише «у разі нагальної необхідності запобігти злочинові чи його перепинити», адже вказані у них злочини вже було вчинено, а мета їхнього застосування стосується запобігання втечі підозрюваного задля ухилення від відповідальності, підозра якої ґрунтується на наявних вже матеріалах досудового розслідування.

Аналогічно не відповідає частині 3 статті 29 Конституції України й частина 2 статті 208 КПК України, відповідно до якої «уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, виключно у випадку, якщо підозрюваний не виконав обов'язки, покладені на нього під час обрання запобіжного заходу, або не виконав у встановленому

порядку вимог щодо внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує».

Мета затримання у цьому випадку «полягає у забезпеченні можливості вирішення питання про зміну запобіжного заходу» [71, с. 327]. Невиконання покладених обов'язків підозрюваним не є злочином по своїй суті. За невиконання процесуальних обов'язків частиною 1 статті 144 КПК України передбачено застосування грошового стягнення. А в статті 200 КПК України закріплено можливість подання клопотання слідчого, прокурора про зміну запобіжного заходу.

На нашу думку, у зв'язку з невідповідністю Конституції України пунктів 3,4 частини 1, частини 2 статті 208 КПК України, ці положення слід виключити з КПК України. Затримання у таких випадках слід проводити у порядку статей 187-189 КПК України як затримання на підставі ухвали слідчого судді з метою приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

На підставі вищенаведеного вважаємо правомірними підставами затримання уповноваженою службовою особою лише пункти 1,2 частини 1 статті 208 КПК України, до яких слід внести запропоновані зміни. Таким чином буде підвищена якість закону, на якій наголошував ЄСПЛ, та забезпечено дію верховенства права, що є вимогою правової держави, якою є і Україна.

Перейшовши до аналізу порядку здійснення затримання особи уповноваженою службовою особою, слід насамперед встановити яка саме уповноважена службова особа має право затримувати правопорушника без ухвали слідчого судді. КПК України не дає визначення поняття «уповноважена службова особа», що порушує юридичну визначеність. У доктрині немає єдиного підходу до віднесення слідчого та прокурора до такої уповноваженої службової особи.

Така неоднозначність спричинена тим, що, зокрема, в частині 3 статті 208 КПК України уповноважена службова особа, слідчий, прокурор вживаються окремо, а отже уповноважена службова особа не виступає родовим поняттям і не

включає у себе також і слідчого, прокурора. Хоча у частині 1 статті 148 КПК України закріплено «слідчий, прокурор, інша уповноважена службова особа мають право тимчасово вилучити документи, які посвідчують користування спеціальним правом, у законно затриманої ними особи в порядку, передбаченому статтею 208 цього Кодексу», з чого логічно можна дійти висновку що слідчий і прокурор є уповноваженою службовою особою.

У судовій практиці цілком поширеними є ситуації затримання правопорушника слідчим [72; 73]. Хоча разом з цим в ухвалі від 16.02.2021 року у справі № 204/6541/16-к Верховний Суд зазначив, що термін «уповноважена службова особа» «охоплює інших осіб, яким відповідно до закону надані повноваження проводити затримання, але які не є «слідчим», «прокурором» або «дознавачем»» [74]. А у листі Офісу Генерального прокурора «Щодо дотримання вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та Кримінального процесуального кодексу України під час затримання особи» від 17.08.2020 року № 3/4-565вих-328окв-20 зазначено, що ««уповноважена службова особа» є родовим поняттям, яке включає в себе як слідчого, так і інших працівників правоохоронних органів, яким відповідними законами надано право на здійснення затримання» [75]. Таким чином Верховній Раді України слід визначити хто є уповноваженою службовою особою, адже така неоднозначність тлумачення поняття «уповноважена службова особа» порушує передбачуваність і законність дій, які можуть вчинятись щодо правопорушника, а отже порушує і його права.

Дослідивши чинне законодавство України ми встановили, що до уповноважених службових осіб, яким надано повноваження затримувати осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, належать зокрема: поліцейські (стаття 23 Закону України «Про Національну поліцію» [76]), Національне антикорупційне Бюро України (стаття 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» [77]); Національна гвардія України (стаття 12 Закону України «Про Національну гвардію України» [78]), Служба безпеки України, її органи і співробітники (стаття 25 Закону України «Про Службу

безпеки України» [79]); Державне бюро розслідувань та його уповноважені посадові особи (стаття 7 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» [80]); посадові особи митних органів (стаття 583 Митного кодексу України [81]); органи Державної прикордонної служби України (стаття 28 Закону України «Про державний кордон України» [82]); Міністерство оборони України, органи військового управління, з'єднання, військові частини і підрозділи Збройних Сил України, посадові особи, залучені до антитерористичної операції, спеціальні підрозділи та підрозділи особливого призначення суб'єктів, які безпосередньо здійснюють боротьбу з тероризмом (статті 5, 15 Закону України «Про боротьбу з тероризмом»); військовослужбовці військової служба правопорядку у Збройних Силах України (стаття 7 Закону України «Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України» [83]); військовослужбовці Управління державної охорони України (стаття 18 Закону України «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб» [84]).

Задля встановлення порядку затримання особи уповноваженою службовою особою нами було здійснено аналіз § 2 глави 18 та інших норм КПК України. Таким чином нам вдалось виокремити такий порядок дій уповноваженої службової особи (Додаток 1):

1) встановлення підстав для затримання особи, передбачених частиною 1 статті 208 КПК України;

2) фактичне фізичне обмеження особи свободи. Частина 1 статті 209 КПК України визначає, що «особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою»;

3) здійснення тимчасового вилучення документи, які посвідчують користування спеціальним правом в порядку статті 148 КПК України; тимчасового вилучення майна в порядку статті 168 КПК України;

4) негайне повідомлення затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється (пункт 1

частини 1 статті 276 КПК України); роз'яснення прав, передбачених частиною 4 статті 208 КПК України. Вбачаємо, що таке роз'яснення повинно бути здійснено саме після фактичного обмеження свободи, адже хоч і в частині 4 статті 208 КПК України не вказано коли саме це повинно бути здійснено, проте лише в такий спосіб можливо забезпечити їх реалізацію. Крім того, слід зазначити, що на цьому наголошує і саме формулювання «негайно». Так, проблемним аспектом є «повідомлення зрозумілою для нього мовою», адже не завжди уповноважена службова особа може вільно володіти мовою, яку використовує затриманий. У такому разі «негайно» слід розглядати як повідомлення вже в органі досудового розслідування за допомогою перекладача, що підтримується і в доктрині [1, с. 152];

5) доставлення затриманої особи «до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, в якому негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, передбачені законодавством» (стаття 210 КПК України);

б) складення протоколу про затримання особи, вручення його під розпис затриманому та надсилання прокурору (частина 5 статті 208 КПК України). У КПК України також не вказано коли саме повинно бути складено протокол. Проте це деталізував у своїй практиці Верховний Суд. Так у постанові від 15.06.2021 року у справі № 204/6541/16-к Верховний Суд зазначив, що затримання в порядку статті 208 КПК України є «несподіваною для його учасників подією», але разом з тим «своєчасне і точне фіксування затримання є важливою гарантією забезпечення права на свободу» і «відсутність протоколу затримання або неточні відомості, внесені у такий протокол, є порушенням права на свободу» [85]. У постанові Верховного Суду від 20.10.2022 року у справі № 565/1354/19 вказано, що

норми кримінального процесуального законодавства не вимагають складення протоколу затримання в ту ж годину, в яку особу було затримано. Зокрема, ч. 5 ст. 208 КПК вказує на саму обов'язковість складення протоколу затримання із зазначенням у ньому години і хвилини затримання, що означає, що КПК допускає випадки, коли фактичне затримання особи і складення протоколу про це можуть не співпадати у часі з урахуванням певних умов. При цьому Суд зауважує, що запізниле складення протоколу

про затримання особи є виправданим у тій ситуації, коли об'єктивні причини спонукали уповноважену особу діяти саме таким чином [86].

Тому ми вважаємо, що хоч і протокол затримання може бути не складеним у той же час, коли було здійснено затримання, проте уповноважена службова особа зобов'язана забезпечити його складання одразу ж після доставлення затриманої особи до найближчого підрозділу органу досудового розслідування. Інакше буде допущено порушення прав затриманого.

7) надання затриманому можливості негайно повідомити інших осіб про його затримання і місце перебування відповідно до положень статті 213 КПК України або ж самостійне повідомлення уповноваженою службовою особою у випадку, якщо є підстави для обґрунтованої підозри, що під час повідомлення про затримання ця особа може зашкодити досудовому розслідуванню;

8) повідомлення про затримання особи центру з надання безоплатної правничої допомоги (частина 4 статті 213 КПК України, пункт 2 Порядку інформування центрів з надання безоплатної правничої допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою) [87];

9) внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) та початок досудового розслідування (частина 1 статті 214 КПК України).

Слід погодитись з Є. В. Доярем, що «КПК України містить певну колізію між підставами для затримання та формулюванням моменту затримання і початком досудового розслідування», тому у статтю 214 КПК України слід внести зміни, зазначивши, що «до початку досудового розслідування не допускається проведення інших процесуальних дій, крім огляду місця події та затримання особи, підозрюваної в учиненні кримінального правопорушення» [6, с. 162].

10) обшук затриманої особи з дотриманням правил, передбачених частиною 7 статті 223 і статтею 236 КПК України (частина 3 статті 208 КПК України).

Для прикладу, у статті 208 КПК України обшук особи розташовано перед повідомленням особи про підставу затримання та підозру, роз'яснення прав затриманої особи та у частині 5 згаданої статті зазначено, що до протоколу затримання вносяться результати особистого обшуку. Проте слід зазначити, що обшук особи є слідчою (розшуковою) особою, яка спрямована на отримання (збирання) доказів у кримінальному провадженні. Відповідно до частини 3 статті 214 КПК України, «здійснення досудового розслідування, крім випадків, передбачених цією частиною, до внесення відомостей до ЄРДР та початок досудового розслідування або без такого внесення не допускається», таким винятком є лише огляд місця події. Таким чином до початку досудового розслідування не є можливим проведення обшуку особи. Тому в цьому аспекті ми не погоджуємось з думкою Верховного Суду в ухвалі від 16.02.2021 року у справі № 204/6541/16-к, згідно з якою «Колегія вважає, що затримання і особистий обшук затриманої особи може відбуватися до внесення відомостей у ЄРДР. Затримання без дозволу суду є непередбачуваною подією, тому вимога до органу правопорядку внести відомості до ЄРДР до такої події є нереалістичною» [74]. Вважаємо, що для цілей вилучення знарядь та засобів злочину на початку затримання існує такий захід забезпечення кримінального провадження як тимчасове вилучення майна.

Крім цього, обшук особи як слідчу (розшукову) дію має право здійснювати лише слідчий (пункт 2 частини 2 статті 40 КПК України) або прокурор (пункт 4 частини 2 статті 36 КПК України), тому частину 3 статті 208 КПК України слід виключити, та доповнити КПК України статтею 213-1, у якій передбачити обшук затриманої особи слідчим, прокурором в органі досудового розслідування після внесення відомостей до ЄРДР. Також у частині 5 статті 208 КПК «результати особистого обшуку» замінити на «результати тимчасового вилучення майна, документів»;

11) поміщення та утримання затриманої особи в ізоляторах тимчасового тримання Національної поліції України (підпункт 1 пункту 1 розділу II Інструкції із забезпечення режиму тримання та охорони осіб, які утримуються в

ізоляторах тимчасового тримання Національної поліції України [88]) з дотриманням вимог статті 211 КПК України, відповідно до якої «строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду не може перевищувати сімдесяти двох годин з моменту затримання» і «затримана без ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше шістдесяти годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу»;

12) вручення письмового повідомлення про підозру не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту її затримання (частина 2 статті 278 КПК України);

13) звільнення особи або доставлення до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу з дотриманням строків, передбачених статтею 211 КПК України.

Отже, КПК України містить норми про випадки затримання особи та дії, які необхідно здійснити під час нього, визначення яких є прямою вимогою статті 5 Конвенції задля дотримання стандартів та гарантій права особи на свободу та особисту недоторканість. Проте разом з цим, певні положення КПК України потребують уточнення та удосконалення задля забезпечення юридичної визначеності, чіткості та передбачуваності законодавства.

2.2. Особливості затримання особи в умовах воєнного стану

24 лютого 2022 року у зв'язку з військовою агресією російської федерації проти України Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24.02.2022 року №64/2022 [89] в Україні було введено воєнний стан, що актуалізувало питання здійснення кримінального провадження в Україні в таких умовах. На той час у КПК України особливості кримінального провадження в умовах воєнного стану регулювала лише стаття 615 КПК України, редакція якої не була здатною забезпечити виконання завдань кримінального провадження. На практиці як і службові особи, так і фізичні особи

зіштовхувалися з значним обсягом проблем, які перешкоджали правомірному притягненню винних осіб до відповідальності, а також дотриманню прав осіб. На вимогу обставин, що виникали на території України, було внесено низку змін у розділ IX-1 КПК України «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» .

Варто наголосити, що, як зазначає суддя Верховного Суду С. В. Яковлева, «положення п. 6 ч. 1, частин 2-14 ст. 615 КПК мають застосовуватись під час воєнного стану безвідносно до можливості уповноваженої особи діяти іншим чином. При цьому окремі з цих положень містять додаткові процесуальні вимоги щодо їх застосування» [90]. Тобто положення статті 615 КПК України, які стосуються затримання особи, застосовуються під час воєнного стану незалежно від того на якій підконтрольній території України воно здійснюється: на території, де ведуться активні бойові дії (що порушує частково роботу органів кримінальної юстиції) чи на території, де немає активних бойових дій (органи кримінальної юстиції здатні виконувати свою роботу в звичайному режимі).

Затримання особи уповноваженою службовою особою в умовах воєнного стану здійснюється в порядку, визначеному § 2 глави 18 КПК України, з урахуванням особливостей розділу IX-1 КПК України.

Так уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу у випадках, визначених статтею 208 КПК України або коли «виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину» (абзац 1 пункту 6 частини 1 статті 615 КПК України). Таким чином розширено підстави затримання уповноваженою службовою особою, а сполучник «або» свідчить про їхнє альтернативне застосування. Слід зазначити, що на момент затримання за умови що є обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення, правопорушник повинен мати статус підозрюваного, а отже вже почато досудове розслідування та наявні матеріали кримінального провадження дають змогу перешкодити втечі такої особи. Інакше ж таке затримання бути визнано судом незаконним [91].

Насамперед, в умовах воєнного стану таке положення покликане захищати інтереси України у воєнний час, перешкоджаючи ухиленню від відповідальності осіб, які здатні втекти на тимчасово окуповану територію чи територію російської федерації для продовження своєї протиправної діяльності [92].

Що ж до уповноваженої службової особи, яка має повноваження здійснювати затримання, то крім осіб, які вже було названо в попередньому підрозділі, таке право в умовах воєнного стану мають патрулі. Так, відповідно до пункту 15 Порядку встановлення особливого режиму в'їзду і виїзду, обмеження свободи пересування громадян, іноземців та осіб без громадянства, а також руху транспортних засобів в Україні або в окремих її місцевостях, де введено воєнний стан [93], здійснювати затримання осіб, які вчинили або вчиняють правопорушення, в порядку, визначеному КПК України, може патруль – «спільний рухомий наряд, до складу якого входять уповноважені посадові особи Збройних Сил, Національної поліції, Національної гвардії та Держприкордонслужби, що виконують покладені на них обов'язки на маршруті патрулювання, визначеному комендантом на території, де введено воєнний стан».

Строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, встановлений статтею 211 КПК України, залишився незмінним, проте встановлена певна особливість. Якщо відсутня об'єктивна можливість доставити затриману особу до слідчого судді, суду у такий строк розгляд клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу здійснюється із застосуванням доступних технічних засобів відеозв'язку з метою забезпечення дистанційної участі затриманої особи (абзац 3 пункту 6 частини 1 статті 615 КПК України). А якщо відсутня можливість забезпечення дистанційної участі – особа негайно звільняється (абзац 4 пункту 6 частини 1 статті 615 КПК України). Навіть в умовах воєнного стану дотримання прав особи є надзвичайно важливим задля дотримання засади верховенства права.

Також є особливості і у врученні затриманій особі письмового повідомлення про підозру. Так відповідно до частини 7 статті 615 КПК України,

«у разі наявності об'єктивних обставин, що унеможливають вручення затриманій особі письмового повідомлення про підозру у строки, встановлені статтею 278 цього Кодексу, якщо такі процесуальні дії здійснюються в умовах воєнного стану, строк для вручення письмового повідомлення про підозру затриманій особі може бути продовжено до сорока восьми годин. У разі якщо особі не вручено повідомлення про підозру упродовж сорока восьми годин з моменту її затримання, така особа підлягає негайному звільненню». Слід зазначити, що дане положення забезпечує гарантії, надані статтею 211 КПК України, відповідно до якої затримана особа не пізніше шістдесяти годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу.

Отже, в умовах воєнного стану розширено перелік підстав для затримання особи уповноваженою службовою особою та встановлено певні особливості порядку здійснення, що обумовлено вимогами можливості забезпечення виконання завдань кримінального провадження під час такого особливого правового режиму на території України. При цьому права затриманої особи повинні дотримуватись в загальному порядку. Попри те, що, в порядку статті 15 Конвенції, Заявою Верховної Ради України «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод» [94] Україна відступила від зобов'язань, передбачених статтями 5, 6, 8 та 13 Конвенції на період до повного припинення збройної агресії російської федерації, відповідно до статті 64 Конституції України, в умовах воєнного стану не може бути обмежено право особи на свободу та особисту недоторканність.

2.3. Забезпечення прав затриманої особи

Відповідно до частини 2 статті 3 Конституції України, «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави».

Зважаючи на те, що затримання особи є обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканість, дотримання прав затриманої особи, передбачених статтею 5 Конвенції, статтею 29 Конституції України, статтею 208 КПК України, які забезпечують законність затримання, є надзвичайно важливим аспектом верховенства права.

Згідно з частиною 4 статті 208 КПК України, «уповноважена службова особа, що здійснила затримання особи, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити право мати захисника, отримувати медичну допомогу, давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти нього, негайно повідомити інших осіб про його затримання і місце перебування відповідно до положень статті 213 цього Кодексу, вимагати перевірку обґрунтованості затримання та інші процесуальні права, передбачені цим Кодексом».

Під правами затриманої особи необхідно розуміти не лише права, передбачені статтею 208 КПК України, а й права підозрюваної особи, передбачені статтею 42 КПК України, адже, відповідно до пункту 1 частини 1 статті 276 КПК України, у випадку затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення здійснюється обов'язкове повідомлення про підозру. Про віднесення таких прав до прав затриманої особи свідчить й формулювання «інші процесуальні права, передбачені цим Кодексом». Однак слід зазначити, що під правами затриманої особи, дотримання яких прямо впливає на забезпечення законності затримання є саме права, передбачені статтею 208 КПК України, які ми й будемо аналізувати у цьому підрозділі. Ці права на початку обмеження права особи на свободу та особисту недоторканість «мають виключне значення для забезпечення правового становища підозрюваного вже на початковому етапі затримання». «Щодо решти процесуальних прав підозрюваного, то вони можуть бути

роз'яснені затриманому вже на подальших етапах кримінального провадження, причому слідчий може це зробити більш фахово у порівнянні із уповноваженою службовою особою» [6, с. 104].

Відповідно до частини 4 статті 208 КПК України, затримана особа має право негайно зрозумілою для неї мовою отримати роз'яснення від уповноваженої службової особи щодо підстав затримання та у вчиненні якого злочину особа підозрюється. Це право також закріплено у частині 2 статті 5 Конвенції, частині 4 статті 29 Конституції України та «є невід'ємною частиною системи захисту» (пункт 115 рішення ЄСПЛ «Хлаіфія та інші проти Італії») [95]. Проте у законодавстві України згадане право не є деталізованим та не передбачає чіткого порядку його дотримання. Так формулювання «уповноважена службова особа, що здійснила затримання особи, повинна негайно» «у системному тлумаченні з іншими нормами про порядок затримання уповноваженою службовою особою, можна тлумачити як негайно після фізичного захвату особи, так і негайно після завершення процедури процесуального оформлення затримання особи» [1, с. 151]. Проте ми вважаємо, що таке роз'яснення повинно здійснюватися саме під час фізичного захвату особи, адже особа відразу повинна знати чому вона обмежується у свободі та які свої права вона може реалізовувати надалі. Звертаючи увагу на зрозумілість мови, то як ми вже зазначали вище, за неможливості здійснити це на місці затримання, це право повинно бути забезпечене в органі досудового розслідування за допомогою перекладача. І надзвичайно важливим є те, що «виконуючи вказану вимогу, уповноважена службова особа повинна вказати як процесуальну (той чи інший пункт ч. 1 ст. 208 КПК України), так і фактичну (конкретні обставини) підставу затримання» [6, с. 103]. Не всі особи здатні зрозуміти норму закону, на підставі якої її обмежують у свободі. Таким чином уповноважена службова особа повинна непрофесійною мовою пояснити за що і чому особу затримують. Вважаємо за необхідне замінити оціночне поняття «негайно» на «під час затримання або, за необхідності залучення перекладача, в органі досудового розслідування» Також варто знову наголосити на тому, що затриманій особі зобов'язані пояснити

підстави її затримання, проте в статті 208 КПК України йдеться лише про випадки затримання.

Наступним правом затриманої особи є право мати захисника (частина 4 статті 208 КПК України). Відповідно до частини 3 статті 213 КПК України, «уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана негайно повідомити про це орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги». Так затримана особа забезпечена правом на отримання безоплатної вторинної правової допомоги згідно з пунктом 5 частини 1 статті 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» [96] та Порядком інформування центрів з надання безоплатної правничої допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Слід погодитись з О. В. Винокуровим, який вважає «невдалою конструкцію частини 4 статті 213 КПК України, яка імперативно зобов'язує особу, що здійснила затримання повідомити про затримання орган, уповноважений на надання безоплатної правової допомоги, оскільки нею фактично знівельовано можливість затриманої скористатися правом на вільний вибір захисника» [97, с. 163]. Таке право закріплено у частині 1 статті 59 Конституції України, відповідно до якої «кожен є вільним у виборі захисника своїх прав». Необхідність забезпечення цього права обґрунтував і Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ в Узагальненні «Про судову практику забезпечення права на захист у кримінальному провадженні» від 01.07.2015 року, у якому зазначено, що

важливою складовою права на захист у кримінальному провадженні є також забезпечення ефективності захисту та створення умов для вільного вибору захисника. Недотримання цих складових права на захист навіть за умови участі захисника у провадженні на різних стадіях може призвести до істотних порушень вимог КПК та скасування судового рішення [98].

На важливості вільного вибору захисника і відповідного реформування системи безоплатної правової допомоги в Україні з огляду на те, що «одним із головних недоліків Закону України «Про безоплатну правову допомогу» є те, що він не закріплює принцип вільного вибору особою захисника, що не відповідає

ст. 59 Конституції України, а також пункту «с» ч. 3 ст. 6 КЗПЛ» [99, с. 8], наголошувала і Національна асоціація адвокатів України.

Якщо ж особа скористається таким правом вільного вибору захисника, то відповідно до пункту 3 частини 1 статті 23 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», це є підставою для припинення надання безоплатної вторинної правничої допомоги. Крім позбавлення права особи на безоплатну правничу допомогу, відбувається «безпідставне витрачання бюджетних коштів на оплату послуг призначеного адвоката» [97, с. 163]. Тому доцільно передбачити в аспекті роз'яснення права затриманої особи мати захисника не лише обов'язкове повідомлення центрів з надання безоплатної правничої допомоги, а й уточнення в затриманої особи чи є в неї захисник, якого слід повідомити про затримання. І використовувати ці механізми як альтернативні.

Крім цього, затримана особа має право на негайне повідомлення інших осіб про її затримання і місце перебування відповідно до положень статті 213 КПК України. Це право також закріплено в частині 6 статті 29 Конституції.

Слід погодитись з Г. Р. Кретом, що «КПК України не передбачає вимоги щодо процесуальної фіксації факту здійснення повідомлення інших осіб про затримання» [100, с. 104]. Така вимога могла б стимулювати уповноважених службових осіб дотримуватися обов'язку негайного повідомлення. Крім того, оціночне слово «негайно» свідчить про те, що таке повідомлення може здійснюватися як під час затримання, так і вже в органі досудового розслідування. «Оскільки повідомлення про затримання є важливою гарантією інформування осіб, визначених ч. 1 – 4 ст. 213 КПК України, факт його здійснення має відобразитися у матеріалах кримінального провадження» [100, с. 104]. Зокрема відповідні дані можна фіксувати у протоколі затримання. Також важливою гарантією забезпечення дотримання права на повідомлення інших осіб є пропозиція Г. Р. Крета змін до частин 1 – 3 статті 213 КПК України з огляду на поширені випадки несвоєчасного повідомлення, відповідно до яких доповнити «після слів «зобов'язана негайно» словами «але не пізніше трьох годин з моменту затримання, визначеного статтею 209 цього Кодексу»» [100,

с. 105]. Вважаємо за необхідне внести згадані зміни і до частини 4 статті 208 КПК України.

Затримана особа має також право вимагати перевірку обґрунтованості затримання. У частині 5 статті 206 КПК України встановлено, що «слідчий суддя зобов'язаний звільнити особу, якщо орган державної влади чи службова особа, під вартою яких вона трималася, не доведе існування передбачених законом підстав для затримання особи без ухвали слідчого судді». Слід зауважити, що у статтях 206, 208 КПК України йдеться про можливість перевірки обґрунтованості затримання, тобто про наявність вагомих підстав для здійснення затримання. Однак частина 5 статті 29 Конституції України передбачає, що «кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання». Згадане положення узгоджується і з частиною 4 статті 5 Конвенції, відповідно до якої «кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним». Таким чином затримана особа може звернутися з скаргою на затримання, а не з вимогою про перевірку обґрунтованості затримання. У цьому аспекті йдеться й про дотримання встановленого законом порядку здійснення затримання.

До того ж стаття 12 КПК України передбачає, що «ніхто не може бути затриманим інакше як на підставах та в порядку, передбачених цим Кодексом. Затримання особи, здійснене за відсутності підстав або з порушенням порядку, передбаченого цим Кодексом, тягне за собою відповідальність, установлену законом». Тобто важливим є не лише дотримання підстав затримання, а й його порядку здійснення.

На нашу думку, вимога перевірки обґрунтованості затримання не є тотожним праву оскарження незаконності затримання. Навіть за наявності підстав для затримання, воно може бути здійснено незаконно. Таким чином, в КПК України відсутнє закріплене Конституцією України та Конвенцією право затриманого на оскарження затримання та відсутня чітка процедура реалізації

цього права. Також слід зазначити, що й не визначено порядку та строків заявлення вимоги перевірки обґрунтованості затримання, що є відвертою прогалиною.

У статті 303 КПК України, яка передбачає можливість оскарження рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача або прокурора під час досудового розслідування, немає положень про затримання особи. Зважаючи, що цей список є вичерпним та що скарги на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача або прокурора, які не розглядаються під час досудового розслідування, можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді, оскаржувати законність затримання неможливо. Крім того, ця стаття стосується лише дій слідчого, дізнавача або прокурора. Затримання особи у порядку статті 208 КПК України здійснює уповноважена службова особа.

Стаття 106 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року мала чітку процедуру саме оскарження затримання, за результатами якого суддя виносив постанову про законність затримання чи про задоволення скарги і визнання затримання незаконним. Відповідна стаття 208 чинного КПК України не містить такого права затриманої особи і процедури його реалізації. Таким чином, необхідно внести зміни до КПК України, адже чинна редакція та її прогалини спричиняють грубі порушення прав людини.

Також хочемо звернути увагу на таке право затриманої особи як право на відшкодування шкоди, завданої незаконним затриманням. Таке право передбачено частиною 5 статті 5 Конвенції, а в Україні закріплено статтею 56 Конституції України, статтею 130 КПК України, статтею 1176 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [101]. Однак вони відсилають до випадків та порядку, передбачених законом, тобто до Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» (далі – Закон України «Про порядок відшкодування шкоди» [102], в статті 1 якого йдеться про підстави

відшкодування, а в статті 2 – про випадки, у яких виникає право на відшкодування.

Проаналізувавши статтю 1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди», слід зазначити, що вона не містить такої прямої підстави відшкодування шкоди як «незаконне затримання». Проте перелік підстав відшкодування шкоди не є вичерпним, адже пункт 1 частини 1 цієї статті містить фразу «та інших процесуальних дій, що обмежують права громадя», до яких загалом можна віднести затримання особи. Проте слід зазначити, що для відшкодування шкоди норми закону вимагають наявності судового рішення, в якому встановлено незаконність затримання, процедура оскарження якого відсутня у КПК України.

Слід також зауважити, що стаття 1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди» частково не відповідає статті 1176 ЦК України. У статті 1176 ЦК України наведений вичерпний перелік підстав для відшкодування шкоди: незаконне засудження, незаконне притягнення до кримінальної відповідальності, незаконне застосування запобіжного заходу, незаконне затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт. А тому, з огляду на це, можна дійти висновку, що шкода, заподіяна іншими незаконними процесуальними діями, крім тих, що передбачена частиною 1 статті 1176 ЦК України відшкодовується на загальних підставах, передбачених ЦК України. Таким чином, статтю 1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди» необхідно привести у відповідність з статтею 1176 ЦК України. Навіть ще під час дії Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року в доктрині звертали увагу на тому, що шкода за інші незаконні рішення чи дії повинні відшкодовуватись на загальних підставах [103, с. 286-287].

Крім того, слід зазначити, що у статті 53-1 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року було закріплено обов'язок органу дізнання, слідчого, прокурора і суду роз'яснити особі порядок поновлення її порушених прав і вжити необхідних заходів до відшкодування шкоди. У статті 130 КПК України вказано лише, що шкода відшкодовується, ніяких обов'язків стаття не містить.

І також варто зауважити, що згадані норми передбачають право на відшкодування шкоди за незаконне затримання лише у разі, якщо це незаконна дія органу, що здійснює досудове розслідування, прокуратури. Проте, як ми вже зазначали, повноваження на затримання особи в порядку статті 208 КПК України має уповноважена службова особа. А тому до відповідних норм необхідно внести зміни.

Таким чином статтею 208 КПК України передбачено широкий перелік прав затриманої особи, дотримання яких прямо впливає на законність затримання. Проте варто зауважити, що порядок їхньої реалізації потребує змін в законодавство.

Затримання уповноваженою службовою особою регулюється статтею 208 КПК України. Проте у частинах 1, 2 згаданої статті замість підстав затримання закріплено випадки затримання, що є порушенням якості законодавства. Дослідивши згадані випадки, дійшли висновку, що правомірними випадками затримання уповноваженою службовою особою є лише пункти 1,2 частини 1 статті 208 КПК України, а пункти 3,4 частини 1, частина 2 статті 208 КПК України підлягають виключенню з огляду на їхню невідповідність Конституції України. Також було запропоновано низку змін до випадків затримання задля підвищення ефективності кримінального провадження та захисту прав та законних інтересів осіб.

КПК України не надає визначення уповноваженої службової особи, яка має повноваження на здійснення затримання особи, що порушує юридичну визначеність. Крім цього, з огляду на положення КПК України, зокрема частини 3 статті 208, частини 1 статті 148 КПК України неможливо встановити чи є слідчий та прокурор такою уповноваженою службовою особою. У доктрині та на практиці немає єдиного підходу до визначення хто є уповноваженою службовою особою.

З огляду на положення § 2 глави 18 та інших норм КПК України, було виокремлено чітку послідовність дій, яка складає порядок затримання

уповноваженою службовою особою. Також було зазначено про необхідність уточнення та удосконалення певних положень задля забезпечення юридичної визначеності, чіткості та передбачуваності законодавства.

У зв'язку з військовою агресією російської федерації проти України було внесено низку змін у розділ IX-1 КПК України «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану». Затримання особи уповноваженою службовою особою в умовах воєнного стану здійснюється в порядку, визначеному § 2 глави 18 КПК України, з урахуванням особливостей розділу IX-1 КПК України незалежно від можливості уповноваженої службової особи діяти іншим чином.

Надзвичайно важливим аспектом дотримання верховенства права є забезпечення прав затриманої особи, передбачених частиною 4 статті 208 КПК України, дотримання яких прямо впливає на законність затримання. Конституція України та КПК України закріплюють широкий перелік прав затриманої особи. Проте, проаналізувавши порядок забезпечення реалізації таких прав, було виявлено низку недоліків, прогалин та невідповідностей, що спричиняють грубі порушення прав затриманої особи та потребують відповідних змін.

РОЗДІЛ 3

ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАТРИМАННЯ УПОВНОВАЖЕНОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

3.1. Порівняльний аналіз законодавства із практикою Європейського суду з прав людини

Як вже було зазначено, закріплене в статті 5 Конвенції право на свободу та особисту недоторканість є одним з найважливіших прав людини, яке покликане захищати її фізичну безпеку. ЄСПЛ має на меті запобігати свавільному позбавленню свободи, визначаючи лише загальні межі здійснення затримання особи. Конкретизація цих загальних положень покладена вже на самих держав, які закріплюючи конкретні правила здійснення затримання особи у своїх національних кримінально процесуальних законодавствах, повинні дотримуватись встановлених ЄСПЛ стандартів (Додаток 2). Розглядаючи справу, ЄСПЛ здійснює перевірку відповідності здійснених дій та прийнятих рішень до встановлених ним положень.

Насамперед слід зазначити про допустимість здійснення затримання особи. Обмеження свободи особи є можливим не просто відповідно до норм національного законодавства, а лише за конкретних наявних обставин, які свідчать про необхідність застосування такого заходу. ЄСПЛ наголошує на тому, що затримання особи є настільки серйозним заходом, що воно є виправданим лише тоді, коли інші, менш суворі заходи, були розглянуті та визнані недостатніми для захисту індивідуальних або громадських інтересів, які можуть вимагати затримання відповідної особи (пункт 52 рішення ЄСПЛ «Гаджімейліч та інші проти Боснії та Герцеговини» [104], пункт 143 рішення ЄСПЛ «Станєв проти Болгарії» [105], пункт 78 рішення ЄСПЛ «Вітольд Литва проти Польщі» [106]). Крім того, законне затримання особи все ще може бути свавільним і тому суперечити Конвенції, якщо з боку органів влади був елемент недобросовісності

або обману (пункт 78 рішення ЄСПЛ «Мурен проти Німеччини» [107], пункт 90 рішення ЄСПЛ «Барило проти України» [108]).

Такі конкретні обставини, за наявності яких уповноважена службова особа має право затримати правопорушника, наведені в частині 1, 2 статті 208 КПК України. Проте, аналізуючи пункти 3, 4 частини 1 статті 208 КПК України, слід зазначити, що затриманню особи за наявними в матеріалах кримінального провадження обґрунтованих підстав вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, не передують інші, менш суворі, заходи, які визнані недостатніми. Так щодо такої особи не застосовуються запобіжні заходи, які могли б в першу чергу запобігти переховуванню від органів досудового розслідування та/або суду, а одразу застосовується затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, що не є виправданим.

Також не є виправданим затримання в порядку частини 2 статті 208 КПК України, з огляду на те, що невиконання підозрюваним покладених на нього обов'язків під час обрання запобіжного заходу або невнесення коштів як застави та ненадання документа, що це підтверджує, є підставою для накладення грошового стягнення в порядку статті 144 КПК України та зміни запобіжного заходу в порядку статті 200 КПК України. А тому затримання особи без ухвали слідчого судді, суду в цьому випадку суперечить стандартам ЄСПЛ.

Надзвичайно важливим є забезпечення поваги до гідності під час затримання особи. Ніхто не повинен викликати в особи почуття страху, тривоги та неповноцінності, що може ображати її, принижувати гідність та зламати моральний опір (пункт 47 рішення ЄСПЛ «Ердоган Ягіз проти Туреччини» [109]). У справі «Ердоган Ягіз проти Туреччини» особу змусили сидіти на стільці впродовж трьох днів, піддавали образам та виставляли на загальний огляд скутого наручниками. Особа вважається затриманою, коли вона силою чи через підкорення наказу залишається біля уповноваженої службової особи або в конкретному приміщенні. Проте ніхто не може визначати в якому положенні знаходитись особі, оскільки це спричиняє фізичний біль. Тим більше ніхто не

може принижувати особу яке б діяння вона не вчинила. Крім цього, під час затримання особи уповноважена службова особа зобов'язана застосовувати силу пропорційно до поведінки затримуваної особи так, щоб не нанести надто тяжкі тілесні ушкодження, зокрема й смертельного характеру (рішення ЄСПЛ «Далан проти Туреччини» [110], «Начова та інші проти Болгарії» [111]). Також не допускається повна сенсорна ізоляція в поєднанні з повною соціальною ізоляцією, що не може бути виправдане вимогами безпеки чи будь-якою іншою причиною. Проте заборона контакту з іншими затриманими з міркувань безпеки, дисципліни та захисту є допустимою (пункт 45 рішення ЄСПЛ «Садак проти Туреччини» [112]).

Повага до людської гідності в Україні насамперед закріплена в частині 1 статті 28 Конституції України, відповідно до якої «ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню». Це право кожного під час кримінального провадження деталізовано у статті 11 КПК України. Так «забороняється під час кримінального провадження піддавати особу катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню, вдаватися до погроз застосування такого поводження, утримувати особу у принизливих умовах, примушувати до дій, що принижують її гідність». Під час затримання особи уповноважена службова особа повинна здійснювати аналіз своїх дій задля недопущення порушень згаданих положень та стандартів ЄСПЛ.

ЄСПЛ неодноразово зазначав, що органи влади повинні чітко обґрунтовувати необхідність позбавлення свободи особи. Так, уповноважена службова особа зобов'язана викласти поважні підстави для затримання у протоколі, а суд – у судовому рішенні. Інакше ж, відсутність чітких підстав, належного обґрунтування у протоколі чи судовому рішенні або посилання на стандартні підстави без їхнього аналізу з урахуванням обставин конкретної справи визнається порушенням статті 5 Конвенції (пункт 34 рішення ЄСПЛ «Корнейкова проти України» [113], пункт 51 рішення ЄСПЛ «Борисенко проти України» [114], пункт 28 рішення ЄСПЛ «Галь проти України» [115]).

Необхідність складання протоколу, у якому зазначаються підстави затримання, закріплено частиною 5 статті 208 КПК України. Проте, як вже було зауважено раніше, в КПК України наведені лише випадки, а не підстави затримання, що порушує юридичну визначеність та зрозумілість того, яку інформацію слід зазначати в протоколі. Крім того, не передбачено обов'язку уповноваженої службової особи навести підставу затримання з аналізом конкретних обставин ситуації, під час якої було здійснено затримання. Тому вважаємо доцільним внести зміни до КПК України, за якими передбачити, що уповноважена службова особа повинна зазначити в протоколі не лише процесуальну підставу затримання, а й конкретні обставини, які свідчать про її застосовність.

Крім того, основою прийняття рішення про затримання повинна бути обґрунтована підозра (пункт 43 рішення ЄСПЛ «Буткевічюс проти Литви» [116]). Такого поняття як «обґрунтована підозра» не існує в національному законодавстві, проте ЄСПЛ зазначає, що це наявність фактів або інформації, які б переконали об'єктивного спостерігача в тому, що дана особа могла вчинити правопорушення (пункт 104 рішення ЄСПЛ «Кушч проти України» [117], пункт 108 рішення ЄСПЛ «Влох проти Польщі» [118], пункт 51 рішення ЄСПЛ «Ердагос проти Туреччини» [119]).

Можна ствердити, що цю наявність фактів або інформації, що складають таку «обґрунтовану підозру», буде викладено в протоколі затримання, в якому необхідно зазначити підстави затримання. За встановлення в КПК України обов'язку зазначення в протоколі конкретних обставин ситуації, які свідчать про застосовність затримання в порядку статті 208 КПК України, уповноважена службова особа краще аналізуватиме обставини на можливість застосування затримання, адже надалі їй необхідно буде чітко обґрунтувати свої дії.

Також слід зазначити, що зважаючи на презумпцію свободи, яка закріплена в статті 5 Конвенції, обов'язок доводити наявність підстав для звільнення затриманої особи не може покладатися на останню (пункт 51 рішення

ЄСПЛ «Борисенко проти України», пункт 64 рішення ЄСПЛ «Биков проти Росії» [120]).

В Україні пунктом 1 частини 5 статті 206 КПК України передбачено, що «незалежно від наявності клопотання слідчого, прокурора, слідчий суддя зобов'язаний звільнити особу, якщо орган державної влади чи службова особа, під вартою яких трималася ця особа, не доведе існування передбачених законом підстав для затримання особи без ухвали слідчого судді, суду». Тому законодавством України не покладено обов'язок доводити наявність підстав для звільнення на затриману особу. Проте, як вже було зазначено раніше, в згадану норму необхідно внести зміни й щодо дотримання порядку затримання уповноваженою службовою особою.

Конвенція не встановлює спосіб та форму у якій особі необхідно повідомити про причини її затримання, проте дана інформація повинна бути надана їй в адекватний спосіб (пункт 28 рішення ЄСПЛ «Ван дер Леєр проти Нідерландів» [121]). До того ж особа повинна чітко знати чому її позбавляють свободи, їй повинні повідомити зрозумілою для неї мовою, що передбачає не тільки власне володіння певною мовою в достатній мірі, а й зрозумілість повідомлення про затримання (пункти 141-144 рішення ЄСПЛ «М.С. проти Словаччини та України» [122]). Затриманим особам необхідно повідомити простою, доступною, непрофесійною мовою про правові та фактичні підстави для затримання, щоб вони мали змогу оскаржувати законність затримання в суді (пункт 115 рішення ЄСПЛ «Хлаіфія та інші проти Італії» [95], пункти 123-124 рішення ЄСПЛ «Дж.Р. та інші проти Греції» [123], пункт 40 рішення ЄСПЛ «Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» [124]). А якщо немає можливості на місці затримання повідомити підстави затримання та у вчиненні якого злочину особа підозрюється, то особа в подальшому під час допиту повинна бути повідомлена про підстави затримання зрозумілою для неї мовою (рішення ЄСПЛ «Делькур проти Бельгії» [125]).

Зрозумілість мови повідомлення підстав затримання закріплено в частині 4 статті 208 КПК України. Проте слід зазначити, що КПК України не передбачає

обов'язку уповноваженої службової особи щодо пояснення конкретних обставин ситуації, які послуговували підставою для затримання. За формулюванням частини 4 статті 208 КПК України вбачається достатнім повідомлення лише процесуальних підстав затримання, що не завжди свідчитимете про те, що затримана особа зрозуміла чому її обмежують свободи і чи є це правомірним. Крім того, з огляду на стандарти ЄСПЛ, вважаємо доцільними запропоновані нами зміни щодо внесення до частини 4 статті 208 КПК України змін, які полягають у заміні оціночного поняття «негайно», що стосується повідомлення особи про підстави затримання та підозру, на «під час затримання або, за необхідності залучення перекладача, в органі досудового розслідування».

Абсолютним ігноруванням та грубим порушенням гарантій, наданих статтею 5 Конвенції, ЄСПЛ визнає й відсутність протоколу затримання, тобто фіксування всієї інформації вчинення затримання, або відсутність в протоколі затримання такої інформації, як дата, час та місце затримання, ім'я затриманого, підстави для затримання та ім'я особи, яка здійснила затримання (пункт 78 рішення ЄСПЛ «Федотов проти Росії» [126], пункт 125 рішення ЄСПЛ «Курт проти Туреччини» [127], пункт 176 рішення ЄСПЛ «Нечипорук та Йонкало проти України» [128]).

В Україні дотримуються згаданого стандарту ЄСПЛ. Як вже було зазначено раніше, в постанові від 15.06.2021 року у справі № 204/6541/16-к Верховний Суд зазначив, що «своєчасне і точне фіксування затримання є важливою гарантією забезпечення права на свободу» і «відсутність протоколу затримання або неточні відомості, внесені у такий протокол, є порушенням права на свободу». Так вказана інформація відіграє дуже важливу роль у подальшому кримінальному провадженні. Від вказаної у протоколі дати та часу затримання розпочинається перебіг часу допустимого затримання; ім'я затриманого свідчить про конкретну особу, яку затримали, задля недопущення використання протоколу іншої особи; ім'я особи, яка здійснила затримання, насамперед необхідне для перевірки наявності відповідних повноважень в особи для

здійснення затримання. Протокол є важливим документом для підтвердження законності здійсненого затримання.

До того ж, суперечить юридичній визначеності й затримка у складанні протоколу (пункт 76 рішення ЄСПЛ «Гріненко проти України» [129], пункт 78 рішення ЄСПЛ «Фортальнов та інші проти Росії» [130]). ЄСПЛ неодноразово зазначав, що позбавлення свободи повинно зафіксовано в протоколі достатньо детально та одразу після того як особу затримали, адже це прямо впливає на відлік встановленого законом строку, протягом якого особа може бути затримана без рішення суду.

КПК України не вимагає складення протоколу одразу після затримання особи. Хоча частина 5 статті 208 КПК України передбачає обов'язок уповноваженої службової особи зазначення у протоколі затримання дати і точний час (година і хвилини) затримання відповідно до положень статті 209 КПК України. Тому вбачаємо за необхідне деталізувати строк складання протоколу про затримання особи.

Крім цього, кожна особа повинна мати доступний засіб правового захисту, який дозволить їй отримати швидкий судовий перегляд законності затримання, який може призвести, у разі необхідності, до її звільнення. Доступність засобу правового захисту означає, зокрема, що обставини, добровільно створені органами влади, мають бути такими, щоб надавати реальну можливість скористатись засобом правового захисту (пункт 239 рішення ЄСПЛ «Нечипорук та Йонкало проти України» [128], пункт 46 рішення ЄСПЛ «Чонка проти Бельгії» [131]). Можливість для затриманого бути заслуханим особисто або через певну форму представництва є однією з основних гарантій процедури, що застосовують під час позбавлення свободи (пункт 240 рішення ЄСПЛ «Нечипорук та Йонкало проти України» [128], пункт 47 рішення ЄСПЛ «Кампаніс проти Греції» [132]). Проте частина 4 статті 5 Конвенції не передбачає єдиного, незмінного стандарту, який слід застосовувати незалежно від контексту, фактів і обставин (пункт 203 рішення ЄСПЛ «А. та інші проти Сполученого Королівства» [133], пункт 31 рішення ЄСПЛ «Райнпрехт проти Австрії» [134]), щоразу вирішення питання про

дотримання вказаної норми має вирішуватися у світлі обставин кожної справи (пункт 84 рішення ЄСПЛ «Ребок проти Словенії» [135]).

Слід зазначити, що в законодавстві України не дотримано згаданого стандарту ЄСПЛ. Так, затриманій особі забезпечується право на захист залученням захисника в порядку Закону України «Про безоплатну правову допомогу», але разом з цим і порушується право на вільний вибір захисника. Проте грубим порушенням є відсутність у КПК України права оскарження затримання, на що ми звертали увагу в підрозділі 2.3.

Надзвичайно важливими правом потерпілої особи від свавільного затримання здійсненого всупереч іншим положенням статті 5 Конвенції є забезпечене правовою санкцією право на відшкодування (частина 5 статті 5 Конвенції), яке повинне забезпечуватися достатнім рівнем визначеності (пункт 182 рішення ЄСПЛ «Станев проти Болгарії» [105], пункт 50 рішення ЄСПЛ «Лелюк проти України» [136]). При цьому кожен повинен мати не лише теоретичну можливість скористатись таким правом, тобто щоб існував чинний закон, який задовольняє вимоги Конвенції (пункт 74 рішення ЄСПЛ «Дубовик проти України» [137]), а й практичну можливість компенсації завданої шкоди (функціонування судової системи, можливість подати заяву на компенсацію) (пункт 195 рішення ЄСПЛ «Читаєв проти Росії» [138], пункт 38 рішення ЄСПЛ «Вассінк проти Нідерландів» [139]). Частина 5 статті 5 Конвенції закріплює пряме право на відшкодування, що може бути реалізоване в примусовому порядку в національних судах (пункт 229 рішення ЄСПЛ «А. та інші проти Сполученого Королівства» [133], пункт 122 рішення у ЄСПЛ «Шторк проти Німеччини» [43]).

Нами вже було проаналізовано забезпечення права затриманої особи на відшкодування шкоди, завданої незаконним затриманням. І слід зазначити, що законодавство України не забезпечило достатній рівень визначеності реалізації цього права і до відповідних положень необхідно внести зміни.

Аналіз вищенаведених положень рішень ЄСПЛ свідчить про наявність певних стандартів щодо затримання особи. Всі держави-члени Ради Європи, які ратифікували Конвенцію, повинні дотримуватись стандартів ЄСПЛ та

імплементувати їх у національне законодавство задля більш чіткого їхнього виконання та створення універсального європейського правового регулювання забезпечення прав людини. Крім того, дотримання вказаних стандартів допомагатиме уповноваженим службовим особам більш успішно та ефективно виконувати завдання кримінального провадження. Тому в чинне законодавство України необхідно внести відповідні зміни.

Як зазначає О. О. Сорока, такі стандарти мають неабияке значення «для створення та функціонування дієвої системи захисту прав людини, ... а також покликана гарантувати повагу держав до фундаментальних прав людини», «щоб мінімізувати або ж унеможливити випадки порушення прав і свобод людини» [140, с. 79].

Проте слід також зауважити, що наразі не існує єдиного офіційного джерела з повним переліком висловлених ЄСПЛ стандартів, що заважає суддям та іншим уповноваженим службовим особам не лише легко знаходити необхідні положення, а й результативно їх застосовувати у повсякденній діяльності та під час внесення змін до чинного законодавства України.

3.2. Можливості удосконалення національного законодавства щодо затримання уповноваженою службовою особою

З огляду на здійснений аналіз положень КПК України, інших актів чинного законодавства України та практики ЄСПЛ, вважаємо за необхідне внесення таких змін:

1. Викласти статтю 29 Конституції України в редакції:

«Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність.

Ніхто не може бути *затриманий* або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом.

У разі нагальної необхідності запобігти злочинові чи його перепинити уповноважені на те законом *службові особи* можуть застосувати *затримання особи*, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою.

Кожному *затриманому* має бути невідкладно повідомлено про мотиви затримання, роз'яснено його права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правничою допомогою захисника.

Кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання.

Про *затримання* людини має бути негайно повідомлено родичів затриманого».

2. Доповнити КПК України главою 17-1 «Затримання особи», до якої включити чинні статті 188-191, 207-213 КПК України, надавши їм номери статей з 175-2 по 175-12 КПК України.

3. Доповнити КПК України статтею 175-1 у редакції:

«Стаття 175-1. Загальні положення затримання особи

1. У разі наявності достатніх підстав вважати, що для запобігання протиправній поведінці підозрюваного щодо перешкодження кримінальному провадженню необхідно тимчасово обмежити право підозрюваного на свободу та особисту недоторканість з метою приводу для обрання запобіжного заходу на підставі ухвали слідчого судді, суду у порядку статті 187 КПК України, або у разі наявності нагальної необхідності запобігти злочинові чи його перепинити в порядку статті 175-7 КПК України, уповноважена службова особа має право затримати особу.

2. Затримання особи полягає у фізичному обмеженні свободи підозрюваного чи затримуваної особи уповноваженою службовою особою з метою доставлення до слідчого судді, суду чи до найближчого органу досудового розслідування.

3. Кожен має право затримувати особу без ухвали слідчого судді, суду з метою захисту своїх прав, життя і здоров'я та прав, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань, яке передбачає обмеження права особи, що вчинила кримінальне правопорушення чи замах на нього з метою доставлення її до уповноваженої службової особи для притягнення до кримінальної відповідальності в порядку статті 175-6 КПК України.»

4. Викласти назву глави 18 КПК України в редакції «Запобіжні заходи», прибрати поділ глави на параграфи.

5. Виключити з глави 18 КПК України статті 188-191, 207-212 КПК України.

6. Виключити частину 2 статті 176 КПК України.

7. Викласти частини 1 – 5 статті 208 КПК України, надавши їй номер 175-7, в редакції:

«1. Уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише на підставі:

1) *безпосереднього виявлення особи під час вчинення замаху на злочин;*
2) *безпосереднього виявлення особи під час вчинення готування до злочину, яке саме по собі чи в сукупності з іншими відомостями дають обґрунтовані підстави вважати, що злочин буде закінчено ;*

3) *безпосереднього після вчинення злочину вказання очевидцем, в тому числі потерпілим, що саме ця особа щойно вчинила злочин;*

4) *безпосереднього після вчинення злочину виявлення сукупності очевидних ознак на тілі, одязі, в розпорядженні особи чи на місці події, які вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин.*

Пункти 3, 4 статті 208 КПК України в чинній редакції виключити.

Особливості затримання окремої категорії осіб визначаються главою 37 цього Кодексу.

Частину 2 статті 208 КПК України виключити.

Частину 3 статті 208 КПК України виключити.

4. Уповноважена службова особа, що здійснила затримання особи, повинна *під час затримання або, за необхідності залучення перекладача, в органі досудового розслідування, повідомити затриманому непрофесійною та зрозумілою для нього мовою процесуальні й фактичні (конкретні обставини) підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити право мати захисника (залучити власного захисника чи отримати безоплатну правничу допомогу), отримувати медичну допомогу, давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти нього, негайно, але не пізніше трьох годин з моменту затримання, визначеного статтею 209 цього Кодексу, повідомити інших осіб про його затримання і місце перебування відповідно до положень статті 213 цього Кодексу, вимагати перевірку обґрунтованості затримання, оскаржувати затримання та інші процесуальні права, передбачені цим Кодексом.*

Особі, яка затримана у зв'язку з її розшуком компетентним органом іноземної держави для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку, роз'яснюється її право надати згоду на видачу (екстрадицію) для застосування процедури видачі (екстрадиції) у спрощеному порядку, а також право на відмову від застосування спеціального правила щодо меж кримінальної відповідальності у разі надання згоди на її видачу (екстрадицію).

Уповноважена службова особа, що здійснила затримання особи, яка розшукується Міжнародним кримінальним судом або стосовно якої надійшло прохання Міжнародного кримінального суду про тимчасовий арешт або про арешт і передачу, також роз'яснює особі її право надати згоду на передачу до Міжнародного кримінального суду у спрощеному порядку.

5. Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, *негайно, але не пізніше трьох годин з моменту доставлення особи до найближчого органу досудового розслідування, складається протокол, в якому, крім відомостей, передбачених статтею 104 цього Кодексу, зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання відповідно до положень статті 209 цього Кодексу; підстави затримання; результати тимчасового вилучення майна, документів;*

клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого; *точний час (година і хвилини) повідомлення захисника затриманого чи орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги.* У разі якщо на момент затримання прізвище, ім'я, по батькові затриманої особи не відомі, у протоколі зазначається докладний опис такої особи та долучається її фотознімок. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому та надсилається прокурору.».

8. Викласти частини 1 – 3 статті 213 КПК України, надавши їй номер 175-12, в редакції:

«1. Уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана надати затриманій особі можливість негайно, *але не пізніше трьох годин з моменту затримання, визначеного статтею 209 цього Кодексу,* повідомити про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи.

Якщо уповноважена службова особа, що здійснила затримання, має підстави для обґрунтованої підозри, що під час повідомлення про затримання ця особа може зашкодити досудовому розслідуванню, вона може здійснити таке повідомлення самостійно, проте без порушення вимоги щодо його негайності.

2. У разі затримання неповнолітньої особи уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана негайно, *але не пізніше трьох годин з моменту затримання, визначеного статтею 209 цього Кодексу,* повідомити про це його батьків або усиновителів, опікунів, піклувальників, орган опіки та піклування.

3. У разі затримання співробітника кадрового складу розвідувального органу України під час виконання ним службових обов'язків уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана негайно, *але не пізніше трьох годин з моменту затримання, визначеного статтею 209 цього Кодексу,* повідомити про це відповідний розвідувальний орган.

У разі затримання державного виконавця чи приватного виконавця уповноважена службова особа, яка здійснювала затримання, зобов'язана протягом 24 годин повідомити про це Міністерство юстиції України, а щодо осіб, які є приватними виконавцями, - Міністерство юстиції України та Раду приватних виконавців України.

4. Уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана негайно повідомити про це *захисника затриманої особи за її вибором* або орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги, *якщо затримана особа не залучила власного захисника*. У разі неприбуття в установленій законодавством строк захисника, призначеного органом (установою), уповноваженим законом на надання безоплатної правової допомоги, уповноважена службова особа негайно повідомляє про це відповідний орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги.».

9. Доповнити КПК України статтею 175-13 у редакції:

«Стаття 175-13. Обшук затриманої особи

1. Обшук затриманої особи проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про вчинення особою злочину, відшукання знаряддя злочину або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення.

2. Обшук затриманої особи проводиться слідчим, прокурором в органі досудового розслідування після внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань з дотриманням правил, передбачених частиною сьомою статті 223 і статтею 236 цього Кодексу.

3. Хід і результати обшуку затриманої особи підлягають обов'язковій фіксації у відповідному протоколі.».

10. Доповнити КПК України статтею 175-14 у редакції:

«Стаття 175-14. Оскарження затримання

1. Затримана особа має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання.

2. У разі оскарження затримання до суду, скарга затриманого негайно надсилається начальником ізолятора тимчасового тримання Національної поліції України або її захисником до суду. Скарга розглядається одночасно з клопотанням про обрання запобіжного заходу. Якщо скарга надійшла після обрання запобіжного заходу або подана після звільнення особи відповідно до вимог статті 211 цього Кодексу, вона розглядається суддею протягом трьох днів від моменту надходження. Скарга розглядається з дотриманням вимог, передбачених статтею 306 цього Кодексу.

3. За результатами розгляду скарги слідчий суддя постановляє ухвалу про законність затримання чи про задоволення скарги та визнання затримання незаконним. Копія ухвали направляється прокурору, слідчому, затриманому та начальнику ізолятора тимчасового тримання Національної поліції України.»

11. Викласти частину 5 статті 206 КПК України в редакції:

«Незалежно від наявності клопотання слідчого, прокурора, слідчий суддя зобов'язаний звільнити особу, якщо орган державної влади чи службова особа, під вартою яких трималася ця особа, не доведе:

1) *дотримання встановленого законом порядку та існування передбачених законом підстав для затримання особи без ухвали слідчого судді, суду;*

2) *неперевищення граничного строку тримання під вартою;*

3) *відсутність зволікання у доставленні особи до суду.»*

12. Доповнити статтю 206 КПК України частиною 10 в редакції:

«Слідчий суддя зобов'язаний перевірити законність затримання особи на будь-якій стадії кримінального провадження, якщо затримана особа подала скаргу в порядку статті 175-14 цього Кодексу».

13. Викласти абзац 1 частини 3 статті 214 КПК України в редакції:

«Здійснення досудового розслідування, крім випадків, передбачених цією частиною, до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення не допускається і тягне за собою відповідальність, встановлену законом. У невідкладних випадках до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових

розслідувань *можуть бути проведені затримання особи та огляд місця події* (відомості вносяться невідкладно після завершення процесуальних дій). Для з'ясування обставин вчинення кримінального проступку до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань може бути:

1) відібрано пояснення;

2) проведено медичне освідування;

3) отримано висновок спеціаліста і знято показання технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису;

4) вилучено знаряддя і засоби вчинення кримінального проступку, речі і документи, що є безпосереднім предметом кримінального проступку, або які виявлені під час затримання особи, особистого огляду або огляду речей».

14. Викласти пункт 17 частини 3 статті 42 КПК України в редакції:

«вимагати відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю *уповноваженої службової особи*, органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, в порядку, визначеному законом, а також відновлення репутації, якщо підозра, обвинувачення не підтвердилися».

15. Викласти статтю 130 КПК України в редакції:

«1. Шкода, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю *уповноваженої службової особи*, органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується державою за рахунок Державного бюджету України у випадках та в порядку, передбачених законом.

2. Держава, відшкодувавши шкоду, завдану *уповноваженою службовою особою*, слідчим, прокурором, застосовує право зворотної вимоги до цих осіб у разі встановлення в їхніх діях складу кримінального правопорушення за обвинувальним вирокком суду, який набрав законної сили, або дисциплінарного проступку незалежно від спливу строків застосування та дії дисциплінарного стягнення.».

16. Викласти частини 1, 2, 6, 7 статті 1176 ЦК України в редакції:

«Стаття 1176. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю *уповноваженої службової особи*, органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду

1. Шкода, завдана фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини *уповноваженої службової особи*, посадових і службових осіб органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

2. Право на відшкодування шкоди, завданої фізичній особі незаконними діями *уповноваженої службової особи*, органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, виникає у випадках, передбачених законом.

6. Шкода, завдана фізичній або юридичній особі внаслідок іншої незаконної дії або бездіяльності чи незаконного рішення *уповноваженої службової особи*, органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується на загальних підставах.

7. Порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю *уповноваженої службової особи*, органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, встановлюється законом.».

17. Викласти статтю 1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди» в редакції:

«Стаття 1. Відповідно до положень цього Закону підлягає відшкодуванню шкода, завдана громадянину внаслідок:

1) незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання;

2) незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт;

Пункт 3 статті 1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди» виключити.

У випадках, зазначених у частині першій цієї статті, завдана шкода відшкодовується в повному обсязі незалежно від вини уповноваженої службової особи, посадових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури і суду.

Шкода, завдана особі внаслідок іншої незаконної дії або бездіяльності чи незаконного рішення уповноваженої службової особи, органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується на загальних підставах.».

Також внести зміни відповідно до даної пропозиції і в інші статті Закону України «Про порядок відшкодування шкоди».

18. Викласти статтю 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди» в редакції:

«Стаття 2. Право на відшкодування шкоди в розмірах і в порядку, передбачених цим Законом, виникає у випадках:

1) постановлення виправдувального вироку суду;

1-1) встановлення в обвинувальному вироку суду чи іншому рішенні суду (крім ухвали суду про призначення нового розгляду) *незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання;*

2) закриття кримінального провадження за відсутністю події кримінального правопорушення, відсутністю у діянні складу кримінального правопорушення або невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи у суді і вичерпанням можливостей їх отримати;

4) закриття справи про адміністративне правопорушення.

Частина 2 статті 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди» виключити.»

Також внести зміни відповідно до даної пропозиції і в інші статті Закону України «Про порядок відшкодування шкоди».

Рішення ЄСПЛ є надзвичайно важливим джерелом захисту прав людини. Вони надають великий обсяг пояснень, принципів, положень, які допомагають правозастосовним органам здійснювати дії та приймати рішення з дотримання права людини на свободу та особисту недоторканість у його широкому розумінні. У такий спосіб вказані дії будуть насамперед правовими, а не лише законними, та не допускать порушення свободи кожного, що є головною метою правової держави.

Визначаючи право на свободу одним з найважливіших прав людини, ЄСПЛ визначає лише загальні межі здійснення затримання особи. Конкретизація таких положень покладається на держави-члени Ради Європи, які ратифікували Конвенцію.

Здійснене дослідження практики ЄСПЛ свідчить про наявність встановлених стандартів затримання особи, під час дотримання яких затримання буде визнане правомірним. Для більш ефективного виконання таких стандартів державам-членам Ради Європи, які ратифікували Конвенцію, слід імплементувати їх в своє національне законодавство.

Провівши порівняльний аналіз чинного законодавства України із практикою ЄСПЛ, ми знайшли велику кількість суперечностей. Деякі з них підтвердили необхідність висловлених нами раніше пропозицій внесення змін до тих чи інших норм законів, інші – дали змогу аргументувати важливість й інших змін.

З огляду на здійснений аналіз чинного законодавства України та стандартів ЄСПЛ, нами було запропоновано внесення чітких змін задля дотримання засади верховенства права.

ВИСНОВКИ

За результатами проведеного дослідження з урахуванням поставлених завдань ми дійшли таких висновків: На підставі результатів дослідження отримано, сформульовано й обґрунтовано низку теоретичних положень і пропозицій, спрямованих на удосконалення затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному провадженні:

1. Становлення інституту затримання особи взаємопов'язано з розвитком права, розумінням прав особи, загальноприйнятих цінностей. Першою згадкою зародку затримання особи, яка стала основою для його подальшого удосконалення, є договір між Київською Руссю та Візантією 911 року та його змінена версія 944 року. Саме з цієї відправної точки інститут затримання особи пройшов довгий шлях розвитку, набуваючи його сучасного розуміння та закріплення. Водночас, слід зазначити, що жоден з актів, що був прийнятий до КПК України, не містив визначення поняття «затримання особи», як і наразі сам КПК України, що порушує юридичну визначеність як складову верховенства права.

Здійснивши дослідження низки правових актів, прийнятих за період від X століття до сьогодення, нам вдалось виділити такі етапи становлення інституту затримання особи та характерні для них особливості:

1) зародження інституту затримання особи – початок X – початок XVII століття: затримання особи розглядалося як частина тримання під вартою до винесення рішення по справі, розуміння якого еволюціонувало від фактичного фізичного обмеження свободи до обов'язку передати правопорушника до уповноваженого органу з першими спробами забезпечення короткостроковості затримання та заборони самоправства;

2) прогресивний розвиток інституту затримання особи – початок XVIII – початок XX століття: деталізація порядку затримання особи; закріплення перших важливих гарантій для затриманих осіб, особливостей затримання певних категорій громадян;

3) нормативне закріплення інституту затримання особи – початок ХХ століття – 2012 рік: затримання особи – окремий інститут, тимчасовий запобіжний захід з чіткою закріпленою процедурою здійснення та широким переліком прав затриманого;

4) удосконалення інституту затримання особи відповідно до міжнародних стандартів прав людини – 2012 рік – сьогодні: затримання особи – захід забезпечення кримінального провадження з високим рівнем деталізації порядку здійснення та врахуванням міжнародних стандартів прав людини.

2. З огляду на відсутність чіткого визначення поняття «затримання особи», як це, для прикладу, встановлено законодавцем щодо арешту майна (стаття 170 КПК України) та інших заходів забезпечення кримінального провадження, відсутнє єдине розуміння затримання особи. Розглядаючи затримання особи як тимчасову ізоляцію особи, обмеження права на свободу та особисту недоторканість, фактичне обмеження свободи пересування, припинення правопорушення, у доктрині відносять його до запобіжних заходів, початкового етапу тримання під вартою. З огляду на мету здійснення затримання, яка полягає у з'ясуванні причетності особи до вчинення кримінального правопорушення, викриття підозрюваного в учиненні злочину, інша група науковців стверджує, що затримання особи – це слідча (розшукова) дія.

Проаналізувавши підстави затримання особи (статті 187-191, 207, 208 КПК України) та встановивши, що затримання може здійснюватися як і на підставі наявних матеріалів кримінального провадження, так і під час безпосереднього виявлення кримінального правопорушення, погоджуємося з представниками позиції, які вважають затримання особи окремим заходом забезпечення кримінального провадження, який має характерні лише для нього особливості: короткочасність, невідкладність, підстави, порядок, мету.

Різним у доктрині також є і поділ затримання особи на види. Проаналізувавши чинне законодавство України, здійснили класифікацію за 5 ознаками:

- 1) за процесуальним статусом особи, яку затримують;
- 2) за наявністю особливостей процедури затримання;
- 3) за статусом особи, яка здійснює затримання;
- 4) за необхідністю наявності ухвали слідчого судді або суду;
- 5) за територією, на якій здійснюється затримання.

3. Міжнародні стандарти щодо затримання особи передбачені:

– статтею 3 Загальної декларації прав людини, яка закріплює право особи на свободу та особисту недоторканість та заборону безпідставного затримання, проте не передбачає прав затриманої особи та заборони незаконного затримання в аспекті порушення порядку його проведення;

– статтею 5 Конвенції, яка передбачає випадки правомірного позбавлення свободи особи відповідно до чіткої та передбачуваної процедури встановленої національним законом, заборону незаконного затримання, низку прав затриманої особи та положення якої конкретизує у своїх судових рішеннях ЄСПЛ у світлі сучасних умов;

– статтею 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, яка містить подібні положення, що й стаття 5 Конвенції, проте обов'язок її дотримання поширюється на більшу кількість держав.

Отже, міжнародні стандарти щодо затримання особи стосуються як правомірності затримання, так і процесуальних прав затриманих та забезпечують універсальний характер прав людини у їхньому сучасному значенні, дотримання принципу верховенства права та надають праву на свободу та особисту недоторканість більш широке розуміння.

Наведені стандарти щодо затримання особи наявні і в статті 29 Конституції України. Проте до вказаної статті слід внести зміни задля дотримання точності і передбачуваності обмеження свободи.

4. Затримання уповноваженою службовою особою регулюється статтею 208 КПК України. Проте у частинах 1, 2 зпзначеної статті замість підстав затримання, на яких наголошено як у статті 12 КПК України, так в статті 20 Конституції України, та які є обов'язковими для зазначення в протоколі затримання (частина 5 статті 208 КПК України), закріплено випадки затримання, що є недоліком законодавства.

Детально проаналізувавши згадані випадки, дійшли висновку, що правомірними випадками затримання уповноваженою службовою особою є лише пункти 1, 2 частини 1 статті 208 КПК України, а пункти 3, 4 частини 1, частина 2 статті 208 КПК України підлягають виключенню з огляду на їхню невідповідність Конституції України. Крім цього, запропонували низку змін до випадків затримання задля підвищення ефективності кримінального провадження та захисту прав та законних інтересів осіб:

- у пункті 1 частини 1 статті 208 КПК України виключити формулювання «під час вчинення злочину»;
- віднести готування до вчинення злочину до підстав затримання уповноваженою службовою особою лише за наявності обґрунтованих підстав, що кримінальне правопорушення буде вчинено;
- внести зміни у пункт 2 частини 1 статті 208 КПК України, поширивши цю підставу затримання і на випадки безпосереднього після вчинення кримінального правопорушення виявлення сукупності очевидних ознак в розпорядженні особи, які вказують на те, що саме ця особа щойно його вчинила.

Нами наголошено на необхідності визначення Верховною Радою України хто є уповноваженою службовою особою, яка має повноваження здійснювати затримання, з огляду на неоднозначність підходів як у доктрині, так і на практиці до розуміння віднесення слідчого та прокурора до такої уповноваженої службової особи. У частині 3 статті 208 КПК України ці три суб'єкти вживаються окремо, а отже уповноважена службова особа не виступає родовим поняттям і не включає у себе також і слідчого, прокурора, а у частині 1 статті 148

КПК України можна дійти висновку що слідчий і прокурор є уповноваженою службовою особою. Також нами було досліджено чинне законодавство України на встановлення уповноважених службових осіб, яким надано повноваження затримувати осіб, які вчинили кримінальні правопорушення.

З огляду на положення § 2 глави 18 та інших норм КПК України, було виокремлено чітку послідовність дій, яка складає порядок затримання уповноваженою службовою особою:

- 1) встановлення підстав для затримання особи, передбачених частиною 1 статті 208 КПК України;
- 2) фактичне фізичне обмеження особи свободи;
- 3) здійснення тимчасового вилучення документи, які посвідчують користування спеціальним правом в порядку статті 148 КПК України; тимчасового вилучення майна в порядку статті 168 КПК України;
- 4) негайне повідомлення затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється; роз'яснення прав, передбачених частиною 4 статті 208 КПК України;
- 5) доставлення затриманої особи «до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, в якому негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, передбачені законодавством»;
- 6) складення протоколу про затримання особи, вручення його під розпис затриманому та надсилання прокурору;
- 7) надання затриманому можливості негайно повідомити інших осіб про його затримання і місце перебування відповідно до положень статті 213 КПК України або ж самостійне повідомлення уповноваженою службовою особою у випадку, якщо є підстави для обґрунтованої підозри, що під час повідомлення про затримання ця особа може зашкодити досудовому розслідуванню;
- 8) повідомлення про затримання особи центру з надання безоплатної правничої допомоги;
- 9) внесення відомостей до ЄРДР та початок досудового розслідування;

- 10) обшук затриманої особи;
- 11) поміщення та утримання затриманої особи в ізоляторах тимчасового тримання Національної поліції України;
- 12) вручення письмового повідомлення про підозру не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту її затримання;
- 13) звільнення особи або доставлення до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу з дотриманням строків, передбачених статтею 211 КПК України.

Аргументовано про необхідність уточнення та удосконалення певних положень задля забезпечення юридичної визначеності, чіткості та передбачуваності законодавства:

- закріплення обов'язку роз'яснення прав затриманої особи під час затримання або у разі необхідності залучення перекладача – в органі досудового розслідування;
- внесення змін у статтю 214 КПК України щодо можливості здійснення затримання особи до початку досудового розслідування;
- виключити частину 3 статті 208 КПК України, та доповнити КПК України статтею 213-1, у якій передбачити обшук затриманої особи слідчим, прокурором в органі досудового розслідування після внесення відомостей до ЄРДР.

5. Затримання особи уповноваженою службовою особою в умовах воєнного стану здійснюється в порядку, визначеному § 2 глави 18 КПК України, з урахуванням особливостей розділу IX-1 КПК України незалежно від можливості уповноваженої службової особи діяти іншим чином.

Розширено підстави затримання уповноваженою службовою особою: уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу у випадках, визначених статтею 208 КПК України або коли «виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину» (абзац 1 пункту 6 частини 1 статті 615 КПК України).

Під час воєнного стану до уповноважених службових осіб, які мають повноваження здійснювати затримання, відносяться і патрулі.

Строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду, встановлений статтею 211 КПК України, залишається незмінним, проте встановлена певна особливість: за відсутності можливості доставлення особи до слідчого судді розгляд клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу здійснюється із застосуванням доступних технічних засобів відеозв'язку з метою забезпечення дистанційної участі затриманої особи або відбувається негайне звільнення особи.

Крім цього, за об'єктивних обставин, строк для вручення письмового повідомлення про підозру затриманій особі може бути продовжено до сорока восьми годин. Особа підлягає звільненню, якщо їй не вручено повідомлення про підозру упродовж сорока восьми годин з моменту її затримання.

6. Надзвичайно важливим аспектом дотримання верховенства права є забезпечення прав затриманої особи, передбачених Конституцією України та КПК України:

– право негайно зрозумілою для неї мовою отримати роз'яснення від уповноваженої службової особи щодо підстав затримання та у вчиненні якого злочину особа підозрюється, яке потребує деталізації в аспекті моменту та зрозумілості мови роз'яснення;

– право мати захисника, яке в чинному закріпленні порушує принцип вільного вибору особою захисника. Доцільним вбачаємо передбачити альтернативні механізми: повідомлення центрів з надання безоплатної правничої допомоги або повідомлення захисника затриманої особи за її вибором;

– право на негайне повідомлення інших осіб про її затримання і місце перебування відповідно до положень статті 213 КПК України. Задля належної реалізації цього права вважаємо за необхідне закріпити обв'язок фіксації факту здійснення повідомлення інших осіб про затримання у протоколі затримання та доповнити після слів «зобов'язана негайно» словами «але не пізніше трьох годин

з моменту затримання, визначеного статтею 209 цього Кодексу» (та внести згадані зміни і до частини 4 статті 208 КПК України);

– право вимагати перевірку обґрунтованості затримання, щодо якого не визначено порядку та строків заявлення вимоги;

– право на оскарження затримання, закріплення та процедура реалізації якого відсутня в КПК України, хоч і дане право передбачено Конституцією України та Конвенцією й містилося у Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 року;

– право на відшкодування шкоди, завданої незаконним затриманням, закріплення якого в ЦК України та Законі України «Про порядок відшкодування шкоди» потребує змін.

7. Повторювані положення у багатьох рішеннях ЄСПЛ свідчать про наявність прецедентної практики, яка встановила певні стандарти затримання особи, від яких ЄСПЛ не відступає під час розгляду наступних справ та яких потрібно дотримуватись всім державам-членам Ради Європи, які ратифікували Конвенцію, для мінімізування випадків порушення права особи на свободу та особисту недоторканність. Такі стандарти стосуються як допустимості здійснення затримання особи, допустимої поведінки з затриманою особою, обґрунтованості затримання, фіксування затримання, так і засобу правового захисту затриманої особи та права на відшкодування при здійсненні свавільного затримання.

Здійснене порівняння стандартів щодо затримання особи на основі практики ЄСПЛ з законодавством України дало нам можливість встановити такі невідповідності:

1) не є виправданими затримання в порядку пунктів 3, 4 частини 1 та частини 2 статті 208 КПК України з огляду на те, що їм не передують інші, менш суворі, заходи, які визнані недостатніми;

2) в КПК України не передбачено обов'язку уповноваженої службової особи навести підставу затримання з аналізом конкретних обставин ситуації, під

час якої було здійснено затримання, що свідчило б про наявність обґрунтованої підозри при прийнятті рішення про затримання;

3) КПК України не передбачає обов'язку уповноваженої службової особи щодо пояснення затриманому конкретних обставин ситуації, які послуговували підставою для затримання;

4) КПК України не вимагає складення протоколу одразу після затримання особи;

5) у КПК України відсутнє право затриманої особи на оскарження затримання та процедура його реалізації;

6) законодавство України не забезпечило достатній рівень визначеності реалізації права затриманої особи на відшкодування шкоди, завданої незаконним затриманням.

8. З огляду на здійснений аналіз положень КПК України, інших актів чинного законодавства України та практики ЄСПЛ, нами було запропоновано зміни до статті 29 Конституції України, до чинних статей 42, 130, 176, 206, 208, 213, 214 КПК України, статті 1176 ЦК України, статей 1, 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди» та внесення змін відповідно до даної пропозиції і в інші статті Закону України «Про порядок відшкодування шкоди»; доповнення КПК України главою 17-1 «Затримання особи», до якої включити чинні статті 188-191, 207-213 КПК України, надавши їм номери статей з 175-2 по 175-12 КПК України; викладення назви глави 18 КПК України в редакції «Запобіжні заходи» без поділу глави на параграфи; доповнення КПК України статтею 171-1, яка стосується загальних положень затримання особи, статтею 171-13, яка стосується обшуку затриманої особи, статтею 171-14, яка стосується оскарження затримання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Шульга О. В. Затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2016. 256 с.
2. Волков К. Д. Забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2015. 245 с.
3. Потоцький М. М. Затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення: дис. ... д-ра філософії. Кропивницький, 2022. 275 с.
4. Устінова-Бойченко Г., Черниш Т., Чабаненко Ю. Правові та процесуальні аспекти становлення та розвитку інституту затримання особи у кримінальному провадженні. *Юридичний вісник*. 2019. № 3. С. 110–116.
5. Лук'яненко Ю. В., Юхно О. О. Затримання особи як захід забезпечення кримінального провадження: монографія. Харків: Панов, 2016. 264 с.
6. Дояр Є. В. Затримання особи у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2018. 238 с.
7. Лазарева Д. В. Затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному процесі України: монографія. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. 188 с.
8. Ангеленюк А.-М. Ю. Затримання підозрюваного уповноваженою особою в провадженнях про незаконний обіг наркотичних засобів і психотропних речовин (процесуальні та криміналістичні аспекти): монографія. Львів: ЛьвДУВС, 2018. 176 с.
9. Чайковський А. С. Хрестоматія з історії держави і права України. Т. 1. Київ. 2000. 218 с.
10. «Правда Руська» Ярослава Мудрого: початок вітчизняного законодавства: навч. посіб. 2-ге вид., змін. та допов. / уклад. Г. Г. Демиденко, В. М. Єрмолаєв; вступ. сл. В. Я. Тація. Харків: Право, 2017. 392 с.

11. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 квітня 2010 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. ст.88.

12. Соборне уложення 1649 року. URL: https://ru.wikisource.org/wiki/Соборное_уложение_1649_года (дата звернення: 15.04.2024 року).

13. Статут кримінального судочинства 1864 року. URL: <https://moodle.oa.edu.ua/mod/resource/view.php?id=555> (дата звернення: 15.04.2024 року).

14. Уложення про покарання кримінальні та виправні 1866 року. URL: https://pravo.by/upload/pdf/krim-pravo/ulogenie_o_nakazaniyah_ugolovnih_i_ispravitelnih_1845_goda.pdf (дата звернення: 15.04.2024 року).

15. Конституція СРСР 1936 року. URL: [https://ru.wikisource.org/wiki/Конституция_СССР_\(1936\)/Исходная_редакция](https://ru.wikisource.org/wiki/Конституция_СССР_(1936)/Исходная_редакция) (дата звернення: 15.04.2024 року).

16. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28 грудня 1960 р. № 1001-05. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1961. № 2. ст. 15

17. Положення про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину: затв. Указом Президії Верховної Ради СРСР від 13.07.1976 р. № 4203-IX.

18. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. с. 141.

19. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 15.04.2024 року).

20. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30. ст. 260.

21. Рішення Конституційного Суду України від 26 червня 2006 року № 12-рп/2003, справа № 1-15/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-03#Text> (дата звернення: 03.03.2023 року).
22. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник. Київ: Істина, 2014. 432 с.
23. Макаренко Є. І. Затримання підозрюваних у вчиненні злочинів: проблеми теорії, законодавства і практики його застосування в Україні. *Вісник Академії митної служби України. Серія: Право*. 2012. № 1. С. 123 – 131.
24. Дояр Є. В. Процесуальний порядок затримання особи у кримінальному провадженні. *Актуальні питання розвитку державності та правової системи в сучасній Україні: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Запоріжжя, 30-31 жовт. 2015 р.)*. Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2015. С. 131-133.
25. Лобойко Л. М., Банчук О. А. Кримінальний процес: навч. посібник. Київ: Ваїте, 2014. 280 с.
26. Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 288 с.
27. Шульга О. В. Затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2016. 256 с.
28. Макаренко Є. І. Розшук і затримання підозрюваних (звинувачених) у наркобізнесі: навч. посіб. Дніпропетровськ: Юрид. акад. МВС України, 2005. 83 с.
29. Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: підручник. 5-те вид., допов. і перероб. Київ: А.С.К., 2007. 421 с.
30. Слинько С. Затримання особи на стадії досудового розслідування. Судово-юридична газета. 2014. URL: <https://sud.ua/ru/blog/blog/61816-zatrimannya-osobi-na-stad-dosydovogo-rozslidivannya-91892c> (дата звернення: 03.03.2023 року).

31. Гончаренко В. Г. Правові питання затримання особи в кримінальному провадженні. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. Т. 7. № 2 (23). С. 11 – 14.
32. Шаркова А. М. Види кримінально-процесуального затримання: спроба класифікації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2014. № 6. С. 238 – 241.
33. Осетрова Є. С., Грига М. А. Щодо мети та умов затримання уповноваженою службовою особою. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2018. № 34. С. 86 – 89.
34. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20 березня 2003 р. № 638-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 25. ст.180.
35. Наливайко О. І. Функціональне призначення права у процесі захисту прав людини. *Науковий вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ*. 2002. № 1. С. 57 – 64.
36. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 15.04.2024 року).
37. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Тайрер проти Сполученого Королівства» від 25 квітня 1978 р., заява № 5856/72. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-57587%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-57587%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).
38. Уваров В. Г. Проблеми підстав затримання та взяття підозрюваного під варту в контексті європейських стандартів. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2011. № 2. С. 163 – 166.
39. Курс лекцій з кримінального процесу за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (загальна частина) / В. В. Рожнова, Я. Ю. Конюшенко, І. В. Чурікова. Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2012. 398 с.
40. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Медведєв та інші проти Франції» від 29 березня 2010 р., заява № 3394/03.

URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-97979%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

41. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Де Вільде, Оомс і Версіп проти Бельгії» від 18 червня 1971 р., заява № 2832/66; 2835/66; 2899/66. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22DE%20WILDE,%20OOMS%20AND%20VERSYR%20CASES%22,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22,%22itemid%22:%5B%22001-57606%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

42. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Мак-Кей проти Сполученого Королівства» від 03 жовтня 2006 р., заява № 543/03. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22McKay%20v.%20the%20United%20Kingdom%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-77177%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

43. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Шторк проти Німеччини» від 16 червня 2005 р., заява № 61603/00. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Storck%20v.%20Germany%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-69374%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

44. Сімонович Д. В. Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України: монографія. Харків: Ника Нова, 2011. 272 с.

45. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Бенхем проти Сполученого Королівства» від 10 червня 1996 р., заява № 19380/92. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22benham%22,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22,%22itemid%22:%5B%22001-57990%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

46. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Штукатуров проти Росії» від 04 березня 2010 р., заява № 44009/05.

URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22CASE%20OF%20SHTUKATUROV%20v.%20RUSSIA%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-97572%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

47. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Барановський проти Польщі» від 28 березня 2000 р., заява № 28358/95. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58525%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

48. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Стіл та інші проти Сполученого Королівства» від 23 вересня 1998 р., заява № 24838/94. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22:%5B%22document%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58240%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

49. Лук'яненко Ю. В. Окремі питання застосування практики Європейського суду з прав людини щодо затримання особи у кримінальному судочинстві. *Право і Безпека*. 2015. № 1. С. 55 – 60.

50. Шевчук С. В. Процесуальні основи конституційної демократії: концепція «належної правової процедури». *Українське право*. 1999. № 2. С. 32 – 42.

51. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. с.131.

52. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 року URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text (дата звернення: 15.04.2024 року).

53. Великий тлумачний словник сучасної української мови: 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. VIII. 1728 с.

54. Сердечна А. Ю. Проблеми правового регулювання підстав затримання особи в порядку ст. 208 КПК України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2019. Вип. 56. Т. 2. С. 123-127.

55. Білоусов О. І, Смоков С. М. Затримання підозрюваного у кримінальному процесі України : монографія. Одеса, 2009. 112 с.

56. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні. Київ. 2014. 552 с.

57. Іванов А. П. Новий КПК: окремі аспекти застосування у роботі слідчих. URL: <http://pr.lg.court.gov.ua/sud1221/komun/85076/> (дата звернення: 15.04.2024 року).

58. Шульга О. В. Встановлення змісту понять «безпосередньо» та «щойно» при вирішенні питання про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину. *Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи: матеріали X Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 28 листоп. 2014 р.)*. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2014. С. 24 – 26.

59. Удалова Л. Д. Проблемні питання визначення підстав затримання. Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах: матеріали круглого столу (Київ, 04 квітня 2014 р.). Київ: ФОП Ліпкан О. С., 2014. С. 12 – 14.

60. Сліпченко В. І. Процесуальний порядок та підстав затримання особи за ст. 208 КПК України. *Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ: проблеми теорії і практики: матеріали всеукр. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 18-19 квітня 2013 р.)*. Київ: Хай-Тек Прес, 2012. С. 236 – 239.

61. Шаркова А. М. Необхідність законодавчого визначення понять «безпосередньо» та «щойно» при вирішенні питання про затримання особи в порядку статті 208 КПК України. *Історико-правовий часопис*. 2015. № 1(5). С. 182 – 185.

62. Меживой В. П., Меживой О. В. Актуальні питання затримання осіб за новим КПК України. URL: www.corp-lguvd.lg.ua (дата звернення: 15.04.2024 року).

63. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. 1222 с.

64. Гловюк І. В. Законне затримання та затримання уповноваженою особою: питання теорії та практики. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2014. С. 299 – 311.

65. Фаринник В. І. Затримання особи: проблеми кримінальної процесуальної регламентації та шляхи їх вирішення. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 2. С. 85 – 94.

66. Татаров О. Ю. Практичні та організаційні проблеми діяльності органів досудового розслідування за новим КПК України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2012. Вип. 4. С. 445 – 457.

67. Цуцкірідзе М. Практичні проблеми застосування норм чинного КПК України. *Право України*. 2013. № 11. С. 88 – 94.

68. Волков К. Забезпечення права на свободу та особисту недоторканність при затриманні особи. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 3 (36). С. 108 – 112.

69. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції: Закон України від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 17. ст. 118

70. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою: Закон України від 04.06.2020 р. № 671-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 42. ст. 343.

71. Кримінальний процес: підручник / за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків: Право. 2013. 824 с.

72. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 14 грудня 2017 р., судова справа № 686/25116/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71099560> (дата звернення: 15.04.2024 року).

73. Ухвала Дзержинського міського суду Донецької області від 28 травня 2015 р, судова справа № 225/3141/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64773545> (дата звернення: 15.04.2024 року).

74. Ухвала Верховного Суду 16 лютого 2021 р., судова справа № 204/6541/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95533196> (дата звернення: 15.04.2024 року).

75. Щодо дотримання вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та Кримінального процесуального кодексу України під час затримання особи: Лист Офісу Генерального прокурора від 17 серпня 2020 р., № 13/4-565вих-328окв-20.

76. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40-41. ст. 379.

77. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14.10.2014 р. № 1698-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 47. ст. 2051.

78. Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 р. № 876-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 17. ст. 594.

79. Про Службу безпеки України: Закон України від 25.03.1992 р. № 2229-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. ст. 382.

80. Про Державне бюро розслідувань: Закон України від 12.11.2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 6. ст. 55.

81. Митний кодекс України: Закон України від 13.03.2012 р. № 4495-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 44-45, № 46-47, № 48. ст. 552.

82. Про державний кордон України: Закон України від 04.11.1991 р. № 1777-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 2. ст. 5

83. Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України: Закон України від 07.03.2002 р. № 3099-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 32. ст. 225.

84. Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб: Закон України від 04.03.1998 р. № 160/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. № 35. ст. 236.

85. Постанова Верховного Суду 15 червня 2021 р., судова справа № 204/6541/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97736430> (дата звернення: 15.04.2024 року).

86. Постанова Верховного Суду від 20 жовтня 2022 р., судова справа № 565/1354/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106988921> (дата звернення: 15.04.2024 року).

87. Порядок інформування центрів з надання безоплатної правничої допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 р. № 1363 (у ред. постанови від 11 березня 2015 р. № 110). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1363-2011-п#Text> (дата звернення: 15.04.2024 року).

88. Інструкція із забезпечення режиму тримання та охорони осіб, які утримуються в ізоляторах тимчасового тримання Національної поліції України: затв. наказом М-ва внутрішніх справ України від 25 вересня 2023 р. № 777. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z2034-23#n19> (дата звернення: 15.04.2024 року).

89. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лютого 2022 року. № 64/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397> (дата звернення: 15.04.2024 року).

90. Яковлєва С. В. Актуальні питання застосування норм кримінального процесуального права: практика ВС. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2022_prezent/Prezent_zastos_norm_prava_VS.pdf (дата звернення: 15.04.2024 року).

91. Ухвала Дарницького районного суду м. Києва від 30 травня 2022 р., судова справа № 753/4987/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104696733> (дата звернення: 15.04.2024 року).

92. Ухвала Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 07 червня 2022 р., судова справа № 183/2342/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104658914> (дата звернення: 15.04.2024 року).

93. Порядок встановлення особливого режиму в'їзду і виїзду, обмеження свободи пересування громадян, іноземців та осіб без громадянства, а також руху транспортних засобів в Україні або в окремих її місцевостях, де введено воєнний стан: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 29.12.2021 року № 1455. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1455-2021-p#Text> (дата звернення: 15.04.2024 року).

94. Про Заяву Верховної Ради України «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод»: Постанова Верховної Ради України від 21 травня 2015 р., № 462- VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 29. ст. 267.

95. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Хлаіфія та інші проти Італії» від 15 грудня 2016 р., заява № 16483/12. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/#{%22fulltext%22:\[%22Khlaifia%22\],%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-170054%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/#{%22fulltext%22:[%22Khlaifia%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-170054%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

96. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 р. № 460-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 51. ст.577.

97. Винокуров О. В. Актуальні проблеми захисту прав та законних інтересів підозрюваного при затриманні. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 4. С. 160 – 164.

98. Узагальнення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про судову практику забезпечення права на

захист у кримінальному провадженні» від 01.07.2015 р.
URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VRR00178> (дата звернення: 15.04.2024 року).

99. Система безоплатної правової допомоги в Україні: поточні проблеми та рекомендації щодо її реформування: звіт, підготов. Національною асоціацією адвокатів України, затв. рішенням Ради адвокатів України № 125 від 13.11.2015 р. URL: unba.org.ua/assets/uploads/news/advocatura/2015.11.30-unba-report-legal-aid-ukr.pdf (дата звернення: 15.04.2024 року).

100. Крет Г. Р. Процесуальний порядок повідомлення про затримання близьких родичів затриманого, членів його сім'ї та інших осіб. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 102 – 107.

101. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. ст.356.

102. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину не законними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду: Закон України від 01.12.1994 р. № 266/94-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 1. ст. 1.

103. Новіков В. Д. Підстави відшкодування шкоди реабілітованим особам. Засади кримінального судочинства та їх реалізація в законотворчій і правозастосовній діяльності: тези доповідей та повідомлень наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. А. Я. Дубинського (Київ, 3 квітня 2009 р.). Київ: Атіка, 2009. С. 284 – 287.

104. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Гаджімейліч та інші проти Боснії та Герцеговини» від 03 листопада 2015 р., заява № 3427/13, 74569/13, 7157/14.
URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22fulltext%22:\[%22Hadžimejlić%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-158470%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22fulltext%22:[%22Hadžimejlić%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-158470%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

105. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Станев проти Болгарії» від 17 січня 2012 р., заява № 36760/06.

URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%2236760/06%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-108690%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

106. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Вітольд Литва проти Польщі» від 04 квітня 2000 р., заява № 26629/95. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%2226629/95%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58537%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

107. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Мурен проти Німеччини» від 09 липня 2009 р., заява № 11364/03. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Mooren%20v.%20Germany%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-93528%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

108. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Барило проти України» від 16 травня 2013 р., заява № 9607/06. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr#%7B%22fulltext%22:%5B%22barilo%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-119675%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

109. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Ердоган Ягіз проти Туреччини» від 06 березня 2007 р., заява № 27473/02. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr#%7B%22itemid%22:%5B%22001-79666%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

110. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Далан проти Туреччини» від 07 червня 2005 р., заява № 38585/97. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr#%7B%22itemid%22:%5B%22001-69267%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

111. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Начова та інші проти Болгарії» від 06 липня 2005 р., заява № 43577/98, 43579/98. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr#%7B%22fulltext%22:%5B%22nachova%22%5D,%22docu>

mentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-69630%22]} (дата звернення: 15.04.2024 року).

112. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Садак проти Туреччини» від 08 квітня 2004 р., заява № 25142/94, 27099/95. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22itemid%22:\[%22001-66257%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22itemid%22:[%22001-66257%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

113. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Корнейкова проти України» від 19 січня 2012 р., заява № 39884/05. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20KORNEYKOVA%20v.%20UKRAINE\%22%22\],%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-108654%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20KORNEYKOVA%20v.%20UKRAINE\%22%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-108654%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

114. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Борисенко проти України» від 12 січня 2012 р., заява № 25725/02. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Borisenko%22%5D,%22documentcollectionid2%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-108537%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

115. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Галь проти України» від 16 квітня 2015 р., заява № 6759/11. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:\[%22001-153804%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:[%22001-153804%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

116. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Буткевічюс проти Литви» від 26 березня 2002 р., заява № 48297/99. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Butkevicius%22%5D,%22documentcollectionid2%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-60344%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

117. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Куц проти України» від 03 грудня 2015 р., заява № 53865/11.

URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22:%5B%22document%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-158963%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

118. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Влох проти Польщі» від 19 жовтня 2000 р., заява № 27785/95.
URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Włoch%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58893%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

119. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Ердагоз проти Туреччини» від 22 жовтня 1997 р., заява № 21890/93.
URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Erdagöz%20v.%20Turkey%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58108%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

120. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Биков проти Росії» від 10 березня 2009 р., заява № 4378/02.
URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Bykov%20v.%20Russia%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-91704%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

121. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Ван дер Леер проти Нідерландів» від 04 лютого 2003 р., заява № 11509/85.
URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Van%20der%20Leer%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-57620%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

122. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «М.С. проти Словаччини та України» від 11 червня 2020 р., заява № 17189/11.
URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22S.%20v.%20Slovakia%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-17189%22%5D%7D>

20and%20Ukraine%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-202750%22]} (дата звернення: 15.04.2024 року).

123. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Дж.Р. та інші проти Греції» від 25 січня 2018 р., заява № 22696/16. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/#{%22itemid%22:\[%22001-180319%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/#{%22itemid%22:[%22001-180319%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

124. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» від 30 серпня 1990 року, заява № 12383/86. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/#{%22fulltext%22:\[%22Fох,%20Campbell%20and%20Hartley%20v.%20the%20United%20Kingdom%22\],%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57721%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/#{%22fulltext%22:[%22Fох,%20Campbell%20and%20Hartley%20v.%20the%20United%20Kingdom%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57721%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

125. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Делькур проти Бельгії» від 17 січня 1970 р., заява № 2689/65. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/#{%22fulltext%22:\[%22Delcourt%20v.%20Belgium%22\],%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57467%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/#{%22fulltext%22:[%22Delcourt%20v.%20Belgium%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57467%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

126. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Федотов проти Росії» від 25 жовтня 2005 р., заява № 5140/02. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Fedotov%22%5D,%22documentcollectionid2%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-70756%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

127. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Курт проти Туреччини» від 25 травня 1998 р., заява № 24276/94. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Kurt%20v.%20Turkey%22\],%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-58198%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Kurt%20v.%20Turkey%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-58198%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

128. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Нечипорук та Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 р., заява № 42310/04. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Nechiporuk%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-104613%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

129. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Грінєнко проти України» від 15 листопада 2012 р., заява № 33627/06. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22%5C%22CASE%20OF%20GRINENKO%20v.%20UKRAINE%5C%22%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-114456%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

130. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Фортальнов та інші проти Росії» від 26 червня 2018 р., заява № 7077/06. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22%5C%22CASE%20OF%20GRINENKO%20v.%20UKRAINE%5C%22%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-114456%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

131. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Чонка проти Бельгії» від 05 лютого 2002 р., заява № 51564/99. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%2251564/99%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-60026%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

132. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Кампаніс проти Греції» від 13 липня 1995 р., заява № 17977/91. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22fulltext%22:\[%22kampanis%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57930%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22fulltext%22:[%22kampanis%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57930%22]}) (дата звернення: 15.04.2024 року).

133. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «А. та інші проти Сполученого Королівства» від 19 лютого 2009 р., заява № 3455/05.

URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%223455/05%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-91403%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

134. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Райнпрехт проти Австрії» від 15 листопада 2005 р., заява № 67175/01. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%2267175/01%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-71042%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

135. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Ребок проти Словенії» від 28 листопада 2000 р., заява № 29462/95. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22Rehbock%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-59052%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

136. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Лелюк проти України» від 17 листопада 2016 р., заява № 29037/08. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22Lelyuk%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-168702%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

137. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Дубовик проти України» від 15 жовтня 2009 р., заява № 33210/07, 41866/08. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22Dubovik%20v.%20Ukraine%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-95081%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

138. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Читаєв проти Росії» від 18 січня 2007 р., заява № 59334/00. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%22Chitayev%20v.%20Russia%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-59334%22%5D%7D>

a%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-79109%22]} (дата звернення: 15.04.2024 року).

139. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Вассінк проти Нідерландів» від 27 вересня 1990 р., заява № 12535/86. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%2212535/86%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-57635%22%5D%7D> (дата звернення: 15.04.2024 року).

140. Сорока О. О. Реалізація практики Європейського суду з прав людини у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2015. 254 с.

141. Удовенко Ж. В., Іщук В. М. Аналіз практики ЄСПЛ щодо затримання особи під час кримінального провадження. *Наукові розвідки з актуальних проблем публічного та приватного права*: матеріали V Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 20 трав. 2022 року). Київ: Київський ун-т ім. Бориса Грінченка, 2022. С.70 – 74.

142. Удовенко Ж. В., Іщук В. М. Право на свободу та особисту недоторканність під час воєнного стану в Україні. *Кримінально-правові й процесуальні відповіді на виклики воєнного стану в Україні*: матеріали круглого столу, провед. в межах Днів науки на факульт. правн. наук Нац. ун-ту «Києво-Могилянська академія» (27 січ. 2023 р.). Київ : НаУКМА, 2023. С. 59 – 65.

ДОДАТКИ

Порядок затримання особи уповноваженою службовою особою в кримінальному провадженні

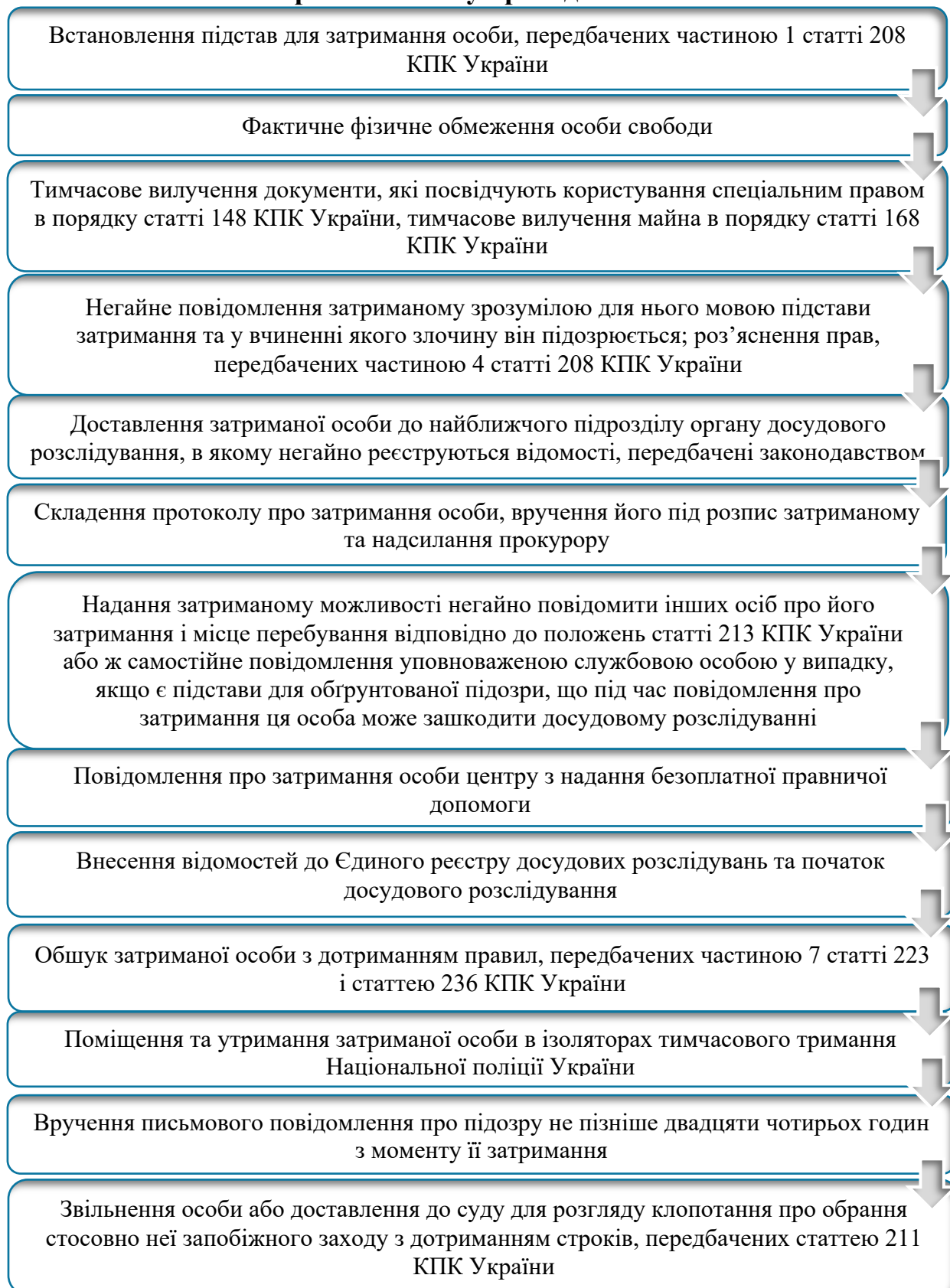


Рисунок 1. Порядок затримання особи уповноваженою службовою особою в кримінальному провадженні

Стандарти Європейського суду з прав людини щодо затримання особи, висвітлені у його рішеннях

Таблиця 2. Стандарти Європейського суду з прав людини щодо затримання особи, висвітлені у його рішеннях

№	Стандарт Європейського суду з прав людини щодо затримання особи	Рік	Рішення, № заяви
1	Обмеження свободи особи є можливим не просто відповідно до норм національного законодавства, а лише за конкретних наявних обставин, які свідчать про необхідність застосування такого заходу. Затримання особи є настільки серйозним заходом, що воно є виправданим лише тоді, коли інші, менш суворі заходи, були розглянуті та визнані недостатніми для захисту індивідуальних або громадських інтересів, які можуть вимагати затримання відповідної особи	2015	«Гаджімейліч та інші проти Боснії та Герцеговини», 3427/13, 74569/13, 7157/14
		2012	«Станев проти Болгарії», 36760/06
		2000	«Вітольд Литва проти Польщі», 26629/95
2	Законне затримання особи все ще може бути свавільним і тому суперечити Конвенції про захист прав і основоположних свобод, якщо з боку органів влади був елемент недобросовісності або обману	2013	«Баріло проти України», 9607/06
		2009	«Мурен проти Німеччини», 11364/03
3	Ніхто не повинен викликати в особи почуття страху, тривоги та неповноцінності, що може образити її, принижувати гідність та зламати моральний опір	2007	«Ердоган Ягіз проти Туреччини», 27473/02
4	Під час затримання особи уповноважена службова особа зобов'язана застосовувати силу пропорційно до поведінки затримуваної особи так, щоб не нанести надто тяжкі тілесні ушкодження, зокрема й смертельного характеру	2005	«Далан проти Туреччини», 38585/97
		2005	«Начова та інші проти Болгарії», 43577/98, 43579/98
5	Не допускається повна сенсорна ізоляція в поєднанні з повною соціальною ізоляцією, що не може бути виправдане вимогами безпеки чи будь-якою іншою причиною. Проте заборона контакту з іншими затриманими з міркувань безпеки, дисципліни та захисту є допустимою	2004	«Садак проти Туреччини», 25142/94, 27099/95
6	Органи влади повинні чітко обґрунтовувати необхідність позбавлення свободи особи. Уповноважена службова особа зобов'язана викласти поважні підстави для затримання у протоколі, а суд – у судовому рішенні. Відсутність чітких підстав, належного обґрунтування у протоколі чи судовому рішенні або посилення на стандартні підстави без їхнього аналізу з урахуванням обставин конкретної справи визнається порушенням статті 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод	2015	«Галь проти України», 6759/11
		2012	«Борисенко проти України», 25725/02
		2012	«Корнейкова проти України», 39884/05

7	Основою прийняття рішення про затримання повинна бути обґрунтована підозра – наявність фактів або інформації, які б переконали об'єктивного спостерігача в тому, що дана особа могла вчинити правопорушення	2015	«Кушч проти України», 53865/11
		2002	«Буткевічюс проти Литви», 48297/99
		2000	«Влох проти Польщі», 27785/95
		1997	«Ердагоз проти Туреччини», 21890/93
8	Зважаючи на презумпцію свободи, яка закріплена в статті 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод, обов'язок доводити наявність підстав для звільнення затриманої особи не може покладатися на останню	2012	«Борисенко проти України», 25725/02
		2009	«Биков проти Росії», 4378/02
9	Повідомлення про причини затримання повинне бути здійснене в адекватний спосіб	2003	«Ван дер Леєр проти Нідерландів», 11509/85
10	Особа повинна чітко знати чому її позбавляють свободи, їй повинні повідомити зрозумілою для неї мовою, що передбачає не тільки власне володіння певною мовою в достатній мірі, а й зрозумілість повідомлення про затримання	2020	«М.С. проти Словаччини та України», 17189/11
11	Затриманим особам необхідно повідомити простою, доступною, непрофесійною мовою про правові та фактичні підстави для затримання, щоб вони мали змогу оскаржувати законність затримання в суді	2018	«Дж.Р. та інші проти Греції», 22696/16
		2016	«Хлаіфія та інші проти Італії», 16483/12
		1990	«Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства», 12383/86
12	Якщо немає можливості на місці затримання повідомити підстави затримання та у вчиненні якого злочину особа підозрюється, то особа в подальшому під час допиту повинна бути повідомлена про підстави затримання зрозумілою для неї мовою	1970	«Делькур проти Бельгії», 2689/65
13	Порушенням статті 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод є відсутність протоколу затримання або відсутність в протоколі затримання такої інформації, як дата, час та місце затримання, ім'я затриманого, підстави для затримання та ім'я особи, яка здійснила затримання	2011	«Нечипорук та Йонкало проти України», 42310/04
		2005	«Федотов проти Росії», 5140/02
		1998	«Курт проти Туреччини», 24276/94
14	Позбавлення свободи повинно зафіксовано в протоколі достатньо детально та одразу після того як особу затримали, адже це прямо впливає на відлік встановленого законом строку, протягом якого особа може бути затримана без рішення суду. Є недопустимою затримка у складанні протоколу	2018	«Фортальнов та інші проти Росії», 7077/06
		2012	«Гріненко проти України», 33627/06
15	Кожна особа повинна мати доступний засіб правового захисту, який дозволить їй отримати швидкий судовий перегляд законності затримання, який може призвести, у разі необхідності, до її звільнення. Доступність засобу правового захисту означає, зокрема, що обставини, добровільно створені органами влади, мають бути такими, щоб надавати реальну можливість скористатись засобом правового захисту	2011	«Нечипорук та Йонкало проти України», 42310/04
		2002	«Чонка проти Бельгії», 51564/99

16	Можливість для затриманого бути заслуханим особисто або через певну форму представництва є однією з основних гарантій процедури, що застосовують під час позбавлення свободи	2011	«Нечипорук та Йонкало проти України», 42310/04
		1995	«Кампаніс проти Греції», 17977/91
17	Частина 4 статті 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод не передбачає єдиного, незмінного стандарту, який слід застосовувати незалежно від контексту, фактів і обставин. Щоразу вирішення питання про дотримання вказаної норми має вирішуватися у світлі обставин кожної справи	2009	«А. та інші проти Сполученого Королівства», 3455/05
		2005	«Райнпрехт проти Австрії», 67175/01
		2000	«Ребок проти Словенії», 29462/95
18	Надзвичайно важливими правом потерпілої особи від свавільного затримання здійсненого всупереч іншим положенням статті 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод є забезпечене правовою санкцією право на відшкодування, яке повинне забезпечуватися достатнім рівнім визначеності	2016	«Лелюк проти України», 29037/08
		2012	«Станев проти Болгарії», 36760/06
19	Кожен повинен мати не лише теоретичну можливість скористатись таким правом, тобто щоб існував чинний закон, який задовольняє вимоги Конвенції про захист прав і основоположних свобод, а й практичну можливість компенсації завданої шкоди	2009	«Дубовик проти України», 33210/07, 41866/08
		2007	«Читаєв проти Росії», 59334/00
		1990	«Вассінк проти Нідерландів», 12535/86
20	Частина 5 статті 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод закріплює пряме право на відшкодування, що може бути реалізоване в примусовому порядку в національних судах	2009	«А. та інші проти Сполученого Королівства», 3455/05
		2005	«Шторк проти Німеччини», 61603/00