

Сергій ВОЛКОТРУБ¹

ПІДСТАВИ ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ ЗА ПІДОЗРОЮ У ВЧИНЕННІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

Досліджено низку дискусійних питань у науці кримінального процесу та практиці діяльності органів досудового розслідування, прокуратури та суду щодо розуміння підстав кримінального процесуального затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення та низки суміжних понять. Акцентовується увага на певній непослідовності законодавця під час деталізації у кримінальному процесуальному законодавстві положень ст. 29 Конституції України, зокрема в частині визначення підстав затримання особи без попереднього судового рішення (ухвали слідчого судді) у ст. 208 Кримінального процесуального кодексу України (КПК України). Доводиться, що положення ч. 3 ст. 29 Конституції України, а саме формулювання «у разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його перепинити» як підстави для затримання особи без попереднього судового рішення, не може бути доповнене чи розширене. Натомість у ч. 1 ст. 208 КПК України визначено перелік випадків затримання особи без судового рішення, з приводу яких зовсім небезпідставно виникають сумніви щодо їх відповідності вищезгаданій конституційній нормі. Тому актуальним питанням є розробка науково-теоретичних основ для подальшого удосконалення положень ч. 1 ст. 208 КПК України. Доводиться, що використання законодав-

¹ кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу,
Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова,
volkotrub@univer.km.ua,
<https://orcid.org/0000-0001-8791-4144>.



цем у згаданій вище статті терміна «безпосередньо після вчинення злочину» викликає щонайменше низку різночитань та непорозумінь, а в окремих ситуаціях може призводити до порушень права особи на свободу та особисту недоторканність через занадто вільне розуміння правозастосовними часових рамок та фактичних обставин, які склалися після вчинення кримінального правопорушення. Доводиться, що сама по собі тяжкість та суспільна небезпека вчиненого злочину не може слугувати достатньою причиною для запровадження винятків із загальних правил затримання особи, яка підозрюється у вчиненні такого злочину. Зроблено висновок щодо необхідності отримання попереднього судового дозволу на затримання особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України, якщо відсутні підстави для затримання, визначені в ч. 3 ст. 29 Конституції України.

Ключові слова: недоторканність особи, обмеження прав особи, затримання, особа, підозрювана у вчиненні злочину, гарантії прав особи.

Право особи на свободу та особисту недоторканність є одним з найважливіших прав людини і громадянина, яке може бути обмежене під час здійснення кримінального провадження. Передусім, зважаючи на виняткову значимість реального забезпечення здійснення згаданого права як для окремої людини, так і для суспільства в цілому, необхідною є перманентна увага науковців до всіх правових та інших аспектів застосування до особи заходів, які тією чи іншою мірою обмежують власне свободу і недоторканність особи. Чинний КПК України передбачає затримання особи як на підставі судового рішення, так і затримання особи, які підозрюється у вчиненні злочину, без ухвали слідчого судді (ст. 208 КПК України [1]). Науковці в галузі кримінального процесу та інших галузей юридичної науки приділили значної уваги дослідженню згаданої проблематики, в тому числі й різних аспектів кримінального процесуального затримання. Водночас доводиться констатувати, що серед вчених майже відсутня єдність у розумінні підстав та умов затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, необхідних юридичних засобів забезпечення законності та обґрунтованості застосування такого заходу тощо.

Дослідженням різних аспектів кримінального процесуального затримання займалися О. В. Баулін, В. І. Галаган, Є. В. Дояр, В. Г. Дрозд, А. Я. Дубинський, О. В. Капліна, О. П. Кучинська, Л. М. Лобойко, Є. Д. Лук'янчиков, М. А. Погорецький, М. М. Сербін, С. М. Стахівський, О. Ю. Татаров, А. Р. Туманянц, В. М. Тертишник, Л. Д. Удалова, А. П. Черненко, О. В. Шульга, М. Є. Шумило, В. І. Фаринник, О. Г. Яновська та ін.



Метою дослідження є розробка теоретичних основ для вдосконалення законодавчого регулювання підстав затримання особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення.

На нашу думку, саме зважаючи на виняткову важливість свободи й особистої недоторканності людини, законодавець передбачив можливість обмеження такого права лише на підставі судового рішення, за винятком випадків, визначених у ч. 3 ст. 29 Конституції України [2]. Відповідно до положень ч. 3 ст. 29 Конституції України передбачено, що уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід «у разі нагальної необхідності запобігти злочинові чи його перепинити». На нашу думку, використаний у вищезгаданому конституційному положенні термін «тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід» слід розуміти саме як кримінальне процесуальне затримання. Таким чином, визначено лише два випадки затримання особи без дозволу суду:

- а) у разі нагальної необхідності запобігти злочинові;
- б) перепинити вчинення злочину [2; 3, с. 261–264].

Попри те, що в тексті КПК України неодноразово використовується термін «підстави затримання» (ч. ч 4, 5 ст. 208, ч. 2 ст. 212 КПК України та ін.) у ч. 1 с. 208 КПК України законодавець, окреслюючи коло обставин, за наявності яких особа може бути затримана, оперує терміном «випадки» і наводить перелік таких випадків у чотирьох пунктах. Вважаємо, що використання в цьому разі терміна «випадки» не зовсім доречне, оскільки таким чином значно ускладнюється термінологічний апарат без явної на те потреби, а також створюється плідний ґрунт для виникнення різного роду схоластичних дискусій. Тому, на нашу думку, замість терміна «випадок» слід вживати термін «підстава».

У п. 1 ч. 1 ст. 208 КПК України вказується на такий випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину: «Якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення». На наше переконання, таке законодавче формулювання цілком відповідає визначеній у ч. 3 ст. 29 Конституції України підставі затримання як нагальна необхідність перепинити вчинення злочину.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 208 КПК України особа, підозрювана у вчиненні злочину, може бути затримана, якщо *безпосередньо* [курсив — С. В.] після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин. Під час розгляду такого випадку затримання перш за все вважаємо за необхідне акцентувати увагу на вжитий законодавцем термін «безпосередньо після вчинення злочину». Лише, на перший погляд, може видатися, що це положення є достатньо ясным, чітким і однозначно зрозумілим. У практиці діяльності органів досудового розслідування, прокуратури і суду неодноразово виникали ситуації, в яких саме встановлення наявності чи відсутності такої ознаки, як «безпосередньо після ...», стають предметом численних скарг, оскаржень в апеляційному та касаційному порядкух, звернень до Європейського суду з прав людини, предметом обговорення у ЗМІ тощо [4; 5; 6]. **Ошибка! Ис-**



точник ссылки не найден.]. Навіть побіжний огляд найбільш резонансних випадків достатній для констатації факту, що під час застосування досліджуваного правового положення виникають істотні труднощі. Більше того, визнання затримання незаконним цілком закономірно є першою ланкою у процесі визнання отриманих доказів недопустимими на підставі положень ст. 87 КПК України (які, за керуючись думками північноамериканських юристів, такі правила дістали назву «плоди отруєного дерева»).

Дослідники питань затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, неодноразово робили спроби дати визначення поняття «безпосередньо після». Одним з найбільш поширених поглядів полягає в тому, що термін «безпосередньо» при вживанні його у контексті кримінального процесуального затримання свідчить про те, що між моментом вчинення злочину та безпосереднім затриманням пройшов короткий проміжок часу, протягом якого особа не встигла сховатися, не зникла з поля зору того, хто її переслідував [8; 9]. Однак таке розуміння досліджуваного поняття не повною мірою відповідає потребам практики, адже не містить однозначної вказівки максимальний проміжок, який минув після вчинення злочину, містить вимогу, щоб потерпілий чи очевидець зберігав візуальний контакт з особою, яка підозрюється у вчиненні злочину. На нашу думку, однозначне визначення проміжку часу, який охоплюється згаданим поняттям (у хвилинах чи годинах), навряд чи доцільне. Більше того, виникають сумніви, чи настільки необхідною є така ознака, щоб особа, яка підозрюється у вчиненні злочину, не зникла з поля зору того, хто її переслідував.

У свою чергу, Є. В. Дояр, В. І. Фаринник зазначають, що потребує невідкладного вирішення питання про затримання особи через деякий час після вчинення злочину [7; 9]. Дійсно, вирішення такого питання є вкрай актуальним, оскільки затримання особи, яка підозрюється у скоєнні злочину, виключає можливість переховуватися від органів досудового розслідування та суду, приховування, пошкодження чи знищення речей, документів та інших доказів, що мають значення для встановлення обставин у кримінальному провадженні. При цьому, на думку Є. В. Дояра та В. І. Фаринника, таке затримання повинно відбуватися без ухвали слідчого судді. Вважаємо, що, насамперед, слід визначитися, чи охоплюватимуться такі випадки поняттям «перепинити вчинення злочину», яке закріплене в ч. 3 ст. 29 Конституції України. На нашу думку, в разі, якщо очевидці, потерпілий саме під час вчинення злочину почали здійснювати будь-які заходи для припинення злочину і продовжують їх здійснення безперервно вже після того, як підозрювана особа завершила протиправне діяння (вже із участю представників правоохоронних органів), то можливо вести мову про те, що триває припинення злочину і затримання в такому разі здійснюється відповідно до ч. 3 ст. 29 Конституції України. Однак у випадках, коли мав місце значний проміжок часу між вчиненням злочину та затриманням особи, підозрюваної у його вчиненні (минув день, кілька днів тощо), навряд чи можливо сформулювати кримінальну процесуальну норму, яка б відповідала наведеним вище конституційним положенням.



Розглянуті вище два випадки затримання особи за підозрою у вчиненні злочину можуть бути застосовані майже у всіх кримінальних провадженнях, тобто їх можна вважати загальними. Водночас у п.п. 3 і 4 ч. 1 ст. 208 КПК України законодавцем передбачено: уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді суду затримати особу, підозрювану у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України (п. 3 ч. 1 ст. 208) або особи, підозрюваної у вчиненні злочину, передбаченого ст. ст. 255, 255¹, 255² КК України. Таким чином, у КПК закріплено значно ширше коло підстав до затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, ніж у Конституції України. Жодним чином не заперечуючи гостру необхідність кримінального переслідування як корупційних злочинів, так і тероризму, вважаємо за необхідне зауважити, що ні суспільна небезпечність, ні латентність окремих видів злочинів не повинні слугувати причиною для розширення підстав обмежень прав особи всупереч положенням Конституції України.

Вирішення проблем запобігання втечі осіб, які, ймовірно, вчинили вказані вище злочини, полягає у площині удосконалення попереднього судового контролю, а саме розширення числа випадків, у яких слідчий суддя може ухвалити рішення про дозвіл на затримання з метою приводу. У ст. ст. 187–191 КПК України регламентуються підстави та порядок дозволу на затримання з метою приводу підозрюваного та обвинуваченого. На початковому етапі досудового розслідування особа, яка здійснює таке розслідування, лише розпочинає збирання та отримання відомостей, якими в подальшому буде обґрунтовуватися підозра певній особі. Більше того, на початку розслідування лише в окремих випадках відомо, хто саме ймовірно вчинив злочин, але ж у значній кількості кримінальних проваджень такі відомості відсутні і повідомлення про підозру практично не можливе, що, у свою чергу, виключає можливість звернення до слідчого судді з клопотанням про отримання дозволу на затримання з метою приводу. На нашу думку, можливим вирішенням досліджуваної проблеми є розширення підстав та умов отримання дозволу слідчого судді на затримання з метою приводу, зокрема такий дозвіл пропонується надавати не лише щодо підозрюваних та обвинувачених, але й стосовно особи, яка підозрюється у вчиненні злочину. Звичайно ж, така пропозиція може викликати критичні зауваження до того плану, що в зазначених клопотанні слідчого та дозволі слідчого судді йтиметься про обмеження прав особи, яка ще не набула статусу підозрюваного. Однак, як видається, положення ч. 3 ст. 29 Конституції України не залишають іншого варіанта для розвитку кримінального процесуального законодавства щодо затримання особи за підозрою у вчиненні злочину.

У зв'язку з ухваленням Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» [10; 11] КПК доповнено ст. 298², яка передбачає підстави та порядок затримання особи, яка вчинила кримінальний проступок. Законодавець передбачив можливість затримання без ухвали слідчого судді, суду особи, підозрюваної у



вчиненні кримінального проступку, у випадках, передбачених п. п. 1 і 2 ч. 1 ст. 208 КПК України. Крім того, встановлено додаткові умови такого затримання, якщо така особа:

- 1) відмовляється виконувати законну вимогу уповноваженої службової особи щодо припинення кримінального проступку або чинить опір;
- 2) намагається залишити місце вчинення кримінального проступку;
- 3) під час безпосереднього переслідування після вчинення кримінального проступку не виконує законних вимог уповноваженої службової особи;
- 4) перебуває у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння та може завдати шкоди собі або оточуючим.

Водночас положення щодо затримання особи за підозрою у вчиненні проступку стали предметом критики [12; 13], яка не завжди видається обґрунтованою. На нашу думку, під час формулювання підстав затримання особи, підозрюваної у вчиненні кримінального проступку, законодавець обрав не найкращий шлях з погляду законодавчої техніки, оскільки положення щодо підстав затримання занадто ускладнені. Визначені законодавством підстави затримання повинні бути зрозумілими не лише юристам, які практикують у сфері кримінального судочинства, але й повинні бути викладені у такій формі, щоб пересічна людина могла їх зрозуміти (в разі її затримання і роз'яснення їй підстав такого затримання).

На нашу думку, визначені у ст. 29 Конституції України випадки затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального злочину без судового дозволу є вичерпними, тому в галузевому законодавстві неприпустимо закріплювати правові норми, які розширюють повноваження органів досудового розслідування щодо застосування кримінального процесуального затримання в будь-яких інших випадках. Перспективним напрямком є подальший розвиток попереднього судового контролю стосовно затримання особи, зокрема подальша деталізація підстав та умов його застосування.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651–VI. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://bit.ly/35p3ILr>.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96–ВР. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <http://bit.ly/2M2i3Vf>.
3. Волкотруб С. Г. Нормативне регулювання підстав затримання особи за підозрою у вчиненні злочину. *Університетські наукові записки*. 2009. № 2 (30). С. 261–264.
4. Белоусов Ю. Як маскують незаконні затримання, прикриваючись законодавством (22-01-2019). *Експертний центр прав людини*. URL : <https://bit.ly/2HvuHNf>.
5. Пономаренко Д. Недопустимість доказів. Тактика встановлення. *Закон і бізнес*. URL : <https://bit.ly/3mgkXFv>.
6. Справа «Корбан проти України». заява № 26744/16, від 04.07.2019 р. *Міністерство юстиції України*. URL : <https://bit.ly/31BMqtd>.
7. Дояр С. В. Затримання особи у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 238 арк.



8. Шаркова А. 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.
9. Фаринник В. І. Затримання особи: проблеми кримінальної процесуальної регламентації та шляхи їх вирішення. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 2. С. 85–94.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон України від 22.11.2018 р. № 2617–VIII. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://bit.ly/35kGZzS>.
11. Про внесення змін до розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» : Закон України від 03.12.2019 р. № 321–IX. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://bit.ly/34pfUME>.
12. Калініков О. Правопорушення поза Конституцією. *Закон і бізнес*. 2019. № 46 (1448). 23–29 листопада. URL : <https://bit.ly/3m9xkTE>.
13. Досудове розслідування кримінальних проступків / [С. С. Чернявський, М. С. Цуцкірідзе, Р. М. Дударець та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2019. 160 с.

Надійшла до редакції 05.02.2020

Serhii VOLKOTRUB

Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University of Management and Law

The Grounds for Detention of a Person on Suspect of a Criminal Offense

The article is devoted to the study of a number of controversial issues in the science of criminal procedure and the practice of pre-trial investigation, prosecution and court to understand the grounds for criminal detention on suspicion of committing a criminal offense and a number of related concepts. Emphasis is placed on a certain inconsistency of the legislator when detailing in the criminal procedural legislation the provisions of Art. 29 of the Constitution of Ukraine, in particular in terms of determining the grounds for detention of a person without a prior court decision (decision of the investigating judge) in Art. 208 of the Criminal Procedure Code of Ukraine (CPC of Ukraine). It is proved that the provisions of Part 3 of Art. 29 of the Constitution of Ukraine, namely the wording «in case of urgent need to prevent a crime or stop it» as a ground for detention of a person without a prior court decision cannot be supplemented or expanded. Instead, in Part 1 of Art. 208 of the CPC of Ukraine defines the list of cases of detention of a person without a court decision, in connection with which there are good reasons to doubt their compliance with the above constitutional norm. Therefore, the topical issue is the development of scientific and theoretical foundations for further improvement of the provisions of Part 1 of Art. 208 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. It is argued that the legislator's use of the term «immediately after the crime» in the above article causes at least a number of inconsistencies and misunderstandings, and in some situations may lead to violations of a person's right to liberty and personal integrity due to too loose understanding of law enforcement timeframes and facts, which occurred after the commission of a criminal offense. The article argues that the gravity and public danger of a crime committed cannot in itself serve as a suf-



ficient reason for introducing exceptions to the general rules of detention of a person suspected of committing such a crime. The author concluded that it is necessary to obtain prior court permission to detain a person suspected of committing a serious or especially serious corruption crime, referred by law to the NABU, if there are no grounds for detention, defined in Part 3 of Art. 29 of the Constitution of Ukraine.

Keywords: *personal immunity, restriction of the rights of a person, detention, a person suspected of commission of a crime, guarantees of the rights of a person.*