



Винокуров О. В.,
аспірант кафедри правосуддя
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, адвокат

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПІДОЗРЮВАНОВОГО ПРИ ЗАТРИМАННІ

Стаття присвячена актуальним питанням захисту прав та законних інтересів підозрюваного при застосуванні затримання у кримінальному провадженні України. Розглянуто практичні проблеми, які виникають під час реалізації функції захисту при затриманні. Запропонований авторський варіант змін до чинного кримінального процесуального законодавства, спрямований на підвищення рівня захисту прав та законних інтересів підозрюваного при затриманні.

Ключові слова: сторона захисту, захисник, запобіжні заходи, затримання, кримінальне провадження, досудове розслідування, права підозрюваного, докази.

Статья посвящена актуальным вопросам защиты прав и законных интересов подозреваемого при применении задержания в уголовном производстве Украины. Рассмотрены практические проблемы, возникающие при реализации функции защиты при задержании. Предложенный авторский вариант изменений в действующее уголовное процессуальное законодательство, направленный на повышение уровня защиты прав и законных интересов подозреваемого при задержании.

Ключевые слова: сторона защиты, защитник, меры пресечения, задержание, уголовное производство, досудебное расследование, права подозреваемого, доказательство.

Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя й здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Це положення знаходить своє подальше розкриття в ст. 29 Конституції України, відповідно до якої ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше, як за вмотивованим рішенням суду та лише на підставах і в порядку, встановлених законом [1]. Аналогічні положення передбачені

у ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – КЗПЛ) та ст. 8 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК).

Конкретизуючи втілені в Конституції України ідеї про пріоритет особистості, її прав і свобод, у ст. 2 КПК законодавець одним із завдань кримінального провадження закріпив захист особи від незаконного та необґрунтованого обвинувачення, засудження та необґрунтованого процесуального примусу, обмеження її прав і свобод [2, с. 3].

Як слушно зазначав В.В. Солдатський, особиста недоторканність є одним із найважливіших прав людини, тому проблематика його захисту є пріоритетною та актуальною [3, с. 524]. У зв'язку із тим, що суттєві обмеження прав особи на свободу та особисту недоторканність в кримінальному процесі відбуваються якраз при застосуванні затримання, то підвищення рівня захисту при затриманні є важливою проблемою вдосконалення механізму захисту прав та законних інтересів особи у кримінальному процесі.

Проблеми захисту прав особи у кримінальному провадженні досліджувалися у працях Т.В. Варфоломєєвої, Є.І. Виборнова, Ю.О. Гурджі, Я.П. Зейкана, Л.Д. Кокорева, З.В. Макарової, П.М. Маланчука, М.А. Маркуш, А.В. Молдована, В.О. Попелюшка, А.М. Титова, Г.І. Чангулі, Н.П. Черняк, Ю.П. Янович, О.Г. Яновської та ін. В свою чергу, дослідженню проблем кримінально-процесуального затримання у своїх наукових дослідженнях приділяли увагу такі вчені як І.В. Глювюк, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, Ф.М. Кудін, О.П. Кучинська, Є.І. Макаренко, А.М. Мельник, В.В. Назаров, І.Л. Петрухін, В.М. Тертишник, О.І. Тищенко, В.М. Трофименко, А.К. Чернова, В.П. Шибіко, О.Г. Шило та ін.

Однак, незважаючи на значну кількість наукових праць, присвячених, з однієї сторони, дослідженню діяльності захисника у кримінальному судочинстві, а з другої, вивченню кримінально-процесуального затримання, ряд проблемних питань захисту прав та законних інтересів підозрюваного безпосередньо при застосуванні затримання залишаються не дослідженими.

Метою статті є дослідження актуальних проблем захисту прав та законних інтересів підозрюваного при застосуванні кримінально-процесуального затримання, за результатами якого будуть внесені пропозиції та рекомендації щодо удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства України з цих питань.

Незважаючи на короткочасність затримання, за характером правообмежень

воно є одним із найбільш суворих запобіжних заходів. Тому затримання в кожному випадку має бути законним і обґрунтованим, а також необхідним з урахуванням конкретних обставин, які стали підставою для його застосування [4, с. 324].

Водночас, як свідчить правозастосовча практика, порушення прав осіб, що затримуються за підозрою у вчиненні злочинів, є систематичними. Зокрема, найбільш розповсюдженими видами порушень є: затримання без законних підстав уповноваженою службовою особою; порушення строків затримання; порушення права на захист; не проведення реєстрації затримання; затримання без складання протоколу про затримання; неповідомлення про затримання близьких родичів та членів сім'ї затриманого; застосування до затриманого тортур, фізичного та психологічного тиску; неповідомлення підозрюваному підстав затримання та інші. Зокрема, у практичній діяльності автора мав місце випадок, коли особу було затримано в порядку ст. 208 КПК слідчим Києво-Святошинського РВ ГУ МВС України в Київській області 13.06.2015 р. за незаконне заволодіння транспортним засобом, що мало місце 23.10.2014 р., тобто майже через вісім місяців після викрадення транспортного засобу, і в якості підстав для затримання зазначено «добровільне зізнання у вчиненні злочину». При цьому, затримання підозрюваного проводилось без присутності і повідомлення захисника.

Участь захисника при застосуванні затримання – складова, нерозривна частина діяльності захисника в цілому по конкретному провадженню. Разом з цим, захист при затриманні утворює специфічну і відносно самостійну захисну діяльність у кримінальному судочинстві, безпосереднім предметом якої виступає захист від порушення конституційних та інших прав затриманого, а її метою – недопущення порушення цих прав та сприяння законному та обґрунтованому застосуванню затримання.

Захист від незаконного та необґрунтованого затримання, на нашу думку,

складається з двох основних етапів. Перший етап утворює діяльність захисника в ході затримання підозрюваного. Другий етап пов'язаний з оскарженням захисником дій, рішень або бездіяльності уповноважених осіб, пов'язаних із затриманням.

У зв'язку із тим, що практична реалізація захисником своїх повноважень по захисту від незаконного та необгрунтованого затримання можлива лише після допуску його до участі в кримінальному провадженні, потрібно звернути увагу на проблему визначення моменту допуску захисника до затриманої особи.

Так, відповідно до положень ст. 48 КПК слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані надати затриманій особі чи особі, яка тримається під вартою, допомогу у встановленні зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв'язку для запрошення захисника [2, с. 32]. За ч. 4 ст. 213 КПК, уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана негайно повідомити про це орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги [2, с. 117]. Такий же обов'язок передбачений Порядком інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 28.12.2011 року № 1363.

На практиці від фактичного обмеження волі до складання протоколу затримання може пройти невизначений час. Особливо це стосується ситуацій, коли особу затримують за підозрою у вчиненні злочину, а не в рамках вже відкритого кримінального провадження.

Ми погоджуємося з думкою І. Л. Петрухіна, який зазначає, що доставлення в орган дізнання осіб, яких застали на місці злочину, як у законодавчому, так і в теоретичному розумінні не регламентовані ні кримінально-процесуальним правом, ні дослідженням в теорії юридичного процесу, хоча необхідність таких дій обумовлена практикою [5, с. 334].

У правозахисній практиці автора був випадок, коли 21.03.2016 р. двоє осіб були затримані працівниками Дніпровського УП ГУНП України в м. Києві за підозрою у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 345 Кримінального Кодексу України, однак протокол затримання так і не був складений. Таким чином, момент фактичного затримання підозрюваного фіксується лише у випадку складення протоколу затримання. Саме з цього моменту особа, яку затримано за підозрою у вчиненні злочину, отримує можливість скористатися правовою допомогою адвоката, відповідно, механізму реалізації права затриманого на залучення захисника з моменту фактичного затримання у КПК не передбачено.

Слід погодитись з А. Буценко, який вважає, що загальна можливість підозрюваного одержати доступ до адвоката при затриманні залежить не від рішення підозрюваного або його представника, а від спеціального рішення слідчого. На цьому етапі виникають штучні перешкоди. На практиці, адвоката, найнятого родичами затриманого, не допускають через небажання нібито особисто затриманого мати адвоката. Разом з тим, ні в адвоката, ні в його родичів немає можливості перевірити добровільність відмови затриманого від юридичного представництва, оскільки дуже важко домогтися навіть фіксації такого факту [6, с. 87–88].

З огляду на відсутність у КПК норми про строк, протягом якого уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана скласти протокол затримання та через пряму залежність правомочності підозрюваного на залучення захисника від юридичного оформлення факту затримання, пропонується доповнити п. 3 ч. 2 ст. 42 КПК правом підозрюваного, затриманого за підозрою у вчиненні злочину, на залучення захисника з моменту фактичного затримання, а ст. 208 КПК доповнити нормою про те, що протокол затримання має бути складений негайно, але не пізніше 3 годин з моменту з моменту доставлення особи до правоохоронного органу.

Вважаємо також невдалою конструкцію ч. 4 ст. 213 КПК, яка імперативно зобов'язує особу, що здійснила затримання повідомити про затримання орган, уповноважений на надання безоплатної правової допомоги, оскільки нею фактично знівлено можливість затриманої скористатися на правом на вільний вибір захисника.

В ч. 1 ст. 59 Конституції України закріплено право кожного на правову допомогу, а також право на вільний вибір захисника своїх прав.

У абз. 9 пункту 1 Узагальнення судової практики забезпечення права на захист у кримінальному провадженні, підготовленого Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 25.09.2015 р. передбачено, 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 [7].

Так, у Звіті, підготовленому Національною асоціацією адвокатів України, і затвердженому рішенням Ради адвокатів України № 125 від 13.11.15р., стосовно поточних проблем та рекомендацій щодо реформування системи безоплатної правової допомоги в Україні вказано, що одним з головних недоліків законодавства про безоплатну правову допомогу є те, що воно не закріплює принцип вільного вибору особою захисника, що не відповідає статті 59 Конституції України, а також пункту «с» частини 3 статті 6 КЗПД.

Крім того, обов'язкове повідомлення Регіональних центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги при затриманні на практиці в багатьох випадках призводить до того, що для здійснення захисту особи, затриманої за підозрою у вчиненні злочину, перебувають одночасно захисник, залучений самостійно підозрюваними, та адвокат

системи безоплатної вторинної правової допомоги. Враховуючи, що самостійне залучення підозрюваним захисника відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» є підставою для припинення надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному провадженні, то подібні ситуації призводять до безпідставного витрачання бюджетних коштів на оплату послуг призначеного адвоката.

З метою забезпечення практичної реалізації права особи, затриманої за підозрою у вчиненні злочину, на вільний вибір захисника, вважаємо за необхідне внести зміни до ч. 4 ст. 213 КПК про те, що уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, повідомляє про затримання захисника, залученого підозрюваним самостійно, а орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги повідомляється про затримання лише тоді, якщо підозрюваний не має можливості залучити захисника самостійно або обраний підозрюваним захисник не прибув до затриманої особи протягом 3 (трьох) годин з моменту повідомлення про затримання. При цьому, у ч. 5 ст. 208 КПК потрібно передбачити, що у протоколі затримання вказується також інформація про час повідомлення захисника чи орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги.

Проблеми, що виникають в діяльності сторони захисту, при оскарженні рішень, дій або бездіяльності уповноважених осіб, пов'язаних із затриманням, потребують окремого наукового пошуку, і будуть розкриті у наступних наукових публікаціях.

З урахуванням вищевикладеного вважаємо, що запропоновані зміни та доповнення до положень чинного КПК сприятимуть більш ефективному дотриманню прав, свобод та законних інтересів особи під час застосування кримінально-процесуального затримання у практичній площині. Порушені питання не є остаточною і підлягають комплексному дослідженню та науковій розробці.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/go/254k/96-вр>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 9 лют. 2015 р. – К.: Паливода А. В., 2015. – 328 с.
3. Солдатський В. В. «Фактичне затримання» як засіб обчислення моменту затримання у кримінальному процесі / В. В. Солдатський // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 64. – С. 524–531.
4. Кримінальний процес: підручник/ Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х.: Право, 2014. – 824 с.
5. Петрухин И. Л. Неприкосновенность личности / И. Л. Петрухин // Конституционные основы правосудия в СССР / под ред. В. М. Савицкого. – М.: Наука, 1981. – С. 334–335.
6. Бущенко А. Проти катувань. Аналіз відповідності українського законодавства та практики стандартам й рекомендаціям Європейського Комітету запобігання катуванням та жорсткому поводженню № 38 (80) / А. Бущенко // Харківська правозахисна група. – Х.: Права людини, 2005. – 240 с.
7. Про судову практику забезпечення права на захист у кримінальному провадженні: узагальнення судової Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 25.09.2015 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.

Vynokurov O. V. Actual problems of protecting of the rights and legitimate interests in the course of apprehending a suspect

The article is devoted to the relevance of the protecting of the rights, freedoms and legitimate interests of the suspect in the application of apprehension of a person in criminal proceedings of Ukraine. It is noticed that apprehension of a person is one of the most severe measures of restraint.

Author discovered that protecting from illegal and unproven apprehension of the person practically consists of two main stages: the first means the activity of defense counsel in the course of apprehending a suspect; the second is related to challenging decisions, acts or omissions, involved with the apprehension of a suspect by his defense counsel. The urgent questions of determining the admission time of defense counsel in criminal proceedings during the apprehending of a person, and also free choice of the defender by the person who has been apprehended on suspicion of having committed a criminal offence, have been also considered in the article. The authorial variant of amendments to enforceable criminal procedure law of Ukraine, aimed at the ascending the defense level of the rights and legitimate interests in the course of apprehending a suspect, is recommended in the article.

It is concluded that to ensure the practical realization of the rights of persons detained on suspicion of crimes teachings, to free choice of counsel, we consider it necessary to amend ch. 4 Art. 213 CPC that the authorized officer who carried out the detention, said the detention defender, involved the suspect alone, and the authority empowered by law to provide legal aid reported detention only if the suspect is unable to attract the defender own or elected suspects counsel came to the detainee within three (3) hours of notification of the detention. Thus, in ch. 5, Art. 208 CPC should provide that in the minutes of detention indicated as information about a message defender or body authorized by law to provide free legal aid.

Key words: *defense, defense counsel, measures of restraint, apprehension, criminal proceedings, pre-trial investigation, rights of suspect, evidence.*

Стаття надійшла до редакції журналу 22.11.2015 р.