

поправки і чи не стануть вони новою зброєю в руках правопорушників. Ба більше, найголовнішим недоліком є те, що термін «рейдер» в Кримінальному кодексі України так і не з'явився.

Загалом, доповнення Кримінального кодексу України статтею, яка встановлює відповідальність за рейдерство, дасть змогу більш ефективно протидіяти цьому негативному явищу, що одержало велике поширення в сучасній Україні.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2341-14>.
2. Кабінет Міністрів України. Постанова від 21 лютого 2007 р. № 257 «Про утворення Міжвідомчої комісії з питань захисту прав інвесторів, протидії незаконному поглинанню та захопленню підприємств». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/257-2007-%D0%BF>.
3. Гладь Ю.О. Захист прав добросовісного набувача у разі витребування майна з чужого незаконного володіння. Актуальні проблеми правознавства. 2017. Вип. 3. С. 117–121.
4. Грек Б.М. Проблеми кримінальної відповідальності за рейдерство та шляхи їх вирішення. Адвокат. 2008. № 9. С. 4–9.
5. Панасенко Р.А. Щодо криміналізації та тлумачення «рейдерства» в Україні. Вісник Луганського державного університету імені Євгена Дідоренка. 2010. Спецвип. № 5. С. 21–29.
6. Смітюх А.В. Рейдерство, поглинання і загарбання: співвідношення понять та класифікації. Вісник господарського судочинства. 2008. № 3. С. 92–101.
7. Чернявський С.С., Користін О.Є., Монастирський Я.В. Поняття та сутність рейдерства. Стан і перспективи поширення цього явища в Україні. Розкриття та розслідування злочинів слідчими та оперативними працівниками органів внутрішніх справ: зб. метод. рек. / За заг. ред. П.В. Коляди. К.: УВПД ГШ МВС України, 2010. С. 96–144.

САЧКО О. В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного
і кримінального права
(Дніпровський національний університет
імені Олеся Гончара)

УДК 343.137.2

ПРОБЛЕМИ ЗАТРИМАННЯ НЕДОТОРКАНИХ І «ДРІБНИХ» КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШНИКІВ

У статті аналізуються проблеми забезпечення верховенства права під час застосування інституту затримання підозрюваного у разі здійснення особливою порядку кримінального провадження щодо осіб зі статусом недоторканності, а також під час провадження дізнання щодо кримінальних проступків. Розкрито пропозиції щодо вдосконалення особливих порядків кримінального провадження.

Ключові слова: затримання підозрюваного, верховенство права, процесуальна форма, особливі порядки провадження.

В статті аналізуються проблеми забезпечення верховенства права при примененні інституту задержання підозрюваного в умовах реалізації особеного порядку кримінального провадження в отношении осіб зі статусом неприкосновенности, а також при производстве дознания относительно уголовных проступков. Раскрыты предложения по совершенствованию особенных порядков производства.

Ключевые слова: задержание подозреваемого, верховенство права, процессуальная форма, особые формы уголовного производства.



The article analyses problems of the rule of law in the application of the Institute of detention of a suspect while making special order criminal proceedings against persons with the status of immunity, as well as in proceedings of inquiry regarding criminal misconduct. The proposals to improve the special procedures of criminal proceedings are disclosed.

Key words: *detention of the suspect, rule of law, procedural form special order proceedings.*

Вступ. Інститут затримання підозрюваних узагалі та народних депутатів й інших осіб, які користуються статусом недоторканності, зокрема є одним із найбільш складних і проблематичних інститутів кримінально-процесуального права. Проблеми цього інституту ускладнюються ще й новелами законотворчих ініціатив щодо провадження дізнання стосовно кримінальних проступків.

Актуальність теми дослідження зумовлюється тим, що практика реалізації приписів правових норм щодо застосування інституту затримання підозрюваного в рамках особливих форм, режимів і порядків провадження показує наявність недосконалості законодавства та недоліків у діяльності слідчих органів, прокуратури та суду.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми, вказує на певну увагу дослідників як до проблем інституту затримання підозрюваного, так і до питань удосконалення процесуальної форми кримінального провадження щодо осіб зі статусом недоторканності, адвокатів та інших посадових осіб, щодо яких передбачений підвищений ступінь захисту [1–16]. Утім, наявні публікації не вичерпують усіх аспектів проблеми, а швидше утворюють фундаментальну базу для її подальшого дослідження.

Постановка завдання. Метою статті є визначення ймовірних шляхів підвищення ефективності застосування інституту затримання підозрюваного під час задіяння особливих режимів кримінальних проваджень.

Результати дослідження. Затримання підозрюваного є тимчасовим запобіжним заходом, який застосовується слідчим, детективом, прокурором або іншою уповноваженою службовою особою правоохоронного органу і полягає у триманні під вартою без судового рішення в термін до 72 годин підозрюваного у вчиненні злочину, за який кримінальний закон передбачає покарання у вигляді позбавлення волі [9, с. 402].

Проблеми затримання осіб, які користуються статусом недоторканності, пов'язані із недосконалістю як загальнопроцесуального інституту затримання підозрюваного, так і законодавчо закріплених особливих умов і правил порядків затримання народних депутатів та інших осіб, щодо яких запроваджений особливий порядок провадження.

Правовою основою існування інституту затримання підозрюваного є ст. 29 Конституції України та ст. ст. 12, 132, 177, 207–213 КПК України. У доповнення до цих норм у ст. 482 КПК України закріплюються додаткові правила затримання народних депутатів і суддів.

Перш за все, варто розкрити проблеми інституту затримання підозрюваного загалом.

Зазначимо, що уповноважена службова особа відповідно до ст. 208 КПК України має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, лише в таких випадках:

- 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення;
- 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, зокрема потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин;
- 3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, зарахованого законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України.



«Парадокс, – як зазначає В.Г. Уваров, – полягає в тому, що протягом певного історичного етапу законодавець регламентував затримання підозрюваного як невідкладну слідчу дію, відповідним чином визначаючи підстави цього заходу, а сьогодні став розглядати затримання як тимчасовий запобіжний захід, залишаючи в незмінному вигляді підстави його застосування, фактично надаючи підставам проведення невідкладної слідчої дії силу (затримання на місці злочину) значення підстав застосування запобіжного заходу. Тут ми маємо складну проблему діалектичної єдності та боротьби протилежностей таких категорій, як «ефективні юридичні форми протидії злочинності» і «верховенство права» [13, с. 380–383].

По-перше, затримання особи може здійснюватися за наявності «обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення» (ст. 117 КПК України), що з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) та інтегративного аналізу інституту реабілітації та інших нормативних актів означає «за наявності доказів, які, «поза розумним сумнівом», підтверджують вчинення підозрюваною особою злочину». Наприклад, у справі «Влох проти Польщі» (2000) суд зазначає, що «обґрунтованої підозри», безперечно, не може бути, якщо дії або факти, які ставлять за провину утримуваній під вартою особі, не містили складу злочину.

По-друге, усі слідчі та процесуальні дії, за винятком огляду місця події, закон дозволяє проводити після внесення заяв і повідомлень про злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР). Тож, застигнувши злочинця на місці події, слідчі і детективи опиняються фактично «застигнутими за межами можливостей» юридично визначених дій, бо у них не відкрито ще кримінальне провадження, а закон не просто дозволяє, а вимагає таку особу затримувати. Втім, за приписами ст. 309 КПК України, «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». Тобто окремі елементи затримання на місці події як комплексного інституту затримання де-факто можуть здійснюватися до реєстрації провадження в ЄРДР, а де-юре вони не дозволені як повноцінні кримінально-процесуальні дії, хоча мають бути зафіксовані в протоколі затримання.

У рішенні від 18 грудня 2008 року у справі «Новік проти України» (974_442) Європейський суд з прав людини зазначив, що «коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Вимога «якості закону» у розумінні п. 1 ст. 5 Конвенції означає, що коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути досить доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля» (п. 19) (974_442).

Можливості затримувати підозрюваних на місці злочину до початку кримінального провадження мають бути чітко прописані в законі.

У цьому аспекті на рівні наукової доктрини В.М. Тертишник слушно розмежує затримання на місці та затримання – взяття під варту. Він подав інтегративну модель багатопланового інституту затримання та пропонує, відповідно, дві різні процесуальні дії, які охоплені цим інститутом, регламентувати так:

І. «З метою запобігання злочину та з'ясування причетності підозрюваного до вчиненого злочину орган дізнання, слідчий або прокурор мають право провести його затримання, тобто захоплення та доставлення до місця свого розташування. Затримані можуть перебувати у приміщенні правоохоронного органу не більше чотирьох годин. Протягом чотирьох годин із моменту доставлення в орган дізнання або в орган досудового слідства та прокуратури підозрюваний має бути звільнений або взятий під варту.

Затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, може бути проведене за наявності однієї з таких підстав:

- 1) коли ця особа захоплена під час вчинення злочину або безпосередньо після його вчинення;
- 2) коли очевидці, зокрема потерпілі, прямо вкажуть на цю особу як на таку, що вчинила злочин;



3) коли на підозрюваному або на його одязі, при ньому або в його помешканні будуть знайдені явні сліди злочину;

4) коли в процесі огляду місця події, безпосереднього спостереження або виконання інших слідчих дій органом дізнання слідчим або прокурором отримані інші фактичні дані, які вказують на цю особу як на таку, що вчинила злочин.

У здійсненні затримання можуть брати участь представники громадськості, а також особи, які мають необхідні спеціальні знання. Під час проведення затримання органи дізнання зобов'язані вжити необхідних заходів щодо фіксації обстановки та обставин затримання, охорони місця події, здійснити невідкладні дії щодо виявлення, закріплення та вилучення слідів злочину та інших фактичних даних.

Для виявлення і закріплення фактичних даних, які мають доказове значення, під час затримання можуть застосовуватися кінозйомка, відеозапис та інші науково-технічні засоби. Дії затриманого й обстановка затримання можуть бути зафіксовані за допомогою фотозйомки та інших засобів технічного документування.

Про проведені затримання орган дізнання, слідчий або прокурор зобов'язані скласти протокол із додержанням установлених вимог. У протоколі затримання мають бути відображені дії підозрюваного, обставини, які є підставою затримання, фактичні дані, які мають значення у справі, отримані під час затримання, а також обставини їх знайдення та закріплення» [8, с. 311–312].

II. У главі «Запобіжні заходи» КПК України, на думку В.М. Тертишника, належить зазначити таке:

«З метою припинення злочинної діяльності та запобігання спробам сховатися від слідства, а також вчинення дій, спрямованих на перешкоджання встановленню об'єктивної істини у справі, особа, підозрювана у вчиненні злочину, до обрання щодо неї запобіжного заходу – арешту – може бути тимчасово взята під варту на строк не більше сімдесяти двох годин.

Підозрюваний може бути взятий під варту лише за наявності достатніх доказів вчинення ним злочину, за який за законом може бути призначене покарання у вигляді позбавлення волі.

Про тимчасове взяття під варту орган дізнання або слідчий виносить мотивовану постанову і протягом двадцяти чотирьох годин повідомляють прокурора та місцевий суд. Підозрюваному мають бути роз'яснені його процесуальні права, про що складається декларація прав затриманого, копія якої вручається особі, яку взяли під варту. Протягом сорока восьми годин із моменту отримання повідомлення про ув'язнення підозрюваного суд зобов'язаний дати санкцію на арешт підозрюваного або звільнити його» [8, с. 313].

Ці слушні пропозиції могли б оптимізувати загальні правила інституту затримання підозрюваних.

А втім, під час застосування особливого порядку кримінальних проваджень щодо суддів, народних депутатів та інших категорій осіб, названих у ст. 480 КПК України, проблеми затримання стають ще більш гострими.

Наприклад, за приписами ч. 2 ст. 482 КПК України, «притягнення до кримінальної відповідальності народного депутата України, його затримання або обрання стосовно нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи домашнього арешту не може бути здійснено без згоди Верховної Ради України». Ця норма фактично перетворює у фікцію весь інститут затримання, адже зразу стає зрозумілим, що затримання такої особи на місці злочину є нереальним. А затримання таких осіб на підставі ухвали слідчого судді та ще й з дозволу Верховної Ради України стає майже юридичною фікцією з огляду на обмежені строки такого запобіжного заходу та строки розгляду подання щодо отримання дозволу на затримання, після чого треба буде невідкладно таким же бюрократичним шляхом отримувати дозвіл на арешт.

У реаліях слідчої практики під час розслідування злочинів, учинених народними депутатами, сьогодні фактично створюється замкнуте коло – «для отримання дозволу на



затримання народного депутата має бути система доказів», яка, поза розумним сумнівом, підтверджує наявність в його діях складу злочинну», а для здобуття доказів із застосуванням передбачених законом заходів кримінального забезпечення «потрібна згода ВРУ на притягнення народного депутата до відповідальності».

Адже ч. 3 ст. 482 КПК України зазначає: «Обшук, затримання народного депутата України чи огляд його особистих речей і багажу, транспорту, жилого чи службового приміщення, а також порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції та застосування інших заходів, зокрема негласних слідчих дій, що відповідно до закону обмежують права і свободи народного депутата України, допускаються лише у разі, якщо Верховною Радою України надано згоду на притягнення його до кримінальної відповідальності, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо».

Отже, сьогоднішній статус недоторканності депутата не відповідає європейським стандартам, є штучним нагромадженням бюрократичних і сумнівних в аспекті забезпечення верховенства права та досягнення мети кримінальних проваджень процедур. Статус недоторканності депутата, за скасування якого уже було прийнято рішення на всенародному референдумі 16 квітня 2000 року, законність якого досить обґрунтована в рішеннях Конституційного Суду України та в наукових працях [12, с. 54–56], потребує негайного і беззаперечного скасування.

На наш погляд, стосовно народних депутатів, слідчих, прокурорів, детективів, суддів, адвокатів та інших фахівців права, які надають правничу допомогу, доцільно встановити єдиний універсальний імунітет – затримання, арешт, притягнення цих осіб до кримінальної відповідальності допускається за згодою Міністра юстиції, виданою на підставі подання Генерального прокурора чи його заступника, керівника регіональної прокуратури або директора НАБУ чи його заступника (щодо працівників самої прокуратури). Народні депутати не повинні затримуватись чи заарештовуватись у період сесійної роботи у Верховній Раді України.

Водночас не менш складні проблеми виникають під час запровадження дізнання щодо кримінальних проступків. Згідно із ст. 300 КПК України в редакції 2017 року, «для досудового розслідування кримінальних проступків дозволяється виконувати всі слідчі (розшукові) дії, передбачені цим Кодексом, окрім негласних слідчих (розшукових) дій», а відповідно до ст. 299 КПК України, «під час досудового розслідування кримінальних проступків не допускається застосування запобіжних заходів у вигляді домашнього арешту, застави або тримання під вартою».

Утім, відповідно до прийнятого у 2018 році Верховною Радою України у другому читанні законопроекту № 7279-д, пропонується ст. 299 КПК України доповнити реченням: «Під час досудового розслідування кримінальних проступків як тимчасовий запобіжний захід застосовується затримання особи на підставах та в порядку, визначених цим Кодексом».

Водночас пропонується доповнити КПК України новою нормою – ст. 298-2 «Затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок» такого змісту:

«1. Уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні кримінального проступку, у випадках, передбачених п. п. 1 і 2 ч. 1 ст. 208 цього Кодексу, та лише за умови, що ця 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».

2. Затримання особи, яка вчинила кримінальний проступок, здійснюється не більш як на три години з моменту фактичного затримання». (ч. ч. 1–2).



Варто зазначити, що тут закон про кримінально-процесуальне затримання дивним чином пов'язує підстави затримання з певними адміністративними деліктами «чинить опір», «відмовляється виконувати законні вимоги», «не виконує законних вимог» тощо, скорочуючи, між іншим, за таких дій термін затримання.

А вже в наступних частинах цієї норми стверджується:

«4. Особу може бути затримано:

1) до сімдесяти двох годин – за умов, передбачених п. п. 1–3 ч. 1 цієї статті, та з дотриманням вимог ст. 211 цього Кодексу;

2) до двадцяти чотирьох годин – за умови, передбаченої п. 4 ч. 1 цієї статті».

Як тут не сказати, що п'яницям і тут пощастило. Але зауважимо, що такі новели будуть звужувати наявні права і свободи людини, чим суперечити вимогам ст. 22 Конституції України.

Навіть більше: згідно із ст. 29 Конституції України, «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». Тобто затримання за приписами конституційних норм допускається для запобігання злочинові, а отже – для запобігання чи припинення кримінального проступку стає недопустимим.

Постає питання також щодо рівності людей перед законом і судом, а отже – щодо єдиної процесуальної форми слідчих і процесуальних дій. Ці питання потребують формування виваженої доктрини інституту затримання та особливих порядків його застосування щодо осіб, які перебувають під підвищеними гарантіями захисту.

Висновки. Більш широке запровадження в слідчу і судову практику інститутів особливих спрощених форм, порядків і режимів кримінальних проваджень потребує вдосконалення інституту затримання підозрюваного, зміцнення гарантій захисту прав і свобод учасників процесу, розроблення та запровадження з урахуванням принципу верховенства права більш досконалої процедури слідства і судового розгляду відповідних справ, виваженого застосування правил індемнітету та підвищеного ступеня захисту, без використання привілею недоторканності.

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробленні концептуальної моделі інституту затримання та окремої глави КПК України, присвяченої особливим формам кримінальних проваджень.

Список використаних джерел:

1. Дояр Є.В. Затримання особи у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09; Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2018. 191 с.
2. Коліух В.В. Депутатська недоторканність: зарубіжний досвід і українські проблеми. Віче. 2015. № 3.
3. Макаренко Є.І. Затримання підозрюваних у вчиненні злочинів: проблеми теорії, законодавства і практики його застосування в Україні. Вісник Академії митної служби України. 2012. № 1. С. 123–131.
4. Назаров В.В. Лахманік Ю.Р. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Європейські перспективи. 2013. № 3. С. 102–106.
5. Свириденко С.В. Досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 – «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність»; Університет державної фіскальної служби України. Ірпінь, 2018. 222 с.
6. Татаров О.Ю. Заходи забезпечення кримінального провадження: перший досвід застосування. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2013. № 7. С. 113–122.
7. Татаров О.Ю. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій стосовно окремих категорій осіб. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: «Юридичні науки». 2015. Вип. 2–3. Т. 1. С. 205–208.



8. Тертишник В.М. Гарантії прав і свобод людини та забезпечення встановлення істини у кримінальному процесі України: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.09. Дніпропетровськ, 2009. 474 с.
9. Тертишник В.М. Кримінальний процес України: підручник. 7-е вид., доповн. і перероб. К.: «Алерта», 2017. 840 с.
10. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. 15-е вид., доповн. і перероб. К.: «Правова єдність», 2018. 854 с.
11. Тертишник В.М. Проблеми процесуальної форми затримання особи у кримінальному процесі. Підприємництво, господарство і право. 2003. № 8. С. 99–103.
12. Тертишник В.М. Конституційна реформа: пошук нової парадигми українського конституціоналізму. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2015. № 6. С. 52–59. URL: file:///C:/Users/User/Downloads/apvu_2015_6_9.pdf.
13. Уваров В.Г. Реалізація рішень Європейського суду з прав людини та норм міжнародно-правових актів у кримінальному процесі України: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.09; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. Дніпропетровськ, 2009. 442 с.
14. Уваров В.Г. Реформування інституту затримання підозрюваного в контексті Європейських стандартів та Конституції України. Право України. 2012. № 6. С. 157–161.
15. Ченцов В.В., Тертишник В.М. Реабілітація жертв незаконних кримінальних переслідувань, політичних репресій та зловживань владою: підручник для слухачів магістратури юридичних вузів. К.: «Алерта», 2016. 324 с.
16. Шаранич С.С. Депутатський імунітет та кримінальна відповідальність: європейський досвід. Актуальні проблеми держави і права. 2014. № 73. С. 462–467.

