

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

ДРАГУНОВ ВІТАЛІЙ ВІКТОРОВИЧ

УДК 343.226:343.125.2

**ДИСЕРТАЦІЯ
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ПРИ ЗАТРИМАННІ
ОКРЕМОЇ КАТЕГОРІЇ ОСІБ**

081 – Право

08 – Право

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ В.В. Драгунов

Науковий керівник – Гуртієва Людмила Миколаївна

кандидат юридичних наук, доцент

Одеса – 2024

АНОТАЦІЯ

Драгунов В.В. Забезпечення прав при затриманні окремої категорії осіб. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право (галузь знань 08 – Право). – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2024.

Дисертація є першим спеціальним комплексним дослідженням теоретичних та практичних аспектів забезпечення прав при затриманні окремої категорії осіб на основі положень КПК України 2012 року.

Встановлено стан наукового дослідження інституту затримання у кримінальному провадженні. Виділено п'ять напрямків наукових досліджень проблематики затримання у кримінальному провадженні: 1) наукові дослідження, присвячені затриманню як комплексному інституту кримінального провадження; 2) наукові дослідження, присвячені затриманню уповноваженою службовою особою; 3) наукові дослідження, присвячені забезпеченню прав осіб при здійсненні затримання у кримінальному провадженні; 4) наукові дослідження, у яких проблематика затримання розкривається у контексті інституту повідомлення про підозру; 5) наукові дослідження, присвячені затриманню у контексті проблематики здійснення кримінального провадження щодо окремої категорії осіб.

На підставі доктринальних джерел, кримінального процесуального законодавства України та окремих країн Європи сформульовано висновок, що затримання особи є короткочасним запобіжним заходом, що полягає у короткочасному позбавленні особи свободи, що застосовується з метою припинення кримінального правопорушення, забезпечення доказів, а також доставлення особи до слідчого судді, суду для вирішення питання про її звільнення або обрання до неї запобіжного заходу.

Запропоновано здійснювати класифікацію затримання у кримінальному провадженні за такими критеріями як:

1) залежно від ситуаційних умов здійснення затримання: а) затримання, що здійснюється в умовах очевидності вчинення кримінального правопорушення: законне затримання (ст. 207 КПК України), затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України), затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок (ст. 298-2 КПК України), затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину (ст. 482 КПК України), затримання народного депутата під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, пов'язаного із застосуванням насильства, або такого, що спричинив загибель людини (ч.2 ст. 482-2 КПК України), затримання особи в порядку ст. 520 КПК України; б) затримання, що здійснюється в умовах неочевидності вчинення кримінального правопорушення: затримання підозрюваного, обвинуваченого щодо якого було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без його участі у розгляді слідчим суддею клопотання за наявності підстав, передбачених ч.6 ст. 193 КПК України (ч.6 ст. 193 КПК України), затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу (ст. 187 КПК України), затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України), затримання особи у разі, якщо виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину в умовах воєнного стану (п.6 ч.1 ст. 615 КПК України);

2) залежно від диференціації кримінальної процесуальної форми: а) затримання, що здійснюється в межах ординарного порядку кримінального провадження; б) затримання, що здійснюється в межах особливого порядку кримінального провадження: затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок (ст. 298-2 КПК України); затримання судді (ст. 482 КПК України); затримання народного депутата України (ст. 482-2 КПК України); затримання неповнолітнього (ч.2 ст. 492 КПК України), затримання під час здійснення особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану (п.6 ч.1 ст. 615 КПК України);

3) залежно від суб'єкта, щодо якого здійснюється затримання: а) затримання особи, що не має додаткових гарантій правового захисту відповідно до положень КПК України; б) затримання осіб, що мають додаткові гарантії правового захисту відповідно до положень КПК України (затримання неповнолітніх); в) затримання осіб, що володіють кримінальним процесуальним імунітетом відповідно до закону (затримання суддів, затримання народного депутата, затримання Уповноваженого Верховної ради з прав людини).

4) залежно від сфери реалізації затримання: а) затримання, що здійснюється під час здійснення кримінального провадження; б) затримання, що здійснюється під час міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні або співробітництва із Міжнародним кримінальним судом: затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України); затримання осіб, які розшукуються Міжнародним кримінальним судом або стосовно яких надійшло прохання Міжнародного кримінального суду про тимчасовий арешт або про арешт і передачу (ст. 628 КПК України).

На підставі аналізу міжнародно-правових актів встановлено, що основними міжнародними стандартами забезпечення прав осіб, затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення є наступні: 1) здійснення затримання виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом; 2) право затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави її арешту; 3) право затриманої особи негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу; 4) розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження; 5) право бути звільненою з наданням гарантій явки у судові засідання; 6) право затриманої особи ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановить законність затримання і прийме рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним; 7) право на компенсацію шкоди, заподіяної внаслідок незаконного затримання.

Детально з'ясовано зміст таких стандартів як здійснення затримання виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом, право

затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави її арешту, право затриманої особи негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу.

Запропоновано здійснювати класифікацію осіб, які відповідно до положень Глави 37 КПК України належать до окремої категорії за двома критеріями: 1) характером встановлених у законі гарантій незалежності та невтручання у їх діяльність це: а) особи, які відповідно до закону наділяються кримінальним процесуальним імунітетом: судді, народні депутати, судді Конституційного Суду України, Уповноважений Верховної Ради з прав людини, адвокати, депутати місцевих рад, Голова та заступник голови Національного агентства з питань запобігання корупції; б) особи, чия діяльність відповідно до закону забезпечується особистими гарантіями незалежності та заборони будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання: члени Рахункової палати, члени Вищої Ради правосуддя, працівники Національного антикорупційного бюро України; в) особи, що залучені до процесу, який відповідно до закону є захищеним від протиправного втручання: кандидати у Президенти України; 2) спрямованістю виконуваних функцій: а) суб'єкти, що реалізують функцію правосуддя або сприяють здійсненню правосуддя: судді, судді Конституційного Суду України, судді Вищого антикорупційного суду, а також присяжні на час виконання ними обов'язків у суді, Голови, заступник Голови, члени Вищої ради правосуддя, Голови, заступник Голови, члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; б) суб'єкти, що реалізують політико-представницьку функцію: народний депутат України, кандидат у Президенти України, депутат місцевої ради; в) суб'єкти, що здійснюють правоохоронну та правозахисну функцію: Генеральний прокурор, його заступник, прокурор Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, адвокат; г) суб'єкти, що реалізують функцію парламентського контролю: Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Голова, інший член Рахункової палати; д) суб'єкти, що реалізують антикорупційну політику та здійснюють функцію протидії корупційним правопорушенням: Директор та працівники Національного антикорупційного

бюро України, а також Голова Національного агентства з питань запобігання корупції та його заступник.

Сформульовано пропозиції щодо розширення кола осіб, які відносяться до окремої категорії відповідно до ст. 480 КПК України.

Доведено, що підставою застосування особливого порядку кримінального провадження, передбаченого Главою 37 КПК України є перебування особи на посаді чи у статусі, що визначений ст. 480 КПК України на момент внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного державного реєстру досудових розслідувань незалежно від моменту вчинення діяння.

Обґрунтовано необхідність встановлення у нормах КПК України обов'язку слідчого, прокурора, слідчого судді, суду вживати заходів щодо виявлення належності певної особи до окремої категорії осіб, передбаченої ч.1 ст. 480 КПК України при проведенні процесуальних дій та прийнятті процесуальних рішень у разі наявності обставин, що можуть вказувати на неї.

Виділено коло додаткових гарантій окремої категорії осіб під час здійснення щодо них кримінального провадження: 1) особливий порядок початку досудового розслідування (ч.1 ст. 480-1, ч.1 482-2 КПК України); 2) особливий порядок повідомлення про підозру (ст. 481 КПК України); 3) особливий порядок затримання (ст. 482, ч.2 ст. 482-2 КПК України); 4) спеціальні правила підсудності клопотань слідчому судді (ст. 482-1 КПК України); 5) особливий порядок розгляду клопотань про застосування заходів, що обмежують права і свободи (ч.2 ст. 482-2 КПК України); 6) інформування державних та інших органів чи службових осіб (ст. 483 КПК України).

Обґрунтовано доцільність закріплення такої моделі початку досудового розслідування щодо суддів Вищого антикорупційного суду та народних депутатів України, за якої слідчий, прокурор були б зобов'язані повідомити Генерального прокурора про отримання з будь-якого джерела відомостей, що можуть свідчити про вчинення суддею Вищого антикорупційного суду або народним депутатом кримінального правопорушення. Генеральний прокурор України у випадку надходження до нього такого повідомлення зобов'язаний був би внести відомості до ЄРДР не пізніше 24 годин з моменту його отримання.

Доведено, що окремої регламентації потребує вирішення питання щодо оскарження слідчому судді бездіяльності Генерального прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР. Доведено, що така бездіяльність може бути оскаржена у порядку, передбаченому Главою 26 КПК України.

Запропоновано навести у положеннях ч.2 ст. 482-2 КПК України вичерпний перелік клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, слідчих розшукових (дій), негласних слідчих розшукових (дій) щодо народного депутата України, які мають бути погоджені Генеральним прокурором, в основі якого має бути закладено ступінь істотності обмеження прав та свобод. До таких клопотань запропоновано відносити: клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу, обрання та продовження строку дії запобіжних заходів щодо народного депутата України, арешт майна народного депутата України, тимчасовий доступу до речей і документів, які перебувають у володінні народного депутата України або містять інформацію щодо нього, обшуку, негласних слідчих розшукових (дій).

Встановлено локальний предмет доказування при розгляді Вищою радою правосуддя подання про утримання судді під вартою чи арештом і сформульовано коло обставин, які його складають, до яких віднесено: 1) наявність загальних умов застосування запобіжних заходів (наявність розпочатого кримінального провадження та набуття особою статусу підозрюваного); 2) наявність або відсутність фактів, що свідчать про те, що внесення відповідного подання є формою втручання у діяльність судді та порушенням його незалежності; 3) обґрунтована підозра у вчиненні кримінального правопорушення; 4) наявність ризиків перешкоджання здійсненню кримінального провадження у контексті ст. 177 КПК України.

Запропоновано закріпити у КПК України норму, відповідно до якої ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу щодо судді не може бути постановлена з підстав обґрунтованості підозри у вчиненні кримінального правопорушення, яке не було предметом розгляду Вищої ради правосуддя.

Обґрунтовано необхідність закріплення у КПК України такого порядку затримання народного депутата України без ухвали слідчого судді, за якого таке затримання допускається лише у разі, якщо останнього застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Обґрунтовано, що повідомлення народного депутата України про розгляд клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу автоматично робить його абсолютно безперспективним. Запропоновано внести зміни до абз. 2 ч.2 ст. 482-2 КПК України, передбачивши, що розгляд клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу є винятком із загального правила про обов'язкове повідомлення народного депутата про розгляд щодо нього клопотань слідчим суддею та його обов'язкову участь у такому розгляді.

Сформульовано модель кримінального процесуального імунітету адвоката, в основі якої покладено ідею недопустимості його затримання без ухвали слідчого судді за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, що безпосередньо пов'язане із його професійною діяльністю. Запропоновано спеціальний порядок розгляду клопотань щодо обмежень прав та свобод адвоката, а саме обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів, які перебувають у володінні адвоката. Відповідні клопотання слідчому судді мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури.

Обґрунтована доцільність повідомлення ради адвокатів регіону про затримання адвоката, обшук чи огляд житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасовий доступ до речей і документів адвоката. Оптимальною визнана така регламентація, за якої представник ради адвокатів регіону має бути повідомлений невідкладно, а його неявка протягом трьох годин з моменту отримання відповідного повідомлення не перешкоджає проведенню слідчої (розшукової) дії чи здійсненню заходу забезпечення кримінального провадження.

Сформульовано законодавчу модель особливого порядку притягнення Уповноваженого Верховної Ради з прав людини до кримінальної

відповідальності, за якої його затримання, застосування до нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, обшук, огляд його житла чи іншого володіння, особистий обшук не допускається без згоди Верховної Ради України (це положення не поширюється на випадки, коли застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину). З точки зору співмірності кримінального процесуального імунітету Уповноваженого із гарантіями інших суб'єктів окремої категорії, доцільно аби клопотання про дозвіл на його затримання з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу, обшук, огляд житла, іншого володіння, тимчасового доступу до речей і документів, негласних (слідчих) розшукових дій щодо Уповноваженого були погоджені Генеральним прокурором України.

Запропоновані окремі зміни щодо процесуального порядку затримання судді Конституційного Суду України.

Ключові слова: кримінальне провадження, досудове розслідування, заходи забезпечення кримінального провадження, запобіжні заходи, затримання особи, повідомлення про підозру, слідчий суддя, судовий контроль, слідчі (розшукові) дії, кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб, особливі порядки кримінального провадження.

SUMMARY

Drahunov V.V. Ensuring rights during detention of a certain category of persons.
– Qualifying scientific work as a manuscript.

Dissertation for a PhD in Law (081, branch of knowledge 08 - Law). National University «Odesa Law Academy», Odesa, 2024.

The dissertation is the first special comprehensive study of the theoretical and practical aspects of ensuring rights when detaining a certain category of persons on the basis of the provisions of the CPC of Ukraine 2012.

The state of scientific research of the institute of detention in criminal proceedings is established. Five areas of scientific research on the issues of detention in criminal proceedings have been allocated: 1) scientific research devoted to detention as a comprehensive institute of criminal proceedings; 2) scientific research devoted to detention by an authorized official; 3) scientific research devoted to ensuring the rights of persons in the implementation of detention in criminal proceedings; 4) scientific research in which the problems of detention are disclosed in the context of the institute of notification of suspicion; 5) scientific research on detention in the context of the problems of criminal proceedings against a certain category of persons.

On the basis of doctrinal sources, criminal procedural legislation of Ukraine and some countries of Europe, it is concluded that the detention of a person is a short-term preventive measure, which consists in the short-term deprivation of a person's freedom, which is used to suppress a criminal offense, provide evidence, as well as deliver a person to an investigating judge, court to decide on his release or election to her preventive measure.

It is proposed to carry out the classification of detention in criminal proceedings according to such criteria as:

1) depending on the situational conditions of detention: a) detention carried out in the conditions of the obvious commission of a criminal offense: lawful detention (Article 207 of the CPC of Ukraine), detention by an authorized official (Article 208 of the CPC of Ukraine), detention by an authorized official of a person who committed a criminal offense (Article 298-2 of the CPC of Ukraine), detention of a judge during

or immediately after committing a serious or especially serious crime (Art. 482 of the CPC of Ukraine), the detention of a people's deputy during the commission or immediately after the commission of a grave or especially grave crime related to the use of violence, or resulting in the death of a person (Part 2 of Article 482-2 of the CPC of Ukraine), detention of a person in accordance with Article 520 of the CPC of Ukraine; b) detention carried out in conditions of non-obviousness of a criminal offense: detention of the suspect, the accused against whom a preventive measure was chosen in the form of detention without his participation in the consideration by the investigating judge of the petition if there are grounds provided for by Part 6 of Art. 193 of the CPC of Ukraine (Part 6 of Article 193 of the CPC of Ukraine), detention of a suspect accused for the purpose of (Article 187 of the CPC of Ukraine), detention of a person who committed a criminal offense outside Ukraine (Article 582 of the CPC of Ukraine), the detention of a person in the event that reasonable circumstances arise that give reason to believe that it is possible to escape in order to evade criminal liability of a person suspected of committing a crime under martial law (paragraph 6 of part 1 of article 615 of the CPC of Ukraine);

2) depending on the differentiation of the criminal procedural form: a) detention carried out within the ordinary procedure of criminal proceedings; b) detention carried out within the framework of a special procedure for criminal proceedings: detention by an authorized official of a person who committed a criminal offense (Article 298-2 of the CPC of Ukraine); detention of a judge (Article 482 of the CPC of Ukraine); detention of a people's deputy of Ukraine (Article 482-2 of the CPC of Ukraine); detention of a minor (part 2 of article 492 of the CPC of Ukraine), detention during the implementation of a special regime of criminal proceedings under martial law in accordance with paragraph 6 of part 1 of article 615 of the CPC of Ukraine);

3) depending on the subject in respect of whom the detention is carried out: a) the detention of a person who does not have additional guarantees of legal protection in accordance with the provisions of the CPC of Ukraine; b) detention of persons who have additional guarantees of legal protection in accordance with the provisions of the CPC of Ukraine (detention of minors); c) detention of persons possessing criminal procedural immunity in accordance with the law (detention of judges, detention of a

people's deputy, detention of the Commissioner of the Verkhovna Rada for Human Rights).

4) depending on the scope of the detention: a) detention carried out during the implementation of criminal proceedings; b) detention carried out during international cooperation in criminal proceedings or cooperation with the International Criminal Court: detention of a person who committed a criminal offense outside Ukraine (Article 582 of the CPC of Ukraine); detention of persons wanted by the International Criminal Court or in respect of whom a request was received by the International Criminal Court for temporary arrest or for arrest and transfer (Article 628 of the CPC of Ukraine).

Based on the analysis of international legal acts, it was established that the main international standards for ensuring the rights of persons detained on suspicion of committing a criminal offense are as follows: 1) the detention is carried out solely on the grounds and in accordance with the procedure established by law; 2) the right of the detained person to be immediately informed in a language understandable to him about the grounds for his arrest; 3) the right of the detained person to immediately appear before a judge or other official to whom the law grants the right to exercise judicial power; 4) consideration of the case by the court within a reasonable time or dismissal during the proceedings; 5) the right to be released with the provision of guarantees of appearance in court session; 6) the right of the detained person to initiate proceedings, during which the court will immediately establish the legality of the detention and decide on release if the detention is illegal; 7) the right to compensation for damage caused as a result of illegal detention.

The content of such standards as the implementation of detention solely on the grounds and in accordance with the procedure established by law, the right of a detained person to be immediately informed in a language understandable to him about the grounds for his arrest, the right of a detained person to immediately appear before a judge or other official to whom the law provides the right to exercise judicial power.

It is proposed to classify persons who, in accordance with the provisions of Chapter 37 of the CPC of Ukraine, belong to a separate category according to two criteria: 1) the nature of the guarantees of independence and non-interference in their activities established in the law - a) persons who, in accordance with the law, are

granted criminal procedural immunity: judges, people's deputies, judges of the Constitutional Court of Ukraine, Commissioner of the Verkhovna Rada for Human Rights, lawyers, deputies of local councils, Chairman and Deputy Chairman of the National Agency for the Prevention of Corruption; b) persons whose activities in accordance with the law are ensured by personal guarantees of independence and prohibition of any illegal influence, pressure or interference: members of the Accounting Chamber, members of the High Council of Justice, employees of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine; c) persons involved in the process, which according to the law is protected from unlawful interference: candidates for President of Ukraine; 2) by the direction of the functions performed: a) subjects who implement the function of justice or contribute to the administration of justice: judges, judges of the Constitutional Court of Ukraine, judges of the High Anti-Corruption Court, as well as jurors for the duration of their duties in court, Chairmen, Deputy Chairmen, members of the High Council of Justice, Chairmen, Deputy Chairmen, members of the High Qualification Commission of Judges of Ukraine; b) entities implementing a political and representative function: People's Deputy of Ukraine, candidate for President of Ukraine, deputy of the local council; c) entities exercising a law enforcement and human rights function: the Prosecutor General, his deputy, the prosecutor of the Specialized Anti-Corruption Prosecutor's Office, a lawyer; d) subjects implementing the function of parliamentary control: Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights, Chairman, other member of the Accounting Chamber; e) entities implementing anti-corruption policy and performing the function of combating corruption offenses: Director and employees of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, as well as the Head of the National Agency for the Prevention of Corruption and his deputy.

Proposals have been formulated to expand the circle of persons belonging to a separate category in accordance with Art. 480 of the CPC of Ukraine.

It has been proved that the basis for the application of the special procedure for criminal proceedings provided for by Chapter 37 of the CPC of Ukraine is the person's stay in office or in the status defined by Art. 480 of the CPC of Ukraine at the time of

entering information about a criminal offense into the Unified State Register of Pre-Trial Investigations, regardless of the moment of the act.

The article substantiates the establishment in the norms of the CPC of Ukraine of the duty of the investigator, prosecutor, investigating judge, court to take measures to establish the belonging of a certain person to a separate category of persons provided for by Part 1 of Art. 480 of the CPC of Ukraine during procedural actions and making procedural decisions in the event of circumstances that may indicate it.

The circle of additional guarantees of a certain category of persons during the implementation of criminal proceedings against them has been allocated: 1) a special procedure for the start of a pre-trial investigation (part 1 of Article 480-1, part 1 of 482-2 CPC of Ukraine); 2) special procedure for notification of suspicion (Article 481 of the CPC of Ukraine); 3) special detention procedure (Article 482, Part 2 of Article 482-2 of the CPC of Ukraine); 4) special rules of jurisdiction of petitions to the investigating judge (Article 482-1 of the CPC of Ukraine); 5) a special procedure for considering applications for the application of measures restricting rights and freedoms (Part 2 of Article 482-2 of the CPC of Ukraine); 6) informing state and other bodies or officials (Article 483 of the CPC of Ukraine).

The expediency of fixing such a model for the start of a pre-trial investigation against judges of the High Anticorruption court and people's deputies of Ukraine, in which the investigator, the prosecutor would be obliged to inform the Prosecutor General about the receipt from any source of information that may indicate the commission of a criminal offense by a judge of the High Anticorruption court or a people's deputy, has been substantiated. The Prosecutor General of Ukraine, in case of receipt of such a notice, would be obliged to submit information to the Unified State Register of Pre-Trial Investigations no later than 24 hours from the date of its receipt.

It is proved that a separate regulation requires resolving the issue of appealing to the investigating judge the inaction of the Prosecutor General, which consists in not making information about a criminal offense to the Unified State Register of Pre-Trial Investigations. It is proved that such inaction can be challenged in the manner prescribed by Chapter 26 of the CPC of Ukraine.

It is proposed to give in the provisions of Part 2 of Art. 482-2 of the CPC of Ukraine an exhaustive list of petitions for the application of measures to ensure criminal proceedings, investigative search (actions), secret investigative investigators (actions) against the People's Deputy of Ukraine, which must be agreed by the Prosecutor General, which should be based on the degree of materiality of restriction of rights and freedoms. Such petitions are proposed to include: a petition for permission to detain for the purpose, election and extension of preventive measures against the People's Deputy of Ukraine, arrest of property of the People's Deputy of Ukraine, temporary access to things and documents that are in the possession of the People's Deputy of Ukraine or contain information about it, search, secret investigative investigators (actions).

A local subject of evidence was established when the High Council of Justice considered the motion of the detention of a judge in custody or arrest and the circle of circumstances that make it up was formulated, which included: 1) the existence of general conditions for the application of preventive measures (the presence of criminal proceedings initiated and the acquisition of the status of a suspect by a person); 2) the presence or absence of facts indicating that the introduction of the relevant submission is a form of interference with the activities of the judge and a violation of his independence; 3) reasonable suspicion of committing a criminal offense; 4) the existence of risks of obstruction of criminal proceedings in the context of Article 177 of the CPC of Ukraine.

It is proposed to consolidate in the CPC of Ukraine the norm, according to which the decision of the investigating judge on the application of a preventive measure against the judge cannot be decided on the grounds of the validity of suspicion of committing a criminal offense, which was not the subject of consideration by the High Council of Justice.

The necessity of fixing in the CPC of Ukraine such a procedure for the detention of a people's deputy of Ukraine without a ruling of an investigating judge, under which such detention is allowed only if the latter was caught during the commission or immediately after the commission of a grave or especially grave crime, has been substantiated.

It is substantiated that the notification of the People's Deputy of Ukraine on consideration of the application for permission to detain for the purpose of a reason automatically makes it absolutely hopeless. It is proposed to make changes to par. 2 Part 2 of Art. 482-2 of the CPC of Ukraine, providing that the consideration of the application for permission to detain for the purpose of a reason is an exception to the general rule on the mandatory notification of a people's deputy about the consideration of petitions against him by an investigating judge and his mandatory participation in such proceedings.

The model of criminal procedural immunity of a lawyer is formulated, which is based on the idea of inadmissibility of his detention without a decision of the investigating judge on suspicion of committing a criminal offense, which is directly related to his professional activity. A special procedure for considering petitions regarding restrictions on the rights and freedoms of a lawyer, namely a search or inspection of housing, other possession of a lawyer, premises where he carries out legal activities, temporary access to things and documents that are in the possession of a lawyer under which the relevant petitions to the investigating judge must be agreed exclusively by the Prosecutor General, his deputy, the head of the regional prosecutor's office.

The expediency of notifying the bar council of the region about the detention of a lawyer, search or inspection of housing, other ownership of a lawyer, premises where he carries out legal activities, temporary access to things and documents of a lawyer is justified. Such a regulation is recognized as optimal, according to which the representative of the Bar Council of the region must be notified without delay, and his failure to appear within three hours from the date of receipt of the relevant notice should not interfere with the investigation (search) action or the implementation of a measure to ensure criminal proceedings.

A legislative model of a special procedure for bringing the Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights to criminal responsibility has been formulated, under which his detention, application of a preventive measure in the form of detention in custody and house arrest, search, inspection of his home or other property, personal search is not allowed without the consent of the Verkhovna Rada of Ukraine (this

provision does not apply to cases when found at the time of commission or immediately after commission of grave or especially grave crime). From the point of view of the proportionality of the criminal procedural immunity of the Commissioner with the guarantees of other subjects of a separate category, it is advisable that the application for permission to detain him for the purpose of selecting and extending a preventive measure, search, inspection of housing, other property, temporary access to things and documents, secret (investigative) investigative actions against the Commissioner should be agreed by the Prosecutor General of Ukraine.

Some changes regarding the procedural procedure of detention of a judge of the Constitutional Court of Ukraine are proposed.

Keywords: *criminal proceedings, pre-trial investigation, measures to ensure criminal proceedings, preventive measures, detention of a person, notification of suspicion, investigating judge, judicial control, investigative (search) actions, criminal proceedings against a certain category of persons, special procedures for criminal proceedings.*

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

Список публікацій здобувача, в яких опубліковано основні наукові результати дисертації

1. Драгунов В.В. Здійснення затримання виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом: стандарти, сформовані ЄСПЛ. *Держава та регіони. Серія: Право.* № 1(83), том 2. С. 66-70. URL: http://law.stateandregions.zp.ua/archive/1-2_2024/13.pdf

2. Драгунов В.В. До питання удосконалення кола осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, передбаченого главою 37 КПК України. *Правові новели: науковий юридичний журнал.* № 23. 2024. С. 292- 301. URL: http://legalnovels.in.ua/journal/23_2024/39.pdf

3. Драгунов В.В. Розгляд Вищою радою правосуддя подання про затримання судді, утримання його під вартою чи арештом: окремі питання. *Юридичний науковий електронний журнал.* № 7. 2024. С. 563-567. URL: http://lsej.org.ua/7_2024/136.pdf

4. Драгунов В.В. До питання про стан наукового дослідження проблеми затримання окремої категорії осіб у кримінальному провадженні. *Право та державне управління.* № 1. 2024. С. 432-438. URL: http://pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/1_2024/63.pdf

Список публікацій здобувача, що засвідчують апробацію матеріалів дисертації та додатково відображають її наукові результати

1. Драгунов В. В. Затримання судді за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність: окремі питання дотримання належної правової процедури. *Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів XXI століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2023 р.)

/ за загальною редакцією С. В. Ківалова. Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. Т. 2. С. 330-332.

2. Драгунов В. В. Право затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави арешту: стандарти Європейського суду з прав людини. *Актуальні питання розвитку юридичної науки в період воєнного стану* : Міжнародна науково-практична конференція. Науково-дослідний інститут публічного права, 17 травня 2024 р. Львів – Торунь : Liha-Pres, 2024. С. 268-270.

3. Драгунов В.В. Кримінальні процесуальні гарантії забезпечення права на свободу та особисту недоторканість народного депутата України. *Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних викликів* : матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 26 квітня 2024 р.) / за заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса : Фенікс, 2024. С. 452-453.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	4
ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ЗАТРИМАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	15
1.1. Стан наукового дослідження інституту затримання у кримінальному процесі.....	15
1.2. Затримання як тимчасовий запобіжний захід у кримінальному процесі: поняття, правова природа та види.....	30
1.3. Забезпечення прав осіб, затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення у контексті міжнародно-правових стандартів та практики Європейського суду з прав людини.....	41
РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО ОКРЕМОЇ КАТЕГОРІЇ ОСІБ ЯК ОСОБЛИВИЙ ПОРЯДОК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	61
2.1. Коло осіб, щодо яких застосовується особливий порядок кримінального провадження.....	61
2.2. Гарантії прав та свобод осіб, щодо яких застосовується особливий порядок кримінального провадження, передбачений главою 37 КПК України.....	76
РОЗДІЛ 3. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ЗАТРИМАННЯ ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ ОСІБ, ЩОДО ЯКИХ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ОСОБЛИВИЙ ПОРЯДОК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	100
3.1. Забезпечення прав при здійсненні затримання судді.....	100
3.2. Забезпечення прав при здійсненні затримання народного депутата України.....	115

3.3. Забезпечення прав при здійсненні затримання інших категорій осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження.....	131
ВИСНОВКИ.....	151
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	161
ДОДАТКИ.....	180

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

абз. - абзац

БЕБ – Бюро економічної безпеки

ВП ВС – Велика палата Верховного Суду

ВРП – Вища рада правосуддя

ВС – Верховний Суд

ДБР – Державне бюро розслідувань

ЄРАУ – Єдиний реєстр адвокатів України

ЄРДР – Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

ЗУ – Закон України

КК України – Кримінальний кодекс України

ККС ВС – Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду

КПК України – Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року

КСУ – Конституційний Суд України

НАБУ – Національне антикорупційне бюро України

НАЗК - Національне агентство з питань запобігання корупції

п. - пункт

САП – Спеціалізована антикорупційна прокуратура

ст. – стаття

ФРН – Федеративна Республіка Німеччина

ч. – частина

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Для вітчизняного кримінального процесуального законодавства доволі традиційним є надання певних додаткових гарантій правового захисту окремим категоріям осіб, що обіймають посади або займаються професійною діяльністю, яка пов'язана із виконанням важливих політичних або правозахисних функцій. Такий підхід є правомірним винятком із засади рівності всіх перед законом і судом, що виправдовується загальним суспільним інтересом.

У КПК України 2012 року провадження щодо окремої категорії осіб було виокремлено в особливий диференційований порядок, передбачений главою 37. Правильне тлумачення та застосування норм, що закріплені у ньому мають вкрай важливе значення для забезпечення реалізації встановлених у ст. 2 КПК України завдань кримінального провадження в частині застосування до кожного учасника належної правової процедури.

Водночас, відповідні положення КПК України не є стабільними та піддавалися неодноразовим змінам та доповненням. Ці новели стосувалися переважно такого аспекту як забезпечення права на свободу та особисту недоторканість окремої категорії осіб. Зокрема, в межах конституційної реформи 2019 року, Законом України № 388-IX від 18 грудня 2019 року було змінено процесуальний порядок затримання суддів та народних депутатів України, а також обрання до них запобіжних заходів. Оновлення законодавства у цьому аспекті актуалізувало наукове дослідження питань правової регламентації та практики застосування відповідних норм КПК України.

У науці кримінального процесу проблематиці затримання присвячені наукові праці О.В. Винокурова, К.Д. Волкова, І.В. Гловюк, О.В. Гунченка, Є.В. Дояра, В.Г. Дрозд, В.А. Завтура, Д.В. Лазаревої, Т.О. Лоскутова, Ю.В. Лук'яненка, О.В. Маника, В.В. Рогальської, Г.К. Тетерятник,

О.О. Торбаса, В.І. Фаринника, Т.Г. Фоміної, Д.М. Цехана,
О.О. Цимбалістенка, О.В. Шульги та ін.

Питанням здійснення кримінального провадження щодо окремої категорії осіб, зокрема, проблемам їх затримання присвячені низка дисертаційних досліджень, серед яких: С.В. Свириденко «Досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю» (2018), Є.А. Котець «Розслідування злочинів щодо осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище» (2018), О.В. Сачко «Забезпечення верховенства права при застосуванні особливих форм, порядків та режимів кримінального провадження» (2019), І.С. Ганенко «Імунітети у кримінальному процесі України» (2020), О.М. Посвистак «Кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб» (2021), А.О. Козаченко «Кримінально-процесуальна діяльність прокурора в кримінальному провадженні щодо окремої категорії осіб» (2023) та інші.

Однак, питання забезпечення прав при затриманні окремої категорії осіб досі не були досліджені на монографічному рівні. Це обумовило вибір теми дисертаційного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертаційне дослідження виконано в межах плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності Національного університету «Одеська юридична академія» «Динаміка кримінального процесуального законодавства України: досвід та перспективи» на 2016–2020 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016–2020 роки (державний реєстраційний номер 0116U001842), а також плану науково-дослідної роботи кафедри «Реформування кримінального процесуального, кримінально-виконавчого права та оперативно-розшукової діяльності в умовах євроінтеграції та протидії злочинності в епоху цифрового суспільства» у межах виконання теми науково-дослідної роботи

Національного університету «Одеська юридична академія» «Правове та соціальне життя України у людиноцентристському вимірі в цифрову еру» на 2021–2025 роки.

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є вирішення наукового завдання, яке полягає у визначенні теоретичних основ та прикладних положень, пов'язаних із забезпеченням прав при затриманні окремої категорії осіб.

Для досягнення поставленої мети у дисертації вирішувались такі завдання:

- визначити стан наукового дослідження інституту затримання у кримінальному процесі;
- уточнити поняття, правову природу та види затримання у кримінальному процесі;
- визначити основні міжнародно-правові стандарти забезпечення прав затриманих осіб у кримінальному провадженні;
- сформулювати пропозиції щодо визначення кола осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження;
- визначити гарантії прав та свобод осіб, щодо яких застосовується особливий порядок кримінального провадження;
- вирішити основні теоретичні та практичні проблеми забезпечення прав при здійсненні затримання судді;
- вирішити основні теоретичні та практичні проблеми забезпечення прав при здійсненні затримання народних депутатів України;
- вирішити основні теоретичні та практичні проблеми забезпечення прав при здійсненні затримання інших осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження;
- сформулювати пропозиції щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства в частині забезпечення прав при затриманні окремої категорії осіб.

Об'єктом дослідження є правовідносини, що виникають у зв'язку із забезпеченням прав при здійсненні затримання окремої категорії осіб.

Предметом дослідження є забезпеченням прав окремої категорії осіб при здійсненні їх затримання.

Методи дослідження. Методологічним підґрунтям дисертаційного дослідження виступає комплекс філософських, загальнонаукових та спеціально-наукових методів наукового пізнання. За допомогою діалектичного методу уточнено поняття затримання, його місце в системі заходів забезпечення кримінального провадження (підрозділ 1.2). Системний метод та метод системно-структурного аналізу використовувалися при формулюванні критеріїв класифікації затримання за чинним кримінальним процесуальним законодавством (підрозділ 1.2), систематизації міжнародних стандартів забезпечення прав затриманих осіб (підрозділ 1.3), а також удосконалення кола осіб, що віднесені законом до окремої категорії осіб в контексті положень глави 37 КПК України (підрозділ 2.1). За допомогою функціонального методу розкрито зв'язок між публічними функціями та професійною діяльністю, яку здійснюють особи, віднесені до окремої категорії та обсягом імунітету, що надається ним відповідно до КПК України та окремих законів (підрозділи 2.1, 2.2, 3.1-3.3). Формально-юридичний метод використовувалися при дослідженні положень Конституції України, міжнародно-правових актів, кримінального процесуального законодавства України, рішень Європейського суду з прав людини (розділи 1,2,3). За допомогою порівняльно-правового методу було проаналізовано та зіставлено положення кримінального процесуального законодавства України та окремих зарубіжних країн, що встановлюють обсяг кримінального процесуального імунітету окремої категорії осіб, у тому числі в аспекті особливостей їх затримання (підрозділи 1.2, 2.1, 2.2, 3.2, 3.3.). Логіко-нормативний метод використовувалися при формулюванні змін та доповнень до КПК України та окремих законів України (підрозділи 1.3, 2.1., 2.2., 3.1-3.3).

Теоретичну основу дисертаційного дослідження складають праці вітчизняних та зарубіжних учених в галузі конституційного, адміністративного, кримінального, кримінального процесуального права, організації судових та правоохоронних органів тощо.

Нормативну основу дослідження становлять Конституція України, міжнародно-правові акти, Кримінальний процесуальний кодекс України, окремі закони України, що визначають правовий статус осіб, що віднесені до окремої категорії (Закон України «Про судоустрій і статус суддів», Закон України «Про Вищий антикорупційний суд», Закон України «Про статус народного депутата України», Закон України «Про Конституційний Суд України», Виборчий кодекс України, Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Закон України «Про прокуратуру», Закон України «Про Рахункову палату», Закон України «Про статус депутатів місцевих рад», Закон України «Про Національне антикорупційне бюро України», Закон України «Про запобігання корупції»), акти законодавства окремих зарубіжних країн (Грузії, Естонської Республіки, Республіки Казахстан, Республіки Молдова, Латвійської Республіки, Республіки Польща, Федеративної Республіки Німеччина), підзаконні нормативно-правові акти.

Емпіричну базу дисертаційного дослідження становлять: рішення Європейського суду з прав людини, рішення Конституційного Суду України, постанови Верховного Суду, судові рішення, розміщені у Єдиному державному реєстрі судових рішень, рішення Вищої ради правосуддя.

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що дисертація є першим спеціальним комплексним дослідженням теоретичних та практичних аспектів забезпечення прав при затриманні окремої категорії осіб на основі положень КПК України 2012 року.

У межах проведеного наукового дослідження одержано такі результати, що мають наукову новизну:

вперше:

– запропоновано здійснювати класифікацію осіб, яких відповідно до ст. 480 КПК України віднесено до окремої категорії за такими критерієм як характер встановлених у законі гарантій незалежності та невтручання у їх діяльність (особи, які відповідно до закону наділяються кримінальним процесуальним імунітетом; особи, чия діяльність відповідно до закону забезпечується особистими гарантіями незалежності та заборони будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання; особи, що залучені до процесу, який відповідно до закону є захищеним від протиправного втручання);

– обґрунтовано доцільність віднесення до окремої категорії осіб, які обіймають посаду прокурора прокуратури відповідно до ст. 15 Закону України «Про прокуратуру, працівників Державного бюро розслідувань, Директора та працівників Бюро економічної безпеки;

– обґрунтовано необхідність нормативного закріплення обов'язку слідчого, прокурора, повідомляти Генерального прокурора України (виконувача обов'язків Генерального прокурора) про отримання ними з будь-яких джерел відомостей, що можуть свідчити про вчинення суддею Вищого антикорупційного суду, народним депутатом України;

– сформульовано висновок про те, що ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу щодо судді не може бути постановлена з підстав обґрунтованості підозри у вчиненні кримінального правопорушення, яке не було предметом розгляду Вищої ради правосуддя;

– обґрунтована доцільність впровадження такої нормативної регламентації, за якої народний депутат може бути затриманий без ухвали слідчого судді у разі, якщо останнього застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення будь-якого тяжкого або особливо тяжкого злочину;

– обґрунтована доцільність участі представника ради адвокатів регіону при розгляді слідчим суддею, судом клопотання про обрання запобіжного заходу щодо адвоката, тимчасовий доступ до його речей і документів ;

– сформульована доктринальна модель особливостей порядку притягнення до кримінальної відповідальності Уповноваженого Верховної ради з прав людини, за якої його затримання, застосування до нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, обшук, огляд його житла чи іншого володіння, особистий обшук не допускається без згоди Верховної Ради України (крім випадків затримання безпосередньо на місці вчинення кримінального правопорушення), а клопотання про дозвіл на його затримання з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу, обшуку, огляду житла, іншого володіння, тимчасового доступу до речей і документів, негласних (слідчих) розшукових дій мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором України (особою, яка виконує обов'язки Генерального прокурора України);

– запропоновано встановити у положеннях ст. 482 КПК України граничний строк затримання судді без згоди Вищої ради правосуддя;

удосконалено:

– наукові підходи щодо класифікації затримання, зокрема, запропоновано здійснювати її за такими критеріями як: залежно від ситуаційних умов здійснення затримання, залежно від диференціації кримінальної процесуальної форми, залежно від суб'єкта, щодо якого здійснюється затримання, залежно від сфери реалізації затримання;

– пропозиції законодавчого розширення переліку клопотань про застосування заходів, що обмежують права і свободи народного депутата України, які мають бути погоджені Генеральним прокурором України та віднесення до них клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу, обрання та продовження строку дії запобіжних заходів щодо народного депутата України, арешт майна народного депутата України, тимчасовий доступ до речей і документів, які перебувають у володінні народного депутата України або містять інформацію щодо нього, проведення обшуку, негласних (розшукових) дій ;

– пропозиції щодо нормативного закріплення вимог до змісту рішення Вищої ради правосуддя за наслідками розгляду подання про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою та арештом;

– доктринальну модель процесуального порядку затримання адвоката, відповідно до якої його не може бути затримано без ухвали слідчого судді за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, що безпосередньо пов'язане із його професійною діяльністю;

– положення щодо меж застосування особливого порядку кримінального провадження, передбаченого Главою 37 КПК України, а саме обґрунтовано підхід, за якого такий порядок має бути застосований виключно у випадках, якщо на момент внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань особа обіймала посаду або мала статус, визначений ст. 480 КПК України незалежно від моменту вчинення діяння;

набуло подальшого розвитку:

– дефініція затримання як є короткочасного запобіжного заходу, що полягає у короткочасному позбавленні особи свободи, що застосовується з метою припинення кримінального правопорушення, забезпечення доказів, а також доставлення особи до слідчого судді, суду для вирішення питання про її звільнення або обрання до неї запобіжного заходу;

– позиція про те, що бездіяльність Генерального прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань може бути оскаржена у загальному порядку, передбаченому Главою 26 КПК України;

– пропозиція нормативного закріплення обов'язку Вищої ради правосуддя під час розгляду подання про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом перевірити, чи не є воно формою протиправного втручання у діяльність судді та порушенням гарантій його незалежності;

– аргументи на користь оптимізації переліку клопотань, які можуть бути розглянуті слідчим суддею без участі народного депутата України.

Практичне значення одержаних результатів полягає у тому, що сформульовані у дисертації висновки та пропозиції можуть бути використані у:

– науково-дослідній роботі - для розвитку подальших наукових досліджень проблематики забезпечення прав при здійсненні затримання окремої категорії осіб;

– правотворчій діяльності – для удосконалення нормативної регламентації затримання окремої категорії осіб;

– правозастосовній діяльності – для забезпечення єдності застосування норм кримінального процесуального та суміжного законодавства, що регламентує порядок затримання окремої категорії осіб

– навчальному процесі – при викладанні навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Досудове розслідування», «Проведення слідчих (розшукових) дій», «Криміналістика», «Методика розслідування кримінальних правопорушень» (Акт впровадження Національного університету «Одеська юридична академія» від 16 жовтня 2024 року).

Особистий внесок здобувача. Дисертація становить самостійне дослідження, викладені у дисертації висновки і пропозиції становлять особистий здобуток автора.

Апробація результатів дослідження. Положення та висновки дисертаційного дослідження обговорювались під час засідання кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія». Основні результати наукового дослідження були оприлюднені на: Міжнародній науково-практичній конференції «Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів XXI століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень» (м. Одеса, 19 травня 2023 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних

викликів» (м. Одеса, 26 квітня 2024 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання розвитку юридичної науки в період воєнного стану» (м. Львів, 17 травня 2024 р.).

Публікації. Основні положення дисертаційного дослідження відображені у семи наукових публікаціях, у тому числі у чотирьох статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, а також трьох тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, що включають 8 підрозділів, висновків, списку використаних джерел (193 найменування) та 3 додатків. Загальний обсяг дисертації складає 192 сторінки, з них основний текст – 160 сторінок, додатки розміщені на 13 сторінках.

РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ЗАТРИМАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

1.1. Стан наукового дослідження інституту затримання у кримінальному процесі

Затримання особи є одним із найбільш інтрузивних заходів забезпечення кримінального провадження, адже обмежує фундаментальне право на свободу та особисту недоторканість. На це указує, зокрема, закріплення відповідних гарантій захисту прав кожного громадянина від свавільного затримання у ст. 29 Конституції України, яка встановлює, що «ніхто не може бути заарештований 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 органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, 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» [36].

У КПК України 2012 року, інститут затримання піддався суттєвим змінам, що обумовлені прагненням гармонізації національного законодавства із міжнародними стандартами у сфері прав людини. Ці зміни полягають, зокрема, у: 1) диференціації законного затримання та затримання уповноваженою службовою особою; 2) уточненні підстав затримання; 3) встановлення правила, відповідно до якого 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 (ч.2 ст. 211 КПК України); 4) відмова від інституту продовження строку затримання особи у разі необхідності

додатково вивчити дані про особу затриманого чи з'ясувати інші обставини, які мають значення для прийняття рішення з цього питання, який був передбачений ст. 165² КПК України 1960 року; 5) законодавчому визначенні моменту затримання (ст. 209 КПК України); 6) встановленні правила про обов'язкове вручення письмового повідомлення про підозру затриманій особі не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту її затримання (ч.2 ст. 278 КПК України) тощо.

Таке оновлення законодавства, безумовно, доволі сильно вплинуло на розвиток кримінальної процесуальної доктрини та актуалізувало подальше дослідження інституту затримання у кримінальному провадженні. А враховуючи значення цієї процесуальної дії для усього подальшого розвитку кримінального провадження, увага науковців до порядку затримання особи була чималою.

В межах цього підрозділу нашої роботи ми проаналізуємо стан наукового дослідження інституту затримання у кримінальному провадженні саме після набуття КПК України 2012 року, оскільки суттєве оновлення законодавства у цій частині фактично робить малоперспективним аналіз більш ранніх наукових розробок у цьому ключі.

У наукових розвідках інституту затримання особи загалом можна виділити декілька напрямків: 1) наукові дослідження, присвячені затриманню як комплексному інституту кримінального провадження (Ю.В. Лук'яненко, Є.В. Дояр, М.М. Потоцький, Т.Г. Фоміна); 2) наукові дослідження, присвячені затриманню уповноваженою службовою особою (Д.В. Лазарева, О.В. Шульга); 3) наукові дослідження, присвячені забезпеченню прав осіб при здійсненні затримання у кримінальному провадженні (О.В. Винокуров, К.Д. Волков, О.В. Гунченко); 4) наукові дослідження, у яких проблематика затримання розкривається у контексті інституту повідомлення про підозру (О.В. Фараон, В.В. Лаврова, І.В. Приймак); 5) наукові дослідження, присвячені затриманню у контексті проблематики здійснення кримінального

провадження щодо окремої категорії осіб (І.С. Ганенко, С.В. Свириденко, Є.А. Котець, О.М. Посвистак, А.А. Ренкас, А.О. Козаченко) [22, с. 433].

Наукові дослідження, присвячені затриманню як комплексному інституту кримінального провадження.

Однією із перших робіт, присвячених комплексному дослідженню проблемних питань правового регулювання та практики застосування інституту затримання особи як заходу забезпечення кримінального провадження після набуття чинності КПК України 2012 року стала дисертаційна робота Ю.В. Лук'яненка «Затримання особи як захід забезпечення кримінального провадження» (Харків, 2016). Автором було проведено комплексне дослідження процесуального регулювання затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, зокрема, мети, підстав та моменту затримання особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення, здійснення законного затримання уповноваженою службовою особою, а також затримання на підставі ухвали слідчого судді. Дослідником були сформульовано пропозиції щодо розширення підстав затримання уповноваженою службовою особою такими підставами як: 1) порушення запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту; 2) оголошення особи в розшук; 3) наявність фактичних даних, отриманих під час оперативно-розшукових заходів, що свідчать про причетність особи до вчинення кримінального правопорушення, і вона намагається переховуватися від органів досудового розслідування, прокуратури та/або суду [45, с. 75].

Належну увагу у своїй роботі науковець приділив також і проблемам забезпечення прав та законних інтересів затриманої особи. Автор підтримує неодноразово висловлену у доктрині позицію щодо необхідності надання затриманому окремого статусу у КПК України та іменувати такого суб'єкта як особу, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, та наділити її відповідними процесуальними правами до набуття статусу підозрюваного.

Комплексно та системно інститут затримання у кримінальному провадженні піддавався у дисертаційному дослідженні Є.В. Дояра «Затримання особи у кримінальному провадженні» (м. Київ, 2018). В межах роботи автор вдається до наукових розвідок щодо правової природи, мети, видів, підстав здійснення затримання особи.

Науковцем були сформульовані зміни, спрямовані на удосконалення процесуального порядку затримання, піддані критиці певні правозастосовні практики, що склалися через неоднозначне тлумачення норм КПК України. Зокрема, ним обґрунтовується доцільність виключення із положень ст. 208 КПК України слів «безпосередньо» та «щойно», оскільки «вказані часові параметри визначають зовсім короткий термін часу і не охоплюють випадків затримання особи через більший проміжок часу після вчинення нею злочину». Пропонується також передбачити у КПК України норму, відповідно до якої зобов'язати уповноважену службову особу, яка здійснює затримання без ухвали слідчого судді у порядку ст. 208 КПК України, «негайного складати протокол про затримання та фіксувати момент фактичного затримання особи у цьому протоколі, а у разі наявності об'єктивних перешкод такий протокол може бути складено після доставлення особи до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, але не пізніше трьох годин з моменту фактичного затримання» [19, с. 132].

Доволі суттєва увага у дисертації присвячена питанням забезпечення прав затриманої особи, передусім, права на захист. Автор обстоює позицію щодо виникнення у затриманої особи права на захист саме з моменту фактичного затримання.

Комплексному дослідженню інституту затримання особи у кримінальному процесі присвячено також дослідження М.М. Потоцького «Затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення» (м. Кропивницький, 2022). Наукову цінність в контексті, зокрема, і нашого дослідження складають висновки автора щодо виділення загальних та спеціальних правил затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального

правопорушення. Загальні правила, за концепцією дослідника, «реалізуються при «класичному» затриманні, тобто відповідають загальній концепції інституту затримання та використовуються у більшості видів кримінальних процесуальних затримань. Спеціальні правила застосовуються щодо окремих виняткових видів затримань особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення» [65, с. 87].

Проблеми нормативної регламентації усіх видів затримань були досліджені у докторській дисертації Т.Г. Фоміної «Теоретичні та процесуальні основи застосування запобіжних заходів у кримінальному судочинстві України» (м. Харків, 2020) [121]. Авторка звертається до широкого кола питань, пов'язаних із уточненням поняття уповноваженої службової особи, проблемами незадокументованих затримань, здійсненням затримання до внесення відомостей у ЄРДР тощо.

Особливо цінними в контексті нашого дослідження є напрацювання авторки стосовно застосування запобіжних заходів до окремої категорії осіб, яким присвячено окремий підрозділ роботи.

Наукові дослідження, присвячені затриманню уповноваженою службовою особою.

Першим комплексним науковим дослідженням проблематики затримання уповноваженою службовою особою було дослідження О.В. Шульги «Затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному провадженні» (м. Київ, 2016). Крім питань щодо мети, підстав, порядку затримання уповноваженою службовою особою у роботі ґрунтовно розглядались аспекти, пов'язані із забезпечення прав та законних інтересів особи, затриманої уповноваженою службовою особою. Автором, зокрема, запропонована класифікація прав особи, затриманої за підозрою у вчиненні злочину уповноваженою службовою особою, за цілями та сформульовано її наступним чином: права, що забезпечують знання суті підозри; права, що забезпечують захист від підозри у вчиненні злочину всіма законними

способами та засобами; права, що забезпечують дотримання та захист інших прав цієї особи в умовах ізоляції [126, с. 190].

Значна увага у роботі приділялася також і формам процесуального контролю за законністю та обґрунтованістю затримання уповноваженою службовою особою – прокурорському, судовому та відомчому. В контексті нашого дослідження, важливими є висновки науковця щодо можливості виділення активної форми судового контролю дотримання прав та свобод затриманої особи (ініційовану самим слідчим суддею) та пасивної (внаслідок надходження відповідного звернення зацікавленої особи).

Фундаментальному дослідженню цієї проблематики була присвячена також дисертація Д.В. Лазаревої «Затримання уповноваженою службовою особою» (м. Дніпро, 2018). Авторкою було визначено сутнісні ознаки затримання уповноваженою службовою особою, процесуальні підстави затримання уповноваженою службовою особою, порядок здійснення та оформлення такого виду затримання. Науковиця також не оминула увагою питання забезпечення прав затриманої особи і запропонувала авторську характеристику забезпеченості прав затриманого, критеріями якої є: правова визначеність ситуації, пов'язаної із обмеженням свободи та особистої недоторканності затриманого у зв'язку із підозрою у вчиненні злочину; обізнаність затриманого про свої процесуальні права; проінформованість визначеного законом кола третіх осіб про факт затримання; безперешкодний доступ затриманого до правової допомоги; безпечні умови життєдіяльності затриманого; належне поводження із затриманим, повага до його гідності [42, с. 137-138].

Проблема забезпечення прав осіб при здійсненні затримання уповноваженою службовою особою залишається актуальною і сьогодні, після впливу більше ніж 12 років з набуття чинності КПК України. Це засвідчує дисертаційне дослідження О.В. Маника «Процесуальний порядок затримання особи без ухвали слідчого судді» (м. Харків, 2023). Автор звертається до питань щодо підстав, суб'єктів здійснення затримання, а також його етапів.

Науковець акцентує увагу на колізійних положеннях, які регулюють кримінальні процесуальні відносини під час затримання особи взагалі та без ухвали слідчого судді зокрема, нечіткості використаної законодавцем термінології, невизначеності у кримінальному процесуальному законодавстві важливих аспектів здійснення затримання особи.

Одними із ключових недоліків у регламентації затримання уповноваженою службовою особою, на думку науковця є те, що «в КПК України не закріплено процесуальний статус затриманої особи, в конструкції ст. 303 не передбачена можливість оскарження рішень, дій чи бездіяльності при затриманні особи без ухвали слідчого судді, не закріплено обов'язок здійснювати облік інформації щодо фіксації дій із затриманими особами в ІІ «Custody Records» [47, с. 193].

Наукові дослідження, присвячені забезпеченню прав осіб при здійсненні затримання у кримінальному провадженні.

Контекст нашого дисертаційного дослідження зумовлює необхідність детального аналізу робіт, які присвячені безпосередньо тематиці забезпечення прав осіб, затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення.

Першим дослідженням такого роду в Україні після набуття чинності КПК України 2012 року була дисертаційна робота К.Д. Волкова «Забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні» (м. Київ, 2015), у якій автором було сформульовано низку оригінальних наукових висновків щодо вдосконалення гарантій затриманих осіб. Серед іншого, науковець запропонував імплементувати у вітчизняне кримінальне процесуальне законодавство окремі норми КПК Франції, які конкретизують права затриманого, зокрема: 1) право на медичний огляд не пізніше ніж через три години після затримання; 2) право на 30-хвилинну зустріч із захисником одразу після затримання [12, с. 56]. Дослідник в цілому відстоює позицію розширення меж судового контролю при здійсненні затримання особи. Про це свідчать, зокрема, його висновки щодо необхідності розширення підстав

застосування інституту затримання за ухвалою слідчого судді, зокрема у випадку подання прокурором клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають її небезпечну поведінку.

Проблемам захисту прав особи при здійсненні затримання присвячене також дисертаційне дослідження О.В. Винокурова «Захист прав підозрюваного при затриманні та застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою» (м. Київ, 2018). У цій роботі основна увага автора зосереджена на питаннях захисту прав осіб, затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення в аспекті діяльності адвоката-захисника. Науковець зосереджує свою увагу, серед іншого, на питаннях удосконалення нормативної регламентації гарантій дотримання конфіденційності зустрічей захисника із затриманою особою та вільного вибору захисника затриманим. Наприклад, дослідник висуває ідею доповнити чинний КПК окремою статтею 46¹ під назвою «Конфіденційні зустрічі для надання правової допомоги», якою регламентувати порядок проведення конфіденційних зустрічей захисника з підозрюваним і пропонує її авторську редакцію. Вона містить низку оригінальних та слушних ідей, зокрема, щодо закріплення повноваження уповноваженої службової особи обмежити тривалість конфіденційної зустрічі захисника з підозрюваним, обвинуваченим, але при цьому встановити, що за бажанням сторони захисту тривалість такої зустрічі не може бути менше двох годин [7, с. 101].

Розглядає автор також питання складання протоколу затримання, яке є принципово важливим з точки зору забезпечення прав затриманої особи і висуває з цього приводу низку пропозицій щодо вдосконалення окремих положень КПК України, зокрема, у контексті відомостей, що мають бути у ньому зазначені, часу складення протоколу (безпосередньо при фактичному затриманні особи, а у випадку якщо з об'єктивних причин це не видається можливим – протягом однієї години з моменту доставлення підозрюваного в орган досудового розслідування) [7, с. 103].

Автор звертається також і до питання щодо форм реалізації права затриманої особи на перевірку законності затримання, серед яких виділяє три основні: 1) звернення до прокурора із клопотанням (заявою) про перевірку законності затримання в порядку нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 2 ст. 36 КПК); 2) звернення зі скаргою на незаконне затримання під час підготовчого провадження у суді (ч. 2 ст. 303 КПК); 3) звернення до слідчого судді із клопотанням (заявою) про визнання затримання необґрунтованими та звільнення підозрюваного (ст. 206 КПК) [7, с. 104].

Загалом, дана праця має доволі чітку правозахисну спрямованість, яка виступає по суті методологічною основою усього наукового дослідження. У цьому сегменті воно є одним із найпотужніших у доктрині. Втім, проблематика затримання окремої категорії осіб у ньому практично не висвітлена.

До питання забезпечення прав затриманої особи частково звертається і О.В. Гунченко у своїй роботі «Діяльність захисника при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою» (м. Кривий Ріг, 2019). Зокрема, вчений розглядає питання достатності часу підготовки захисту при розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу до затриманої особи [17, с. 130].

Наукові дослідження, у яких проблематика затримання розкривається у контексті інституту повідомлення про підозру.

Процесуальний порядок затримання особи тісно пов'язаний із повідомленням особі про підозру. Це є абсолютно логічним, адже затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення є законодавчо визначеним випадком повідомлення про підозру (п.1. ч.1 ст. 276 КПК України). Норма ч.2 ст. 278 КПК України в свою чергу передбачає, що «письмове повідомлення про підозру затриманій особі вручається не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту її затримання» і

нездійснення цієї процесуальної дії протягом означеного часу породжує підставу для звільнення особи.

Саме тому, у наукових дослідженнях, присвячених проблематиці повідомлення про підозру доволі активно звертаються і до питань, пов'язаних із порядком затримання особи у кримінальному провадженні.

Однією із перших в Україні після набуття чинності КПК України 2012 року роботою, яка була присвячена інституту повідомлення про підозру було дисертаційне дослідження О.В. Фараон «Повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення» (м. Київ, 2016). У ній авторка опосередковано висловлювала свої бачення та пропозиції щодо можливості удосконалення підстав та порядку затримання особи. Зокрема, дослідниця обґрунтовувала необхідність доповнення п. 3 ч. 1 ст. 208 КПК України такою підставою затримання особи уповноваженою службовою особою як наявність обґрунтованих підстав «вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину» [116, с. 80]. Зверталася авторка також і до питання затримання осіб щодо яких вживалися заходи із повідомлення про підозру, але не було його вручено через переховування і пропонувала закріпити у КПК України обов'язок органу досудового розслідування, прокурора вручити їм письмове повідомлення про підозру не пізніше 24 годин з моменту затримання або явки.

Вдосконалення кримінального процесуального статусу підозрюваного розглядалося і у дисертаційному дослідженні В.В. Лаврової «Повідомлення про підозру в контексті дотримання принципу верховенства права» (м. Харків, 2021). Науковиця, зокрема, підтримувала концепцію, відповідно до якої затриманий користувався би всіма правами підозрюваного з моменту затримання, але статусу підозрюваного набував би з моменту винесення постанови про визнання підозрюваним [41, с. 71]. Авторка вдається до спроби розмежувати статуси затриманого та підозрюваного і ця ідея визначає її бачення щодо вдосконалення процесуального порядку затримання та

повідомлення про підозру. Виходячи із цього, вона висуває пропозиції щодо вручення затриманій особі постанови про визнання її підозрюваною протягом 24 годин після затримання.

І.В. Приймак, в свою чергу, у своєму дисертаційному дослідженні наполягає на тому, що висунення підозри особі є процесуальним рішенням, а не процесуальною дією і вважає, що у даному випадку слід виносити постанову, а не здійснювати повідомлення про підозру. До підстав винесення такої постанови авторка пропонує відносити й затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення [67, с. 181].

Наукові дослідження, присвячені затриманню у контексті проблематики здійснення кримінального провадження щодо окремої категорії осіб.

Імунітет від затримання є частиною кримінального процесуального імунітету осіб, які мають додаткові гарантії захисту прав та законних інтересів у кримінальному провадженні. Відповідно, у даному сегменті наукових досліджень цьому питанню приділяється, як правило, значна увага.

Першим дослідженням такого роду на підставі оновленого кримінального процесуального законодавства стало дисертаційне дослідження С.В. Свириденка «Досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю» (м. Київ, 2018). У роботі автор робить спробу уніфікації законодавства щодо правового статусу осіб, які користуються недоторканністю, акцентуючи увагу на деяких неузгодженостях між положеннями КПК України та окремих законів. Так, дослідник пропонував доповнити КПК України нормою, відповідно до якої Президент України не може бути затриманий на підставах і в порядку, передбачених ст. ст. 207, 208 КПК України, а також передбачити можливість затримання Президента під час або відразу після вчинення ним тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя чи здоров'я особи або проти основ національної безпеки України [90, с. 100].

Звертається науковець і до широкого кола питань, пов'язаних із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження до народних депутатів. І хоча відповідні наукові розвідки здійснювалися до конституційної реформи 2019 року і цілком природно не враховували змін у правовій регламентації затримання народних депутатів, окремі рекомендації автора щодо вдосконалення законодавства у цьому аспекті лишаються вагомими для доктрини. Це, зокрема, стосується пропозицій автора щодо законодавчого закріплення недопустимості застосування приводу до народного депутата [90, с. 105].

Проблеми застосування заходів забезпечення до окремої категорії осіб були також предметом дослідження у дисертаційній роботі Є.А. Котеця «Розслідування злочинів щодо осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище» (м. Київ, 2018). І хоча питання затримання розкривалися у роботі доволі побіжно, окремі концептуальні висновки автора зберігають важливе значення для доктрини. Наприклад, доволі цікавими є пропозиції автора щодо вдосконалення порядку повідомлення про підозру окремій категорії осіб [37, с. 169-170].

Питання затримання окремої категорії осіб були предметом наукових досліджень, зокрема, у дисертації І.С. Ганенка «Імунітети у кримінальному процесі» (м. Кривий Ріг, 2020). І хоча робота лише частково присвячена проблемам провадження щодо окремої категорії осіб, автор формулює численні пропозиції відносно вдосконалення процесуального порядку затримання цієї категорії осіб.

Науковець, зокрема, досліджує питання удосконалення порядку затримання суддів та відстоює позицію, відповідно до якої «тяжкість скоєного суддею злочину не повинна відігравати провідну роль у випадку затримання судді під час або відразу ж після вчинення кримінального правопорушення без згоди Вищої ради правосуддя на це» [13, с. 172].

Автор критикує підхід, згідно із яким питання затримання окремої категорії осіб регламентується як КПК України, так і іншими законами

України. На його переконання, «КПК є пріоритетним, спеціальним нормативним актом, який перш за все має регламентувати процедуру кримінального провадження, аніж сторонні нормативні акти».

Питання затримання у кримінальному провадженні піднімалися також і у докторській дисертації О.В. Сачка «Забезпечення верховенства права при застосуванні особливих форм, порядків та режимів кримінального провадження» (м. Ірпінь, 2019). У роботі розглянуто питання удосконалення законодавчого регламентування затримання особи на місці злочину. Науковцем розглянуто широке коло питань стосовно затримання при здійсненні особливих порядків кримінального провадження, зокрема: 1) допустимості затримання для запобігання чи припинення кримінального проступку; 2) превентивного затримання; 3) затримання осіб зі статусом недоторканності, адвокатів та посадових осіб, щодо яких передбачений підвищений ступінь захисту.

Щодо останнього аспекту вчений формулює доволі оригінальні пропозиції щодо вдосконалення нормативних основ імунітету відповідної категорії осіб. На його думку, «стосовно слідчих, прокурорів, детективів, суддів, журналістів, адвокатів та інших фахівців права, які надають правничу допомогу, доцільно встановити єдиний універсальний імунітет – затримання, арешт, притягнення даних осіб до кримінальної відповідальності допускається за згодою Міністра юстиції, виданого на підставі подання Генерального прокурора чи його заступника або Директора НАБУ (щодо працівників самої прокуратури)» [89, с. 273]. Народні депутати, на переконання автора, «мають користуватись захистом інституту індемнітету та не повинні затримуватись чи заарештовуватись в період сесійної роботи у Верховній Раді України».

Безумовно, зазначені пропозиції суттєво відрізняються від загальних тенденцій нормотворчості в аспекті регламентації кримінального провадження щодо окремої категорії осіб. Водночас, вони засвідчують диверсифікованість наукових думок щодо можливих шляхів подальшого вдосконалення відповідного процесуального порядку.

В контексті нашого дослідження доцільно також звернути увагу на дисертаційне дослідження Х.М. Танривердієва «Досудове розслідування у кримінальних провадженнях щодо народних депутатів України» (м. Київ, 2020). Автор присвятив підрозділ роботи питанням застосування заходів забезпечення кримінального провадження щодо народних депутатів України. У дисертації підтримується позиція про те, що «затримання народного депутата повинно мати особливий порядок, адже даний захід хоча і є тимчасовим, утім має доволі суворий характер та його застосування безпосередньо пов'язане з обмеженням права людини на свободу та особисту недоторканність» [95, с. 160].

Дослідник піднімає у роботі важливе питання щодо затримання народного депутата при вчиненні ним тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину. Задля усунення колізій у цьому контексті, він пропонує закріпити у ст. 208 КПК України таку підставу затримання як наявність обґрунтованих підстав вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину [95, с. 163].

Вагомим внеску у кримінальну процесуальну науку у частині наукових уявлень про інститут кримінального провадження щодо окремої категорії осіб стало дисертаційне дослідження О.М. Посвистака «Кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб» (м. Харків, 2021). Це дослідження стало одним із перших, у яких питання відповідного особливого порядку кримінального провадження досліджено вже після новелізації законодавства та внесення змін до ст. 80 Конституції України, прийняттям Законів України «Про Вищу раду правосуддя» та «Про Вищий антикорупційний суд».

У цій роботі автор ґрунтовно та системно підходить до питання оптимізації кримінального провадження щодо окремої категорії осіб, але окремі висновки та пропозиції стосуються безпосередньо аспекту затримання.

Зокрема, спираючись на міжнародні стандарти та досвід нормативної регламентації у зарубіжних країнах, дослідник доходить висновку про те, що

у КПК України слід передбачити окремі винятки, за наявності яких до цих категорій осіб має застосовуватися загальний порядок кримінального провадження. До них автор відносить: 1) випадки затримання особи на місці злочину (*in flagranti delicto*); 2) злочини, що взагалі не пов'язані з виконуваними обов'язками; 3) так звані серйозні злочини (в контексті вітчизняного законодавства може йтися, наприклад, про тяжкі й особливо тяжкі злочини) [58, с. 60].

Проблематика затримання та застосування запобіжних заходів до окремої категорії осіб піднімається також і у дисертації А.О. Козаченка «Кримінально-процесуальна діяльність прокурора в кримінальному провадженні щодо окремої категорії осіб» (м. Київ, 2023). Дослідник також наголошує на «недоцільності існування процесуального імунітету окремої категорії осіб, що унеможлиблює затримання та притягнення до кримінальної відповідальності навіть у разі, якщо особу застали на місці вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину або одразу після його вчинення (на відміну від індемнітету, який є дієвою гарантією здійснення особою професійної діяльності)» [33, с. 24].

Як бачимо, останні наукові дослідження засвідчують формування у доктрині тенденції на обмеження кримінального процесуального імунітету окремої категорії осіб.

Найбільш актуальним натеper дослідженням, присвяченим питанням здійснення кримінального провадження щодо окремої категорії осіб є дисертаційна робота А.А. Ренкас «Підстави та процесуальний порядок повідомлення про підозру окремій категорії осіб» (м. Одеса, 2024). Науковиця формулює чимало важливих пропозицій щодо вдосконалення порядку затримання окремої категорії осіб. Серед них, зокрема, пропозиція передбачити у ст. 482 КПК України норму, відповідно для якої у випадку затримання судді в порядку статті 208 цього Кодексу Вищу раду правосуддя має бути повідомлено про це негайно після затримання, але не пізніше двох годин.

Крім того, авторка висловлює позиції щодо розширення та уточнення підстав затримання суддів. Серед іншого, вона пропонує передбачити у ст. 482 КПК України допустимість затримання судді під час або одразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, якщо таке затримання є необхідним для забезпечення мети запобіжного заходу, зазначеної у ст. 177 КПК України.

Водночас, у роботі наголошується й на необхідності розширення підстав затримання судді у вчиненні кримінального правопорушення і пропонується передбачити у ст. 482 КПК України таку підставу як «припинення злочину», оскільки саме з цією метою як правило і відбувається здійснення затримання [82, с. 124].

Аналіз стану наукового дослідження інституту затримання у кримінальному провадженні дозволяє засвідчити доволі високий ступінь його розробленості у контексті поняття, підстав, класифікації, характеристики підстав застосування цього запобіжного заходу тощо. Доволі суттєва увага в усіх комплексних наукових дослідження приділяється питанням саме забезпечення прав затриманої особи та вдосконалення механізмів захисту цих прав.

Водночас, у кримінальній процесуальній літературі фрагментарними на теперішній час є наукові розвідки з питань затримання окремої категорії осіб, відповідні аспекти досліджуються переважно контекстно в межах іншої проблематики.

1.2. Затримання як тимчасовий запобіжний захід у кримінальному процесі: поняття, правова природа та види

Законодавець в цілому несуперечливо визначив правову природу затримання у нормах кримінального процесуального законодавства, встановивши у ч.2 ст.176 КПК України положення про те, що воно є

тимчасовим запобіжним заходом, яке застосовується з підстав та в порядку, визначеному КПК.

Втім, у доктрині й досі не вщухають суперечки з приводу оптимальності та обґрунтованості такого підходу та лунають пропозиції щодо уточнення як правової природи, так і мети затримання.

Низка авторів у своїх дослідженнях поділяють позицію законодавця щодо природи затримання лише з деякими уточненнями. Зокрема, О.В. Шульга визначає затримання особи як цілком самостійний захід забезпечення кримінального провадження (захід 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 [126, с. 75].

Триває у літературі також і дискусія щодо можливого віднесення затримання особи до слідчих (розшукових) дій. Д.В. Лазарева з цього приводу зазначає, що «процесуальному порядку здійснення затримання уповноваженою службовою особою, визначеному чинним кримінальним процесуальним законодавством, притаманні елементи, характерні для слідчих (розшукових) дій (складання протоколу, здійснення особистого обшуку затриманого). Дана обставина може тлумачитись як підстава розглядати вказаний інститут у якості засобу кримінального процесуального доказування» [42, с. 34].

Схожої думки, втім, без категоричного віднесення затримання до категорії слідчих (розшукових) дій дотримується й Є.В. Дояр, стверджуючи, що «правова природа інституту затримання полягає у тому, що це один із засобів розслідування злочинів, який зумовлений потребами кримінального судочинства, містить процесуальні цілі та передбачений кримінальним процесуальним законодавством, що визначає його сутність, умови, порядок і межі застосування» [19, с. 55].

Низка дослідників такі теоретичні погляди на питання правової природи затримання категорично відкидають.

Так, наприклад, М.М. Потоцький зазначає, що затримання є «заходом кримінального процесуального примусу, а саме заходом забезпечення кримінального провадження з окремими елементами запобіжного заходу» [65, с. 42]. Водночас, на переконання науковця, затримання не можна назвати слідчою (розшуковою) дією, оскільки пізнавальний характер воно має не завжди. Можливість отримання доказів під час затримання доцільно розглядати лише як факультативну ознаку кримінального процесуального затримання.

Ідею віднесення затримання до слідчих (розшукових) дій не підтримує й В.Г. Гончаренко. Він переконаний, що вичерпний зміст затримання полягає в запобіганні ухиленню підозрюваного, обвинуваченого від слідства і суду, припиненні його злочинної діяльності, запобіганні фальсифікації ним доказів [15, с. 12].

До дискусії щодо можливого віднесення затримання до категорії слідчих (розшукових) дій у літературі долучилась і А.М. Мельник. На її думку, затримання та слідчі (розшукові) дії можна порівняти за п'ятьма ознаками, що відрізняють їх від інших заходів процесуального та непроцесуального характеру, а саме: 1) регламентація кримінальним процесуальним законодавством; 2) спрямованість на збирання, перевірку і оцінку доказів; 3) підпорядкування єдиним правилам та вимогам оформлення та закріплення отриманих результатів; 4) можливість бути застосованими після порушення кримінального провадження, крім випадків, визначених КПК; 5) фіксування ходу проведеної дії та її результатів. Саме друга ознака, на переконання авторки, демонструє відмінність між затриманням та слідчими (розшуковими) діями, на підставі чого вона доходить висновку про належність затримання до заходів кримінального процесуального примусу [48, с. 19].

Безумовно, жодне положення КПК України не дає підстав для віднесення затримання для інституту слідчих (розшукових) дій. Затримання як

окрема процесуальна дія не спрямована на збирання або перевірку доказів, що є визначальною ознакою слідчих (розшукових) дій відповідно до ч.1 ст. 223 КПК України. Якщо, наприклад, вести мову про затримання уповноваженою службовою особою в порядку ст. 208 КПК України, то слід відзначити, що збирання та вилучення доказів відбувається в ході особистого обшуку особи (ч.6 ст. 208 КПК України). Затримання у цьому значенні виступає заходом, спрямованим на досягнення дієвості особистого обшуку. Це ще раз підтверджує тезу про те, що затримання особи є заходом забезпечення кримінального провадження, спрямованим на забезпечення отримання доказів.

Деякі дослідники наполягають на неоднорідній правовій природі затримання. Таку думку висловлює, зокрема, Є.І. Макаренко, зазначаючи, що затримання особи відповідно до КПК України 2012 року є одночасно і заходом забезпечення кримінального провадження, і тимчасовим запобіжним заходом, що застосовуються слідчим суддею щодо підозрюваної особи під час досудового розслідування, і процесуальною дією, факт і результати якої обов'язково фіксуються у відповідному протоколі, що властиво гласним і негласним слідчим (розшуковим) діям [46, с. 176].

Оригінальний науковий підхід до цього питання було сформульовано у доктрині також К.Д. Волковим. На його переконання, інститут затримання відповідно до КПК України слід розуміти як захід забезпечення кримінального провадження у контексті затримання за ухвалою слідчого судді з метою приводу та тимчасовий запобіжний захід у випадку, коли мова йде про законне затримання і затримання уповноваженою службовою особою [12, с. 110]. Із такою думкою важко погодитись, адже відповідно до положень чинного КПК України запобіжні заходи є різновидом заходів забезпечення кримінального провадження, відповідно, наведене розмежування правової природи різних видів затримання лишається нелогічним. Втім, можна погодитись із наведеною позицією у контексті того, що різні види затримання можуть переслідувати різну мету.

Так, наприклад, законне затримання у порядку ст. 207 КПК України та затримання уповноваженою службовою особою у порядку ст. 208 КПК України мають на меті негайне припинення кримінального правопорушення та доставлення особи до слідчого судді для вирішення питання про обрання до неї запобіжного заходу. Натомість, затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України здійснюється з метою застосування до такої особи запобіжного заходу у вигляді тимчасового або екстрадиційного арешту, що прямо впливає із положень ч.6 ст. 582 КПК України.

У контексті затримання суддів, норми КПК України чітко вказують на правомірну мету застосування такого заходу: попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину (ч.1 ст. 482 КПК України).

Втім, різниця у законодавчому формулюванні мети затримання не повинна впливати на визначення його правової природи.

У доктрині неодноразово піднімалося питання про вдосконалення нормативного визначення затримання на рівні КПК України. З цією метою пропонувалися авторські формулювання такої дефініції.

Наприклад, Ю.В. Лук'яненко визначає затримання як «короткострокове обмеження права на свободу та особисту недоторканність особи, яку застали чи підозрюють у вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення, з метою з'ясування причетності затриманої особи до вчинення кримінального правопорушення, а також вирішення питання повідомлення їй про підозру, застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або звільнення» [45, с. 48].

Цю позицію поділяє О.В. Винокуров (у контексті затримання уповноваженою службовою особою), зазначаючи, що затримання уповноваженою службовою особою полягає у «короткочасному позбавленні уповноваженою службовою особою свободи особи, підозрюваної у вчиненні злочину, за яке може бути призначене покарання у вигляді позбавлення волі

або штрафу в розмірі понад три тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян, яке здійснюється з підстав та в порядку, встановленому КПК України» [7, с. 34]. Метою такого затримання автор називає з'ясування причетності особи до вчиненого кримінального правопорушення та припинення її злочинної діяльності, запобігання втечі чи переховування від органу досудового розслідування, прокуратури та суду, приховування, пошкодження або знищення нею доказів.

А.М. Мельник також вбачає за доцільне закріпити у положеннях чинного КПК України більш розлоге поняття затримання особи і пропонує визначити його як «самостійний тимчасовий захід кримінального процесуального примусу, що застосовується визначеними законом особами на строк не більше 72 годин з моменту безпосереднього обмеження свободи пересування затриманої особи» [48, с. 32].

До речі, слід відзначити, що кримінальне процесуальне законодавство зарубіжних країн містить, переважно, доволі лаконічне визначення поняття затримання особи. Наприклад, у ст. 217 КПК Естонської Республіки зазначається, що затриманням є процесуальна дія, яка полягає у позбавленні особи свободи на строк до 48 годин [185}. У ст. 263 КПК Латвійської Республіки затримання визначається як позбавлення волі на строк до 48 годин без ухвали слідчого судді за наявності умов тримання під вартою [186]. У ст. 170 КПК Грузії затримання визначено як короткочасне позбавлення свободи [182]. Натомість, у КПК Республіки Молдова нормативне визначення затримання містить дві складові – у ст. 165 КПК зазначено, що затримання полягає у позбавленні свободи та короткочасному, не більше ніж на 72 години, триманні під вартою [178].

Ми підтримуємо підхід, за якого поняття затримання особи у чинному КПК України має бути уточнено у контексті змісту та мети його здійснення. На наше переконання, ч.2 ст. 176 КПК України, враховуючи наведені доктринальні міркування та актуальний досвід зарубіжних країн, повинна бути викладена у такій редакції: *«Затримання особи є короткочасним*

запобіжним заходом, що полягає у короткочасному позбавленні особи свободи, що застосовується з метою припинення кримінального правопорушення, забезпечення доказів, а також доставлення особи до слідчого судді, суду для вирішення питання про її звільнення або обрання до неї запобіжного заходу. Підстави, порядок та строки затримання визначаються цим Кодексом».

Окремої уваги у контексті нашого дослідження вимагає питання класифікації затримання.

Затримання особи відповідно до положень чинного КПК України є вкрай диверсифікованим кримінальним процесуальним інститутом. Це актуалізує питання про виділення окремих його видів та їх класифікації. В.І. Фаринник доходить висновку про встановлення у положеннях КПК України п'яти видів затримань, а саме: 1) затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст.ст. 187–191 КПК); 2) законне затримання (ст. 207 КПК); 3) затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК); 4) затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК); 5) превентивне затримання у районі проведення антитерористичної операції (Закон України «Про боротьбу з тероризмом») [117, с. 273-274]. Аналогічні види затримання виділяє й Т.Г. Фоміна [121, с. 307]. Однак, слід зазначити, що наведений перелік, на наше переконання, є невичерпним.

Системний аналіз положень чинного КПК України дозволяє виокремити такі види затримання особи:

1) затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу (ст. 187 КПК України);

2) затримання підозрюваного, обвинуваченого щодо якого було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без його участі у розгляді слідчим суддею клопотання за наявності підстав, передбачених ч.6 ст. 193 КПК України (ч.6 ст. 193 КПК України);

3) законне затримання (ст. 207 КПК України);

4) затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України);

5) затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок (ст. 298² КПК України);

6) затримання судді (ст. 482 КПК України);

7) затримання народного депутата України (ст. 482² КПК України);

8) затримання неповнолітнього (ч.2 ст. 492 КПК України);

9) законне затримання особи на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні (ст. 520 КПК України);

10) затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України);

11) затримання особи у разі, якщо виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину в умовах воєнного стану (п.6 ч.1 ст. 615 КПК України);

12) затримання осіб, які розшукуються Міжнародним кримінальним судом або стосовно яких надійшло прохання Міжнародного кримінального суду про тимчасовий арешт або про арешт і передачу (ст. 628 КПК України).

Така видова розгалуженість інституту затримання особи сприяла активізації наукових розвідок щодо можливих критеріїв його класифікації. Одна із таких спроб у літературі була здійснена В. Федченком та А. Захарком. В основі їх авторської класифікації було закладено критерій способу кримінальної процесуальної регламентації та виокремлено відповідно:

1) законне затримання, що здійснюється уповноваженою службовою особою та може бути не пов'язане з виявленням ознак кримінального правопорушення, тобто може не підпадати під жодну кримінально-правову кваліфікацію; 2) законне затримання як право будь-якої особи, що є складовою

частиною соціально-корисної діяльності; 3) законне затримання, передбачене в абз. 1 ч. 1 ст. 522 КПК України; 4) затримання, яке може бути застосоване капітаном судна України; 5) затримання уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді; 6) затримання уповноваженою службовою особою за ухвалою слідчого судді на підставі ч. 3 ст. 187 КПК України [119, с. 203-204].

Основний акцент у цій класифікації здійснено на особливостях регламентації підстав затримання, втім, вона не враховує увесь видовий спектр затримання, який передбачено чинним кримінальним процесуальним законодавством.

Доволі ґрунтовна класифікація видів кримінального процесуального затримання у доктрині була запропонована А.М. Шарковою, в основі якої дослідниця заклала низку критеріїв: 1) за необхідністю отримання ухвали слідчого судді – затримання за ухвалою слідчого судді, суду (затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу) та затримання без ухвали слідчого судді суду (законне затримання, затримання уповноваженою службовою особою, затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України, превентивне затримання); 2) за суб'єктом здійснення затримання – затримання уповноваженою службовою особою та затримання кожним, хто не є уповноваженою службовою особою; 3) за процесуальним статусом затримуваної особи – затримання підозрюваного, обвинуваченого; 4) за правовим статусом затримуваної особи – затримання на загальних підставах, затримання неповнолітніх, затримання окремої категорії осіб, затримання іноземців, осіб без громадянства; 5) за правовим режимом території здійснення затримання – затримання на території без особливого правового режиму, затримання на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні [123, с. 240].

Втім, незважаючи на повноту та ґрунтовність наукового підходу авторки до класифікації видів затримання у кримінальному провадженні, він не відображає усіх специфічних аспектів затримання особи.

Не піддаючи сумнівам актуальність наведених спроб класифікацій затримання, переконані, що вагоме теоретичне та практичне значення має також класифікації затримання за такими критеріями:

1) *залежно від ситуаційних умов здійснення затримання*: а) затримання, що здійснюється в умовах очевидності вчинення кримінального правопорушення: законне затримання (ст. 207 КПК України), затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України), затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок (ст. 298² КПК України), затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину (ст. 482 КПК України), затримання народного депутата під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, пов'язаного із застосуванням насильства, або такого, що спричинив загибель людини (ч.2 ст. 482² КПК України), затримання особи в порядку ст. 520 КПК України; б) затримання, що здійснюється в умовах неочевидності вчинення кримінального правопорушення: затримання підозрюваного, обвинуваченого щодо якого було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без його участі у розгляді слідчим суддею клопотання за наявності підстав, передбачених ч.6 ст. 193 КПК України (ч.6 ст. 193 КПК України), затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу (ст. 187 КПК України), затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України), затримання особи у разі, якщо виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину в умовах воєнного стану (п.6 ч.1 ст. 615 КПК України);

2) *залежно від диференціації кримінальної процесуальної форми*: а) затримання, що здійснюється в межах ординарного порядку кримінального

провадження; б) затримання, що здійснюється в межах особливого порядку кримінального провадження: затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок (ст. 298² КПК України); затримання судді (ст. 482 КПК України); затримання народного депутата України (ст. 482² КПК України); затримання неповнолітнього (ч.2 ст. 492 КПК України), затримання під час здійснення особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану відповідно до п.6 ч.1 ст. 615 КПК України);

3) *залежно від суб'єкта, щодо якого здійснюється затримання*: а) затримання особи, що не має додаткових гарантій правового захисту відповідно до положень КПК України; б) затримання осіб, що мають додаткові гарантії правового захисту відповідно до положень КПК України (затримання неповнолітніх); в) затримання осіб, що володіють кримінальним процесуальним імунітетом відповідно до закону (затримання суддів, затримання народного депутата, затримання Уповноваженого Верховної ради з прав людини, затримання судді КСУ).

4) *залежно від сфери реалізації затримання*: а) затримання, що здійснюється під час здійснення кримінального провадження; б) затримання, що здійснюється під час міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні або співробітництва із Міжнародним кримінальним судом: затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України); затримання осіб, які розшукуються Міжнародним кримінальним судом або стосовно яких надійшло прохання Міжнародного кримінального суду про тимчасовий арешт або про арешт і передачу (ст. 628 КПК України).

1.3. Забезпечення прав осіб, затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення у контексті міжнародно-правових стандартів та практики Європейського суду з прав людини

Наукове дослідження проблеми забезпечення прав при здійсненні затримання окремої категорії осіб неможливе без звернення до питань, пов'язаних із міжнародно-правовими стандартами у сфері забезпечення прав затриманих осіб.

Не вдаючись до дискусії щодо можливих наукових визначень поняття «міжнародно-правові стандарти забезпечення прав» зазначимо, що в контексті нашої роботи ми розуміємо їх як встановлені у міжнародно-правових актах та розвинуті у практиці міжнародних судових установ положення, що встановлюють мінімальні вимоги щодо мети, підстав, порядку, документального фіксування, а також поводження із затриманими особами, які повинні бути імplementовані у вітчизняне законодавство та реалізовані на рівні правозастосування.

Слід зауважити, що у сучасній кримінальній процесуальній науці вже наявні спроби певної систематизації міжнародно-правових стандартів забезпечення прав людини в ході затримання. Наприклад, Д.В. Сімонович вважає, що ст. 5 Конвенції обумовлює два види правових положень щодо порушення права особи на свободу в кримінальному судочинстві. Перше стосується правомірності затримання, а друге – процесуальних прав затриманих [91, с. 52].

Більш ґрунтовну класифікацію пропонує Д.В. Лазарева, яка переконана, що класифікувати такі стандарти слід виходячи з їх змістовного наповнення і на підставі цього критерію виокремлює: 1) стандарти правомірності обмеження свободи та особистої недоторканності особи у зв'язку із підозрою у вчиненні кримінального правопорушення; 2) стандарти поводження із затриманим; 3) стандарти належної правової процедури затримання та процесуальних гарантій затриманої особи [42, с. 120].

Такі класифікації мають під собою логічне підґрунтя, але обумовлені вони, передусім, предметом наукового пошуку вказаних авторів.

Формулювання авторського підходу до системи таких стандартів вимагає, передусім, визначення їх джерельної бази. Немає сумнівів у тому, що їх складають міжнародно-правові акти універсального та регіонального характеру. До актів універсального характеру у цій сфері слід віднести Загальну декларацію прав людини 1948 року [30], Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 року [49], Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських та таких, що принижують гідність видів поводження та покарання 1984 року [35], а також Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з ув'язненими [50].

В правозахисному механізмі держав-членів Ради Європи, до яких належить і Україна, основним таким актом є Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод [34].

Основні стандарти забезпечення права затриманих осіб, головним чином, зосереджені у ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, яка регламентує зміст права на свободу та особисту недоторканість. Аналіз положень цих статей дозволяє дійти висновку, що у її положеннях закладені такі основні стандарти: 1) здійснення затримання виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом; 2) право затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави його арешту; 3) право затриманої особи негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу; 4) розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження; 5) право бути звільненою з наданням гарантій явки у судове засідання; 6) право затриманої особи ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановить законність затримання і прийме рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним; 7) право на компенсацію шкоди, заподіяної внаслідок незаконного затримання.

Саме таку класифікацію міжнародно-правових стандартів забезпечення прав осіб, затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, в основі якої покладено критерій прямого відображення у положеннях ст. 5 Конвенції, ми вважаємо найбільш доцільною в контексті нашого наукового дослідження. Характер нашої роботи вимагає детального аналізу деяких із означених стандартів, що безпосередньо стосуються питань, дотичних до предмету нашого дослідження.

Здійснення затримання виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом.

У контексті кримінального провадження п. «с» пункту 1 статті 5 Конвенції допускає лише одну правомірну мету та підставу затримання особи – 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.

ЄСПЛ дотримується доволі усталеної позиції з приводу того, що саме слід вважати обґрунтованою підозрою в контексті п.1 ст. 5 Конвенції. У справі «Фокс, Гемпбелл і Гартлі проти Сполученого Королівства» Суд зазначив про те, що під цим поняттям слід розуміти «наявність фактів або інформації, які могли б переконати об'єктивного спостерігача в тому, що відповідна особа могла вчинити злочин» [161]. Таке визначення доволі фундаментально було сприйнято як доктриною, так і судовою практикою після набуття чинності КПК України 2012 року, адже законодавець, закріпивши цей стандарт у низці положень кодексу, не надав йому нормативного визначення.

Поряд із цим, у практиці ЄСПЛ зміст цього поняття розвивався і піддавався істотній еволюції, розкриваючи нові проблемні аспекти.

Наприклад, у справі «Мюррей проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ дійшов висновку про те, що факти, на яких ґрунтується підозра не повинні бути такого ж рівня як ті, що необхідні для висунення обвинувачення, що відбувається на наступних етапах провадження. Більше того, не є

обов'язковим з точки зору дотримання стандартів п.1 ст. 5 Конвенції те, щоб кримінальне провадження неодмінно закінчилося засудженням особи. У аналізованому рішенні ЄСПЛ зазначив, що той факт, що заявницю звільнили після допиту, який тривав трохи більше однієї години не означає, що мета її арешту та тримання під вартою не відповідала пункту 1 статті 5, оскільки «існування такої мети має розглядатися незалежно від її досягнення» [139].

Тобто, положення статті 5 Конвенції неодмінно вимагає, аби органи національної влади могли переконливо обґрунтувати, посиляючись на конкретні факти, що в момент затримання особи в їх розпорядженні були відомості, що свідчили про можливість вчинення особою кримінального правопорушення.

Однак, з точки зору стандартів ст. 5 Конвенції важливим є те, щоб факти, на які посилається уряд, дійсно вказували на вчинення саме кримінального, а не будь-якого іншого правопорушення. І цей аспект неодноразово розглядався у практиці ЄСПЛ. Зокрема, питання про те, чи була виправданою кваліфікація дій особи на момент її затримання піднімалося у справі «Влох проти Польщі» [177], у якій заявника було позбавлено свободи у зв'язку із підозрою у вчиненні торгівлі дітьми. Водночас, на рівні тогочасної національної правозастосовної практики не було однозначного тлумачення відповідних норм польського кримінального права. Суд у підсумку дійшов висновку про відсутність порушення п.1 ст. 5 Конвенції, обґрунтовуючи це тим, що у справі немає жодних доказів того, що тлумачення положень законодавства, на яке посилялися національні органи влади у справі заявника, було довільним або необґрунтованим.

Натомість протилежного висновку ЄСПЛ дійшов у справі «Луканов проти Болгарії» [167]. В цій справі заявника, який був членом уряду, було затримано за підозрою у незаконному привласненні коштів, яке полягало у тому, що гроші, які виділялися урядом для допомоги країнам, що розвиваються, містили приховані угоди та шкодили національній економіці. Однак, болгарське національне законодавство не містило жодних застережень

з приводу того, що будь-хто може нести відповідальність за участь у прийнятті колективного рішення подібного характеру. Крім того, обов'язковим елементом указанного правопорушення був його мотив, який полягав у тому, що особа мала отримати вигоду для себе або для третьої сторони. Уряд не надав жодної інформації яка б свідчила про те, що заявник у той час обґрунтовано підозрювався в тому, що він намагався отримати таку вигоду від розподілу бюджетних коштів. У зв'язку із цим, ЄСПЛ дійшов висновку про те, що «він не переконався у тому, що поведінка, за яку заявника було притягнуто до відповідальності, становила кримінальний злочин згідно з болгарським законодавством у відповідний час», констатувавши у зв'язку із цим порушення п.1 ст. 5 Конвенції.

Схожа ситуація склалася у справі «Расул Джафаров проти Азербайджану» [170], у якій заявник був затриманий за підозрою у зв'язку із ймовірними порушеннями фінансової діяльності низки громадських організацій. Заявник у цій справі скаржився на відсутність «обґрунтованої» підозри проти нього протягом усього періоду досудового розслідування, включаючи як початковий етап після затримання, так і його подальше тримання під вартою. ЄСПЛ у рішенні зазначив, що «вся неправомірна поведінка, приписувана заявнику, по суті впливає з того факту, що він керував громадською організацією, яка не була зареєстрована державою, а також не здійснив реєстрації отриманих грантів. Ніякої іншої інформації чи доказів, які б підтверджували підозру, ані на момент обвинувачення, ані протягом усього періоду тримання під вартою не було продемонстровано». Суд дійшов висновку, що таке обґрунтування не відповідає мінімальним стандартам, закладеним у п.1 ст. 5 Конвенції.

Ще один аспект, який є особливо важливим у контексті нашого дослідження, яке пов'язане із забезпеченням прав при затриманні окремої категорії осіб, які мають додаткові гарантії у сфері кримінального провадження полягає у визначенні належної мети затримання. Підпункт «с» п.1 ст. 5 Конвенції встановлює лише одну правомірну мету затримання -

допроводження особи до компетентного судового органу. ЄСПЛ неодноразово у своїй практиці розглядав питання прихованих затримань, коли заявники стверджували, що справжньою його метою було політичне переслідування особи, а не кримінальне.

Здійснюючи оцінку того, чи дійсно затримання насправді є формою політичного переслідування, ЄСПЛ бере до уваги загальний контекст провадження. Такий підхід був застосований, зокрема, у справі «Рашад Гасанов проти Азербайджану» [169]. Суд дійшов висновку про те, що приховане переслідування мало місце, взявши до уваги те, що у своїх публічних заявах представники прокуратури намагалися виставити заявників як представників «деструктивних сил» та «організацій, що здійснюють незаконну діяльність», посиляючись на той факт, що в їх квартирах було знайдено наркотичні речовини. Однак, на момент цих заяв у провадженні не було матеріалів, які створювали б обґрунтовану підозру у вчиненні кримінального правопорушення. У цій справі Суд зробив також важливий висновок, що незважаючи на те, що заявники не були представниками опозиції та державними службовцями, це не виключало можливість політичного переслідування, оскільки вони були членами молодіжних рухів, що стояли за організацією протестів проти уряду.

У справі «Мерабішвілі проти Грузії» ЄСПЛ навпаки, визнав недоведеним той факт, що досудове тримання заявника під вартою переслідувало мету усунути його з політичної сцени Грузії. Суд вказав, що незважаючи на те, що кримінальне провадження відбувалося на фоні серйозного політичного антагонізму, спосіб, у який воно здійснювалося, не свідчить про переважно політичну мету попереднього ув'язнення заявника [138].

Контекст цих справ показує, що надаючи оцінку тому, чи дійсно затримання відбувалося з метою, визначеною у п.1 ст. 5 Конвенції, ЄСПЛ здійснює комплексний аналіз усіх обставин, які супроводжували кримінальне провадження, подекуди виходячи за його межі.

Значення в контексті дотримання забезпечення прав затриманих осіб має також час, який минув з моменту подій, що породжують підозру та безпосередньо самим затриманням. Наприклад, у рішенні «Кавала проти Туреччини» [133] Суд вказав, що «не може залишити поза увагою той факт, що заявника було заарештовано через чотири роки після подій у Гезі та початком розслідування у 2013 році. При цьому, Уряд не надав жодного аргументу, що пояснює цей значний проміжок часу». Після затримання також не було зібрано жодних доказів, які б змінили напрямок розслідування. З огляду на це, ЄСПЛ дійшов висновку про відсутність конкретних фактів чи інформації, які б виправдовували початкове та подальше тримання заявника під вартою.

Ще одним важливим стандартом, який знаходить своє місце у прецедентній практиці ЄСПЛ є належне фіксування кожного затримання. Суд завжди констатує порушення ст. 5 Конвенції у разі встановлення випадків незареєстрованого затримання. Враховуючи прецедентну практику Суду у цьому аспекті, зокрема, у справах «Смолік проти України» [172] та «Рахімбердієв проти Росії» [143], у протоколі мають бути відображені щонайменше такі відомості як дата, час і місце затримання, ім'я затриманого, причини затримання та ім'я особи, яка його здійснила.

Чинний КПК України в цілому відповідає цьому стандарту. У ч.5 ст. 208 КПК України міститься норма, яка передбачає, що «про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, обов'язково складається протокол, в якому, крім відомостей, передбачених статтею 104 КПК України, зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання відповідно до положень ст. 209 КПК України; підстави затримання; результати особистого обшуку; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого».

Протокол затримання має відповідати загальним вимогам до протоколів. А тому, застосовною при складанні такого протоколу є й норма ч.2 ст. 106 КПК України, відповідно до якої протокол складається під час проведення

процесуальної дії або безпосередньо після її закінчення. У практиці Верховного Суду є приклади констатації відсутності порушення у ситуаціях, коли протокол затримання складався майже через добу після його здійснення [61]. Вважаємо, що таке зволікання без виправданих причин не відповідає міжнародним стандартам забезпечення прав затриманого і може у перспективі породити питання щодо допустимості отриманих доказів.

Наведений аналіз практики ЄСПЛ дозволяє дійти висновку, що основними положеннями, які включає в себе визначений у п.1 ст. 5 Конвенції стандарт «нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом» є наступні:

1. На момент затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, органи влади повинні володіти інформацією про можливе вчинення такою особою кримінального правопорушення. Дотримання цього стандарту не залежить від подальшої долі самого кримінального провадження. Принциповим у цьому контексті є наявність таких відомостей саме на момент затримання відповідно до пп. «с» п.1 ст. 5 Конвенції.

2. Діяння, у якому підозрюється особа і у зв'язку із вчиненням якого вона була затриманою, має становити кримінальне правопорушення відповідно до внутрішнього законодавства.

3. Єдиною правомірною метою затримання особи у контексті пп. «с» п.1 ст. 5 Конвенції є її допровадження до компетентного судового органу. Оцінка наявності прихованої мети затримання вимагає аналізу усіх фактичних обставин кримінального провадження, а іноді й суспільного-політичного контексту.

4. Затримання особи в будь-якому випадку обов'язково має бути зафіксованим. У протоколі затримання мають бути відображені щонайменше такі відомості як дата, час і місце затримання, ім'я затриманого, причини затримання та ім'я особи, яка його здійснила. Незадокументоване затримання завжди тягне за собою порушення п.1 ст. 5 Конвенції [24].

Право затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави його арешту.

У пункті 2 ст. 5 Конвенції про захист прав та основоположних свобод встановлено, що «кожен, кого заарештовано, має бути негайно поінформований зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього». Інформування затриманої особи про підстави свого затримання не є самоціллю, воно виступає засобом реалізації інших прав, зокрема, права на правову допомогу та права вимагати перевірку обґрунтованості свого затримання. Лише володіючи достатньою інформацією щодо свого арешту особа може в повній мірі реалізувати зазначені права.

Починаючи зі справи «Фокс, Гемпбелл і Гартлі проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ зазначав, що зобов'язання, встановлене у п.2 ст. 5 Конвенції містить елементарну гарантію того, що «будь-яка заарештована особа повинна знати, чому її позбавляють волі. Відповідно до цього положення будь-якій заарештованій особі повинні бути повідомлені простою, нетехнічною мовою, яку вона може зрозуміти, основні правові та фактичні підстави для її арешту, щоб мати можливість, якщо вона вважає за потрібне, звернутися до суду щоб оскаржити його законність» [161].

ЄСПЛ завжди скептично ставиться до ситуацій, коли заявники не були повідомлені про причини свого арешту ані до, ані після арешту. Такий контекст мала, зокрема, справа «Байсуєв та Анзоров проти Грузії» [157], у якій заявникам не було надано жодного письмового документа щодо підстав їх тримання під вартою ні протягом самого тримання під вартою, ні навіть згодом після звільнення. Втім, під час перебування в умовах несвободи їх допитували та проводили інші слідчі дії. Слід відзначити, що такого роду порушення можуть підривати загальну справедливість судового розгляду в майбутньому, адже допит особи у випадку, коли вона є затриманою, але не усвідомлює у зв'язку із якими саме подіями, автоматично порушує також і її право на свободу від самовикриття [21, с. 169].

Другим важливим аспектом у межах розглядуваної проблематики є визначення проміжку часу, протягом якого особа повинна бути повідомлена про підстави її арешту. Положення п.2 ст. 5 Конвенції вимагає, аби таке повідомлення було здійснене «негайно», втім, ЄСПЛ у своїй практиці ніколи не вказував на темпоральні межі реалізації такого обов'язку. Оцінюючи наявність порушення права на свободу та особисту недоторканість у цьому аспекті Суд бере до уваги усі обставини справи. Наприклад, у справі «Сааді проти Сполученого Королівства» Суд визнав недостатньо швидким повідомлення особи через 60 годин з моменту затримання [147].

Доволі часто у практиці Суду повставало питання про характер та обсяг повідомлення особи про причини затримання. ЄСПЛ у цьому аспекті дотримується позиції, що затримана особа повинна знати не тільки правову підставу затримання, але й має бути достатньо обізнаною про фактичні підстави. Порушення п.2 ст. 5 Конвенції у зв'язку із недотриманням цього стандарту ЄСПЛ констатував у рішенні «Петков та Профіров проти Болгарії» [168]. Суд вказав, що накази поліції про затримання містили лише посилення на застосовні правові положення, не вказуючи жодних фактичних обставин. Така вказівка є недостатньо для цілей п.2 ст. 5 Конвенції.

У рішенні по справі «Руссу проти Австрії» [145] ЄСПЛ констатував порушення п.2 ст. 5 Конвенції через те, що інформація надана в день затримання була неточною щодо фактів і неправильно щодо правової основи її арешту та тримання під вартою. Натомість, про конкретні причини та правильні правові підстави її затримання заявницю повідомили лише через 10 днів після фактичного затримання.

Доволі цікавим у цьому ключі є позиція Суду, висловлена у рішенні «Атарі проти Туреччини» [155], яка стосувалася затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення особи, яка була шукачем притулку. Заявник стверджував, що коли його перевели до спеціального центру для тримання іноземців, йому не повідомили причини тримання під вартою. Він зазначив, що 2 січня 2009 року його було повідомлено про рішення відхилити

його прохання про надання притулку, але не про причини затримання. Уряд в свою чергу стверджував, що ознайомлення з цим рішенням можна вважати повідомленням про причини арешту. ЄСПЛ не погодився із таким твердженням, зазначивши, що відповідно до законодавства Туреччини відмова в проханні про надання притулку не призводила до автоматичного затримання. Крім того, на момент такого повідомлення заявник був затриманий вже п'ять діб. Відповідно, таку практику Суд визнав несумісною зі стандартами п.2 ст. 5 Конвенції.

Слід звернути увагу, що положення п. 2 ст. 5 Конвенції покладають на органи національної влади також зобов'язання повідомити затриманого «про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього». У практиці ЄСПЛ є випадки, коли заявників не повідомляли про інші провадження, які були розпочаті щодо них. Така ситуація мала місце у справі «Лева проти Молдови» [135]. Заявника було затримано у зв'язку із розслідуванням одного провадження, а про наявність щодо нього двох інших відкритих проваджень органи влади його не повідомили, про них він дізнався опосередковано зі змісту апеляційних скарг. Враховуючи, що матеріали цих двох проваджень використовувалися для обґрунтування необхідності тримання заявника під вартою, Суд вказав, що він мав бути повідомлений про них одразу. Відповідно, така суттєва затримка у реалізації органами влади свого обов'язку становила порушення п.2 ст. 5 Конвенції.

Подекуди проблемним у практиці ЄСПЛ є визначення належної особи, якій мають бути повідомлені про причини арешту. Суд у рішенні «Х. v. Сполученого Королівства» вказував на те, що у разі, коли безпосередньо затриманий не може отримувати інформацію, то вона може бути повідомлена особам, які його представляють, зокрема, юристу або опікуну [149]. Однак, наприклад, у справі «Малофеева проти Росії», в якій захист заявниці у кримінальному провадженні на національному рівні здійснювався за призначенням, ЄСПЛ наголосив на тому, що обов'язок, повідомити про причини арешту покладається, передусім, на органи влади [136].

Таким чином, основними положеннями, які включає в себе стандарт, передбачений п.2 ст. 5 Конвенції є такі:

1. Будь-якій заарештованій особі причини арешту повинні бути повідомлені простою, нетехнічною мовою, яку вона може зрозуміти, щоб мати можливість, якщо вона вважає за потрібне, звернутися до суду щоб оскаржити його законність.

2. Проміжок часу, протягом якого особа повинна бути повідомлена про причини свого арешту не є формально визначеним, але таке повідомлення має у будь-якому разі бути здійснене без жодних невинуватених зволікань у максимально короткий строк після затримання.

3. Повідомлення особи про підстави затримання передбачає повідомлення не тільки про його правові підстави, але й про певні фактичні підстави, що є важливими для реалізації її прав. Цей аспект може включати у себе обов'язок органів державної влади повідомити особу про всі провадження, розпочаті щодо неї.

4. Обов'язок повідомити особу про причини арешту покладається, передусім, на органи влади. Посадові особи, уповноважені на здійснення затримання зобов'язані повідомити про них затриману особу безпосередньо, повідомлення про причини арешту інших осіб може бути винятком, який зумовлений особливими обставинами.

Право затриманої особи негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу.

Положення п.3 ст. 5 Конвенції висувають дві ключові вимоги до процедури перевірки обґрунтованості затримання: 1) така процедура має бути здійснена у максимально короткий строк та без зайвих зволікань; 2) така процедура має бути здійснена незалежним суб'єктом - суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу.

Хоча положення Конвенції не встановлюють чітких темпоральних меж доставлення затриманого до відповідної посадової особи, певним орієнтиром для прецедентної практики ЄСПЛ вже тривалий час є рішення у справі

«Броуган проти Сполученого Королівства». У ньому Суд він постановив, що тримання під вартою в поліції, яке тривало чотири дні та шість годин без судового контролю, виходило за межі суворих обмежень щодо часу, встановлених п.3 ст. 5 Конвенції [159]. Як правило, строк, що перевищує цю межу, завжди визнається ЄСПЛ порушенням стандартів, передбачених ст. 5 Конвенції.

Втім, доволі часто у справах, що розглядалися Судом повставало питання про виправданість зволікання із доставленням затриманого до посадової особи. Наприклад, у справі «Daş проти Туреччини» представники уряду стверджували, що затримка у доставленні заявника до судді була пов'язана із заходами, що вживалися поліцією – його необхідно було допитати, а також доставити до іншого міста задля того, аби він впізнав інших підозрюваних за фотографіями [129]. ЄСПЛ дійшов висновку, що це не виправдовувало позбавлення свободи без судового контролю чотири дні та двадцять годин.

У своїй практиці ЄСПЛ дотримується таких підходів, що реалізація органами влади свого обов'язку доставити особи до судді не повинна залежати від тяжкості кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа. Зокрема, у справах «Атті і Тедік проти Туреччини» Суд зазначив, що якими б серйозними не були підозри щодо заявників, Суд не може визнати, що було необхідно утримувати їх протягом дев'яти днів без доставлення до судді чи іншої посадової особи, уповноваженої законом виконувати судові повноваження [156]. Так само у справі «Ігделі проти Туреччини» Суд вказав на те, що «незважаючи на те, що розслідування терористичних злочинів, як передбачається в цій справі, створює для влади особливі проблеми, Суд не може визнати, що було необхідно затримати заявника протягом семи днів без судового втручання» [164].

Суттєво вирізняється серед інших рішень з подібним контекстом рішення ЄСПЛ у справі «Костер проти Нідерландів». У цій справі питання про порушення п.3 ст. 5 Конвенції повстало через зволікання із доставленням

заявника до військового суду. Представники уряду стверджували, що проміжок часу, про який йде мова, стався через вихідні, які припали на момент затримання, а також через те, що члени суду, які були військовими вже протягом двох років брали участь у військових навчаннях. ЄСПЛ відкинув ці аргументи, зазначивши, що військові навчання мали періодичний характер і були передбачуваними, вони не повинні були завадити суддям доволі швидко виконати вимоги Конвенції, навіть якщо така необхідність виникла у вихідні дні. Суд дійшов висновку, що навіть незважаючи на умови військової служби та військового правосуддя, доставлення заявника до суду не відповідало вимозі оперативності, викладеній у п.3 ст. 5 Конвенції [134].

У практиці Суду також виникало питання щодо правильного тлумачення словосполучення поняття «судді чи іншої посадової особи, якій закон надає право здійснювати судову владу», передусім, у ситуаціях, коли відповідно до національного законодавства затриманий мав бути доставлений до іншого органу, аніж суд, якому належало вирішити питання про звільнення або подальше тримання особи під вартою.

У контексті нашого дисертаційного дослідження цей аспект має принципове значення, адже, наприклад, дозвіл на затримання судді та утримання його під вартою надає Вища рада правосуддя - орган, який не є судовим. Відповідно, питання про те, яким саме вимогам повинна відповідати та посадова особа або той орган, що вирішує питання про затримання для національної правової системи є доволі актуальним.

Зазначимо, що у практиці ЄСПЛ є випадки, коли Суд визнавав такою, що відповідає стандартам Конвенції практику, за якої питання обґрунтованості затримання розглядав несудовий орган. Одним із перших рішень, в якому суд сформулював свої позиції з указанного питання було рішення у справі «Шиссер проти Швейцарії». У цій справі питання тримання заявника під вартою вирішував окружний прокурор, відповідно, Суду належало вирішити чи міг він вважатися у цьому контексті вважатися «іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу». Суд

дійшов висновку про відсутність порушення п.3 ст. 5 Конвенції, взявши до уваги такі критерії: 1) прокурор не складав обвинувальний акт і не представляв органи прокуратури в суді, а тому він не виконував одночасних функцій розслідування та обвинувачення; 2) прокурор виконував свої функції незалежно від інших органів, при прийнятті рішення не керувався будь-якими інструкціями та вказівками. Тобто у даній справі Суд вирішив, що окружний прокурор запропонував заявнику загалом ті гарантії, які б він мав, якщо питання тримання під вартою розглядалося судом [172].

У ситуаціях, коли питання обґрунтованості затримання вирішує інша посадова особа, ЄСПЛ завжди бере до уваги те, які функції вона виконує у кримінальному провадженні і чи може вважатися незалежною та неупередженою стороною. Наприклад, у рішенні «Дацевич проти Польщі» ЄСПЛ дійшов висновку про те, що прокурор як суб'єкт вирішення питання про обґрунтованість позбавлення свободи не відповідає вимогам п.3 ст. 5 Конвенції, адже є стороною у кримінальному провадженні. Окремо Суд зазначив, що функція «охорони суспільних інтересів», яку він має відповідно до національного законодавства не наділяє його необхідними рисами «посадової особи, якій закон надає право здійснювати судову владу» [128]. Аналогічного висновку Суд дійшов і у справі «Атанасов проти Болгарії», вказавши, що «ані слідчий, ані прокурор не були достатньо незалежними та неупередженими для цілей п. 3 ст. 5 Конвенції з огляду на практичну роль, яку вони відігравали в розслідуванні та обвинуваченні» [154].

Дещо більш складна ситуація була розглянута ЄСПЛ у справі «Дуінхоф і Дуйф проти Нідерландів», у якій питання обґрунтованості затримання належало вирішити військовому аудитору [131]. Хоча за законом він не мав відповідної компетенції, а його функції мали здебільшого слідчий та консультативний характер, його вказівки на практиці були фактично обов'язковими для офіцера, що приймав рішення про затримання. ЄСПЛ дійшов висновку, що така процедура не відповідає стандартам ст.5 Конвенції,

адже вона не ґрунтувалася на законі, а мала характер суто внутрішньої практики, від якої можна було в будь-який момент відмовитися.

Положення п.3 ст. 5 Конвенції загалом не містять конкретизованих вимог щодо процедури за якою суддя або інша посадова особа має розглянути питання законності позбавлення свободи (крім вимоги щодо розгляду упродовж розумного строку). Водночас, у практиці ЄСПЛ деякі позиції з цього приводу сформулювались. Суд у низці справ зазначав, що посадова особа, зазначена у п.3 ст. 5 Конвенції має заслухати затриманого (наприклад, «Шиссер проти Швейцарії»). Однак виникає також питання про те, чи допустимим є розгляд питання про обґрунтованість затримання без самої затриманої особи. Такий контекст мала справа «Погосян проти Вірменії» [142]. Органи національної влади затримали заявника на підставі рішення суду, постановленого заочно, оскільки заявник вважався таким, що переховується. Однак після затримання його жодного разу не було доставлено до судді задля перевірки обґрунтованості затримання. Суд зауважив, що проста можливість видачі судом ордера на арешт у ситуації, коли особа намагається уникнути правосуддя, не суперечить положенням Конвенції. Однак, у випадках, коли особу все ж затримали, її мають доставити до судді особисто. Саме тому, Суд дійшов висновку про порушення п.3 ст. 5 Конвенції у цій справі.

Слід зауважити, що національне законодавство загалом відповідає цьому стандарту: у ч.6 ст. 193 КПК України встановлено, що після затримання особи до якої було обрано запобіжний захід за її відсутності, «не пізніше як через сорок вісім годин з часу її доставки до місця кримінального провадження слідчий суддя, суд за участю підозрюваного, обвинуваченого розглядає питання про застосування обраного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або його зміну на більш м'який запобіжний захід, про що постановляє ухвалу».

Отже, реалізація права затриманої особи негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу включає повинна відповідати таким стандартам:

1. Посадова особа, про яку йдеться у п.3 ст. 5 Конвенції може не бути суддею у прямому значенні слова, але повинна надати особі ті гарантії, які зазвичай надає суд, тобто бути незалежною та неупередженою.

2. Право затриманої особи постати перед суддею не повинно перебувати в залежності від тяжкості кримінального правопорушення, у вчиненні якого особа підозрюється. Необхідність у проведенні певних слідчих дій може виправдовувати затримку у доставленні особи до суду, але така затримка повинна бути пропорційною завданням, які стоять перед органами влади.

3. Процедурний аспект розгляду судом питання щодо правомірності затримання особи, включає в себе право особи бути заслуханою. Якщо особа була безпосередньо затримана на місці вчинення кримінального правопорушення, вона повинна бути доставлена до суду безпосередньо. У ситуації, кола особа переховується від органів досудового розслідування, у практиці ЄСПЛ допускаються випадки, коли відповідне рішення поставляється заочно. Втім, у такому випадку особа повинна постати перед судом безпосередньо вже після того як буде затримана.

Право затриманої особи ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановить законність затримання і прийме рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним.

Пункт 4 статті 5 Конвенції передбачає, що кожна затримана особа має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним.

Ключовою вимогою у цьому контексті є доступність відповідного засобу юридичного захисту. У рішенні «Сабер Бен Алі проти Мальти» ЄСПЛ констатував порушення п. 4 ст. 5 Конвенції через те, що заявник не мав у своєму розпорядженні доступного ефективного засобу юридичного захисту

аби оскаржити своє тримання під вартою. Суд зауважив, що подання конституційної скарги, яка була передбачена законом, є громіздкою та тривалою процедурою, яка не відповідає стандарту «швидкості», передбаченому у п. 4 ст. 5 Конвенції. Національні органи влади, водночас, не змогли навести інші засоби захисту, які могли би бути доступними для заявника [171].

У рішенні «Ван Глабек проти Франції» Суд встановив порушення п.4 ст. 5 Конвенції у зв'язку із тим, що жоден суд не розглянув скарги заявниці, яка перебувала у медичному закладі [176]. Крім того, можливість подання такої заяви особою, що перебувала у лікарні була обмежена низкою бюрократичних процедур.

Водночас, у справі «Jesius проти Литви» Суд зазначив, що положення п.4 ст. 5 Конвенції не зобов'язує державу запроваджувати на національному рівні більш ніж один рівень юрисдикції для перевірки законності затримання. Втручання одного органу відповідатиме аналізованому стандарту за умови, що така процедура має судовий характер і надає особі достатні гарантії. Втім, якщо законодавством передбачено більш ніж один рівень юрисдикції, на наступному рівні особа повинна мати ті самі гарантії, що і в першій інстанції [132]. Це стосується, зокрема, і вимоги щодо швидкості провадження. Таке питання постало у справі «G.B. проти Швейцарії», у якій Суд зазначив, що «для таких справ, пов'язаних із звільненням з-під варти, Швейцарія вибрала дворівневу процедуру, яка включає провадження в адміністративному органі як першу інстанцію, і у Федеральному суді, який є найвищим судовим органом як другу. Проте ці обставини самі по собі не можуть служити виправданням позбавлення заявника його прав за п.4 ст. 5 Конвенції. Саме держава має організувати свою судову систему таким чином, щоб її суди могли відповідати стандартам цього положення» [162].

Отже, положення п. 4 ст. 5 Конвенції передбачають проведення розгляду питання про звільнення особи «без зволікань». Тлумачення цього положення

у практиці ЄСПЛ має фундаментальне значення при вирішенні питання про дотримання органами влади аналізованого стандарту.

У справі «Ребок проти Словенії» Суд зазначив, що питання про те, чи було дотримано право на швидке рішення, має, як і у випадку з вимогою «розумного строку», викладеною в статті 5 § 3 і 6 § 1 Конвенції, вирішуватися у світлі обставин кожної справи. У цьому рішенні Суд визнав, що розгляд судом клопотання заявника про звільнення через 23 дні після його подання був несумісним зі стандартом п.4 ст. 5 Конвенції [144].

Так само, у рішенні «Маслак проти Словаччини» Суд визнав, що справа сама по собі не була складною, а затримки, пов'язані із отриманням та врученням судових рішень були спричинені відсутністю належної координації між компетентними органами влади [137].

Крім того, у рішенні «STS проти Нідерландів» Суд визнав, що механізм перегляду рішення про законність тримання під вартою може мати також важливе правове значення і після звільнення особи. У цій справі Суд визнав, що колишній затриманий цілком може мати юридичний інтерес у визначенні законності його тримання під вартою навіть після звільнення. Така проблема може виникнути, наприклад, під час реалізації права на компенсацію, яке має позовний порядок і гарантоване п.5 ст. 5 Конвенції [146].

У практиці Суду неодноразово виникало питання щодо обсягу розгляду скарг на тримання під вартою за п.4 ст. 5 Конвенції. Зазвичай, ЄСПЛ дотримується такої позиції, що заарештовані або затримані особи мають право на перегляд процесуальних та матеріально-правових умов, які є суттєвими для законності їх позбавлення волі у розумінні Конвенції. Це означає, що компетентний суд має перевірити не лише дотримання процесуальних вимог, викладених у національному законодавстві, але й обґрунтованість підозри, яка є підставою для арешту. Таку позицію ЄСПЛ виклав, зокрема, у справі «Ніколова проти Болгарії» [140].

Схожі питання розглядалися ЄСПЛ у справі «Петар Васілев проти Болгарії». У цій справі національні суди, посиляючись на відсутність нових

обставин, фактично відмовилися розглядати низку скарг заявника по суті через їхню схожість з деякими з його попередніх скарг. ЄСПЛ вказав, що неврахування судом нових аргументів щодо сімейного становища, стану здоров'я заявника та нездійснення розгляду скарги фактично становило відмову у гарантіях, передбачених п.4 ст. 5 Конвенції [141].

Отже, наведена практика ЄСПЛ дозволяє дійти висновку, що основними положеннями, які включає в себе визначений у п.4 ст. 5 Конвенції стандарт відповідно до якого кожна «затримана особа має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення» є наступні:

1. У національному законодавстві повинен бути запроваджений ефективний засіб юридичного захисту, яким особа може без зайвих невинуватених перепон скористатись та оскаржити законність свого затримання.

2. Розгляд судом питання про звільнення особи повинен відповідати вимогам швидкості. Для оцінки того, чи було розглянуто питання без зволікань важливе значення можуть мати складність провадження, поведінка учасників провадження та важливість питання для самої особи.

3. Під час розгляду питання про звільнення особи, суд повинен взяти до уваги усі обставини, які є важливими для його вирішення, не обмежуючись лише перевіркою дотримання вимог національного законодавства.

РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО ОКРЕМОЇ КАТЕГОРІЇ ОСІБ ЯК ОСОБЛИВИЙ ПОРЯДОК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

2.1. Коло осіб, щодо яких застосовується особливий порядок кримінального провадження

Визначальною ознакою диференційованого порядку кримінального провадження, передбаченого Главою 37 КПК України є його поширення виключно на коло осіб, перелік яких визначено у ст. 480 КПК України, що не піддається поширювальному тлумаченню. Відповідний особливий порядок кримінального провадження застосовується щодо: 1) народного депутата України; 2) судді, судді Конституційного Суду України, судді Вищого антикорупційного суду, а також присяжного на час виконання ним обов'язків у суді, Голови, заступника Голови, члена Вищої ради правосуддя, Голови, заступника Голови, члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; 3) кандидата у Президенти України; 4) Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; 5) Голови, іншого члена Рахункової палати; 6) депутата місцевої ради; 7) адвоката; 8) Генерального прокурора, його заступника, прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 9) Директора та працівників Національного антикорупційного бюро України; 10) Голови Національного агентства з питань запобігання корупції, його заступника (ст. 480 КПК України).

Такий законодавчий підхід до диференціації кримінального провадження актуалізує слушне питання щодо критеріїв формування кола осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок, визначений Главою 37 КПК України. Логіка нормотворення та принцип верховенства права, який серед іншого, передбачає рівність усіх перед законом, вимагають аби перелік таких осіб був мінімальним, зумовлений суворою необхідністю та виправданий

легітимною метою захисту від втручання у їхню діяльність шляхом здійснення необґрунтованого кримінального переслідування.

Однак, динаміка змін та доповнень до КПК України показує, що коло осіб, які мають додаткові гарантії у кримінальному провадженні має стійкі тенденції до розширення. Водночас, слід відмітити, що доповнення ст. 480 КПК України не було довільним, адже його супроводжував розвиток системи владних інституцій, який вимагав надання гарантії незалежності їх посадовим особам. У цьому процесі важливо недопустити дискримінації, коли представники одних органів державної влади, наділяються додатковим гарантіями у сфері кримінального провадження, а інші – ні, однак, вони реалізують суміжний напрям державної політики. І у літературі сьогодні є пропозиції щодо подальшого розширення кола тих осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, передбачений главою 37 КПК України. Саме тому, вирішення питання про напрям оптимізації переліку, визначеного ст. 480 КПК України вимагає встановлення зрозумілих та науково обґрунтованих критеріїв, за якими ті чи інші особи відносяться до окремої категорії осіб, визначеної кримінальним процесуальним законом.

У кримінальній процесуальній доктрині питання надання додаткових гарантії окремій категорії осіб у кримінальному провадженні доволі часто досліджується у контексті такого поняття як «правовий імунітет». Питання його реалізації доволі ґрунтовно висвітлено у дисертаційному дослідженні І.С. Ганенка. На думку автора, під імунітетом у кримінальному процесі слід розуміти комплекс норм права, що визначають правові гарантії охорони прав та інтересів визначеної законом категорії осіб в кримінальному процесі із забезпеченням окремої процесуальної процедури їх участі в кримінальному провадженні [13, с. 41]. Імунітет осіб, зазначених у Главі 37 КПК України дослідник виокремлює в окремий різновид, що зумовлений, за його переконанням, правосуб'єктністю учасників провадження, що користуються імунітетом, яка визначена положенням чинних нормативно-правових актів.

Зазначимо, що серед окремих законів, які визначають правовий статус суб'єктів, визначених у ст. 480 КПК України, слово «іmunітет» застосовується лише у ст. 49 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів». У тексті КПК України 2012 року цей термін вживається лише в контексті дипломатичного іmunітету в окремих нормах (наприклад, ч.2 ст. 6 КПК України) [76].

Водночас, кримінальне процесуальне законодавство окремих зарубіжних країн передбачає здійснення особливого порядку та надання додаткових гарантій саме особам, що користуються іmunітетом. Наприклад, у ст. 117 КПК Латвійської Республіки передбачено два види іmunітету: іmunітет осіб та іmunітет приміщень. У законі встановлено, що кримінальний процесуальний іmunітет особи може надавати їй різні рівні переваг при виконанні кримінально-процесуальних обов'язків, зокрема: 1) повністю звільняти особу від обов'язку брати участь у кримінальному провадженні; 2) визначати особливий порядок притягнення особи до кримінальної відповідальності; 3) забороняти чи обмежувати застосування до особи заходів примусу або встановлювати особливий порядок їх застосування; 4) забороняти або обмежувати контроль особистих засобів зв'язку та листування; 5) звільняти особу від дачі показань повністю або частково; 6) визначати особливий порядок вилучення документів [186].

Одним із особистих іmunітетів, передбачених КПК Латвійської Республіки є іmunітет посадових осіб, що користуються недоторканістю. Ст. 120 закону надає такі особливі гарантії Президенту Республіки, суддям Конституційного Суду, суддям, омбудсмену, прокурорам, посадовим особам органу державної охорони, управління внутрішньої безпеки та управління запобігання та протидії корупції.

Схожий підхід до унормування цього аспекту продемонстровано також у КПК Республіки Казахстан. Законодавчий акт хоча й не встановлює загальних положень щодо кримінального процесуального іmunітету, але містить окрему главу 57, яка має назву «Особливості провадження у справах осіб, що користуються привілеями та іmunітетом від кримінального

переслідування». Її норми встановлюють особливий порядок провадження щодо депутатів парламенту, кандидатів в Президенти Республіки та кандидатів у депутати парламенту, Голови, заступника та суддів Конституційного Суду Республіки, суддів, Генерального прокурора Республіки, омбудсмена, а також осіб, що мають дипломатичний імунітет [183].

У вітчизняному кримінальному процесі, загальні положення інституту кримінального процесуального імунітету мають здебільшого доктринальні основи, ніж законодавчі. Кримінальний процесуальний імунітет є доволі широким поняттям, адже основою для його встановлення у нормах КПК України може бути не тільки професійна діяльність особи, але й статус у конкретному кримінальному провадженні, родинні відносини із учасниками кримінального провадження, захист відповідно до положень міжнародного права тощо. Особливий порядок провадження щодо окремої категорії осіб, визначених Главою 37 КПК України є лише одним із його проявів.

Незважаючи на те, що саме поняття імунітет досить обмежено вживається у вітчизняному законодавстві, що регламентує правовий статус окремої категорії осіб, цілий ряд суб'єктів, визначених ст. 480 КПК України (крім суддів) мають відповідно до Конституції України та спеціальних законів гарантії, які за своєю правовою природою є кримінальним процесуальним імунітетом. До таких осіб відносяться, зокрема, народні депутати. Положення ч.2 ст. 27 ЗУ «Про статус народного депутата» містить відсильну норму і встановлює, що «особливості початку досудового розслідування щодо народного депутата України, повідомлення про підозру, затримання, обрання щодо нього запобіжного заходу, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій визначаються КПК України» [75].

Аналогічний підхід до законодавчого формулювання своїх гарантій має Уповноважений Верховної Ради з прав людини. У ст. 20 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» зазначено, що «він не може бути без згоди Верховної Ради України притягнутий до кримінальної

відповідальності або підданий заходам адміністративного стягнення, що накладаються в судовому порядку, затриманий, заарештований, підданий обшуку, а також особистому огляду» [77].

Закон України «Про Конституційний Суд України» серед гарантій незалежності та недоторканості судді Конституційного Суду України встановлює особливості його затримання та повідомлення його про підозру [72]. Цей імунітет ґрунтується безпосередньо на положенні ст. 149 Конституції України, відповідно до якого «без згоди Конституційного Суду України суддю Конституційного Суду України не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину» [36].

Низку гарантій, що складають кримінальний процесуальний імунітет адвоката передбачає ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а саме: 1) проведення стосовно адвоката оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, що можуть проводитися виключно з дозволу суду, здійснюється на підставі судового рішення, ухваленого за клопотанням Генерального прокурора, його заступників, прокурора Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя; 2) заборона проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатської діяльності; 3) заборона залучення адвоката до конфіденційного співробітництва під час проведення оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, якщо таке співробітництво буде пов'язане або може призвести до розкриття адвокатської таємниці; 4) заборона втручання у приватне спілкування адвоката з клієнтом; 5) обов'язок органів або посадових осіб, які затримали адвоката або застосували до нього запобіжний захід, негайно повідомити про це відповідну раду адвокатів регіону; 5) здійснення повідомлення про підозру адвоката у вчиненні кримінального правопорушення виключно Генеральним прокурором, його заступником, прокурором Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста

Севастополя; 6) обов'язок слідчого судді, суду зазначити у судовому рішенні перелік речей, документів, що планується відшукати, виявити чи вилучити під час проведення слідчої дії чи застосування заходу забезпечення кримінального провадження; 7) обов'язок забезпечити участь представника адвокатів ради регіону під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката (ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [68].

Лише один елемент кримінального процесуального імунітету депутата місцевої ради передбачає ст. 31 ЗУ «Про статус депутатів місцевих рад», а саме особливості повідомлення його про підозру [74].

Також, у ч.5 ст. 9 ЗУ «Про запобігання корупції» встановлено кримінальні процесуальні імунітети Голови та заступника голови НАЗК – особливості повідомлення їх про підозру та відсторонення від посади [71].

Таким чином, можна стверджувати, що модель кримінального провадження, передбаченого Главою 37 КПК України частково заснована на теорії кримінального процесуального імунітету, адже деякі особи, що входять до окремої категорії наділяються ним відповідно до закону.

Що ж стосується інших осіб, які входять до переліку, передбаченого ст. 480 КПК України, критерії їх віднесення до нього залишаються спірними. Це обумовлює необхідність їх пошуку та науково-практичного осмислення.

Одним із таких критеріїв, що об'єднує більшість суб'єктів, які складають окрему категорію осіб, є встановлення у актах законодавства, що регламентує їх статус, загального принципу незалежності та заборони будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання у їх діяльність. Такий принцип сформульований, зокрема, щодо членів Рахункової палати (ч.4 ст. 3 ЗУ «Про Рахункову палату»), членів Вищої Ради правосуддя (ч.4 ст. 21 ЗУ «Про Вищу Раду правосуддя»), членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (ч.11 ст. 94 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів»), працівників НАБУ (ч.3 ст. 4 ЗУ «Про Національне антикорупційне бюро України»).

Також заслуговує на увагу той факт, що кандидати на пост Президента України не мають спеціальних особистих законодавчих гарантій невтручання у їх діяльність, але відповідно до п.3 ч.1 ст. 21 Виборчого кодексу України однією із засад виборчого процесу визнається законність та заборона протиправного втручання будь-кого у виборчий процес [6]. У даному випадку відповідна гарантія має не особистий характер, а обумовлена політико-правовим процесом, у який залучена особа.

Однак, слід відзначити, що в цьому аспекті прослідковується також і певна непослідовність у формулюванні кола окремої осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження. Відповідно до спеціальних законів, гарантії незалежності працівників НАБУ та НАЗК мають ідентичний зміст, однак у ст.480 КПК України лише Голова та заступник голови НАЗК є особами, щодо яких здійснюється особливий порядок, в той час як усі працівники НАБУ відносяться до цього переліку. Більше того, у ч.2 ст. 9 ЗУ «Про запобігання корупції» зазначається, що «Голова, заступник Голови Національного агентства та службовці апарату НАЗК під час виконання покладених на них обов'язків є представниками влади, діють від імені держави і перебувають під її захистом» [71]. Тому, як видається, цей недолік має бути усунутий, адже логічні підстави для такої розбіжності відсутні.

Схожа проблема має місце також і в контексті прокурорів. Особливий порядок кримінального провадження, відповідно до чинного КПК України, здійснюється виключно щодо Генерального прокурора, його заступника, прокурора САП. Однак, слід зауважити, що норма ч.5 ст. 14 Закону України «Про прокуратуру» передбачає, що «органи державної влади, органи місцевого самоврядування, інші державні органи, їх посадові та службові особи, а також фізичні та юридичні особи і їх об'єднання зобов'язані поважати незалежність прокурора та утримуватися від здійснення у будь-якій формі впливу на прокурора з метою перешкоджання виконанню службових обов'язків або прийняття ним незаконного рішення» [73]. Тобто, гарантії

незалежності та недопустимості будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання мають абсолютно всі прокурори, які обіймають посаду прокурора прокуратури відповідно до ст. 15 Закону України «Про прокуратуру». Функції, які покладені на прокуратуру відповідно до Конституції України очевидно теж вимагають підвищених гарантій правового захисту тих осіб, які їх реалізують. Досвід зарубіжних країн, зокрема Латвійської Республіки також демонструє, що як правило, прокурори ними наділяються. Саме тому, ми дотримуємось такої позиції, що всі прокурори прокуратури, визначені ст. 15 Закону України «Про прокуратуру» повинні бути віднесені до кола осіб, щодо яких здійснюється диференційований порядок кримінального провадження відповідно до Глави 37 КПК України.

За наведеним критерієм – характеру встановлених у законі гарантій незалежності та невтручання у їх діяльність, усіх осіб, що складають окрему категорію, відносно якої здійснюється особливий порядок кримінального провадження можна класифікувати на три групи: *1) особи, які відповідно до закону наділяються кримінальним процесуальним імунітетом: судді, народні депутати, судді КСУ, Уповноважений Верховної Ради з прав людини, адвокати, депутати місцевих рад, Голова та заступник голови НАЗК; 2) особи, чия діяльність відповідно до закону забезпечується особистими гарантіями незалежності та заборони будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання: члени Рахункової палати, члени Вищої Ради правосуддя, працівники НАБУ; 3) особи, що залучені до процесу, який відповідно до закону є захищеним від протиправного втручання: кандидати у Президенти України [23, с. 296].*

Ще одним важливим критерієм віднесення певних суб'єктів до окремої категорії осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження є функціональна спрямованість їх владних повноважень або сфера їх професійної діяльності. Цей класифікаційний критерій є більш дослідженим у вітчизняній літературі. Наприклад, О.М. Посвистак вважає, що класифікувати осіб, зазначених у ст. 480 КПК України можливо на 4 групи:

1) суб'єкти, які виконують представницькі функції – народні депутати України; кандидати у Президенти України; депутати місцевих рад; 2) суб'єкти, які здійснюють судову, правоохоронну і правозахисну діяльність – судді, судді КСУ, судді Вищого антикорупційного суду, а також присяжні на час виконання ними обов'язків у суді, адвокати; Генеральний прокурор, його заступники, прокурори Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; Директор і працівники Національного антикорупційного бюро України; 3) суб'єкти, які сприяють функціонуванню судової влади – Голова, заступники Голови, члени Вищої ради правосуддя, Голова, заступники Голови, члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; 4) суб'єкти, які виконують важливі контрольні функції у певній сфері діяльності – Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; Голова й інші члени Рахункової палати; Голова Національного агентства з питань запобігання корупції та його заступники [58, с. 41].

Така класифікація, безумовно, є логічною, однак на нашу думку, потребує уточнень в декількох аспектах. По-перше, усіх суб'єктів, що складають окрему категорію осіб в значенні Глави 37 КПК України можна поділити на владних та невладних. Єдиним невладним суб'єктом у переліку, визначеному ст. 480 КПК України є адвокат, що, на наше переконання, обумовлено конституційним статусом адвокатури України, інші – є суб'єктами владних повноважень.

За спрямованістю виконуваних функцій, осіб, що віднесені до окремої категорії можна класифікувати на такі групи: 1) *суб'єкти, що реалізують функцію правосуддя або сприяють здійсненню правосуддя*: судді, судді Конституційного Суду України, судді Вищого антикорупційного суду, а також присяжні на час виконання ними обов'язків у суді, Голови, заступник Голови, члени Вищої ради правосуддя, Голови, заступник Голови, члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; 2) *суб'єкти, що реалізують політико-представницьку функцію*: народний депутат України, кандидат у Президенти України, депутат місцевої ради; 3) *суб'єкти, що здійснюють правоохоронну*

та правозахисну функцію: Генеральний прокурор, його заступник, прокурор САП, адвокат; 4) суб'єкти, що реалізують функцію парламентського контролю: Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Голова, інший член Рахункової палати; 5) суб'єкти, що реалізують антикорупційну політику та здійснюють функцію протидії корупційним правопорушенням: Директор та працівники НАБУ, а також Голова НАЗК та його заступник.

Перевага наведеної класифікації осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження полягає не тільки у більшій деталізації функцій, що здійснюють відповідні суб'єкти, але також і в тому, що вона дозволяє простежити й тенденції удосконалення кола цих осіб. Зокрема, аналіз динаміки кримінального процесуального законодавства дає змогу дійти висновку, що така класифікаційна категорія як «суб'єкти, що реалізують антикорупційну політику та здійснюють функцію протидії корупційним правопорушенням» загалом була відсутня у початковій редакції КПК України 2012 року і з'явилася лише у зв'язку із подальшими доповненнями до кодексу. Така тенденція свідчить про усвідомлення законодавцем значення розбудови органів антикорупційної інфраструктури для подальшого утвердження правової держави та необхідність надання представникам цих органів додаткових гарантій правового захисту у сфері кримінальної юстиції.

Указане, водночас, актуалізує й питання віднесення до окремої категорії осіб й деяких інших представників правоохоронної інфраструктури України. О.М. Посвистак, наприклад, пропонує доповнити перелік ст. 480 КПК такими посадами як Директор ДБР, його перший заступник та 24 заступники, що обґрунтовується особливим значенням діяльності цих осіб у державному механізмі протидії злочинності та специфікою підслідності цього органу [58, с. 24]. Із такою аргументацією слід повністю погодитись. На підтримку цього підходу також варто зазначити, що не є справедливою ситуація, за якої слідчі органів ДБР здійснюють кримінальне провадження щодо тих осіб, які зазначені у ст. 480 КПК України, але самі додаткових гарантій від

необґрунтованого кримінального переслідування не мають. Але слід також зауважити, що відповідно до ст. 4 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» гарантії недопустимості незаконного втручання мають усі працівники ДБР, а не тільки Голова та заступники [70]. Саме тому, ч.1 ст. 480 КПК України слід доповнити п.11 в такій редакції: *«11) Директор та працівники Державного бюро розслідувань»*.

У літературі наразі зароджується дискусія щодо віднесення до окремої категорії осіб й працівників Бюро економічної безпеки. Наприклад, А.О. Козаченко пропонує регламентувати у КПК України особливості початку досудового розслідування у разі встановлення відомостей, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зокрема, керівником Бюро економічної безпеки [33, с. 174]. Враховуючи, що серед завдань, які покладені на БЕБ відповідно до закону, визначено «забезпечення економічної безпеки держави шляхом запобігання, виявлення, припинення, розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави» (п.4 ч.1 ст. 4 Закону України «Про Бюро економічної безпеки України»), можна стверджувати, що характер функціональної спрямованості цього органу виправдовує віднесення його працівників до окремої категорії осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження. Виняткову важливість реалізації функції забезпечення економічної безпеки держави для підтримки стабільності вітчизняної економіки в умовах повномасштабної війни та післявоєнної відбудови України важко поставити під сумнів. Принагідно також зауважити, що ст. 5 Закону України «Про Бюро економічної безпеки» також встановлює загальний принцип заборони незаконного втручання у здійснення повноважень працівників Бюро економічної безпеки України [69]. Таким чином, можна дійти висновку, що працівники БЕБ відповідають виокремленим критеріям віднесення до переліку осіб, визначених ст. 480 КПК України, а тому її положення у ч.1 слід доповнити п.12 у такій редакції: *«12) Директор та працівники Бюро економічної безпеки»*.

У науці кримінального процесу та у законодавстві неоднозначно вирішується питання про межі застосування особливого порядку кримінального провадження, передбаченого Главою 37 КПК України. У правозастосовній практиці не виключені випадки, коли особа вчинила кримінальне правопорушення перебуваючи на певній посаді, а на час здійснення кримінального провадження вже її не обіймає. Можлива й протилежна ситуація, коли діяння, що містить ознаки кримінального правопорушення було вчинене до того, як особа отримала відповідний статус, а провадження здійснюється вже після його набуття. Слід відзначити, що положення ст. 480 КПК України, так само як інші положення кодексу це питання не регламентують.

І як показує правозастосовний досвід, це питання вирішується неоднаково в аспекті різних суб'єктів, що представляють окрему категорію осіб відповідно до ст. 480 КПК України.

В окремих випадках визнається незастосовним особливий порядок кримінального провадження оскільки особа втратила статус відповідно положень чинного законодавства. Наприклад, ВРП було повернуто подання заступника Генерального прокурора України про надання згоди на утримання під вартою судді, оскільки на момент його розгляду особа набула громадянства іншої країни, що є підставою припинення повноважень судді відповідно до ч.1 ст. 121 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» [85].

Водночас, при вирішенні цього питання слід звертати увагу на те, як регламентоване питання щодо набуття або втрати статусу певним суб'єктом відповідно до окремих актів законодавства. Зокрема, ВРП розглядаються у тому числі подання про надання згоди на утримання під вартою суддів у відставці, оскільки відповідно до ч.5 ст. 116 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» за суддею, звільненим за його заявою про відставку, зберігається звання судді та гарантії недоторканності, встановлені для судді до його виходу у відставку [83].

Проблемним у судовій практиці є й питання меж застосування особливого порядку кримінального провадження, передбаченого Главою 37 КПК України щодо адвокатів, зокрема, у випадках, коли право особи на зайняття адвокатською діяльністю було зупинене. У Постанові ККС ВС від 23 липня 2024 року Суд дійшов висновку про те, що на особу, право якої на заняття адвокатською діяльністю припинено або зупинено відповідно до Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», не поширюються положення глави 37 КПК щодо особливого порядку кримінального провадження. Така позиція була обґрунтована тим, що гарантії, передбачені главою 37 КПК України для адвоката мають функціональний характер та призначені для забезпечення прав осіб, яких він представляє та можливості безперешкодно і ефективно здійснювати адвокатську діяльність [60].

Якщо звернутись до досвіду зарубіжних країн у цьому контексті, слід відзначити, що у світовій практиці є приклади, коли законодавець цей аспект визначив абсолютно точно. Наприклад, у КПК Республіки Казахстан є ст. 546, яка має назву «Межі застосування особливостей провадження щодо осіб, які володіють привілеями та імунітетом від кримінального переслідування», яка передбачає, що особливий порядок не застосовується до осіб, перебування яких на відповідній посаді на момент реєстрації приводу до початку досудового розслідування за передбаченими законом підставами припинено [183].

Нормативно вирішене це питання у кримінальному процесуальному законодавстві Естонської Республіки. У ч.2 ст. 375 КПК Естонської Республіки передбачено, що особливий порядок складання обвинувального акту та проведення процесуальних дій повинен бути дотриманий, якщо на момент надання згоди Рійгікоку (парламентом) або Президентом Республіки на складання обвинувального акту особа перебувала на посаді, незалежно від того, діяння вчинення до вступу на посаду або в період перебування на ній [185].

Порівняти указані підходи доволі важко через абсолютну різну модель притягнення до відповідальності окремої категорії осіб.

Цей досвід у науковій літературі аналізував О.М. Посвистак. Він дійшов висновку про необхідність доповнення КПК України окремою статтею, яка визначатиме межі застосування особливого порядку кримінального провадження, у якій передбачити, що відповідний особливий порядок кримінального провадження не застосовується щодо осіб, перебування яких на відповідній посаді на момент внесення відомостей до ЄРДР припинено згідно з передбаченими законом підставами [58, с. 63]. По суті, вчений пропонує закріпити у положеннях КПК України ту модель, яка має місце у КПК Республіки Казахстан.

Ми також вважаємо, що моментом, який визначає підстави для застосування до особи особливого порядку, передбаченого главою 37 КПК України має бути внесення відомостей до ЄРДР, адже в окремих нормах зазначеної глави певні гарантії поширюються у тому числі й на цю процесуальну дію.

Водночас, ми вважаємо, що таке положення має бути уточнене з точки зору коректного формулювання кола осіб, адже, наприклад, щодо адвоката та кандидата в Президенти України неприйнятним буде формулювання «перебування на посаді», оскільки мова йде про певний статус. Крім того, більш чітко має бути прописано у положеннях КПК України те, щодо якого кола діянь поширюється особливий порядок.

Враховуючи викладене, пропонуємо доповнити ст. 480 КПК України ч.2 такого змісту: *«Особливий порядок кримінального провадження застосовується виключно у випадках, якщо на момент внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного державного реєстру досудових розслідувань особа обіймала посаду або мала статус, визначений частиною першою цієї статті незалежно від моменту вчинення діяння».*

Проблемним є й питання про те, хто і як саме має ідентифікувати приналежність особи до окремої категорії осіб, визначеної ст. 480 КПК

України. Відповідно, це обов'язок сторони обвинувачення кожного разу при затриманні чи повідомленні про підозру здійснювати перевірку того, чи не відноситься особа до окремої категорії чи сама особа має повідомити про ці обставини.

Ці питання доволі часто виникають у судовій практиці. Зокрема, у вироку Амур-Нижньодніпровського районного суду Дніпропетровської області було зазначено, що «судом встановлено, що під час проведення 24.05.2022 обшуку в межах даного кримінального провадження, відбулося порушення приписів ч.2 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», оскільки він був проведений за відсутності представника ради адвокатів регіону. Доводи прокурора про те, що обвинувачений ОСОБА_3 навмисно не повідомив про свій статус як адвоката, не узгоджуються із приписами ст. 63 Конституції України, у якій йдеться про те, що особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе. При цьому, як встановлено судом, ОСОБА_3 повідомляв орган досудового розслідування що являється «безробітним юристом», однак слідчим не було детально з'ясовано ані освіту, ані статус як адвоката ОСОБА_3» [8]. Тобто у даному випадку суд сформував підхід, за якого при наявності щонайменшої підозри у тому, що особа може відноситись до окремої категорії осіб, слідчий, прокурор мають вжити заходів задля того аби пересвідчитись у цьому.

Але, наприклад, в ухвалі Хмельницького апеляційного суду суд дійшов висновку про те, що «станом на дату повідомлення ОСОБА_8 про підозру органом досудового розслідування завершено збір доказів, а тому вони не могли бути отримані внаслідок порушення прав ОСОБА_8 на захист, а відповідно судом безпідставно визнано докази обвинувачення недопустимими. Щодо наявності у ОСОБА_8 статусу депутата місцевої ради то про вказаний факт ОСОБА_8 жодного разу не повідомляв, чим його приховав» [115]. Таким чином, суд дійшов висновку, що саме на підозрюваного покладался обов'язок повідомити про свою належність до окремої категорії осіб.

На наше переконання, правильним є перший підхід, але разом із тим, вважаємо, що обов'язок встановлення належності до окремої категорії осіб повинен виникати у випадку, коли наявні обставини, що можуть свідчити про неї.

Як видно із судової практики, цей аспект є проблемним і вимагає вирішення на рівні кодексу. Тому, ми вважаємо за доцільне доповнити ст. 480 КПК України ч.3 такого змісту: *«Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані вживати заходів щодо встановлення належності певної особи до окремої категорії осіб, передбачених частиною першою цієї статті при проведенні процесуальних дій та прийнятті процесуальних рішень у разі наявності обставин, що можуть вказувати на неї»*.

2.2. Гарантії прав та свобод осіб, щодо яких застосовується особливий порядок кримінального провадження, передбачений главою 37 КПК України

Визначення кола гарантій прав окремої категорії осіб вимагає звернення до питання про місце цього особливого порядку кримінального провадження у загальній системі диференціації кримінального провадження, а також підстав його виокремлення.

Питання визначення оптимальної моделі кримінального провадження щодо окремої категорії осіб завжди привертало увагу представників кримінальної процесуальної доктрини. Така увага зумовлена тим, що відповідний особливий порядок кримінального провадження традиційно розглядається як виняток із проголошеної у ст. 10 КПК України засади рівності. Остання передбачає, зокрема, недопустимість встановлення жодних привілеїв та обмежень, у тому числі, за такою ознакою як рід занять. Відповідно, формулювання відповідного порядку має відбуватися з урахуванням дотримання балансу між публічним інтересом у забезпеченні належного функціонування державних органів та їх посадових осіб та

загальною засадою рівності. У цьому контексті повстає слушне питання: які саме обставини виправдовують особливий порядок кримінального провадження, що передбачений Главою 37 КПК України.

На думку, Є.В. Кузьмічової, привілеї, які надаються окремій категорії осіб, мають публічно-правовий характер та покликані захищати від незаконного втручання у виконання їх професійних обов'язків [40, с. 107]. Про публічно-правовий характер відповідних гарантій, які не є при цьому особистим привілеєм стверджує й С. Скрипниченко [92, с. 118].

О.М. Посвистак, говорячи про підставу диференціації кримінального провадження у цьому аспекті зазначає, що нею виступає публічно-правовий статус зазначених осіб, унаслідок чого вчинені ними кримінальні правопорушення мають підвищений рівень суспільної небезпеки та застосування у зв'язку з цим більш тяжкого покарання за його вчинення, а її завданням є забезпечення безперешкодного та ефективного здійснення ними своїх повноважень та недопущення безпідставного порушення гарантій їх діяльності [56, с. 505].

Таким чином, ми можемо дійти висновку, що у літературі наразі наявний консенсус з приводу як необхідності виділення особливого порядку провадження щодо окремої категорії осіб, так і підстав такої диференціації.

Втім, щодо місця провадження щодо окремої категорії осіб в системі кримінального провадження тривають дискусії.

У літературі традиційно виділяють ускладнені та спрощені порядки кримінального провадження. Кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб зазвичай відносять здебільшого до першої класифікаційної групи. Так, наприклад, Л.М. Лобойко та О.А. Банчук вказують, що ускладнення кримінальної процесуальної форми має на меті більш повне забезпечення прав та законних інтересів, у тому числі, осіб, які виконують важливі функції держави і є її громадянами (депутати, судді, публічні обвинувачі, адвокати тощо) [44, с. 20].

В.М. Трофименко зазначає, що кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб є диференційованим порядком саме в силу специфіки правового статусу тих осіб, перелік яких закріплено у ст. 480 КПК України і саме в силу цього статусу законодавець передбачив додаткові гарантії для таких осіб, які мають публічно-правовий характер і реалізація яких створює належні умови виконання ними своїх службових і професійних обов'язків [96, с/ 207]. Таким чином, науковець не ставить під сумнів диференційований характер такого провадження.

Натомість, А.А. Ренкас доходить висновку, що особливої форми кримінального провадження щодо окремої категорії осіб по суті не існує, адже законодавець у нормах глави 37 КПК України не встановив єдину сукупність норм або єдину процедуру, яка однаково застосовується до всіх осіб, які передбачені в ст. 480 КПК України [82, с. 99].

Аналіз норм Глави 37 КПК України дозволяє виокремити таке коло додаткових гарантій окремої категорії осіб під час здійснення щодо них кримінального провадження: 1) особливий порядок початку досудового розслідування (ч.1 ст. 480¹, ч.1 482² КПК України); 2) особливий порядок повідомлення про підозру (ст. 481 КПК України); 3) особливий порядок затримання (ст. 482, ч.2 ст. 482² КПК України); 4) спеціальні правила підсудності клопотань слідчому судді (ст. 482¹ КПК України); 5) особливий порядок розгляду клопотань про застосування заходів, що обмежують права і свободи (ч.2 ст. 482² КПК України); 6) інформування державних та інших органів чи службових осіб (ст. 483 КПК України).

Слід відзначити й те, що окремі гарантії правового захисту окремої категорії осіб визначені не тільки у КПК України, але й в окремих законах України. Як правило, у КПК України лише деталізуються ті гарантії, що закладені у галузевому законодавстві. Однак, як було зазначено у попередньому підрозділі, ЗУ «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини» встановлює у ст. 20 правило, відповідно до якого Уповноважений не може бути затриманий, заарештований, підданий обшуку, а також особистому

огляду без згоди Верховної Ради. КПК України таких гарантій не містить, але відповідно до ч.2 ст. 1 КПК України інші закони України теж є складовою кримінального процесуального законодавства, а відтак аналізовані гарантії теж мають бути реалізовані у кримінальному провадженні.

Кримінальні процесуальні гарантії діяльності адвоката в частині обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів визначені ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Дійсно, особливий порядок кримінального провадження щодо окремої категорії осіб відрізняє від інших особливих порядків те, що коло додаткових гарантій, які передбачені главою 37 КПК України не є уніфікованим. Фактично, кожен суб'єкт, визначений ст. 480 КПК України має лише деякі із наведених гарантій. І це є логічним підходом, адже формулювання їх нормативної моделі обумовлено статусом цих осіб, виконуваними ними функціями, що було детально розглянуто у попередньому підрозділі. Жоден із представників окремої категорії осіб не має усієї повноти указаних гарантій.

Втім, це не означає, що кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб не є проявом диференціації кримінальної процесуальної форми. Відповідний порядок кримінального провадження у будь-якому разі передбачає ускладнення процесуальної форми та надання додаткових гарантій, обумовлених особливим статусом осіб, визначених ст. 480 КПК України. Це дає усі підстави вважати, що кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб у системі кримінального процесу є провадженням ускладненим, що передбачає надання додаткових гарантій правового захисту.

В межах цього підрозділу ми розглянемо детально гарантії, пов'язані із особливостями початку досудового розслідування, повідомленням про підозру та особливим порядком розгляду клопотань про застосування заходів, що обмежують права і свободи.

Особливості початку досудового розслідування

Процесуальна регламентація початку досудового розслідування піддалася концептуальному оновленню із прийняттям КПК України 2012 року та набуття ним чинності. Відповідно до ч. 2 ст. 214 КПК України досудове розслідування розпочинається із внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань, а на слідчого, дізнавача та прокурора покладено обов'язок невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення внести відомості до ЄРДР та розпочати досудове розслідування.

Така регламентація породила достатньо серйозну дискусію з приводу сутності та змісту цієї процесуальної дії, а також підстав її здійснення. Л.М. Лобойко вважає, що підставою для початку досудового розслідування у контексті положень КПК України 2012 року є мінімально необхідна сукупність ознак кримінального правопорушення й ознак складу кримінального правопорушення у діянні, про яке надійшла інформація [43, с. 92]. При цьому автор вважає, що наявність відповідної інформації є безумовною підставою для реалізації кримінальної процесуальної процедури, незалежно від того, які засоби для цього використовуються (рішення або процесуальні дії). На його думку, формальний акт початку досудового розслідування не виступає запобіжником від можливих порушень з боку органів досудового розслідування [43, с. 91].

В свою чергу, Ю.П. Аленін дотримується позиції, відповідно до якої попередня перевірка заяв про вчинення кримінального правопорушення є необхідною, адже це дозволить ефективно фільтрувати повідомлення і заяви про вчинення кримінального правопорушення некримінального характеру [3, с. 398].

Ми переконані, що формалізований початок досудового розслідування у тій моделі кримінального провадження, яка сформована у КПК України

2012 року має важливе процесуальне значення з точки зору захисту прав та законних інтересів усіх учасників кримінального провадження, адже ця юридична процедура пов'язана із самою можливістю розпочати кримінальне переслідування. Саме внесення відомостей до ЄРДР і початок досудового розслідування тягне за собою можливість вчинення процесуальних дій, які матимуть правообмежувальний характер для певної особи. Тому, у нормах Глави 37 КПК України встановлені додаткові юридичні гарантії у контексті особливостей початку досудового розслідування для певних суб'єктів, які віднесені до законом окремої категорії осіб.

Відповідні додаткові гарантії встановлені для двох категорій осіб - суддів ВАКС та народних депутатів України. Відомості, що можуть свідчити про вчинення ними кримінального правопорушення вносяться до ЄРДР Генеральним прокурором України (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора) (ч.1 ст. 480¹, ч.1 ст. 482² КПК України).

Слід звернути увагу, що зазначене положення було відсутнє у початковій редакції КПК України, а відповідні доповнення були внесені ЗУ «Про Вищий антикорупційний суд» щодо суддів ВАКС та Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою приведення у відповідність із ЗУ «Про внесення змін до статті 80 Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України» щодо народних депутатів. Водночас, дискусія щодо можливого впровадження такого порядку у кримінальне процесуальне законодавство тривала доволі давно.

У Висновку Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України щодо питання про початок кримінального провадження стосовно суддів, яке пов'язане зі здійсненням ними судочинства від 01.07.2013 року було висловлено пропозицію закріпити у нормах ст. 214 КПК України обов'язок Генерального прокурора або його заступника вносити до ЄРДР відомості про вчинення кримінального правопорушення особами, які визначені ст. 480 КПК України та щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження [9].

Варто зазначити, що у доктрині відповідна пропозиція піддавалася критичному аналізу. До цього питання звертався А.В. Шевчишен, акцентуючи увагу на численних правових та організаційних проблемах такого процесуального порядку [124, с. 117-118]. Врешті решт, автор дійшов висновку про невиправданість такого ускладнення кримінальної процесуальної форми.

Втім, такий порядок був запроваджений у КПК України, хоча й не до всіх осіб, визначених ст. 480 КПК України, а лише щодо суддів ВАКС та народних депутатів України.

Таке оновлення законодавства ще раз породило дискусію з приводу доцільності відповідної регламентації, за якої відомості, які свідчать про вчинення кримінального правопорушення судьями ВАКС або народними депутатами України мають бути внесені виключно Генеральним прокурором України або особою, яка виконує його обов'язки.

До аналізованого процесуального порядку вже за чинної редакції ч.1 ст. 480¹, ч.1 ст. 482² КПК України у літературі звертався О.М. Посвистак. На його думку, він є недоцільним, адже наслідком внесення відомостей до ЄРДР є лише легітимація проведення слідчих (розшукових) дій, а тому це не означає, що обов'язково в подальшому будуть обмежуватись права та свободи відповідних осіб. У підсумку, вчений доходить висновку про необхідність виключення цих положень із КПК України та розповсюдження загальних правил початку досудового розслідування, визначених ст. 214 КПК України на провадження щодо суддів та народних депутатів [58, с. 100].

Піддає критиці таку нормативну регламентацію й Х.М. Танривердієв, хоча він формулює інші пропозиції щодо вирішення цієї проблеми (у контексті провадження щодо народного депутата України). На переконання дослідника, ситуація, за якої Генеральний прокурор України є єдиною особою, яка уповноважена на внесення відомостей до ЄРДР є проблемною, адже у випадку, якщо останній через певні причини об'єктивного або суб'єктивного характеру не знайде підстав для внесення відомостей до ЄРДР, кримінальне

провадження так і не зможе розпочатися, що аж ніяк не сприятиме реалізації завдань кримінального провадження. Виправлення такої ситуації, на його думку, можливе шляхом надання відповідного повноваження вносити відомості про кримінальне правопорушення до ЄРДР не тільки Генеральному прокурору України, але й керівнику САП, НАБУ та ДБР [95, с. 93, 109].

Якщо початок досудового розслідування, по суті, залежить від належної реалізації своїх обов'язків однією конкретною посадовою особою, то особливої актуальності набуває питання щодо наявності ефективного механізму судового контролю у цьому аспекті. КПК України такий механізм містить: відповідно до п.1 ч.1 ст. 303 КПК України слідчому судді може бути оскаржено бездіяльність слідчого, дізнавача, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення.

Втім, чи може бути оскаржена слідчому судді в порядку ст. 303 КПК України бездіяльність Генерального прокурора України, яка полягає у невнесенні у ЄРДР відомостей, що може свідчити про вчинення суддею ВАКС або народним депутатом України кримінального правопорушення, враховуючи, що вчинення такої дії є його виключною компетенцією? На думку О.М. Калужної, відповідний випадок не є винятком у цьому контексті, а відтак бездіяльність Генерального прокурора так само може бути оскаржена слідчому судді і його розсуд буде обмежено судовим контролем [31, с. 42].

Утім, як показує судова практика, слідчі судді при розгляді відповідних скарг дотримуються протилежної позиції. Наприклад, в ухвалі слідчого судді ВАКС за результатами розгляду скарги на бездіяльність уповноважених осіб НАБУ, яка полягала у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, слідчим суддею було вказано, що *«виключне право на внесення відомостей до ЄРДР про можливі кримінальні правопорушення, вчиненні народним депутатом України, має Генеральний прокурор або особа, яка виконує обов'язки Генерального прокурора. З матеріалів скарги вбачається, що адвокат ОСОБА_3 до Генерального прокурора із заявою про*

вчинення можливих кримінальних правопорушень народним депутатом України ОСОБА_4 не звертався, а просить слідчого суддю зобов'язати внести до ЄРДР відомості за вищезазначеною заявою уповноважених осіб НАБУ. Проте з огляду на законодавчі положення, уповноважені особи НАБУ не мають повноважень на внесення до ЄРДР відомостей відносно народного депутата України щодо обставин можливого вчинення кримінального правопорушення зазначених у заяві. За таких обставин у слідчого судді відсутні підстави для задоволення цієї скарги» [102].

Аналогічні позиції слідчі судді висловлювали стосовно повідомлень про можливі кримінальні правопорушення, вчиненні народними депутатами України, які були подані до СБУ [111] та ДБР [112].

Аналізуючи цитоване судове рішення, слід зауважити, що ані норми ст. 214 КПК України, ані норми Глави 37 КПК України не передбачають обов'язкового звернення особи, яка вказує, що у діянні народного депутата містяться ознаки кримінального правопорушення саме до Генерального прокурора України. Норми ч.1 ст. 480¹, ч.1 ст. 482² КПК України лише вимагають обов'язкового внесення до ЄРДР відповідних відомостей прокурором певного рівня. Але, слід зауважити, що норма ч.2 ст. 216 КПК України встановлює обов'язок слідчого письмово повідомити прокурора про обставини, які можуть свідчити про кримінальне правопорушення, розслідування якого не віднесене до його компетенції протягом 5 днів з дня встановлення таких обставин. Така норма хоча й не є цілком релевантною, але вона регламентує доволі споріднені правові відносини, тому у даному випадку мала би бути застосована аналогія кримінального процесуального закону. Втім, у правозастосовній практиці у контексті розглядуваного аспекту вона не реалізовується.

Як впливає із аналізованої практики ВАКС щодо розгляду скарг на бездіяльність, пов'язану із невнесенням відомостей, які можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення в ЄРДР, у регламентації початку досудового розслідування щодо суддів ВАКС та народних депутатів України

є суттєвий недолік. Положення чинного КПК України не містять норм, які б зобов'язували орган досудового розслідування, який отримав відомості про вчинення кримінального правопорушення або самостійно їх виявив, повідомляти про це Генерального прокурора України. Втім, у цьому контексті також виникає питання про дотримання 24-годинного строку на внесення відомостей до ЄРДР. На нашу думку, у даному випадку, на рівні КПК України є доцільність закріплення такої моделі початку досудового розслідування щодо суддів ВАКС та народних депутатів України, за якої Генеральний прокурор України у випадку надходження до нього повідомлення від органу досудового розслідування про отримання відомостей, що можуть свідчити про вчинення цими суб'єктами кримінального правопорушення зобов'язаний був би внести відомості до ЄРДР не пізніше 24 годин з моменту отримання такого повідомлення.

Іншим проблемним питанням у розглядуваному аспекті є належний механізм судового контролю. Як бачимо, судова практика розглядає норму п.1 ч.1 ст. 303 КПК України як незастосовну у випадках, коли виключною компетенцією на внесення відомостей до ЄРДР наділений Генеральний прокурор України. На наше переконання, така позиція впроваджує не виправдано високий імунітет від кримінального переслідування окремої категорії осіб, адже фактично реалізація кримінальної процесуальної процедури ставиться в залежність від розсуду однієї посадової особи і не забезпечується належним ефективним засобом юридичного захисту. Крім того, ми не знаходимо аргументів на користь тієї позиції, що виключне повноваження Генерального прокурора України на внесення відомостей до ЄРДР є несумісним із судовим контролем. Саме тому, задля усунення будь-яких непорозумінь у правозастосовній практиці у цьому контексті, вважаємо, що у положеннях ч.1 ст. 480¹, ч.1 ст. 482² КПК України має бути прямо закріплена норма, відповідно до якої бездіяльність Генерального прокурора, пов'язана із невнесенням відомостей до ЄРДР може бути оскаржена слідчому судді в порядку, передбаченому КПК України.

Судова практика дає змогу виявити ще один недолік чинної регламентації початку досудового розслідування щодо окремої категорії осіб. Це ситуації, наприклад, коли мова йде про отримання відомостей про вчинення кримінального правопорушення групою осіб, одним із яких є народний депутат України. Таке питання також було розглянуто в ухвалі слідчого судді ВАКС за результатами розгляду скарги на бездіяльність, яка полягала у невнесенні відомостей до ЄРДР. В ході її розгляду виникло питання про належний порядок внесення відомостей до ЄРДР відносно тих осіб, які не є народними депутатами і які не мають відповідних гарантій додаткового захисту. Слідчим суддею з цього приводу було сформульовано таку правову позицію: *«у разі зазначення у повідомленні відомостей про можливу причетність до кримінального правопорушення народного депутата України у співучасті з іншими особами, ці відомості щодо неспеціальних суб'єктів все одно не можуть бути внесені будь-яким слідчим чи прокурором, оскільки вони потребуватимуть перевірки та проведення першочергових заходів у кримінальному провадженні щодо спеціального суб'єкта, що може нівелювати відповідні гарантії»*.

Фактично, внесення відомостей до ЄРДР лише стосовно можливих співучасників ймовірного злочину, що вчинявся ними з народним обранцем, порушить мету законодавчої норми, яка надає можливість на первинному етапі кримінального провадження саме найвищій посадовій особі органів прокуратури перевіряти відповідні факти, що зазначаються у повідомленні».

Отже, виключне право на внесення відомостей до ЄРДР про можливі кримінальні правопорушення, вчиненні народним депутатом України, має Генеральний прокурор або особа, яка виконує обов'язки Генерального прокурора» [105].

Така позиція в цілому є логічною, але поряд із цим вона демонструє неврегульованість цього аспекту на рівні КПК України. Переконані, що подібні правозастосовні ситуації слід розглядати в контексті обставин, що свідчать про наявність ознак кримінального правопорушення, вчиненого

народним депутатом (або суддею ВАКС) зі збереженням гарантій, передбачених ст. 480¹ та ч.1 ст. 482² КПК України

Виходячи із цієї моделі нормативної регламентації початку досудового розслідування, можемо запропонувати таку редакцію ч.1 ст. 480¹ КПК України:

«Стаття 480¹. Особливості початку досудового розслідування кримінальних правопорушень, вчинених суддею Вищого антикорупційного суду

1. Відомості, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення суддею Вищого антикорупційного суду, вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) у порядку, встановленому цим Кодексом.

Слідчий, прокурор, отримавши з будь-якого джерела відомості про те, що у діянні судді Вищого антикорупційного суду можуть міститись ознаки кримінального правопорушення, зобов'язані невідкладно повідомити про це Генерального прокурора України (виконувача обов'язків Генерального прокурора). У такому випадку, Генеральний прокурор України (виконувач обов'язків Генерального прокурора) зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань не пізніше 24 годин після отримання такого повідомлення.

Бездіяльність Генерального прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення може бути оскаржена у порядку, передбаченому цим Кодексом».

Аналогічний за змістом порядок повинен бути застосовний і у разі наявності відомостей, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення народним депутатом. Відповідно, запропонована модель повинна бути закладена також у нормах ч.1 ст. 482² КПК України.

Водночас, ст. 214 КПК України з огляду на пропоновані зміни повинна бути доповнена ч. 10 такого змісту: *«Особливості початку досудового розслідування щодо окремої категорії осіб визначаються главою 37 цього Кодексу»*.

Особливий порядок повідомлення про підозру

З моменту повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення розпочинається стадія притягнення до кримінальної відповідальності відповідно до чинного КПК України. Саме тому, особи, що відносяться до окремої категорії осіб відповідно до Глави 37 КПК України мають особливі кримінальні гарантії у цьому аспекті.

Незважаючи на те, що повідомлення про підозру є одним із фундаментальних інститутів кримінального процесу, у літературі досі немає єдності щодо його правової природи, сутності та змісту.

Низка дослідників указують на те, що юридична природа повідомлення про підозру має подвійний характер. Так, наприклад, О.В. Фараон указує, що повідомлення про підозру у кримінальному провадженні слід розглядати і як документ, і як дію (процедуру). При цьому, на думку вченої, повідомлення про підозру повністю відповідає ознакам рішення, незважаючи на свою процесуальну форму [116, с. 26].

А.А. Ренкас також стверджує, що судова практика, і процесуальна доктрина дозволяють зробити висновок, що повідомлення про підозру можна розглядати одночасно і як процесуальне рішення, яке створює низку прав та обов'язків, і як певний комплекс дій, який передбачає складання процесуального документа, його затвердження та вручення [82, с. 33].

С.Г. Кримчук визначає повідомлення про підозру як процесуальну дію, яка полягає у висуненні прокурором або слідчим за погодженням із прокурором припущення на підставі наявних доказів у кримінальному провадженні щодо вчинення особою кримінального правопорушення, що складається в письмовій формі та вручається особі з дотриманням визначеної

процедури та зумовлює набуття нею процесуального статусу підозрюваного [39, с. 46].

У свою чергу В.О. Гринюк визначає повідомлення про підозру як процесуальне рішення, що прийняте уповноваженим суб'єктом, яке посвідчує початок здійснення функції обвинувачення, а також його персоніфікацію [16, с. 20].

Схожої позиції у контексті сутності повідомлення про підозру дотримуються Ю.П. Аленін та І.В. Гловюк, визначаючи його як процесуальне рішення – юридичний акт одночасно початку та персоніфікації кримінального переслідування [2, с. 162].

Питання правової природи та змісту повідомлення про підозру стало настільки центральним для правозастосовної практики, що свою правову позицію з цього приводу висловила Велика Палата Верховного Суду. У Постанові ВП ВС від 11 грудня 2019 року у контексті належного порядку повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення судді, було вказано, що «повідомлення про підозру є системою процесуальних дій та рішень слідчого або прокурора під час досудового розслідування, спрямованих на формування законної та обґрунтованої підозри за умови забезпечення особі, яка стала підозрюваною, можливості захищатися усіма дозволеними законом засобами та способами. Цим актом у кримінальному провадженні вперше формулюється та обґрунтовується підозра конкретної особи у вчиненні кримінального правопорушення» [59]. При цьому у судовому рішенні виділяється три етапи повідомлення про підозру: 1) етап прийняття рішення щодо необхідності здійснення особі повідомлення про підозру; 2) етап об'єктивації/вираження сформованого внутрішнього волевиявлення уповноваженої посадової особи щодо прийнятого рішення в зовнішню форму шляхом складання тексту повідомлення про підозру відповідно до вимог, передбачених статтею 277 КПК України, та його підписання; 3) етап доведення інформації до відома адресата, щодо якого

прийняте рішення про повідомлення про підозру, шляхом безпосереднього вручення його тексту особі згідно зі ст. 278 КПК України [59].

Повідомлення про підозру, безсумнівно, можна вважати кримінальним процесуальним рішенням, адже воно відповідає усім ключовим ознакам кримінального процесуального рішення, що виділяються у доктрині - є правозастосовним актом уповноважених державних органів та посадових осіб, вираженим у встановленій законом процесуальній формі та прийнятим у межах їх компетенції у передбаченому законом порядку [59].

Зважаючи на це, повідомлення про підозру можна визначити як кримінальне процесуальне рішення слідчого, прокурора, прийняте у порядку та за наявності підстав, передбачених КПК України, у якому об'єктивується твердження про можливе вчинення певною особою кримінального правопорушення і яке тягне за собою правові наслідки, передбачені законом. Натомість процесуальною дією у цьому контексті слід вважати безпосереднє вручення повідомлення про підозру та дії, пов'язані із ним, тобто третій етап повідомлення про підозру, який було виокремлено у Постанові ККС ВС від 11 грудня 2019 року.

Саме високий ступінь правообмеження, можливість якого тягне за собою повідомлення про підозру обумовив те, що особи, які віднесені законом до окремої категорії осіб мають додаткові процесуальні гарантії в ході прийняття цього рішення.

Ключовою гарантією у цьому контексті є чітке законодавче визначення належного суб'єкта, який має прийняти рішення про повідомлення про підозру особи, визначеної ст. 480 КПК України. Так, відповідно до ч.1 ст. 481 КПК України письмове повідомлення про підозру здійснюється: 1) адвокату, депутату місцевої ради, депутату Верховної Ради АРК, сільському, селищному, міському голові - Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури в межах його повноважень; 2) народному депутату України, кандидату у Президенти України, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, Голові або іншому члену Рахункової

палати, прокурору Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, Директору або іншому працівнику НАБУ, заступникам Генерального прокурора, Голові НАЗК, його заступнику - Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) або заступником Генерального прокурора - керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 3) судді, судді Конституційного Суду України, присяжному на час виконання ним обов'язків у суді, Голові, заступнику Голови, члену Вищої ради правосуддя, Голові, заступнику Голови, члену ВККС, працівникам НАБУ - Генеральним прокурором або його заступником; 4) судді Вищого антикорупційного суду - Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора); 5) Генеральному прокурору - заступником Генерального прокурора.

У судовій практиці неодноразово виникали питання з приводу того, чи може прокурор, який визначений суб'єктом повідомлення про підозру у ч.1 ст. 481 КПК України доручити іншому прокурору здійснювати вручення повідомлення про підозру. Аби подолати можливість різного тлумачення норм КПК України у цьому аспекті, Законом № 187-IX від 04.10.2019 ст. 481 КПК України було доповнено ч.2, яка встановила повноваження Генерального прокурора (виконувача обов'язків Генерального прокурора), його заступника, керівника обласної прокуратури доручити іншим прокурорам здійснити письмове повідомлення про підозру особам, визначеним ч.1 ст. 481 КПК України, у порядку, передбаченому ч.1 та 2 ст. 278 КПК України.

Однак, незважаючи на це, в ході правозастосування й надалі виникало чимало питань в контексті належної правової процедури здійснення повідомлення про підозру окремій категорії осіб, зокрема, чи може Генеральний прокурор або його заступник доручити складення повідомлення про підозру іншому прокурору, чи мають вони здійснювати процесуальне керівництво у відповідному у кримінальному провадженні, якому суб'єкту може бути доручене безпосереднє вручення повідомлення про підозру.

Систематизовані відповіді на ці питання були викладені у вже згаданій Постанові ВП ВС від 11 грудня 2019 року (у контексті вручення повідомлення

про підозру судді). У ній Верховним Судом було сформульовано такі висновки щодо застосування норм ч.2 ст. 481 КПК України: «1) гарантія незалежності суддів забезпечується тим, що виключно Генеральний прокурор або його заступник перевіряють підстави для повідомлення про підозру судді, складають та підписують її текст, а також можуть повідомити про нову підозру або змінити раніше повідомлену підозру; 2) письмове повідомлення про підозру судді, яке передбачає погодження та подальше підписання такого процесуального документа, може здійснюватися лише Генеральним прокурором або його заступником. Це повноваження Генерального прокурора або його заступника є винятковим і не може бути передоручене іншим особам; 3) Генеральний прокурор або його заступник реалізують повноваження щодо письмового повідомлення про підозру судді незалежно від того, чи здійснюють вони процесуальне керівництво у конкретному кримінальному провадженні; 4) Генеральний прокурор або його заступник можуть доручити вручення прийнятого (складеного) та підписаного ними повідомлення про підозру судді суб'єкту, уповноваженому здійснювати процесуальні дії у конкретному кримінальному провадженні; 5) вручення повідомлення про підозру судді уповноваженим суб'єктом за умови, що таке рішення було прийняте (складене) та підписане саме Генеральним прокурором або його заступником, не порушує гарантії суддівської незалежності» [59].

Незважаючи на те, що відповідні позиції ВП ВС дійсно забезпечили єдність правозастосовної практики в частині вручення повідомлення про підозру окремій категорії осіб, окремі проблеми наразі все ж наявні.

У Постанові ВП ВС від 11 грудня 2019 року акцентується увага на тому, що принципове значення в контексті здійснення повідомлення про підозру окремій категорії осіб має саме факт прийняття відповідного рішення та його підписання Генеральним прокурором, а безпосереднє вручення не порушує цієї гарантії. Цю позицію ВС розвиває й надалі. Наприклад, у Постанові ВС від 17 червня 2020 року зазначається, що «додаткова гарантія у формі встановлення спеціальної процедури здійснення повідомлення про підозру

окремим категоріям осіб полягає саме у перевірці підстав і наступному складанні та підписанні повідомлення визначеними законом суб'єктами. Однак подальше вручення письмової підозри окресленим категоріям осіб не впливає на посилення або послаблення цих гарантій. Сам по собі факт особистої передачі повідомлення про підозру не забезпечує додаткового захисту ані судді, ані інших осіб, щодо яких визначено спеціальний порядок здійснення повідомлення про підозру» [63].

Однак, слід відзначити, що ч.2 ст. 481 КПК України встановлює повноваження Генерального прокурора (виконувач обов'язків Генерального прокурора), його заступника, керівника обласної прокуратури доручити здійснення повідомлення про підозру окремої категорії осіб саме *іншому прокурору* (виділено мною – В.Д.), а не будь-якій іншій уповноваженій службовій особі, як це зазначено у Постанові ВП ВС від 11 грудня 2019 року. Це положення закону не дотримується у судовій практиці, зокрема, наявні випадки доручення здійснення безпосереднього здійснення повідомлення про підозру слідчому. У практиці ВС, сформованій після аналізованої позиції ВП ВС це не визнається порушенням.

Так, наприклад, у Постанові ККС ВС від 14 березня 2024 року, вирішуючи питання про дотримання належного порядку повідомлення про підозру голові сільської ради, Судом було зазначено: «оскільки письмове повідомлення про підозру за ч. 2 ст. 189 КК України ОСОБА_6 було складено і підписано прокурором Сумської області ОСОБА_9, а вручення зазначеного процесуального документу доручено слідчому у даному кримінальному провадженні - старшому слідчому в ОВС СУ ГУНП в Сумській області ОСОБА_10, який здійснював його, Верховним Судом не встановлено істотних порушень вимог кримінального процесуального закону в цій частині, а тому висновки апеляційного суду про порушення вимог ст. 481 КПК України під час здійснення повідомлення про підозру сільському голові необґрунтовані» [62].

Аналогічна позиція раніше була викладена ККС ВС у Постанові від 24 лютого 2021 року [64].

У доктрині висловлювались пропозиції щодо можливості доручення здійснення повідомлення про підозру слідчому [125, с. 10]. Безумовно, положення ч.1 ст. 278 КПК України допускає вручення письмового повідомлення про підозру як слідчим, так і прокурором, але у контексті окремої категорії осіб, нормою спеціального характеру буде саме норма ч.2 ст. 481 КПК України, а остання передбачає допустимість доручення здійснення повідомлення про підозру саме прокурору, а не слідчому. Тому, як вбачається, практика доручення слідчому здійснити повідомлення про підозру окремої категорії осіб не відповідає вимогам чинного КПК України.

Із положень ст. 481 КПК України не достатньо точно випливає висновок про те, чи може бути належним способом повідомлення про підозру окремої категорії осіб не безпосереднє вручення їм повідомлення підозру, а вжиття заходів для його вручення у спосіб, передбачений КПК України для повідомлень у випадку, якщо воно було складене та підписане, але безпосередньо вручити його не видається можливим через невстановлення місцезнаходження такої особи.

У науковій літературі, як правило, наголошується на тому, що вручення окремій категорії осіб повідомлення про підозру має бути безпосереднім. Наприклад, О.В. Капліна вважає, що складно уявити, що законодавець вважав би достатнім для набуття особою процесуального статусу підозрюваного, з яким пов'язується і можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності, і застосування заходів забезпечення кримінального провадження тощо, надіслання електронною поштою, або покладення у поштову скриньку найважливішого документа стадії досудового розслідування. Окремо авторка наголошує на правильності практики, за якої повідомлення про підозру суддям, народним депутатам України, депутатам місцевих рад вручаються їм безпосередньо, а не у інший спосіб [32, с. 79].

О.М. Посвистак, посилаючись на практику ВС у цьому аспекті також доходить висновку про безальтернативність особистого та безпосереднього вручення повідомлення про підозру судді, що на його думку робить неможливим реалізацію відносно окремої категорії осіб деяких кримінальних процесуальних інститутів [57, с. 282].

Подібне питання підіймалося у судовій практиці, зокрема, в ухвалі слідчого судді ВАКС за результатами розгляду скарги на повідомлення про підозру. Стороною захисту ставилося питання про те, що заступник Генерального прокурора - керівник САП безпідставно підписав повідомлення про підозру особі, яка станом на момент такого підписання вже не мала статусу депутата місцевої ради. Враховуючи це, він мав би бути включений до складу групи прокурорів, а оскільки такого рішення не приймалося, він фактично вийшов за межі свої повноважень.

Слідчий суддя із такою аргументацією не погодився, вказавши, що станом на момент складання та підписання повідомлення про підозру особа перебувала у статусі депутата місцевої ради. Але привертає увагу у цьому рішенні висновок слідчого судді саме щодо дотримання належного порядку вручення повідомлення про підозру. В ухвалі зазначається, що «дотримання прав особи при врученні їй складеного щодо неї повідомлення про підозру, у разі тимчасової відсутності такої особи за місцем її проживання та за відсутності відомостей про її місце перебування, зважаючи на приписи ч.1 ст.42, ст.135 КПК, полягає не у фактичному врученні такого повідомлення (процесуального документа), а у вжитті органом досудового розслідування усіх можливих заходів для того, щоб така особа могла дізнатися про факт складання такого повідомлення про підозру щодо неї та суть викладених у ньому обставин не тільки від правоохоронних органів чи суду, а й з інших, доступних для неї джерел» [99]. Крім того, слідчим суддею вказано конкретні заходи, які вживалися задля вручення особі повідомлення про підозру, у зв'язку із чим він дійшов висновку про дотримання належного порядку його здійснення.

Указане судове рішення показує, що на сьогоднішній день судова практика йде таким шляхом, що вжиття заходів для вручення повідомлення про підозру окремій категорії осіб та набуття ними статусу підозрюваного у зв'язку із цим вважається належною правовою процедурою.

Безумовно, особисте вручення повідомлення про підозру будь-якій особі, у тому числі й окремій категорії осіб є пріоритетним порядком, але як показує досвід, альтернативний спосіб набуття особою статусу підозрюваного, передбачений п.1 ст. 42 КПК України є актуальним, особливо у період повномасштабного вторгнення, що породив нові виклики. Тому подібну практику ми вважаємо правильною та такою, що обумовлена вимогами часу. Крім того, ми переконані, що з метою зняття усіх сумнівів щодо того, якою має бути належна процедура повідомлення про підозру окремої категорії осіб, цей аспект має знайти пряме відображення у положеннях КПК України. У зв'язку із цим, пропонуємо доповнити ч.2 ст. 481 КПК України другим реченням такого змісту: *«У разі невстановлення місцезнаходження особи, Генеральний прокурор (виконувач обов'язків Генерального прокурора), його заступник, керівник обласної прокуратури або прокурор, якому надане доручення на вручення повідомлення про підозру вживають заходи для його вручення, передбачені цим Кодексом».*

Особливий порядок розгляду клопотань про застосування заходів, що обмежують права і свободи

У нормах ч.2 ст. 482² КПК України встановлено особливий порядок розгляду клопотань, що обмежують права та свободи народного депутата України.

Відповідно до ч.2 ст. 482² КПК України, клопотання про дозвіл на затримання, обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи домашнього арешту, обшук, порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, а також про застосування інших заходів, у тому числі негласних слідчих (розшукових) дій, що відповідно до закону обмежують права і свободи народного депутата України, розгляд яких

віднесено до повноважень слідчого судді, мають бути погоджені Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора).

Доволі цікавим із точки зору юридичної техніки є визначення кола клопотань слідчому судді, що мають бути погоджені Генеральним прокурором у випадку, якщо вони стосуються обмежень прав та свобод народного депутата України. Фактично, у нормі ч.2 ст. 482² КПК України міститься посилання як на конкретні заходи (застосування запобіжного заходу, обшук, негласні слідчі (розшукові) дії), так і на перелік прав, про обмеження яких йде мова у відповідних клопотаннях (порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції). Більше того, перелік таких прав є невизначеним, про що свідчить використане формулювання «а також про застосування інших заходів, у тому числі негласних слідчих (розшукових) дій, що відповідно до закону обмежують права і свободи народного депутата України».

Як показує аналіз судової практики, наразі на правозастосовному рівні є проблема у визначенні точного переліку клопотань, які мають бути погоджені Генеральним прокурором. Це, як видається, цілком закономірний наслідок такої доволі специфічної законодавчої регламентації.

Так, наприклад, ухвалою слідчого судді ВАКС від 08 вересня 2022 року було повернуто детективу НАБУ клопотання про застосування до народного депутата України запобіжного заходу у вигляді застави, а також про застосування до нього обов'язків, передбачених ч.5 ст. 194 КПК України, які зобов'язують носити його електронний засіб контролю, обмежують пересування територією міста Києва, обмежують виїзд за кордон та спілкування з керівником Міністерства внутрішніх справ, керівниками Національної поліції, Департаменту патрульної поліції, Управління патрульної поліції у місті Києві, свідками, керівниками та експертами інституту судових експертиз [101]. Слідчий суддя дійшов висновку, що такі заходи є обмеженням прав та свобод народного депутата, а відтак таке клопотання вимагає погодження Генеральним прокурором.

Таким, що обмежує права народного депутата у практиці ВАКС визнається арешт майна, що є доволі логічним підходом [104].

Натомість, в ухвалі ВАКС від 31 березня 2023 року, якою надано дозвіл на оголошення у розшук народного депутата України було зазначено, що «оголошення розшуку обвинуваченого саме по собі не є дозволом на затримання, не пов'язане з обранням запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи домашнього арешту, не має своїм наслідком обшуку чи порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Хоча розшук особи за певних умов може зумовити застосування заходів процесуального примусу, однак оголошення розшуку саме по собі не обмежує права і свободи народного депутата України» [100].

Із цього випливає висновок, що слідчими суддями наразі здійснюється оцінка того, наскільки безпосередньо указаний захід, про застосування якого подається клопотання обмежує права та свободи народного депутата.

На нашу думку, нормативна регламентація переліку клопотань слідчому судді щодо застосування заходів, які обмежують права та свободи народного депутата України і які вимагають погодження Генеральним прокурором України не є досконалою, адже не відповідає стандартам правової визначеності. За чинної редакції ч.2 ст. 482² КПК України лишається чимало питань з приводу того, які саме клопотання мають бути погоджені. Більш вдалим у цьому контексті видається підхід, за якого у положенні ч.2 ст. 482² КПК України буде наведено вичерпний перелік клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, слідчих розшукових (дій), негласних слідчих розшукових (дій), які мають бути погоджені Генеральним прокурором. В основі формулювання такого переліку має бути закладено ступінь істотності обмеження прав та свобод.

Слід також зауважити, що у нормі ч.2 ст. 482² КПК України мова йде виключно про клопотання, які подаються на розгляд слідчому судді, втім, окремі заходи забезпечення кримінального провадження можуть бути застосовані й під час судового провадження в порядку ст. 333 КПК України.

Також, у чинній редакції аналізованого положення КПК йде мова лише про обрання запобіжного заходу, але не продовження. Хоча, як видається, погодження відповідних клопотань Генеральним прокурором могло би бути доволі доцільною процедурою, зважаючи на те, який істотний ступінь обмеження права на свободу та особисту недоторканість тягне за собою тривале перебування особи під вартою. Саме тому, вважаємо, що у положеннях абзацу першого ч.2 ст. 482² КПК має бути посилення не тільки на клопотання, які подаються слідчому судді, але й суду. Це охопить поширення розглядуваної гарантії на ситуації, коли клопотання розглядається у стадії судового провадження в порядку ст. 331, 333 КПК України.

У зв'язку із цим пропонуємо викласти абзац перший ч.2 ст. 482² КПК України у такій редакції: *«Клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу, обрання та продовження строку дії запобіжних заходів щодо народного депутата України, арешт майна народного депутата України, тимчасовий доступ до речей і документів, які перебувають у володінні народного депутата України або містять інформацію щодо нього, обшуку, негласних слідчих розшукових (дій), які подаються на розгляд слідчому судді, суду мають бути погоджені Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора)».*

РОЗДІЛ 3. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ЗАТРИМАННЯ ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ ОСІБ, ЩОДО ЯКИХ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ОСОБЛИВИЙ ПОРЯДОК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

3.1. Забезпечення прав при здійсненні затримання судді

Професійні судді та інші особи, що реалізують функцію правосуддя традиційно відносяться до суб'єктів, що мають підвищені гарантії правового захисту у кримінальному провадженні. Цю тезу підтверджують й міжнародні стандарти незалежності суддів. У ст. 8 Загальної (Універсальної) Хартії судді, ухваленої 17 листопада 1999 р. Центральною Радою Міжнародної Асоціації Суддів в Тайпеї (Тайвань) 17 листопада 1999 року встановлено, що «суддя не може бути затриманий чи переміщений з офісу, за винятком випадків, передбачених законом та тільки на підставі рішення дисциплінарного органу з чітким дотриманням процедури» [29]. Схоже положення містить також й п.20 Монреальської універсальної декларації про незалежність правосуддя 1983 року, яке встановлює, що «судді мають бути захищені від судових позовів проти них за виконання своїх функцій чи упущення у роботі, та не можуть бути звинувачені чи затримані, без дозволу уповноваженого органу судової влади» [51].

Відповідні гарантії незалежності суддів знайшли пряме відображення на рівні Конституції України. Норма ст. 126 Основного Закону встановлює, що «без згоди Вищої ради правосуддя суддю не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину».

Вона знаходить свою конкретизацію у положеннях ч.2 ст. 49 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів», відповідно до яких «суддя, затриманий за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна чи адміністративна відповідальність, повинен бути негайно звільнений після

з'ясування його особи, за винятком: 1) якщо Вищою радою правосуддя надано згоду на затримання судді у зв'язку з таким діянням; 2) затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, якщо таке затримання є необхідним для попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину».

Наведені законодавчі положення є висхідними для кримінальної процесуальної регламентації порядку затримання суддів за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. У ч.1 ст. 482 КПК України передбачено, що «затримання судді чи утримання його під вартою чи арештом здійснюється за згодою Вищої ради правосуддя. Без згоди Вищої ради правосуддя суддю не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину». При цьому, «суддя, затриманий за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність, повинен бути негайно звільнений після з'ясування його особи, за винятком: 1) якщо Вищою радою правосуддя надано згоду на затримання судді у зв'язку з таким діянням; 2) затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, якщо таке затримання є необхідним для попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину. Суддя має бути негайно звільнений, якщо мета такого затримання (попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину) досягнута».

Фактично, норми ч.1 ст. 482 КПК України регламентують порядок затримання судді як в умовах неочевидності вчинення кримінального правопорушення, так і в умовах очевидності (коли його застали на місці вчинення кримінального правопорушення або відразу після його вчинення). В останньому випадку, подальше обрання до судді запобіжного заходу також

вимагатиме отримання згоди ВРП. Слід зазначити, що такий підхід критикується у літературі. О.М. Посвистак, звертаючись до міжнародних стандартів у цьому аспекті, доходить висновку про необхідність внесення змін до закону, які передбачали б виняток із правила про необхідність одержання згоди у випадках затримання особи на місці події (*in flagrante delicti*) [58, с. 111]. Хоча така регламентація, дійсно, викликає деякі труднощі у правозастосуванні, відповідна процесуальна гарантія забезпечення прав судді, затриманого на місці вчинення кримінального правопорушення не є зайвою і має на меті запобігти його необґрунтованому кримінальному переслідуванню. Переконані, вона має бути збережена у нормах чинного КПК України.

Саме тому, в межах нашого дослідження вважаємо за доцільне здійснити більш детальний науковий аналіз підстав та порядку надання ВРП згоди на затримання судді.

І передусім, у цьому контексті слід визначитись із тим, що є предметом розгляду ВРП. У ч.1 ст. 482 КПК зазначено, що ВРП надає згоду на затримання судді чи утримання його під вартою чи арештом. Поняття, закладені у диспозиції цієї статті, явно не корелюють із понятійно-категоріальним апаратом чинного кримінального процесуального законодавства. Мова йде, зокрема, про уже підняту у літературі проблему застосовності цієї норми в контексті домашнього арешту, яка лишається дискусійною з огляду на формулювання ст. 482 КПК України. О.М. Посвистак [58, с. 116] та А.О. Козаченко [33, с. 48] у своїх дисертаційних дослідженнях наголошують на необхідності подолання цієї неоднозначності та заміні терміну арешт на «домашній арешт». Безсумнівно, така пропозиція є слушною, втім, слід зауважити, що судова практика є доволі однозначною й послідовною у питанні щодо поширення вимог ч.1 ст. 482 КПК України в частині необхідності отримання дозволу ВРП для застосування до судді запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту [108; 109].

Натомість, контраверсійним є правозастосовний підхід щодо вирішення питання про можливість застосування до судді затримання з метою приводу

для розгляду клопотання про застосування до нього запобіжного заходу у вигляді застави. Застосування цього запобіжного заходу до судді не вимагає попереднього дозволу ВРП відповідно до чинного законодавства, але відповідна гарантія поширюється на застосування до нього затримання. У практиці ВАКС з цього питання сформувалася усталена позиція, відповідно до якої «аналіз ч.3 ст. 187 КПК України та ч. 3 ст. 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» дає підстави дійти висновку, що до особи, яка займає посаду судді, може бути застосований привід до суду, в тому числі для розгляду клопотання щодо обрання їй запобіжного заходу у вигляді застави» [106; 107]. Така позиція суду вимагає певних уточнень. Положення ч.3 ст. 187 КПК встановлює, що «слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про привід підозрюваного, обвинуваченого, якщо він не з'явився для розгляду клопотання щодо обрання запобіжного заходу у вигляді застави, домашнього арешту чи тримання під вартою, або ухвалу про дозвіл на його затримання з метою приводу, якщо ухвала про привід не була виконана». Фактично, відповідна норма регламентує процесуальний порядок двох окремих заходів – приводу та затримання з метою приводу. Останнє застосовується виключно у разі, коли попередньо не було виконано ухвалу про привід, це є обов'язковою умовою прийняття відповідного рішення. Привід судді дійсно не вимагає попереднього дозволу ВРП, натомість, затримання з метою приводу безперечно є різновидом затримання і на нього поширюється аналізована конституційна гарантія. А отже, постановлення слідчим суддею ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу буде правомірним виключно за наявності попереднього дозволу ВРП на здійснення такого заходу.

Слід також зазначити, що як КПК України, так і чинний ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» доволі обмежено регламентує питання щодо фактичних обставин, які мають бути взяті до уваги ВРП в ході розгляду клопотання про надання дозволу на затримання судді, утримання його під вартою або арешту. У кримінальній процесуальній науці коло фактичних обставин, які необхідно

встановити при прийнятті окремих процесуальних рішень називають локальним предметом доказування. Наприклад, М.М. Стоянов пропонує розуміти під цим поняттям сукупність обставин, які підлягають доказуванню при прийнятті окремих процесуальних рішень на всіх стадіях кримінального судочинства, але не пов'язаних із вирішенням провадження по суті [94, с. 405]. Після прийняття КПК України 2012 року питання локального предмету доказування розглядалося здебільшого в контексті реалізації окремих повноважень слідчим суддею. Втім, як зазначає В.А. Завтур, «аналіз положень чинного КПК України засвідчує, що формулювання локального предмету доказування при прийнятті різних кримінальних процесуальних рішень не обмежується ані стадійністю кримінального провадження, ані колом суб'єктів, що уповноважені на їх прийняття» [28, с. 155]. ВРП не є судовим органом за своєю суттю, однак у контексті прийняття рішень про надання дозволу на затримання судді однозначно виконує арбітральну функцію, що вимагає встановлення певних фактичних обставин і перевірку їх доказами.

Із положень чинного законодавства можна зробити лише побічні висновки з приводу того, які фактичні обставини входять до локального предмету доказування при розгляді ВРП відповідних подань. У ч.3 ст. 58 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» зазначається, що подання повинно бути вмотивованим, містити конкретні факти і докази, що підтверджують вчинення суддею суспільно небезпечного діяння, визначеного КПК України, обґрунтування необхідності такого затримання (утримання). Це положення дублюється у п.19.3 Регламенту Вищої ради правосуддя, але крім того, у ньому зазначається, що таке подання має відповідати вимогам КПК України [79]. Однак КПК України не передбачає взагалі жодних вимог до подання до ВРП про затримання судді, а встановлює лише вимоги до клопотань слідчого, прокурора про застосування запобіжних заходів. Відповідно до ч.1 ст. 184 КПК України таке клопотання повинно містити: «1) короткий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, в якому підозрюється або обвинувачується особа; 2) правову кваліфікацію кримінального

правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 3) виклад обставин, що дають підстави підозрювати, обвинувачувати особу у вчиненні кримінального правопорушення, і посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини; 4) посилання на один або кілька ризиків, зазначених у ст. 177 КПК України; 5) виклад обставин, на підставі яких слідчий, прокурор дійшов висновку про наявність одного або кількох ризиків, зазначених у його клопотанні, і посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини; 6) обґрунтування неможливості запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів; 7) обґрунтування необхідності покладення на підозрюваного, обвинуваченого конкретних обов'язків, ч.5 ст. 194 КПК України».

Відповідно, виникає питання, чи повинно відповідати подання до ВРП про дозвіл на затримання судді вимогам ст.184 КПК України ? Із положень ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» такий висновок однозначно не впливає, адже словосполучення «обґрунтування необхідності такого затримання», використане у ч.3 ст. 58 може мати більш широкий контекст. Водночас, інші правомірні підстави затримання та застосування запобіжного заходу, окрім як обґрунтована підозра у вчиненні кримінального правопорушення та наявність ризиків, передбачених ст. 177 КПК України за чинним законодавством відсутні. У рішеннях ВРП цієї категорії можна зустріти пряме посилання на ст.184 КПК України в контексті визначення вимог, яким має відповідати подання [87].

Загалом, аналіз рішень ВРП про надання згоди на утримання суддів під вартою показує, що за своїм змістом та структурою вони практично ідентичні ухвалам слідчих суддів про застосування запобіжних заходів в частині оцінки ризиків та обґрунтованості підозри. Фактично, при визначенні змісту рішення ВРП про надання згоди на утримання судді під вартою застосовуються за аналогією норми ч.1 ст. 196 КПК України, якими встановлюються вимоги до ухвал слідчого судді про застосування запобіжних заходів.

З іншого боку, ВРП не здійснює оцінку обставин, що враховуються при обранні запобіжного заходу, передбачених ст. 178 КПК України, що є логічним, адже її компетенція обмежена лише наданням дозволу на затримання судді та утримання його під вартою і не пов'язана із визначенням конкретного виду запобіжного заходу.

Під час розгляду подання про надання дозволу на затримання судді ВРП також має перевірити й наявність загальних умов застосування запобіжного заходу. І.В. Гловюк до таких умов відносить: 1) наявність початого і не закінченого досудового розслідування; 2) наявність в особи, до якої передбачається застосування запобіжних заходів, процесуального статусу підозрюваного; 3) кримінально-процесуальну компетенцію суб'єкта, що звертається із клопотанням до слідчого судді [14, с. 98]. Принаймні перші дві виокремлені умови однозначно є актуальними у контексті розгляду ВРП відповідного подання. Більше, того, в контексті набуття суддею статусу підозрюваного, ВРП слід перевірити також і дотримання правил про належний порядок та суб'єкта його здійснення відповідно до вимог ст. 481 КПК України.

Ще одним елементом предмету доказування при розгляді ВРП подання про надання дозволу на затримання судді чи утримання його під вартою є встановлення наявності або відсутності порушень гарантій суддівської незалежності. У Науково-практичному коментарі КПК України за загальною редакцією С.В. Ківалова та С.І. Кравченка у контексті розгляду ВРП клопотань про тимчасове відсторонення судді від посади у зв'язку із притягненням до кримінальної відповідальності наголошується на правильності практики ВРП, яка полягає в оцінці наявності обставин, які можуть свідчити, що вказане клопотання є формою незаконного впливу, тиску чи втручання у діяльність цього судді щодо здійснення правосуддя [52, с. 306].

Як видається, ця позиція є не менш актуальною і в контексті розгляду подання про утримання під вартою. Правозастосовна практика ВРП у цьому аспекті показує, що у деяких рішеннях зазначається окремо про те, що порушень гарантій незалежності судді в ході розгляду подання не

виявлено [84]. Нам видається, що вимога стосовно перевірки ВРП цих фактичних обставин повинна знайти відображення у законі, адже саме із цією метою відповідна конституційна гарантія і надається. Тому, вважаємо за доцільне доповнити ст. 59 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» ч.6 такого змісту: *«Під час розгляду подання про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом Вища рада правосуддя перевіряє, чи не є воно формою протиправного втручання у діяльність судді та порушенням його незалежності»*.

Отже, можна дійти висновку, що локальний предмет доказування при розгляді ВРП подання про утримання судді під вартою чи арештом складають такі обставини: 1) наявність загальних умов застосування запобіжних заходів (наявність розпочатого кримінального провадження та набуття особою статусу підозрюваного); 2) наявність або відсутність фактів, що свідчать про те, що внесення відповідного подання є формою втручання у діяльність судді та порушенням його незалежності; 3) обґрунтована підозра у вчиненні кримінального правопорушення; 4) наявність ризиків перешкоджання здійсненню кримінального провадження у контексті ст. 177 КПК України.

Важливим аспектом у цьому контексті є також дотримання ВРП презумпції невинуватості. Хоча ВРП не є судовим органом, але положення ст. 62 Конституції України, відповідно до якого «особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду» має універсальний характер і розповсюджується на усі органи влади.

У Директиві ЄС № 2016/343 про посилення певних аспектів презумпції невинуватості презумпція невинуватості буде порушена, якщо публічні заяви, зроблені державними органами, або судові рішення, крім тих, що стосуються винуватості, називають підозрюваного чи обвинуваченого винними, доки ця особа не була доведена відповідно до закону. При цьому, у Директиві наголошується, що термін «публічні заяви, зроблені державними органами»

слід розуміти як будь-які заяви, які стосуються кримінального правопорушення і які походять від органу влади, який бере участь у кримінальному провадженні щодо цього кримінального правопорушення, наприклад судових органів, поліції та інших правоохоронних або державних органів, таких як міністри та інші державні службовці [184].

У справі «Бавчар проти Словенії» (*Bavčar v. Slovenia*) ЄСПЛ було зазначено, що достатньо, навіть за відсутності будь-якого офіційного висновку, наявності певного обґрунтування, яке свідчить про те, що суд чи посадова особа вважають обвинуваченого винним. Передчасне висловлення такої думки самим судом неминуче порушить згадану презумпцію. Водночас, Суд наголосив на тому, що слід розрізняти заяви, які відображають думку про те, що особа є винною, і заяви, які просто описують «стан підозри». Перший аспект порушує презумпцію невинуватості, тоді як другий завжди розглядався Судом як такий, що не викликає заперечень [158].

Однак, у будь-якому разі, твердження, які використовуються у рішенні ВРП щодо надання дозволу на утримання судді під вартою не мають бути такими, які категорично вказують на те, що суддею було вчинено кримінальне правопорушення. На жаль, аналіз рішень ВРП відповідної категорії дозволяє стверджувати про порушення цього принципу. Наприклад, в одному із рішень було прямо констатовано систематичне вчинення особою протиправних дій щодо одержання неправомірної вигоди як за ухвалення рішень з використанням наданої влади та службового становища. Така практика є несумісною із принципом презумпції невинуватості [86].

Слід зауважити, що ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» не містить положень, що визначають зміст рішення ВРП про надання згоди на затримання судді, його утримання під вартою чи арештом. Цей аспект має важливе значення з точки зору забезпечення права особи на оскарження такого рішення. У ст. 61 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» встановлено, що «рішення Вищої ради правосуддя про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом може бути оскаржене в порядку, визначеному

кримінальним процесуальним законодавством, як складова частина скарги на відповідну ухвалу слідчого судді про затримання судді, утримання його під вартою чи арештом». Однак, нормативна невизначеність обставин, які має врахувати ВРП в ході прийняття такого рішення та вимог до самого рішення ВРП створюють ситуацію, за якої предмет та підстави такого оскарження залишаються незрозумілими. На наше переконання, є цілком очевидним, що законодавче формулювання вимог до змісту відповідного рішення ВРП має виходити із визначеного нами локального предмету доказування. А тому, вважаємо за необхідне доповнити ст. 60 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» ч.2 такого змісту: *«У рішенні Вищої ради правосуддя про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом мають зазначатися мотиви його прийняття, відомості, що можуть свідчити про вчинення суддею кримінального правопорушення і були встановлені під час розгляду подання, а також обставини, які вказують на неможливість досягнення завдань кримінального провадження без застосування цих заходів»*.

Втім, процесуальний порядок, відповідно до якого затримання та подальше застосування запобіжного заходу здійснюється у два етапи (на першому ВРП надає згоду на застосування таких заходів, а на другому – слідчий суддя здійснює розгляду відповідних клопотань) породжує низку питань як теоретичного, так і прикладного характеру. Передусім, мова йде про аспект, пов'язаний із визначенням того, наскільки висновки, сформульовані у рішенні ВРП є обов'язковими для слідчого судді при розгляді клопотання про застосування до судді запобіжного заходу. КПК України не містить жодних застережень із цього приводу.

Безумовно, є цілком логічним, що наявність попереднього дозволу ВРП на утримання судді під вартою або арештом є передумовою застосування до нього ізоляційних запобіжних заходів у вигляді домашнього арешту та тримання під вартою. Наразі наявна є практика, за якої слідчі судді у випадку виявлення відсутності такої згоди, приймали рішення про застосування до

підозрюваного тих запобіжних заходів, які не вимагають попереднього дозволу ВРП. Наприклад, Апеляційний суд м. Києва встановивши відсутність рішення ВРП про дозвіл на затримання судді, скасував ухвалу слідчого судді про застосування до підозрюваного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та постановив нову ухвалу, якою застосував до підозрюваного запобіжний захід у вигляді застави [98]. В іншій ухвалі Апеляційний суд Львівської області залишив без задоволення апеляційну скаргу прокурора на ухвалу слідчого судді та дійшов висновку про те, що «нормами закону чітко визначено, що застосування щодо судді запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є можливим тільки при наявності на це згоди Вищої ради правосуддя. Як вбачається з матеріалів справи, на момент розгляду клопотання такої згоди Вищою радою правосуддя надано не було. За таких обставин слідчий суддя районного суду обґрунтовано і правильно прийшов до висновку про часткове задоволення клопотання детектива та застосування до підозрюваного ОСОБА_8 запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання з покладенням на нього обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК, який буде необхідним і достатнім для забезпечення його належної процесуальної поведінки у кримінальному провадженні» [97]. Така практика, як видається, є абсолютно правомірною та відповідає вимогам КПК України.

Локальний предмет доказування в ході розгляду слідчим суддею клопотання про застосування до судді запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою частково буде збігатися із предметом доказування в ході розгляду подання ВРП про надання дозволу на утримання судді під вартою, принаймні, в частині обґрунтованості підозри у вчиненні кримінального правопорушення та наявності або відсутності ризиків, визначених ст. 177 КПК України. Слідчий суддя формально не зв'язаний оцінкою доказів, яка була надана ВРП, у протилежному випадку слідчий суддя перестав би бути «суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу» у значенні п.3 ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних

свобод, оскільки втратив би ознаку незалежності. Водночас, цілком логічно, що слідчий суддя не може посилатися у своєму рішенні про застосування до підозрюваного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на обґрунтованість підозри у вчиненні того кримінального правопорушення, яке не було предметом розгляду ВРП, інакше це знівелює конституційну гарантію.

Тому, на наше переконання, ч.1 ст. 482 КПК України мала б бути абзацом третім у такій редакції: *«Ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу щодо судді не може бути постановлена з підстав обґрунтованості підозри у вчиненні кримінального правопорушення, яке не було предметом розгляду Вищої ради правосуддя»* [26, с. 565].

В межах нашого дослідження також доцільно розглянути питання затримання судді без рішення ВРП. Норма ст. 482 КПК України, яка встановлює виняток із загального правила про недопустимість позбавлення судді свободи без рішення ВРП передбачає можливість затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, якщо таке затримання є необхідним для попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину. Суддя має бути негайно звільнений, якщо мета такого затримання (попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину) досягнута.

У доктрині та судовій практиці виникли суттєві проблеми у тлумаченні та застосуванні відповідних норм КПК України, що потенційно може призвести до нівелювання конституційних гарантій недоторканості суддів під час здійснення щодо них кримінального провадження.

Відповідні підстави для затримання судді без рішення ВРП викладені здебільшого оцінно, що відкриває можливості для широкої дискреції з боку органів досудового розслідування в процесі їх застосування. Деякі спроби розтлумачити норми ст. 482 КПК України здійснювалися у доктрині. Так, на думку С.Є. Абламського, початковим моментом у контексті попередження та

відвернення злочину слід вважати етап, коли особа тільки замишляє, планує вчинення певного діяння (діяльність ще не є кримінально караною). При цьому варто враховувати не лише попередження, але й припинення самого злочинного діяння, тобто коли процес вчинення злочину зупиняється зовнішнім впливом ще на стадії приготування чи замаху, або коли процес злочинного посягання припиняється до того, як була досягнута його мета, зокрема заподіяні негативні наслідки [1, с. 229].

Крім того, така регламентація не завжди дозволяє правильно ідентифікувати момент, коли перебування судді в умовах несвободи стає свавільним. У судовій практиці є випадки, коли судді задля звільнення з-під варті використовували засіб юридичного захисту, передбачений ст. 206 КПК України і це питання піднімалося під час розгляду відповідних клопотань. Наприклад, в ухвалі слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва від 21 квітня 2017 року за результатами перевірки обґрунтованості затримання судді за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність, було зазначено наступне: «слідчим суддею не встановлено, що затримання судді Кіровського районного суду м. Дніпропетровська ОСОБА_3 проведено з порушенням вимог ч. 1 ст. 482 КПК України, оскільки суддю затримано під час вчинення тяжкого злочину, таке затримання є необхідним для забезпечення збереження доказів злочину, тому у даному випадку згоди Вищої ради правосуддя на затримання судді не потрібно. Станом на дату звернення до слідчого судді із клопотанням не минув час протягом якого підозрюваний повинен бути звільненим або доставлений до суду для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу. Таким чином, на час надходження до слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва клопотання ОСОБА_2, в інтересах ОСОБА_3, про негайне звільнення з-під варті в порядку ст. 206 КПК України – саме 21 квітня 2016 року, слідчим суддею не встановлено обставин, які б викликали у нього обґрунтовані сумніви з приводу того, що останній утримується під вартою без відповідних на те підстав, та підлягає доставці до суду і звільненню з-під варті

саме в порядку ст. 206 КПК України, оскільки строк, передбачений ст. 211 КПК України, з моменту його затримання не закінчився» [113].

Фактично, на даному прикладі ми можемо спостерігати тлумачення норм ст. 482 КПК України у системному зв'язку із нормами ст. 211 КПК України, за якого позбавлення судді свободи є допустимим в межах тих строків, що у ній встановлені.

Такий підхід, на нашу думку, є неправильним, оскільки в даному випадку норми ст. 482 КПК України повинні мати пріоритет як норми спеціального характеру і момент, коли суддя повинен бути звільнений має визначатися не формально визначеним строком, а моментом досягнення мети такого затримання [20, с. 331]. Розгляд питання про звільнення судді з-під варті в порядку ст. 206 КПК України є належним способом юридичного захисту у цій ситуації. Але під час такого розгляду на слідчого, прокурора повинен бути покладений тягар доказування того, що мета такого затримання ще не досягнута в світлі положень ст. 482 КПК України (злочин ще не попереджено, його наслідки не відвернуті, збереження доказів не забезпечено).

У судовій практиці цей підхід часто не дотримується. Наприклад, в ухвалі слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва від 26 травня 2023 року було зазначено, що «до матеріалів скарги не долучено жодних доказів на підтвердження позиції адвоката, що мета такого затримання (відповідно до ст. 482 КПК України полягає у попередженні вчинення злочину, відверненні чи попередженні наслідків злочину або забезпеченні збереження доказів цього злочину) досягнута» [114]. У ч.5 ст. 206 КПК України прямо передбачено, що саме орган державної влади чи посадова особа, під вартою яких тримається особою зобов'язані довести існування передбачених законом підстав для затримання особи без ухвали слідчого судді, суду (п.1 ч.5 ст. 206 КПК України). Про покладення тягара доказування правових підстав позбавлення особи свободи на слідчого, прокурора зазначається і у кримінальній процесуальній доктрині. Це є абсолютно

логічним висновком, адже якщо розглядати цей аспект безпосередньо у контексті затримання суддів, очевидно, що у сторони захисту немає можливостей довести те, що мета затримання досягнута.

У п.2 ч.1 ст. 480 КПК України передбачено допустимість затримання судді без ухвали слідчого судді, суду «під час або відразу ж після вчинення» злочину. Тлумачення цього словосполучення у судовій практиці також є проблемним. Наприклад, ухвалою слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва було ухвалено визнати затримання судді незаконним та негайно звільнити його з-під варти у залі суду, оскільки його затримання відбулося не під час вчинення злочину і не одразу після його вчинення. Як зазначається у судовому рішенні, «вбачається, що особа (ОСОБА_6), у якої ніби то вимагав неправомірну вигоду ОСОБА_4 не була присутня під час обшуку та затримання, так як у відповідних протоколах не вона не зазначена. Таким чином, в даному випадку затримання відбулося не під час чи одразу після вчинення злочину, а через деякий час» [110].

В іншому ж судовому рішенні, слідчим суддею було визнано розумним та виправданим строк у 16 годин, який минув з моменту виявлення кримінального правопорушення, оскільки такий проміжок часу був зумовлений механізмом вчинення розслідування злочину і особливістю виявлення його слідів [103]. Такий підхід є спірним з точки зору телеологічного тлумачення норми п.2 ч.1 ст. 480 КПК України, оскільки у ній йдеться про ситуацію очевидності вчинення кримінального правопорушення, а випадки, коли ідентифікація ознак кримінального правопорушення вимагає певного часу не охоплюється сферою її застосування.

Таким чином, можна стверджувати, що фактично у суддів відсутній ефективний юридичний механізм захисту їх права на свободу та особисту недоторканість у випадку затримання у порядку, передбаченому п.2 ч.1 ст. 480 КПК України.

Така ситуація не є прийнятною, адже виходить, що додаткова гарантія, яка зумовлена їх особливим статусом фактично має зворотній ефект і судді

лишаються більш вразливими у контексті забезпечення їх права на свободу, ніж пересічні громадяни, адже можуть перебувати під вартою невизначений час, який формально буде виправдано збиранням доказів та відверненням наслідків злочину.

Фактично, компетентні органи не приймають рішення про звільнення до того моменту, поки ВРП не надасть згоду на затримання судді, оскільки у такому разі виникає ризик переховування. На нашу думку, якщо виходити із таких міркувань, можна запропонувати наступний шлях вирішення указаної проблеми. У ч.1 ст. 59 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» визначено, що подання про дозвіл на затримання судді розглядається не пізніше 5 днів з дня його отримання. Тому слід передбачити у нормі п.2 ч.1 ст. 480 КПК України граничний строк затримання судді у 5 днів, після якого або він має бути звільнений, або буде перебувати під вартою вже на підставі п.1 ч.1 ст. 480 КПК України - Вищою радою правосуддя надано згоду на затримання судді у зв'язку з таким діянням.

Відповідно, останнє речення п.2 ч.1 ст. 480 КПК України має бути викладено у такій редакції:

«Суддя має бути негайно звільнений, щойно мета такого затримання (попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину) досягнута, але не пізніше п'яти днів з моменту затримання». У такому разі це забезпечить визначеність у моменті, коли затримання судді перестає правомірним.

3.2. Забезпечення прав при здійсненні затримання народного депутата України

Імунітет члена парламенту є не тільки важливою гарантією незалежності депутата та невтручання у його діяльність, але й своєрідним механізмом забезпечення автономії парламенту як державної інституції.

У Доповіді Венеційської комісії «Про режим депутатської недоторканості» 1996 року зазначено, що встановлення спеціальних правил для захисту парламентаріїв є дійсно необхідним для забезпечення принципу поділу влади та захисту суспільних інтересів, але в той же час, було б несумісним із принципом парламентської демократії встановлення імунітету від кримінального переслідування за вчинені правопорушення. Такий імунітет не повинен перешкоджати здійсненню правосуддя [187].

Імунітет членів парламенту від кримінального переслідування в цілому та від застосування щодо них окремих заходів став настільки традиційним правовим інститутом, що був імплементований не тільки у національне право, але й у право міжнародних організацій. Зокрема, такий парламентський імунітет встановлений у ст. 40 Статуту Ради Європи і передбачає, що Рада Європи, її члени та Секретаріат мають на території своїх членів такі привілеї та імунітети, які є необхідними для виконання їхніх функцій. Це включає імунітет від арешту та будь-яких судових проваджень для всіх представників у Консультативній Асамблеї за їх висловлювання та голосування під час дебатів Асамблеї або її комітетів і комісій.

Сьогодні, значення парламентського імунітету на рівні міжнародного права переглядається. Вже у Висновку Венеційської Комісії «Щодо проекту закону про внесення змін до конституції України щодо недоторканості народних депутатів України та суддів» зазначається, що парламентський імунітет у розвинених демократичних країнах вже втрачає частину своєї ваги як виправдання для виключення з принципу рівності, адже у добре розвинених політичних системах, що ґрунтуються на принципі верховенства права, існують й інші механізми захисту членів парламенту [10].

Але незважаючи на це, законодавство переважної більшості країн Європи передбачає той чи інший обсяг імунітету члена парламенту від кримінального переслідування. Водночас, слід визнати, що жодні загальновизнані міжнародно-правові стандарти у цій царині відсутні, а зміст

та межі імунітету встановлюються виключно на рівні національного законодавства.

Наприклад, за законодавством Австрії депутат має імунітет від кримінального переслідування, арешту, особистого обшуку, обшуку житла. Виняток становлять ситуації, коли його застали безпосередньо на місці вчинення кримінального правопорушення (*in flagrante delicto*) [127].

Доволі широкі межі має парламентський імунітет за законодавством ФРН. Основний закон ФРН встановлює недопустимість обмеження особистих прав депутата та його арешту без згоди Бундестагу. Випадки *in flagrante delicto* також становлять виняток, але таке затримання має бути здійснено виключно під час вчинення злочину або не пізніше наступного дня після його вчинення (ст. 46 Основного Закону ФРН) [180].

Згода парламенту, голови парламенту або голови палати на зняття імунітету з депутата у випадку його затримання або висунення обвинувачення є доволі розповсюдженою законодавчою практикою у країнах Європи.

Конституція Французької Республіки передбачає, що член Парламенту не може бути переслідуваний, арештований за вчинення злочинів або проступків, а також до нього не можуть бути застосовані будь-які заходи, що обмежують його свободу без згоди бюро палати, до складу якої він входить. Однак, в отриманні такої згоди немає необхідності у випадку затримання депутата на місці злочину або набуття вироку законної сили (ст. 26 Конституції Французької Республіки) [179].

Законодавство Хорватії передбачає, що кримінальне переслідування та тримання під вартою депутата може бути здійснене лише за згодою Голови парламенту [192].

У цьому контексті доволі цікавий підхід встановлено у законодавстві Угорщини. Конституція Угорщини встановлює імунітет від арешту та будь-яких примусових заходів до депутата, вони можуть бути застосовані виключно за згодою Асамблеї (парламенту). Навіть у випадку затримання депутата *in flagrante delicto* на місці вчинення кримінального правопорушення, його має

бути заарештовано та якнайшвидше подано клопотання до Асамблеї про зняття імунітету [189].

Аналогічний підхід до формулювання обсягу парламентського імунітету запроваджено у Словаччині. Слід відзначити, що це чи не єдині приклади серед країн Європи, коли затримання депутата на місці вчинення кримінального правопорушення все одно передбачає необхідність отримання згоди парламенту на зняття імунітету. В інших правопорядках, затримання *in flagrante delicto* є підставою для автоматичного скасування імунітету без парламентського контролю [181].

У низці країн Європи запроваджено підхід, відповідно до якого парламентський імунітет не поширюється у випадку вчинення злочинів певного ступеня тяжкості.

Наприклад, законодавством Кіпру встановлено імунітет від кримінального переслідування депутата, але водночас, сформульовано застереження про те, що він не поширюється на злочини за які передбачено покарання більше 5 років позбавлення волі, а також ситуації *in flagrante delicto* [193].

За законодавством Португалії депутат парламенту має імунітет від затримання або арешту, але якщо йому висунуто обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення, за яке передбачено більше 3 років позбавлення волі, імунітет знімається. Також затримати члена парламенту можна у випадках *in flagrante delicto*, якщо за вчинення такого злочину передбачено покарання більше 3 років позбавлення [191].

Доволі широкі межі імунітету передбачено законодавством Італії. Він включає в себе, зокрема, недопустимість застосування запобіжних заходів, заходів, що обмежують особисту свободу, арешту, тримання під вартою, особистого обшуку. Затримання *in flagrante delicto* допускається, але виключно у випадках затримання на місці вчинення злочину, щодо якого передбачено обов'язковий арешт [190].

Питання сумісності імунітету члена парламенту зі стандартами у сфері прав людини, що встановлені у Конвенції неодноразово розглядалися ЄСПЛ. Предмет нашого дослідження потребує звернення до питання про те, за яких умов встановлений імунітет залишатиметься правомірним засобом правового захисту.

Однією із перших справ, розглянутих ЄСПЛ, у яких розглядався подібний аспект була справа «А. проти Сполученого королівства» (*A. v. United Kingdom*) [150]. У ній заявниця стверджувала, що парламентський імунітет перешкоджав їй розпочати провадження щодо наклепу відносно неї, який містила промова депутата. Абсолютна недоторканість, яку встановляло національне законодавство, по суті, підривало гарантії прав інших осіб на незалежний та неупереджений суд. ЄСПЛ вказав, що він погоджується з твердженнями заявниці про те, що звинувачення, висловлені на її адресу у виступі депутата, були надзвичайно серйозними та явно непотрібними в контексті дебатів про муніципальну житлову політику. Але, водночас, він констатував відсутність порушення п.1 статті 6 Конвенції, вказавши, що ці «фактори не можуть змінити висновку Суду щодо пропорційності депутатської недоторканності, про яку йдеться, оскільки створення винятків із неї, застосування яких залежало б від окремих фактів будь-якої конкретної справи, серйозно підірвало б законні цілі, які вони переслідували».

Натомість протилежного висновку ЄСПЛ дійшов у справі «Де Джоріо проти Італії» (*De Jorio v. Italy*) визнавши непропорційність втручання в аспекті розповсюдження парламентського імунітету на провадження, яке стосувалося наклепу, здійсненого під час інтерв'ю із журналістом [130].

Доволі схожий контекст мала й справа «Кордова проти Італії (№ 1)», яка також стосувалася судового провадження щодо захисту честі і гідності заявника через висловлювання, яке здійснив сенатор [160]. На думку Суду, оскаржувані дії ніяк не стосувалися парламентської діяльності і були схожі здебільшого на сварку приватних осіб. У таких випадках доступ до правосуддя не повинен бути обмеженим лише через те, що така сварка має політичний

характер або пов'язана із політичною діяльністю члена парламенту. Такого підходу необхідно дотримуватися у випадках, коли рішення політичного органу обмежує право особи на доступ до правосуддя. Зробити інший висновок означає обмежити право людини на доступ до правосуддя таким чином, що несумісний з пунктом 1 статті 6 Конвенції, у випадках, коли заяви, що вивчаються судом, були зроблені членом парламенту.

У справі «Цалкітзіс проти Греції» (*Tsalkitzis v. Greece*), Суду доводилось розглядати питання сумісності депутатської недоторканості у контексті права на справедливий суд [175]. Заявник подавав у цій справі на національному рівні заяву про вчинення іншою особою вимагання під час перебування на посаді мера міста. Однак, на момент подання такої скарги відповідна особа перебувала вже у статусі депутата парламенту. Спікер парламенту, у свою чергу, відмовився розглядати заяву про зняття імунітету.

Заявник у заяві до ЄСПЛ заявляв про те, що відмова парламенту зняти недоторканість із особи, щодо якої він подавав скаргу про вчинення кримінального правопорушення становила порушення його права на доступ до суду.

Цікавим у цій справі є тест сумісності імунітету зі стандартами справедливого судового розгляду, який був застосований Судом у цій справі. По-перше, Суд взяв до уваги, що обмеження права на доступ до суду відповідатиме частині 1 статті 6 Конвенції лише в тому випадку, якщо воно слугуватиме законній меті та буде пропорційним засобом для її досягнення. Відсутність прямого зв'язку між діями, які оскаржував заявник, та парламентською діяльністю особи призводила до суворого тлумачення концепції пропорційності. По-друге, ЄСПЛ було здійснено оцінку того, чи мало обмеження, пов'язане із імунітетом тимчасовий характер. Але у цьому контексті Судом було взято до уваги той факт, що грецьке законодавство не передбачало жодних обмежень щодо переобрання депутатом парламенту, а отже, потенційно могла виникнути ситуація, за якої заявник не зміг би реалізувати своє право на справедливий суд протягом надзвичайно тривалого

часу. За таких умов, ефективність розслідування була вкрай сумнівною. Зважаючи на такі аргументи, Суд дійшов висновку про наявність порушення пункту 1 статті 6 Конвенції через відмову голови парламенту зняти імунітет.

Ситуацію, коли парламентський імунітет створив нерівність сторін розглядав ЄСПЛ у справі «Сінгелідіс проти Греції» (*Syngelidis v. Greece*) [173]. Суд зазначив, що у цій справі імунітет парламенту створив дисбаланс, за якого заявник не міг домагатися притягнення до відповідальності своєї дружини, яка була депутатом грецького парламенту. Натомість, вона, залишаючись поза системою кримінального правосуддя, могла порушувати проти нього кримінальні провадження.

Доволі незвичний контекст у цьому аспекті мала справа «Карт проти Туреччини» (*Kart v. Turkey*) у якій заявник заявляв про порушення пункту 1 ст. 6 Конвенції через зупинення провадження щодо нього на час, поки він є депутатом парламенту не дало йому змогу домогтися свого виправдання та реалізувати своє право на справедливий суд [166]. Здійснюючи оцінку наявності порушення, Суд зазначив, що у цій справі немає підстав вважати, що заявник не зможе отримати справедливий розгляд, коли він перестане бути депутатом. Здається, що парламентська процедура жодним чином не впливає на цю можливість, особливо тому, що вона не впливає на презумпцію невинуватості, на яку мають право всі обвинувачені. Крім того, ЄСПЛ було взято до уваги той факт, що парламент не здійснював втручання у здійснення правосуддя, а лише обмежився вирішенням питання про те, чи є доцільнішим зняти недоторканість, чи дочекатись закінчення терміну депутатських повноважень.

Наведена практика Суду дозволяє сформулювати деякі ключові висновки щодо умов сумісності парламентського імунітету із правом на справедливий суд та пропорційності тих обмежень, які він тягне за собою: 1) надання парламентського імунітету повинно мати виняткову мету – захист діяльності особи як члена парламенту і не може бути використано всупереч цій меті; 2) обмеження прав та свобод інших осіб, що зумовлені

парламентським імунітетом особи є виправданими лише в тій мірі, наскільки діяння, щодо якого здійснюється кримінальне переслідування є пов'язаним із парламентською діяльністю; 3) гарантії, обумовлені парламентським імунітетом не повинні обмежувати право на справедливий суд до тієї міри, в якій воно стає повністю знівельованим.

Незважаючи, що відповідні висновки Суду стосуються більш концептуальних аспектів реалізації права на справедливий суд, вони мають важливе значення для регламентації кримінального провадження щодо народного депутата у тому числі в контексті застосування до нього заходів забезпечення кримінального провадження. Адже саме від ефективності їх застосування часом залежить ефективність правосуддя в цілому.

Звернемось безпосередньо до питання регламентації затримання народного депутата України відповідно до положень чинного кримінального процесуального законодавства.

Правова регламентація кримінального провадження щодо народного депутата була істотно трансформована після прийняття Закону України № 388-IX і переважна більшість таких змін стосуються саме гарантій права на свободу та особисту недоторканість цієї категорії осіб.

Законом України № 388-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою приведення у відповідність із Законом України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України щодо недоторканості народних депутатів України» було передбачено доповнення КПК України ст. 482², яка, серед іншого, встановлює деякі особливості затримання та обрання запобіжного заходу до народного депутата.

Аналіз її положень дозволяє виділити такі ключові гарантії права на свободу та особисту недоторканість народного депутата: 1) клопотання до слідчого судді, зокрема, про затримання та тримання під вартою мають бути погоджені Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора); 2) розгляд відповідних клопотань за обов'язкової участі народного депутата України; 3) загальна заборона затримання

народного депутата України без ухвали слідчого судді, крім випадків, коли останнього «застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, пов'язаного із застосуванням насильства, або такого, що спричинив загибель людини»; 4) обов'язкове повідомлення Голови Верховної ради про затримання народного депутата України та обрання щодо нього запобіжного заходу.

Крім того, не допускається законне затримання народного депутата України в порядку, передбаченому ст. 207 КПК України (ч.2 ст. 207 КПК України)

Власне цим колом кримінальних процесуальних гарантій наразі обмежується забезпечення права народного депутата на свободу та особисту недоторканість після конституційної реформи 2019 року.

Як впливає із положень оновленого кримінального процесуального законодавства, затримання народного депутата України може бути здійснено як за ухвалою слідчого судді, так і в порядку ст. 208 КПК України, але лише за певних умов. Такий висновок можна зробити із системного аналізу абз. 2 та 5 ч.2 ст. 482² КПК України.

Але така нормативна регламентація у літературі піддається серйозній критиці. О.М. Посвистак, аналізуючи норму абз.5 ч.2 ст. 482² КПК України, слушно вказує про те, що у ній йдеться по суті про випадок *in flagrante delicto*. Але норма ч.2 ст. 482² КПК України вимагає погодження клопотання прокурором відповідного рівня тільки тоді, коли такі заходи застосовуються за рішенням слідчого судді. На підставі цього, автор доходить висновку про необхідність виключення абз. 5 ч.2 ст. 482² КПК України, водночас замінивши у ч.1 ст. 482² КПК України словосполучення «Клопотання про дозвіл на затримання...» словосполученням «Клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу» [58, с. 127].

Із таким висновком погоджується й Т.Г. Фоміна, стверджуючи, що у абз. 1 ч.2 ст. 482² КПК України йде мова лише про затримання з метою приводу. Крім того, вчена наголошує, що за такого підходу поза межами

нормативної регламентації лишається питання порядку затримання народного депутата у випадку вчинення ним тяжкого або особливо тяжкого злочину, не пов'язаного із насильством [121, с. 248].

Втім, насправді про прогальність у правовому регулюванні затримання народного депутата за чинної регламентації говорити не можна. Фактично, законодавець передбачив єдиний випадок, за якого затримати народного депутата можливо без ухвали слідчого судді - у разі, якщо його застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, пов'язаного із застосуванням насильства, або такого, що спричинив загибель людини. За такого підходу, усі інші види та випадки затримання є правомірними лише за наявності ухвали слідчого судді.

Водночас, якість законодавчого регулювання дійсно породжує низку питань.

У цьому контексті доволі проблемним є аспект, пов'язаний із визначенням переліку кримінальних правопорушень, «пов'язаних із насильством». По-перше, слід зауважити, що підстава затримання, викладена у аналізованій нормі КПК України має тлумачитись кумулятивно, тобто як тяжкість відповідного кримінального правопорушення, так і його пов'язаність із насильством виступають обов'язковими умовами *sine qua non*. Таке зауваження є важливим, оскільки не всі кримінальні правопорушення, пов'язані із насильством є тяжкими або особливо тяжкими.

У нормах Кримінального кодексу України загалом не розкривається поняття насильства. У літературі вже є спроби визначення переліку кримінальних правопорушень, про які йдеться у ч.2 ст. 482² КПК України. Наприклад, на думку С.В. Давиденко та Е.Р. Якущенко, йдеться про кримінальні правопорушення, передбачені ст.ст. 115-120, 121, ч.2 ст. 186, 187 КК України [18, с. 69]. З цим можна погодитись, але водночас, слід зауважити, що такий перелік все ж не є вичерпним, адже посилення на насильство як кваліфікуючу ознаку містять диспозиції й інших статей Особливої частини КК України. Щонайменше, до них можна віднести ще й кримінальні

правопорушення, передбачені ч.2 ст. 153, ч.2,3 ст. 149, ч.1 ст. 294, ч.3 ст. 345 КК України тощо [25, с. 453].

Якщо розглядати цей аспект у кримінальному процесуальному аспекті, слід відзначити, що словосполучення *«злочин, пов'язаний із насильством»* згадується у КПК України не тільки в контексті затримання народного депутата, але також і в контексті застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. У п.1 ч.4 ст. 183 КПК України визначено, що слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має право не визначити розмір застави у кримінальному провадженні щодо злочину, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування.

У літературі ведеться дискусія щодо можливості затримання народного депутата України в порядку ст. 208 КПК України за підозрою у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного кримінального правопорушення. Х.М. Танriverдієв вважає, що вирішити цю проблему може доповнення ст. 208 КПК України такою підставою затримання як наявність «обґрунтованих підстав вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину» [95, с. 163].

Слід погодитись в тому, що цей аспект має бути регламентований більш чітко, втім, викладена пропозиція навряд чи зніме цю проблему. Справа в тому, що норми ч.2 ст. 482² КПК України в контексті визначення підстав затримання народного депутата України є нормами спеціального характеру. Водночас, більшість корупційних кримінальних правопорушень не пов'язані із насильством, що не дає можливості затримати народного депутата України без ухвали слідчого судді. А тому зміни та доповнення в цьому аспекті мають бути внесені саме у ч.2 ст. 482² КПК України.

Наведена полеміка, яка триває у доктрині, свідчить про недосконалість законодавчого формулювання підстав затримання народного депутата без ухвали слідчого судді. По-перше, якщо звернутись до наведеного вище

європейського досвіду регламентації кримінального процесуального аспекту парламентського імунітету, можна виділити три основні моделі формулювання підстав його обмеження – 1) затримання безпосередньо на місці вчинення кримінального правопорушення (незалежно від його тяжкості); 2) затримання безпосередньо на місці вчинення кримінального правопорушення; 3) вчинення кримінального правопорушення певного ступеня тяжкості. Вказівка на спосіб вчинення кримінального правопорушення не є поширеним підходом до формулювання моделі підстав втрати парламентського імунітету. По-друге, аналізований законодавчий підхід до формулювання підстав затримання народного депутата без ухвали слідчого судді є вкрай прогальним за своє суттю і потенційно може породжувати абсолютно нелогічні ситуації при застосуванні відповідних норм КПК України. Мова йде не тільки про корупційні кримінальні правопорушення, про які у літературі зазначав Х.М. Танривердієв, але й про інші кримінальні правопорушення. За чинної редакції абз. 5 ч.2 ст. 482² КПК України, наприклад, неправомірним буде затримання народного депутата у випадку, якщо його застали під час вчинення кримінальних правопорушень у сфері обігу наркотичних засобів (наприклад, ст. 307 КК України). Такі кримінальні правопорушення є тяжкими або особливо тяжкими, але не пов'язані із застосуванням насильства та не спричиняють смерті в момент їх вчинення. Однак, слід визнати, що недопустимість затримання на місці вчинення такого кримінального правопорушення без ухвали слідчого судді є явно нелогічним обмеженням. Так само затримання народного депутата у випадку вчинення ним порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту у випадку, якщо воно спричинило не смерть потерпілого, а тяжкі тілесні ушкодження (ч.2 ст. 286 КК України) не охоплюється підставою, визначеною абз. 5 ч.2 ст. 482² КПК України.

Саме тому, переконані, що положення абз. 5 ч.2 ст. 482² КПК України, яке регламентує підстави затримання народного депутата без ухвали слідчого судді має бути викладене у такій редакції: *«Без дозволу слідчого судді,*

винесеного на підставі клопотання, погодженого Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора), дозволяється затримання народного депутата України лише у разі, якщо останнього застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину». Така модель законодавчої регламентації цього питання є більш логічною з точки зору практичної реалізації і наближає до нормотворчих практик європейських країн у цій сфері.

Проблема дотримання належної процедури затримання народного депутата України без ухвали слідчого судді криється також і у положенні ч.1 ст. 482² КПК України, яка передбачає, що виключно Генеральний прокурор України наділений компетенцією вносити до ЄРДР відомості, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення народним депутатом України. Окремі аспекти цієї проблеми ми розглянули у підрозділі 2.2, але деякі доцільно розглянути безпосередньо у контексті затримання народних депутатів. .

У літературі ще з перших років набуття чинності КПК України 2012 року точилася дискусія з приводу допустимості затримання до внесення відомостей до ЄРДР. Наприклад, О. Цимбалістенко обґрунтовував необхідність передбачити у нормах КПК України можливість проведення затримання до або одночасно із внесенням відомостей до ЄРДР [122, с. 56].

Стосовно доцільності спеціального порядку початку досудового розслідування, яке вимагає внесення відомостей до ЄРДР лише певною особою, як уже зазначалось вище, у доктрині існують певні сумніви. Ми переконані, що відповідна гарантія має зберегтися, адже вона по суті, виступає запобіжником від можливості самого початку кримінального переслідування народного депутата України. Водночас, вважаємо, що вона не повинна мати місце у випадку затримання народного депутата під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. У ситуації очевидності вчинення кримінального правопорушення питання доцільності або недоцільності початку кримінального провадження, так само

як і питання про те, чи не є кримінальне переслідування втручанням у парламентську діяльність депутата в принципі не стоїть. Саме тому, вважаємо за необхідне внести зміни до положень ч.1 ст. 482² КПК України, передбачивши, у них, що загальне правило про виключну компетенцію Генерального прокурора України на внесення відомостей про початок досудового розслідування щодо народного депутата України не поширюється на випадок його затримання під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. У зв'язку із цим, пропонуємо її викласти у такій редакції: *«Відомості, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення народним депутатом України, вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора) у порядку, встановленому цим Кодексом, крім випадків, коли народного депутата застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину».*

Проблемні ситуації виникають також і в контексті затримання на підставі ухвали слідчого судді.

У абз. 1 ч.2 ст. 482² КПК України вказується, що клопотання про дозвіл на затримання депутата має бути погоджене із Генеральним прокурором. У літературі є консенсус з приводу того, що мова йде, передусім, про дозвіл на затримання з метою приводу. Водночас, у абз. 2 ч.2 ст. 482² КПК України встановлено, що таке клопотання розглядається виключно за участю народного депутата України, а на слідчого суддю покладений обов'язок завчасно повідомити його про такий розгляд. Виняток встановлений лише для розгляду клопотань про застосування негласних слідчих (розшукових) дій та обшуку.

Варто відзначити, що у доктрині є заперечення щодо доцільності нормативного закріплення у нормах абз. 2 ч.2 ст. 482² КПК України обов'язкового повідомлення народного депутата про розгляд відповідних клопотань. Наприклад, А.-М. Ангеленюк та В. Боровікова вважають за

необхідне вилучення цього абзацу із тексту ст. ч.2 ст. 482² КПК України [4, с. 88].

Ми переконані, що така норма має бути збережена, адже лише особиста участь народного депутата у розгляді клопотання може виступити реальною гарантією того, що здійснення відносно нього певних процесуальних дій не є втручанням у його парламентську діяльність. Однак, така регламентація в контексті затримання з метою приводу є очевидно недосконалою з огляду на саму суть цього заходу забезпечення кримінального провадження. Виходячи із положень ч.4 ст. 189 КПК України, при розгляді відповідного клопотання прокурор має довести факт переховування підозрюваного від органів досудового розслідування або ризик того, що підозрюваний вчинить одну із дій, яка є підставою застосування запобіжного заходу, отримавши відомості про звернення прокурора із клопотанням про застосування запобіжного заходу. Відповідно, повідомлення особи про розгляд такого клопотання автоматично робить його абсолютно безперспективним. Більше того, у ч.3 ст. 189 КПК України передбачено, що розгляд клопотання про затримання особи з метою приводу здійснюється у закритому судовому засіданні за участю прокурора, що в принципі виключає участь будь-кого, у тому числі народного депутата. Саме тому, розгляд клопотання про затримання з метою приводу має бути визначено в абз. 2 ч.2 ст. 482² КПК України як ще один виняток із загального правила про повідомлення народного депутата про розгляд щодо нього клопотань слідчим суддею та його обов'язкову участь у такому розгляді.

Враховуючи пропозиції наведені у цьому підрозділі, а також у підрозділі 2.2. нашої роботи, вважаємо за доцільне їх систематизувати та запропонувати таку редакцію ст. 482² КПК України:

Стаття 482² *Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, обрання запобіжного заходу, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно народного депутата України*

1. Відомості, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення народним депутатом України, вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора) у порядку, встановленому цим Кодексом, крім випадків, коли народного депутата застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Слідчий, прокурор, отримавши з будь-якого джерела відомості про те, що у діянні народного депутата України можуть міститись ознаки кримінального правопорушення, зобов'язані невідкладно повідомити про це Генерального прокурора України (виконувача обов'язків Генерального прокурора). У такому випадку, Генеральний прокурор України (виконувач обов'язків Генерального прокурора) зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань не пізніше 24 годин після отримання такого повідомлення

Бездіяльність Генерального прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення може бути оскаржена у порядку, передбаченому цим Кодексом.

2. Клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу, обрання та продовження строку дії запобіжних заходів щодо народного депутата України, арешт майна народного депутата України, тимчасовий доступ до речей і документів, які перебувають у володінні народного депутата України або містять інформацію щодо нього, проведення обшуку, негласних слідчих розшукових (дій), які подаються на розгляд слідчому судді, суду мають бути погоджені Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора).

Розгляд таких клопотань, крім застосування негласних слідчих (розшукових) дій, здійснюється слідчим суддею, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а в

кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, - слідчим суддею Вищого антикорупційного суду.

Такі клопотання розглядаються за обов'язкової участі народного депутата України. Слідчий суддя зобов'язаний завчасно повідомити народного депутата України про розгляд зазначеного клопотання, крім клопотання про надання дозволу на затримання з метою приводу, застосування негласних слідчих (розшукових) дій або обшуку.

Якщо народний депутат України без поважної причини не прибув на судові засідання або не повідомив про причини своєї відсутності, таке клопотання може розглядатися без участі народного депутата України.

Без дозволу слідчого судді, винесеного на підставі клопотання, погодженого Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора), дозволяється затримання народного депутата України лише у разі, якщо останнього застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

3.3. Забезпечення прав при здійсненні затримання інших категорій осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження

КПК України та інші закони України встановлюють особливі гарантії при здійсненні затримання суддів та народних депутатів України. Щодо інших осіб вони не сформульовані, втім, у фаховій літературі ця проблема широко обговорюється.

Передусім, мова йде про адвокатів. Фактично, норми Глави 37 КПК України встановлюють лише одну кримінальну процесуальну гарантію для цього суб'єкта – повідомлення його про підозру виключно Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури в межах його повноважень (п.1 ч.1 ст. 480 КПК України).

Окремі елементи кримінального процесуального імунітету адвоката передбачені ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Норми ст.23 Закону передбачають, зокрема, такі гарантії як: 1) допустимість проведення стосовно адвоката оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, що можуть проводитися виключно з дозволу суду, виключно на підставі судового рішення, ухваленого за клопотанням Генерального прокурора, його заступників, прокурора Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя (п.3 ч.1 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»); 2) заборону проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатської діяльності (п.3 ч.1 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»); 3) обов'язок слідчого судді зазначити у клопотанні про обшук житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність або тимчасовий доступ до речей і документів перелік речей, документів, що планується відшукати, виявити чи вилучити під час проведення слідчої дії чи застосування заходу забезпечення кримінального провадження (ч.2 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»); 4) забезпечення участі представника ради адвокатів регіону під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів (ч.2 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Більшість зазначених гарантій не знаходять свого прямого відображення у нормах КПК України, що ставить під сумнів їх ефективність і застосовність в цілому з огляду на встановлений у ч.3 ст. 9 КПК України пріоритет норм кодексу при здійсненні кримінального провадження.

Крім того, ані КПК України, ані ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не передбачають жодних прямих гарантій забезпечення прав адвоката при здійсненні його затримання.

Водночас, міжнародні стандарти у сфері адвокатури та забезпечення незалежності юридичної професії цей аспект увагою не оминають. Зокрема,

Рекомендація № R (2000) 21 Комітету Міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів передбачено, що адвокатським колегіям та іншим професійним об'єднанням адвокатів слід вдаватись до всіх необхідних дій, включаючи захист інтересів адвокатів у відповідному органі, у випадках арешту або затримання адвоката [81].

У Стандартах незалежності юридичної професії, прийнятих Міжнародною Асоціацією юристів у Нью-Йорку 07 вересня 1990 року наголошується, що для того, щоб «адвокатські об'єднання могли виконувати свою функцію по збереженню незалежності адвокатів, вони повинні бути негайно проінформовані про причини і правові підстави для арешту або затримання і про місце затримання будь-якого адвоката; адвокатське об'єднання повинно мати доступ до адвоката, який заарештований або затриманий» [188].

Тому, як бачимо міжнародні стандарти передбачають гарантії прав адвоката при затриманні, хоча й лише в контексті повідомлення про це юридичні асоціації задля того, аби останні мали можливість здійснити заходи, спрямовані на забезпечення його прав.

Питання захисту професійних прав адвоката порушується й у практиці міжнародних судових установ, передусім ЄСПЛ. ЄСПЛ у своїй практиці неодноразово розглядав питання щодо забезпечення конфіденційності спілкування адвоката зі своїм клієнтом та дотримання цього стандарту в ході обшуку та вилучення документів, що складають професійну таємницю. У рішенні «Алтай проти Туреччини № 2» (Altay v. Turkey № 2) ЄСПЛ вказав, що кожна особа повинна мати можливість проконсультуватись із адвокатом і вона повинна розраховувати на те, що таке спілкування є безперешкодним. Саме це обумовлює привілейований характер відносин адвоката із клієнтом^[151].

Зокрема, у рішенні «Сяргава проти Естонії» (Sargava v. Estonia) заявник, посилаючись на професійну таємницю та недоторканність носіїв даних, які стосуються надання юридичних послуг стверджував, що вилучення його ноутбука та мобільного телефону та їх подальший огляд порушили його права,

гарантовані ст. 8 Конвенції [148]. Важливо зауважити, що у цій справі заявник оскаржував законність не самого обшуку, а саме вилучення ноутбука та телефона, що містили професійну таємницю.

ЄСПЛ, здійснюючи оцінку наявності вказаного порушення зазначив, що в цілому Конвенція не забороняє покладати на адвокатів певні зобов'язання, які можуть стосуватися їхніх відносин з клієнтами. Зокрема, це стосується випадків, коли знайдено достовірні докази участі адвоката у правопорушенні. Втім, принципово важливо забезпечити суворі межі для таких заходів, оскільки адвокати займають особливу роль у відправленні правосуддя і, завдяки своїй ролі посередника між сторонами в судовому процесі та судами вони часто наділяються такими гарантіями як державні службовці.

Оцінюючи те, чи мало певне втручання підстави у законі, Суд зауважив, що у національному законодавстві фактично не було відповіді на питання про те, як матеріали, на які поширюється імунітет, повинні відокремлюватися від інших під час проведення обшуку або вилучення документів. Суд дійшов висновку про порушення ст. 8 Конвенції з огляду на таку недосконалість закону, вказавши, що за таких обставин навіть особиста присутність адвоката при здійсненні обшуку не є достатньою гарантією.

Питання гарантій забезпечення адвокатської таємниці під час здійснення обшуку в світлі ст. 8 Конвенції були також предметом розгляду ЄСПЛ у справі «Андре та інші проти Франції» (*Andre and Others v. France*). У цій справі Суд зазначив, що обшук адвоката супроводжувався спеціальними процесуальними гарантіями, оскільки він проводився в присутності голови Асоціації адвокатів, членами якої були заявники. Крім того, присутність голови Асоціації адвокатів і його зауваження щодо збереження професійної таємниці, які останній зробив щодо документів, які підлягають вилученню, були згадані у звіті про слідчу дію. Водночас, ЄСПЛ вказав, що такі гарантії не були достатніми. Присутність голови Асоціації адвокатів та його конкретні заперечення були недостатніми, щоб перешкодити фактичній перевірці всіх документів під час обшуку,

зокрема, рукописних нотаток одного із заявників, які були особистим документом та складали професійну таємницю [152].

Доволі схожі обставини мали місце і у справі «Головань проти України», у якій Суд вказав, що обшук приміщень адвокатів повинен підлягати особливо суворій перевірці. Відповідні гарантії, такі як присутність і ефективна участь незалежного спостерігача, повинні завжди бути доступними під час обшуку в офісі адвоката, щоб гарантувати, що матеріал, який складає професійну таємницю, не буде вилучено [163].

Про недосконалість національного українського законодавства у контексті захисту адвокатської таємниці під час затримання вказував ЄСПЛ у справі «Кадура та Смалій проти України» (*Kadura and Smaliy v. Ukraine*), яка також стосувалася порушення ст. 8 Конвенції через вилучення документів та телефону без урахування їх особливого статусу [165]. Суд визнав недоліком те, що релевантне законодавство, яке регламентує гарантії захисту адвокатської таємниці не поширювалося на особистий обшук, пов'язаний із арештом, а стосувалося виключно обшуку у житлі чи офісі адвоката.

Тому як бачимо, системний недолік вітчизняного законодавства у розглядуваному аспекті був визнаний й на рівні ЄСПЛ.

Але важливим є те, що й у міжнародному контексті визнається зв'язок між затриманням та тими гарантіями, що передбачені ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» - заборонаю проведення огляду, розголошення, вилучення чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатської діяльності, адже в ході затримання може бути здійснено вилучення речей та документів, у тому числі й тих, що потенційно можуть містити адвокатську таємницю.

У фаховій літературі на цей аспект звертає увагу Д. Ненов, вказуючи, що незважаючи на те, що відносно адвоката здійснюється загальний порядок затримання, під час його здійснення у адвоката можуть бути вилучені особисті речі, зокрема телефон, який містить приватне спілкування з клієнтами або документи, що стосуються адвокатської діяльності. І попри заборону

вилучення таких предметів, встановлену ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», на практиці це часто відбувається. Згодом, вміст телефону оглядається слідчим, що порушує гарантії збереження адвокатської таємниці, передається на експертизу, під час якої експерт отримує доступ до всієї адвокатської інформації. На наступному етапі, коли інформація потрапляє до органів обвинувачення, вона стає доступною для всіх учасників кримінального процесу, зокрема для потерпілого, інших підозрюваних та їхніх захисників. Таким чином, закон не передбачає жодних механізмів для захисту адвокатської таємниці на цьому етапі [53].

Із цього слушного зауваження випливає, що невстановлення гарантій забезпечення прав адвоката при здійсненні його затримання, фактично тягне за собою неможливість реалізації інших гарантій, передбачених чинним законодавством.

Зауважимо, що законодавство деяких країн Європи передбачає особливі гарантії при здійсненні затримання адвоката. Наприклад, ч.5 ст. 217 КПК Естонської Республіки передбачає, що адвокат може бути затриманий з обставин, що впливають із його професійної діяльності виключно за клопотанням прокуратури на підставі постанови судді попереднього слідства чи суду.

Аналогічні гарантії наявні й у інших державах. У Федеральному Положенні про адвокатуру ФРН встановлено, що для проведення провадження у справах адвокатів адвоката не можна ні попередньо затримувати, ні арештовувати. Його також не можна поміщати до психіатричної лікарні з метою підготовки висновку про його психічний стан (пар. 117) [118].

У Законі «Про адвокатуру» Республіки Польща не передбачено спеціальних гарантій у контексті затримання адвоката. У ст. 95j лише зазначається, що у випадку тимчасового затримання адвоката, Дисциплінарний суд приймає рішення про його тимчасове відсторонення від професійної діяльності [66].

КПК Латвійської Республіки не містить спеціальних норм щодо затримання адвоката, а встановлює імунітет, який передбачає заборону перевірки, огляду чи вилучення документів, складених адвокатом, або кореспонденції, отриманої чи надісланої ним під час надання правової допомоги, а також проводити обшук з метою виявлення та вилучення такої кореспонденції та документів. Забороняється також контролювати інформаційні системи та засоби зв'язку, які використовуються для надання правової допомоги адвокатом, видаляти з них інформацію та втручатися в їх роботу (ч.1 ст. 122 КПК Латвійської Республіки). Водночас, закон містить важливе застереження, що наданням правової допомоги у контексті цієї статті не визнається незаконна діяльність захисника чи адвоката в інтересах клієнта щодо надання правової допомоги в будь-якій формі, а також діяльність із сприяння протиправному правопорушенню клієнта (ч.2 ст. 122 КПК Латвійської Республіки) [186]. Останнє видається доволі важливим і в контексті формування моделі забезпечення прав адвоката при затриманні на національному рівні, оскільки очевидно, що така діяльність не може охоронятися законом.

Питання дотримання належної процедури затримання адвоката в світлі стандартів ст. 5 Конвенції було предметом розгляду ЄСПЛ у справі «Асанович проти Чорногорії» (Asanović v. Montenegro). У даній справі заявника, який є практикуючим адвокатом було затримано за підозрою у вчиненні низки кримінальних правопорушень. На національному рівні він подавав конституційну скаргу, у якій обґрунтовував незаконність свого позбавлення волі, посилаючись на Закон про адвокатуру та стверджуючи, що в суді першої інстанції немає кримінальної справи, пов'язаної з його позбавленням волі. Стаття 23 Закону «Про адвокатуру» Чорногорії передбачає, що адвокат не може бути затриманий за підозрою у вчиненні злочинів, пов'язаних із ним або його практикою, без відповідного рішення суду. Асоціацією адвокатів також було надіслано міністру внутрішніх справ публічний лист-протест у зв'язку з позбавленням волі заявника, а Рада громадянського контролю над поліцією в

свою чергу опублікувала свої висновки у яких вказала, що інспектори міліції діяли протиправно, зокрема тому, що заявник, як адвокат, не міг бути позбавлений волі без відповідного рішення суду з цього приводу.

ЄСПЛ вказав, що незважаючи на те, що національні органи влади, зокрема суди, повинні тлумачити та застосовувати національне законодавство, згідно зі пунктом 1 статті 5, недотримання національного законодавства тягне за собою порушення Конвенції, і Суд може і повинен перевірити, чи було дотримано цей принцип. ЄСПЛ було зазначено, що заявник є практикуючим адвокатом і Закон «Про адвокатуру» прямо передбачає, що практикуючий адвокат може бути позбавлений волі за кримінальні правопорушення, пов'язані з його практикою, лише на підставі відповідного рішення суду. Уряд не заперечував, що такого рішення у справі заявника не було. У підсумку Суд дійшов висновку про порушення підпункту «с» пункту 1 статті 5 Конвенції у цій справі [153].

Наведене законодавство зарубіжних країн та практика ЄСПЛ засвідчують, що у надання адвокатам особливих гарантій при здійсненні їх затримання є доволі поширеним підходом.

Активні дискусії з приводу впровадження відповідних гарантій тривають і в Україні.

Зокрема, деякі пропозиції щодо розширення кола процесуальних гарантій при затриманні адвоката пропонувалися у проекті ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» № 9055 від 06.09.2018. Він містив пропозицію, відповідно до якої застосування до адвоката запобіжного заходу, затримання або будь-яке обмеження свободи його пересування здійснюються лише на підставі ухвали слідчого судді апеляційного суду за клопотанням Генерального прокурора, його заступника, прокурора Автономної Республіки Крим, області, міст Києва та Севастополя і виключно у зв'язку із кримінальними правопорушеннями, у вчиненні яких підозрюється адвокат (п.3 ч.1 ст. 24 Проекту Закону) [78].

Як бачимо, на сьогодні актуальним для вітчизняної правової системи лишається питання розширення змісту кримінального процесуального імунітету адвоката і це актуалізує проблему визначення його точного змісту. На нашу думку, такий імунітет повинен містити два аспекти: особистий імунітет адвоката, який полягає у недопустимості його затримання без ухвали слідчого судді з обставин, що впливають із його професійної діяльності та майновий, який полягає у впровадженні відповідних гарантій щодо особистого майна адвоката, його робочого місця з метою недопущення розкриття інформації, яка містить адвокатську таємницю.

Щодо першого аспекту, зазначимо, що цілком підтримуючи модель за якої адвокат може бути затриманий виключно на підставі ухвали слідчого судді, суду, ми доволі скептично ставимося до пропозицій щодо підсудності відповідних клопотань слідчому судді суду апеляційної інстанції. По-перше, зовсім неочевидними є переваги такого процесуального порядку, а по-друге, ми переконані, що встановлення кримінальних процесуальних імунітетів щодо різних суб'єктів, які представляють окрему категорію осіб повинно бути пропорційним. Якщо підсудність суду апеляційної інстанції не встановлена щодо народних депутатів, то напевно неактуальним такий порядок буде в контексті адвокатів.

Стосовно ж майнового аспекту кримінального процесуального імунітету адвоката, слід зазначити, що у цьому контексті важливою є кореляція норм КПК України та положень ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». З огляду на це, такий імунітет має бути встановлений як щодо особистого майна адвоката, так і щодо приміщень, у який він здійснює адвокатську діяльність, адже у ч.2 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» мова йде про «житло, інше володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність». Відповідно, таке формулювання за своїм змістом охоплює як особисте житло чи інше володіння адвоката, наприклад, його транспортний засіб, так і приміщення, у якому він здійснює

безпосередньо свою адвокатську діяльність (яке зазначене у ЄРАУ як робоче місце адвоката).

У зв'язку із цим, вважаємо, що спеціальний порядок розгляду клопотань щодо обмежень прав та свобод адвоката повинен бути встановлений у контексті обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів, які перебувають у володінні адвоката. В аспекті особистого імунітету адвоката, такий порядок має поширюватися на клопотання про затримання адвоката, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу. У літературі, С.Л. Савицькою була висловлена пропозиція, аби рішення щодо проведення огляду чи обшук, наприклад, автомобіля адвоката, приймалося слідчим суддею за клопотанням прокурора не нижче обласного рівня [88, с. 104]. На нашу думку, з такою пропозицією слід погодитись і передбачити на рівні КПК України, що визначене нами коло клопотань слідчому судді повинно бути погоджене виключно Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури. По-перше, така регламентація була б цілком логічною з огляду на те, що саме ці суб'єкти є уповноваженими на повідомлення про підозру адвоката, а по-друге, такий підхід корелюється із положеннями п.3 ч.1 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», які передбачають, що клопотання про проведення стосовно адвоката слідчих (розшукових) дій має бути подане Генеральним прокурором, його заступником, прокурором Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя.

Інша гарантія забезпечення прав адвоката, яка доволі ґрунтовно обговорюється у доктрині це повідомлення відповідних органів адвокатського самоврядування про затримання адвоката, обрання щодо нього запобіжного заходу, а також залучення представника ради адвокатів регіону до проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів. Важливо зауважити, що ані КПК України, ані ЗУ «Про адвокатуру та

адвокатську діяльність» не передбачають повідомлення органів адвокатського самоврядування безпосередньо про затримання адвоката: у ч.1 ст. 483 КПК України передбачено повідомлення про застосування запобіжного заходу та вироку, а ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» про обшук, огляд та тимчасовий доступ до речей і документів.

Про повідомлення ради адвокатів регіону про затримання адвоката згадується у Порядку дій з питань забезпечення гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних і соціальних прав адвокатів, затвердженому рішенням Ради адвокатів України № 123 від 15-16 грудня 2023 року. У документі зазначається, що ради адвокатів, отримавши повідомлення про затримання адвоката, незалежно від адреси його робочого місця у ЄРАУ, повинні вживати усіх заходів, спрямованих на забезпечення гарантій адвокатської діяльності та захисту прав адвоката, а також забезпечити обов'язкову присутність представника ради адвокатів регіону при проведенні окремих слідчих дій чи застосуванні будь-яких заходів кримінального провадження стосовно адвоката [55].

У документі також зазначається, що у випадку, якщо адвоката затримано поза межами регіону, у якому знаходиться його робоче місце, має бути повідомлено відповідну раду за місцем затримання задля вжиття спільних заходів.

Але так чи інакше, конкретних, ефективних та дієвих на практиці гарантій невтручання у адвокатську діяльність в частині затримання адвоката, документ не містить.

Саме тому, ключове питання, яке виникає у цьому контексті, полягає у тому, як має бути регламентовано на нормативному рівні повідомлення ради адвокатів регіону про застосування до адвоката заходів, що обмежують його особисті права, а також питання участі відповідного представника ради при проведенні тих чи інших процесуальних заходів. М.І. Пашковський із цього приводу справедливо зазначає, що чинне законодавство не передбачає жодних ефективних процесуальних засобів попередження можливого втручання у

професійну таємницю адвоката, адже немає повноважень, реалізація яких могла б реально перешкодити стороні обвинувачення оглянути, вилучити, витребувати документи, пов'язані із здійсненням адвокатської діяльності [54, с. 188].

Загалом, у кримінальній процесуальній доктрині неодноразово обговорювались різного роду шляхи вдосконалення процедури повідомлення ради адвокатів регіону про проведення слідчих (розшукових) дій та інших заходів стосовно адвоката.

Так, наприклад, О.М. Скрябін вважає неправильним підхід, за якого орган чи посадові особи, які здійснили затримання адвоката чи застосували до нього запобіжний захід повідомляють про це раду адвокатів регіону вже після здійснення відповідних процесуальних дій. З огляду на це, на переконання вченого, таке повідомлення не можна розглядати як повноцінну гарантію захисту прав та свобод, адже, крім цього, закон не передбачає ані порядку, ані форми такого повідомлення, ані наслідків його нездійснення [93, с. 377].

Схожої точки зору дотримується Т.Б. Вільчик, пропонуючи чітку процедуру інформування органів адвокатського самоврядування про затримання адвоката. На її думку, закон слід доповнити нормою, яка встановлювала б обов'язок уповноваженої особи, яка проводитиме слідчу (розшукову) дію або застосовуватиме захід забезпечення до адвоката повідомити про це раду адвокатів регіону за місцем проведення відповідної процесуальної дії, аби забезпечити участь у ній представника ради [11, с. 388].

На нашу думку, попереднє повідомлення ради адвокатів регіону про затримання адвоката, а тим більше про проведення слідчих (розшукових) дій не є доцільним заходом, адже потенційно може вплинути на ефективність здійснення досудового розслідування, що не відповідатиме публічному інтересу. Раду адвокатів регіону з цієї позиції навряд чи можна розглядати як незалежного та неупередженого суб'єкта, на відміну від слідчого судді. Саме тому, ми вважаємо, що на етапі затримання адвоката достатньою гарантією буде здійснення його виключно на підставі ухвали слідчого судді.

Що стосується повідомлення ради адвокатів регіону про затримання адвоката, обшук чи огляд житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката, переконані, що оптимальною буде модель, за якої представник ради адвокатів регіону має бути повідомлений невідкладно, а його неявка протягом трьох годин з моменту отримання відповідного повідомлення не перешкоджатиме проведенню слідчої (розшукової) дії чи заходу забезпечення кримінального провадження. Строк три години, на наше переконання, обумовлений аналогією із нормою ч.5 ст. 236 КПК України, відповідно до якої неявка адвоката, представника для участі у проведенні обшуку особи протягом трьох годин не перешкоджає проведенню обшуку. Як видається, ці правові процедури є доволі спорідненими, а відтак подібна аналогія є цілком доречною.

Слід також погодитись із В.В. Заборовським щодо доцільності завчасного повідомлення ради адвокатів регіону про застосування запобіжного заходу до адвоката [27, с. 143]. Ми також вважаємо, що доцільно закріпити на рівні КПК України норму, відповідно до якої клопотання про обрання запобіжного заходу щодо адвоката та тимчасового доступу до речей та документів, що перебувають у володінні адвоката розглядалися за участю представника ради адвокатів регіону, у якому здійснюється розгляд відповідного клопотання.

Підсумовуючи усі висловлені нами пропозиції, пропонуємо їх систематизувати в окремій статті КПК України 482³ під назвою «Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно адвоката» та викласти її у такій редакції:

Стаття 482³ *«Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, застосування окремих заходів забезпечення*

кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно адвоката»

1. Адвокат може бути затриманий за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, що безпосередньо пов'язане із його професійною діяльністю виключно на підставі ухвали слідчого судді.

Не вважається безпосередньо пов'язаною із професійною діяльністю діяльність адвоката, що полягає у сприянні вчиненню його клієнтом кримінального правопорушення.

2. Клопотання про дозвіл на затримання адвоката з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу, обшуку, огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів, негласних (слідчих) розшукових дій мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури.

3. Розгляд клопотань про обрання запобіжного заходу щодо адвоката, тимчасовий доступ до речей і документів адвоката здійснюється за обов'язковою участю адвоката та представника ради адвокатів регіону за місцем здійснення такого розгляду. Слідчий суддя зобов'язаний завчасно повідомити адвоката та відповідну раду адвокатів регіону про розгляд зазначених клопотань.

Якщо адвокат без поважної причини не прибув на розгляд клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів або не повідомив про причини своєї відсутності, таке клопотання може розглядатися без його участі.

Якщо представник ради адвокатів регіону без поважної причини не прибув на розгляд клопотання про обрання запобіжного заходу щодо адвоката, тимчасовий доступ до речей і документів або не повідомив про причини своєї відсутності, таке клопотання може розглядатися без його участі.

4. Під час проведення затримання, особистого обшуку, обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську

діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону. Для забезпечення його участі службова особа, яка буде проводити відповідну слідчу (розшукову) дію чи застосовувати захід забезпечення кримінального провадження, завчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону за місцем проведення такої процесуальної дії.

Неявка представника ради адвокатів регіону протягом трьох годин з моменту повідомлення про затримання адвоката не перешкоджає проведенню затримання та особистого обшуку адвоката.

Окремої уваги заслуговує також питання затримання Уповноваженого Верховної Ради з прав людини.

Аналіз норм Глави 37 КПК України дає підстави говорити лише про одну кримінальну процесуальну гарантію Уповноваженого Верховної Ради з прав людини – особливий порядок повідомлення його про підозру, яке має бути здійснене виключно Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) або заступником Генерального прокурора - керівником САП.

Водночас, ЗУ «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини» передбачає значно більше коло гарантій, що мають кримінальну процесуальну природу. Зокрема, відповідно до ст. 20 ЗУ, Уповноважений не може без згоди Верховної Ради України бути затриманий, заарештований, підданий обшуку, а також особистому огляду.

Якщо виходити із буквального тлумачення аналізованого положення ЗУ, виходить, що кримінальний процесуальним імунітет Уповноваженого Верховної Ради з прав людини не залежить від того, чи застали його безпосередньо на місці вчинення кримінального правопорушення і поширюється у тому числі і на випадки *in flagrante delicto*. Як видається, такий підхід не є виправданим, адже фактично запроваджує непропорційно широкий імунітет Уповноваженого порівняно з іншими суб'єктами окремої категорії осіб.

Однак, слід зауважити, що відповідні норми не конкретизуються, ані на рівні КПК України, ані на рівні окремих законів України. Зокрема, ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України» не деталізує процедуру, за якою парламентом надається згода на затримання Уповноваженого. Крім того, формулювання, які використовуються у профільному законі не корелюються із термінологією КПК України, оскільки такий захід як особистий огляд кодексом в принципі не передбачений, однак передбачений особистий обшук. Відкритим за такої регламентації залишається питання щодо кола запобіжних заходів, які можуть бути застосовані до Уповноваженого виключно за згодою Верховної Ради.

У науковій літературі наявні пропозиції щодо вдосконалення положень КПК України в частині притягнення до кримінальної відповідальності Уповноваженого Верховної Ради з прав людини. Це питання досліджувалось С.С. Аскеровим. Науковець сформулював пропозиції щодо доповнення КПК України нормами, які б передбачали проведення слідчих розшукових (дій), негласних слідчих розшукових (дій), застосування запобіжних заходів у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту виключно у разі, якщо Верховною Радою Україною надано згоду на притягнення його до кримінальної відповідальності [5, с. 205].

Переконані також, що кримінальний процесуальний імунітет Уповноваженого Верховної Ради з прав людини повинен поширюватись також й на здійснення тимчасового доступу до речей документів, які знаходяться у його володінні. Це обумовлено, зокрема, наявністю у нього передбаченого законом повноваження ознайомлюватися із документами, що містять інформацію з обмеженим доступом, а також отримувати їх копії в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, об'єднаннях громадян, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності, органах прокуратури, включаючи справи, які знаходяться в судах.

КПК України та ЗУ «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини» не передбачають спеціального порядку погодження клопотань, що

на нашу думку є упущенням, оскільки Уповноважений Верховної Ради з прав людини є єдиним суб'єктом, який відповідно до ст. 101 Конституції України реалізує парламентський контроль за дотриманням конституційних прав і свобод людини і громадянина, а відтак рівень його кримінальних процесуальних гарантій повинен бути співмірними із гарантіями іншими суб'єктів окремої категорії осіб.

Враховуючи це, ми пропонуємо таку модель процесуальної регламентації порядку притягнення Уповноваженого Верховної Ради з прав людини до кримінальної відповідальності, за якої застосування до нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, обшук, огляд його житла чи іншого володіння, особистий обшук здійснюватиметься виключно за згодою Верховної Ради України. В цьому контексті це повністю корелюватиметься із положеннями ст. 20 «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини».

Натомість клопотання про дозвіл на його затримання з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу, обшук, огляд житла, іншого володіння, тимчасового доступу до речей і документів, негласних (слідчих) розшукових дій щодо Уповноваженого мали би бути погоджені Генеральним прокурором України.

Відтак, вважаємо за необхідне доповнити КПК України статтею 482⁴ КПК України у такій редакції:

Стаття 482⁴ *«Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно Уповноваженого Верховної Ради з прав людини»*

1. Затримання Уповноваженого Верховної ради з прав людини, застосування до нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, обшук, огляд його житла чи іншого володіння, особистий обшук не допускається без згоди Верховної Ради України. Дія цього

абзацу не поширюється на випадки, коли Уповноваженого Верховної Ради з прав людини застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

2. Клопотання про дозвіл на затримання Уповноваженого Верховної Ради з прав людини з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу, обшуку, огляду житла, іншого володіння, тимчасового доступу до речей і документів, негласних (слідчих) розшукових дій мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором України (особою, яка виконує обов'язки Генерального прокурора України).

Питання затримання судді Конституційного Суду України є більш деталізованим на рівні законодавства. Хоча КПК України у цьому аспекті також не містить спеціальних норм, підвалини для таких гарантій закладені у Конституції України, адже ст. 149 Основного Закону встановлює, що суддю Конституційного Суду України не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом без згоди Конституційного Суду України, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Аналогічна норма міститься у ч.4 ст. 24 ЗУ «Про Конституційний Суд України». Винятковим повноваженням на внесення подання про дозвіл на затримання судді КСУ, його утримування під вартою чи арешт наділений Генеральний прокурор України (ч.5 ст. 24 ЗУ «Про Конституційний Суд України»).

Закон визначає, що рішення про надання згоди на затримання, утримування під вартою чи арешт Судді, КСУ ухвалює на спеціальному пленарному засіданні у формі постанови (ч.6 ст. 24 ЗУ «Про Конституційний Суд України»). Втім, у законі не конкретизується порядок прийняття такого рішення та обставини, що мають бути перевірені КСУ під час пленарного засідання. У постанові КСУ «Про регламент Конституційного Суду України» 22 лютого 2018 року № 1-пс/2018 зазначається, що КСУ приймає відповідне рішення у разі якщо визнає подання «таким, що містить достатні підтверджені

доказами факти причетності Судді до вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого Кримінальним кодексом України, а необхідність у затриманні, утримуванні під вартою чи арешті Судді - обґрунтованою» [80].

Наведена на сторінках цієї праці практика ВРП та відповідні наукові позиції у контексті надання дозволу на затримання судді суду загальної юрисдикції показує, що термін «заарештовано» тлумачиться таким чином, що поширюється і на випадки домашнього арешту. Вважаємо, що контексті надання дозволу на затримання судді КСУ таке тлумачення має бути аналогічним.

Зі змісту ст. 24 ЗУ «Про Конституційний Суд України» не є достатньо зрозумілим, чи поширюється необхідність надання дозволу КСУ на затримання судді КСУ та утриманні його під вартою у випадках *in flagrante delicto*. У контексті суддів судів загальної юрисдикції це питання є однозначним і відповідна згода ВРП є необхідною. Натомість, у ч.8 ст. 24 ЗУ «Про Конституційний Суд України» указано, що Суддя Конституційного Суду, затриманий за адміністративне правопорушення або за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність, має бути негайно звільнений після з'ясування його особи, за винятком: 1) якщо Суд надав згоду на затримання Судді у зв'язку з таким діянням; 2) якщо його затримано під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. У ч.4 ст. 24 цього ж Закону зазначається, що вимога щодо надання згоди не поширюється на випадки «затримання Судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину». Їх співставлення та системне тлумачення дозволяють дійти висновку, що у випадках *in flagrante delicto* відповідна згода КСУ не є необхідною.

Відповідний процесуальний порядок у літературі критикується. Наприклад, В. Федченко та Н. Павлова зазначають, що навряд чи суддів КСУ можна вважати неупередженими особами у контексті вирішення питання про надання згоди на затримання судді КСУ [120, с. 210]. Автори пропонують віднести дане питання до компетенції ВРП, але така паралель із вирішенням

питання про затримання суддів загальної юрисдикції нам видається недоречною з огляду на різний механізм призначення суддів загальної юрисдикції та суддів КСУ. Тим більше, судді КСУ не вирішують це питання безпосередньо, а лише надають згоду на вирішення відповідного питання слідчим суддею.

Але водночас, ми вважаємо правильним, аби клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу судді КСУ, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, проведення обшуку, огляду житла, іншого володіння, тимчасовий доступ до речей і документів судді КСУ, проведення негласних слідчих (розшукових) дій було погоджено Генеральним прокурором або його заступником.

Враховуючи це, пропонуємо доповнити КПК України ст. 482⁵, яка регламентувала б особливості притягнення до кримінальної відповідальності судді КСУ та викласти її у такій редакції:

«Стаття 482⁵ Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно судді Конституційного Суду України.

1. Суддю Конституційного Суду України без згоди Суду не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання Судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

2. Клопотання про дозвіл на затримання судді Конституційного Суду України з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, обшуку, огляду житла, іншого володіння, тимчасового доступу до речей і документів, проведення негласних (слідчих) розшукових дій мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором України (особою, яка виконує обов'язки Генерального прокурора України)».

ВИСНОВКИ

1. У наукових розвідках інституту затримання особи загалом можна виділити декілька напрямків: 1) наукові дослідження, присвячені затриманню як комплексному інституту кримінального провадження (Ю.В. Лук'яненко, Є.В. Дояр, М.М. Потоцький, Т.Г. Фоміна); 2) наукові дослідження, присвячені затриманню уповноваженою службовою особою (Д.В. Лазарева, О.В. Шультга); 3) наукові дослідження, присвячені забезпеченню прав осіб при здійсненні затримання у кримінальному провадженні (О.В. Винокуров, К.Д. Волков, О.В. Гунченко); 4) наукові дослідження, у яких проблематика затримання розкривається у контексті інституту повідомлення про підозру (О.В. Фараон, В.В. Лаврова, І.В. Приймак); 5) наукові дослідження, присвячені затриманню у контексті проблематики здійснення кримінального провадження щодо окремої категорії осіб (І.С. Ганенко, С.В. Свириденко, Є.А. Котець, О.М. Посвистак, А.А. Ренкас, А.О. Козаченко).

Аналіз стану наукового дослідження інституту затримання у кримінальному провадженні дозволяє засвідчити доволі високий ступінь його розробленості у контексті поняття, підстав, класифікації, характеристики підстав застосування цього запобіжного заходу тощо. Доволі суттєва увага в усіх комплексних наукових дослідження приділяється питанням саме забезпечення прав затриманої особи та вдосконалення механізмів захисту цих прав.

Водночас, у кримінальній процесуальній літературі фрагментарними на теперішній час є наукові розвідки з питань затримання окремої категорії осіб, відповідні аспекти досліджуються переважно контекстно в межах іншої проблематики.

2. Затримання особи є короткочасним запобіжним заходом, що полягає у короткочасному позбавленні особи свободи, що застосовується з метою припинення кримінального правопорушення, забезпечення доказів, а також

доставлення особи до слідчого судді, суду для вирішення питання про її звільнення або обрання до неї запобіжного заходу.

Класифікація затримання у кримінальному провадженні можлива за низкою критеріїв. Вагоме теоретичне та практичне значення в контексті забезпечення прав затриманого має класифікація затримання за такими критеріями:

1) залежно від ситуаційних умов здійснення затримання: а) затримання, що здійснюється в умовах очевидності вчинення кримінального правопорушення: законне затримання (ст. 207 КПК України), затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України), затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок (ст. 298⁻² КПК України), затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину (ст. 482 КПК України), затримання народного депутата під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, пов'язаного із застосуванням насильства, або такого, що спричинив загибель людини (ч.2 ст. 482⁻² КПК України), затримання особи в порядку ст. 520 КПК України; б) затримання, що здійснюється в умовах неочевидності вчинення кримінального правопорушення: затримання підозрюваного, обвинуваченого щодо якого було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без його участі у розгляді слідчим суддею клопотання за наявності підстав, передбачених ч.6 ст. 193 КПК України (ч.6 ст. 193 КПК України), затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою приводу (ст. 187 КПК України), затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України), затримання особи у разі, якщо виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину в умовах воєнного стану (п.6 ч.1 ст. 615 КПК України);

2) залежно від диференціації кримінальної процесуальної форми: а) затримання, що здійснюється в межах ординарного порядку кримінального

провадження; б) затримання, що здійснюється в межах особливого порядку кримінального провадження: затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок (ст. 298² КПК України); затримання судді (ст. 482 КПК України); затримання народного депутата України (ст. 482² КПК України); затримання неповнолітнього (ч.2 ст. 492 КПК України), затримання під час здійснення особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану відповідно до п.6 ч.1 ст. 615 КПК України);

3) залежно від суб'єкта, щодо якого здійснюється затримання: а) затримання особи, що не має додаткових гарантій правового захисту відповідно до положень КПК України; б) затримання осіб, що мають додаткові гарантії правового захисту відповідно до положень КПК України (затримання неповнолітніх); в) затримання осіб, що володіють кримінальним процесуальним імунітетом відповідно до закону (затримання суддів, затримання народного депутата, затримання Уповноваженого Верховної ради з прав людини).

4) залежно від сфери реалізації затримання: а) затримання, що здійснюється під час здійснення кримінального провадження; б) затримання, що здійснюється під час міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні або співробітництва із Міжнародним кримінальним судом: затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України); затримання осіб, які розшукуються Міжнародним кримінальним судом або стосовно яких надійшло прохання Міжнародного кримінального суду про тимчасовий арешт або про арешт і передачу (ст. 628 КПК України).

3. Основні стандарти забезпечення права затриманих осіб, головним чином, зосереджені у ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, яка регламентує зміст права на свободу та особисту недоторканість. Аналіз положень цих статей дозволяє дійти висновку, що у її положеннях закладені такі основні стандарти: 1) здійснення затримання

виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом; 2) право затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави його арешту; 3) право затриманої особи негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу; 4) розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження; 5) право бути звільненою з наданням гарантій явки у судові засідання; 6) право затриманої особи ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановить законність затримання і прийме рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним; 7) право на компенсацію шкоди, заподіяної внаслідок незаконного затримання.

4. Динаміка змін та доповнень до КПК України показує, що коло осіб, які мають додаткові гарантії у кримінальному провадженні має стійкі тенденції до розширення. Водночас, удосконалення положень ст. 480 КПК України не є довільним, адже є реакцією на розвиток системи владних інституцій, що вимагає надання гарантій незалежності їх посадовим особам.

Модель кримінального провадження, передбаченого Главою 37 КПК України частково заснована на теорії кримінального процесуального імунітету, адже деякі особи, що входять до окремої категорії наділяються ним відповідно до закону.

Осіб, які відповідно до положень Глави 37 КПК України віднесені до окремої категорії можна класифікувати за двома критеріями: *1) характером встановлених у законі гарантій незалежності та невтручання у їх діяльність* це: а) особи, які відповідно до закону наділяються кримінальним процесуальним імунітетом: судді, народні депутати, судді КСУ, Уповноважений Верховної Ради з прав людини, адвокати, депутати місцевих рад, Голова та заступник голови НАЗК; б) особи, чия діяльність відповідно до закону забезпечується особистими гарантіями незалежності та заборони будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання: члени Рахункової палати, члени Вищої Ради правосуддя, працівники НАБУ; в) особи, що залучені до

процесу, який відповідно до закону є захищеним від протиправного втручання: кандидати у Президенти України; 2) *спрямованістю виконуваних функцій*: а) суб'єкти, що реалізують функцію правосуддя або сприяють здійсненню правосуддя: судді, судді Конституційного Суду України, судді Вищого антикорупційного суду, а також присяжні на час виконання ними обов'язків у суді, Голови, заступник Голови, члени Вищої ради правосуддя, Голови, заступник Голови, члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; б) суб'єкти, що реалізують політико-представницьку функцію: народний депутат України, кандидат у Президенти України, депутат місцевої ради; в) суб'єкти, що здійснюють правоохоронну та правозахисну функцію: Генеральний прокурор, його заступник, прокурор САП, адвокат; г) суб'єкти, що реалізують функцію парламентського контролю: Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Голова, інший член Рахункової палати; д) суб'єкти, що реалізують антикорупційну політику та здійснюють функцію протидії корупційним правопорушенням: Директор та працівники НАБУ, а також Голова НАЗК та його заступник.

Виходячи із наведених критеріїв, перелік осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, визначений ст. 480 КПК України, повинен бути доповнений такими суб'єктами як: особи, які обіймають посаду прокурора прокуратури відповідно до ст. 15 Закону України «Про прокуратуру», Директор та працівники Державного бюро розслідувань, Директор та працівники Бюро економічної безпеки України.

Підставами застосування особливого порядку кримінального провадження, передбаченого Главою 37 КПК України є перебування особи на посаді чи у статусі, що визначений ст. 480 КПК України на момент внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного державного реєстру досудових розслідувань незалежно від моменту вчинення діяння.

5. Аналіз норм Глави 37 КПК України дозволяє виокремити таке коло додаткових гарантій окремої категорії осіб під час здійснення щодо них кримінального провадження: 1) особливий порядок початку досудового

розслідування (ч.1 ст. 480¹, ч.1 482² КПК України); 2) особливий порядок повідомлення про підозру (ст. 481 КПК України); 3) особливий порядок затримання (ст. 482, ч.2 ст. 482² КПК України); 4) спеціальні правила підсудності клопотань слідчому судді (ст. 482¹ КПК України); 5) особливий порядок розгляду клопотань про застосування заходів, що обмежують права і свободи (ч.2 ст. 482² КПК України); 6) інформування державних та інших органів чи службових осіб (ст. 483 КПК України).

Особливий порядок початку досудового розслідування передбачений для двох категорій осіб - суддів Вищого антикорупційного суду та народних депутатів України. Відомості, що можуть свідчити про вчинення ними кримінального правопорушення вносяться до ЄРДР Генеральним прокурором України (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора) (ч.1 ст. 480¹, ч.1 ст. 482² КПК України).

На рівні КПК України є доцільність закріплення такої моделі початку досудового розслідування щодо суддів ВАКС та народних депутатів України, за якої слідчий, прокурор були б зобов'язані повідомити Генерального прокурора про отримання з будь-якого джерела відомостей, що можуть свідчити про вчинення суддею ВАКС або народним депутатом кримінального правопорушення. Генеральний прокурор України у випадку надходження до нього такого повідомлення зобов'язаний був би внести відомості до ЄРДР не пізніше 24 годин з моменту його отримання.

При цьому, бездіяльність Генерального прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення може бути оскаржена у порядку, передбаченому Главою 26 КПК України.

6. Нормативна регламентація переліку клопотань слідчому судді щодо застосування заходів, які обмежують права та свободи народного депутата України і які вимагають погодження Генеральним прокурором України не є досконалою, адже не відповідає стандартам правової визначеності.

Більш вдалим у цьому контексті видається підхід, за якого у положенні ч.2 ст. 482² КПК України буде наведено вичерпний перелік клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, слідчих розшукових (дій), негласних слідчих розшукових (дій), які мають бути погоджені Генеральним прокурором. В основі формулювання такого переліку має бути закладено критерій ступеня істотності обмеження прав та свобод. До таких клопотань слід віднести: клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу, обрання та продовження строку дії запобіжних заходів щодо народного депутата України, арешт майна народного депутата України, тимчасовий доступу до речей і документів, які перебувають у володінні народного депутата України або містять інформацію щодо нього, обшуку, негласних слідчих розшукових (дій).

7. Локальний предмет доказування при розгляді ВРП подання про утримання судді під вартою чи арештом складають такі обставини: 1) наявність загальних умов застосування запобіжних заходів (наявність розпочатого кримінального провадження та набуття особою статусу підозрюваного); 2) наявність або відсутність фактів, що свідчать про те, що внесення відповідного подання є формою втручання у діяльність судді та порушенням його незалежності; 3) обґрунтована підозра у вчиненні кримінального правопорушення; 4) наявність ризиків перешкоджання здійсненню кримінального провадження у контексті ст. 177 КПК України.

Законодавче формулювання вимог до змісту відповідного рішення ВРП має виходити із визначеного локального предмету доказування. У зв'язку із цим, є необхідність доповнення ст. 60 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» ч.2 такого змісту: «У рішенні Вищої ради правосуддя про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом мають зазначаються мотиви його прийняття, відомості, що можуть свідчити про вчинення суддею кримінального правопорушення і були встановлені під час розгляду подання, а також обставини, які вказують на неможливість досягнення завдань кримінального провадження без застосування цих заходів».

Ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу щодо судді не може бути постановлена з підстав обґрунтованості підозри у вчиненні кримінального правопорушення, яке не було предметом розгляду ВРП.

8. Формулювання підстав затримання народного депутата без ухвали слідчого судді не відповідає стандарту правової визначеності. положення абз. 5 ч.2 ст. 482² КПК України, яке регламентує підстави затримання народного депутата без ухвали слідчого судді має бути викладене у такій редакції: *«Без дозволу слідчого судді, винесеного на підставі клопотання, погодженого Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора), дозволяється затримання народного депутата України лише у разі, якщо останнього застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину»*. Така модель законодавчої регламентації цього питання є більш логічною з точки зору практичної реалізації і наближає до нормотворчих практик європейських країн у цій сфері.

Повідомлення народного депутата України про розгляд клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу автоматично робить його абсолютно безперспективним. У ч.3 ст. 189 КПК України передбачено, що розгляд такого клопотання здійснюється у закритому судовому засіданні за участю прокурора, що в принципі виключає участь будь-якої іншої особи. Саме тому, розгляд клопотання про затримання з метою приводу має бути визначено в абз. 2 ч.2 ст. 482² КПК України як ще один виняток із загального правила про обов'язкове повідомлення народного депутата про розгляд щодо нього клопотань слідчим суддею та його обов'язкову участь у такому розгляді.

9. Спираючись на досвід зарубіжних країн та міжнародні стандарти адвокатської діяльності, оптимальною є модель кримінального процесуального імунітету адвоката, за якої він може бути затриманий за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, що безпосередньо пов'язане із його професійною діяльністю виключно на підставі ухвали слідчого судді.

Спеціальний порядок розгляду клопотань щодо обмежень прав та свобод адвоката повинен бути встановлений у контексті обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів, які перебувають у володінні адвоката. Відповідні клопотання слідчому судді мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури.

Доцільним є повідомлення ради адвокатів регіону про затримання адвоката, обшук чи огляд житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката. При цьому, оптимальною видається модель, за якої представник ради адвокатів регіону має бути повідомлений невідкладно, а його неявка протягом трьох годин з моменту отримання відповідного повідомлення не перешкоджатиме проведенню слідчої (розшукової) дії чи здійсненню заходу забезпечення кримінального провадження.

На рівні КПК України доцільно закріпити норму, відповідно до якої клопотання про обрання запобіжного заходу щодо адвоката та тимчасового доступу до речей та документів, що перебувають у володінні адвоката розглядалися би за участю представника ради адвокатів регіону, у якому здійснюється розгляд відповідного клопотання.

10. Оптимальною є така модель особливого порядку притягнення Уповноваженого Верховної Ради з прав людини до кримінальної відповідальності, за якої його затримання, застосування до нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, обшук, огляд його житла чи іншого володіння, особистий обшук не допускається без згоди Верховної Ради України (це положення не поширюється на випадки, коли застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину). З точки зору співмірності кримінального процесуального імунітету Уповноваженого із гарантіями інших суб'єктів окремої категорії, доцільно аби клопотання про дозвіл на його затримання з

метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу, проведення обшуку, огляду житла, іншого володіння, тимчасового доступу до речей і документів, негласних (слідчих) розшукових дій щодо Уповноваженого були погоджені Генеральним прокурором України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абламський С.Є. Сучасний стан регламентації порядку затримання судді чи обрання стосовно нього запобіжного заходу. *Наука і правоохорона*. 2017. № 4 (38). С. 226-231.
2. Аленін Ю. П., Гловюк І.В. Повідомлення про підозру: загальна характеристика та проблеми удосконалення. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2014. № 1. С. 161-169.
3. Аленін Ю.П. Особливості початку досудового розслідування за новим КПК України (позитивні і негативні аспекти). *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2012. Том 11. С. 395-403.
4. Ангеленюк А.-М.Ю., Боровікова В. Проблеми затримання окремої категорії осіб у кримінальному процесі України. *Соціально-правові студії*. 2020. Випуск 1 (7). С. 85-92.
5. Аскеров С.С. Здійснення кримінального провадження щодо судді Конституційного Суду України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 3. С. 203-205. URL: https://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/07/3_2015.pdf
6. Вибірчий кодекс України: Закон України № 396-IX від 19 грудня 2019 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#Text>
7. Винокуров О.В. Захист прав підозрюваного при затриманні та застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 257 с.
8. Вирок Амур-Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 18 серпня 2022 року, судова справа № 199/2301/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105786336>
9. Висновок Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України щодо питання про початок кримінального провадження стосовно суддів, яке пов'язане зі здійсненням ними судочинства від 01.07.2013 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0009700-13;#Text>

10. Висновок щодо проекту закону про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів, прийнятий Венеціанською комісією на її 103-му пленарному засіданні (м. Венеція, 19-20 червня 2015 року). URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/cdl_ad_2015_013_2015_06_19.pdf
11. Вільчик Т.Б. Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України: дис. ...д-ра юрид. наук. 12.00.10. Харків, 2016. 491 с.
12. Волков К.Д. Забезпечення права на свободу та особисту недоторканість при затриманні особи. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 3 (36). С. 108-112.
13. Ганенко І.С. Імунітети у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Кривий Ріг, 2020. 199 с.
14. Гловюк І.В. Окремі аспекти доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження слідчим суддею. *Право України*. 2014. № 10. С. 97-105. С.
15. Гончаренко В.Г. Правові питання затримання особи в кримінальному провадженні. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. № 2 (23). Т. 7. С. 11-14.
16. Гринюк В.О. Повідомлення про підозру як форма здійснення первинного обвинувачення у кримінальному провадженні. *Форум права*. 2017. № 1. С. 20-25. URL: http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2017_1_6.pdf
17. Гунченко О.В. Діяльність захисника при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Кривий Ріг, 2019. 242 с.
18. Давиденко С.В., Якущенко Е.Р. Особливості здійснення кримінального провадження щодо народного депутата України. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2023. № 5. Т. 34 (73). С. 65-71.

19. Дояр Є.В. Затримання особи у кримінальному провадженні: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 238 с.
20. Драгунов В. В. Затримання судді за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність: окремі питання дотримання належної правової процедури. *Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів XXI століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2023 р.) / за загальною редакцією С.В. Ківалова. Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. Т. 2. С. 330-332.
21. Драгунов В. В. Право затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави арешту: стандарти Європейського суду з прав людини. *Актуальні питання розвитку юридичної науки в період воєнного стану* : Міжнародна науково-практична конференція. Науково-дослідний інститут публічного права, 17 травня 2024 р. Львів – Торунь : Liha-Pres, 2024. С. 268-270.
22. Драгунов В.В. До питання про стан наукового дослідження проблеми затримання окремої категорії осіб у кримінальному провадженні. *Право та державне управління*. № 1. 2024. С. 432-438. URL: http://pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/1_2024/63.pdf
23. Драгунов В.В. До питання удосконалення кола осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, передбаченого главою 37 КПК України. *Правові новели: науковий юридичний журнал*. № 23. 2024. С. 292- 301. URL: http://legalnovels.in.ua/journal/23_2024/39.pdf
24. Драгунов В.В. Здійснення затримання виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом: стандарти, сформовані ЄСПЛ. *Держава та регіони. Серія: Право*. № 1(83), том 2. С. 66-70. URL: http://law.stateandregions.zp.ua/archive/1-2_2024/13.pdf
25. Драгунов В.В. Кримінальні процесуальні гарантії забезпечення права на свободу та особисту недоторканість народного депутата України. *Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах*

воєнних викликів : матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (Одеса, 26 квітня 2024 р.) / за заг. ред. С. В. Ківалова. – Одеса : Фенікс, 2024. С. 452-453.

26. Драгунов В.В. Розгляд Вищою радою правосуддя подання про затримання судді, утримання його під вартою чи арештом: окремі питання. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 7. 2024. С. 563- 567. URL: http://lsej.org.ua/7_2024/136.pdf

27. Заборовський В.В. Правова природа гарантій, що пов'язані з кримінальним переслідуванням адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2017. Випуск 47. Том 3. С. 141-144.

28. Завтур В.А. Методологічні та праксеологічні засади вчення про локальний предмет доказування у кримінальному провадженні. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2019. № 19. С. 149-156.

29. Загальна (Універсальна) хартія судді, ухвалена 17 листопада 1999 р. Центральною Радою Міжнародної Асоціації Суддів в Тайпеї (Тайвань). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j63#Text

30. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text

31. Калужна О. Кримінальна процедура щодо народних депутатів України у світлі скасування депутатської недоторканності (або від чого/кого залежить спокійний сон депутата?). *Український часопис конституційного права*. 2019. №4. С. 31-50.

32. Капліна О.В. Повідомлення про підозру: протистояння правових позицій сторін обвинувачення та захисту. *Право України*. 2017. № 12. С. 74-81.

33. Козаченко А.О. Кримінально-процесуальна діяльність прокурора в кримінальному провадженні щодо окремої категорії осіб: дис. ... д-ра філософії: 081- Право. Київ, 2023. 277 с.

34. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
35. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських та таких, що принижують гідність видів поводження та покарання 1984 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085#Text
36. Конституція України: Закон України №254к/96-ВР від 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
37. Котець Є.А. Розслідування злочинів щодо осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 226 с.
38. Кримінальний процес: підручник / [О.В. Капліна, О.Г. Шило, В.М. Трофименко та ін.] ; за заг. ред. О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків : Право, 2018. – 584 с.
39. Кримчук С.Г. Теоретико-правові та прикладні основи здійснення повідомлення про підозру в кримінальному провадженні: дис. ... д-ра філософії в галузі знань 08 "Право" : спец.: 081 – Право. Київ, 2020. 223 с.
40. Кузьмічова Є.В. Кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб. *Юридична наука*. 2014. № 8. С. 107-116.
41. Лаврова В.В. Повідомлення про підозру в контексті дотримання принципу верховенства права: дис. ...д-ра філософії: 081. Харків, 2021. 237 с.
42. Лазарева Д.В. Затримання уповноваженою службовою особою: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Дніпро, 2017. 216 с.
43. Лобойко Л.М. Актуальні проблеми визначення підстав і моменту початку досудового розслідування. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 87-92.
44. Лобойко Л.М., Банчук О.А. Кримінальний процес: Навчальний посібник. К.: Ваїте, 2014. 280 с.

45. Лук'яненко Ю.В. Затримання особи як захід забезпечення кримінального провадження: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2016. 237 с.
46. Макаренко Є.І. Правомірність затримання підозрюваного до відкриття кримінального провадження. *Право і суспільство*. 2013. № 4. С. 174-181.
47. Маник О.В. Процесуальний порядок затримання особи без ухвали слідчого судді: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2023. 241 с.
48. Мельник А.М. Забезпечення прав затриманого у кримінальному провадженні: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2015. 229 с.
49. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text
50. Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з ув'язненими. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_212#Text
51. Монреальська універсальна декларація про незалежність правосуддя (Перша світова конференція по незалежності правосуддя, Монреаль, 1983 р.). URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/monrealska_universalna_deklaraciya_pro_nezalezhnist_pravosuddya.pdf
52. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України / за ред. С. В. Ківалова, С. І. Кравченко. Одеса : Фенікс, 2020. 924 с.
53. Нєнов Д. Беззахисний захисник. Як захистити адвоката у кримінальному провадженні. *Юридична газета*. № 23 (753). URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/bezzahisniy-zahisnik-yak-zahistiti-advokata-u-kriminalnomu-provadžhenni.html>
54. Пашковський М.І. Системні недоліки у забезпеченні дотримання в кримінальному провадженні заборони проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням

адвокатської діяльності. *Міжнародний науковий журнал «Грааль науки»*. 2021. № 10. С. 187-189.

55. Порядок дій з питань забезпечення гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних і соціальних прав адвокатів (нова редакція): затверджено рішенням Ради адвокатів України № 123 від 15-16 грудня 2023 року. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/poryadki/2023-12-15-poryadki-123_65ae8cbe01144.pdf

56. Посвистак О.М. Диференціація кримінальної процесуальної форми щодо окремої категорії осіб в аспекті забезпечення їх прав, свобод та законних інтересів. *Захист прав людини: міжнародний та вітчизняний досвід: матеріали I Міжнародної науково-практичної конференції* (16 травня 2019 року). Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 505-507.

57. Посвистак О.М. Здійснення повідомлення про підозру особам, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 5. С. 280-285.

58. Посвистак О.М. Кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2021. 231 с.

59. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 11 грудня 2019 року, судова справа № 536/2475/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86365236>

60. Постанова Верховного Суду від 23 липня 2024 року, судова справа №199/732/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120603522>

61. Постанова Верховного Суду від 27 жовтня 2021 року, справа № 712/2374/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/100734861>

62. Постанова Касаційного кримінального Суду Верховного Суду від 14 березня 2024 року, судова справа № 573/190/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117823762>

63. Постанова Касаційного кримінального Суду Верховного Суду від 17 червня 2020 року, судова справа № 455/2776/15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89929190>
64. Постанова Касаційного кримінального Суду Верховного Суду від 24 лютого 2021 року, судова справа № 601/313/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213498>
65. Потоцький М.М. Затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення: дис. ...д-ра філософії: 081. Кропивницький, 2022. 275 с.
66. Право про адвокатуру: Закон Республіки Польща від 26 травня 1982. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/zakonodavstvo-pro-adv-polsha-zvedenyj-pereklad.pdf>
67. Приймак І.В. Повідомлення у кримінальному провадженні під час досудового розслідування: дис. ... д-ра філософії: 081. Львів, 2022. 266 с.
68. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України № 5076-VI від 05 липня 2012 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
69. Про Бюро економічної безпеки України: Закон України № 1150-IX від 28 січня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text>
70. Про Державне бюро розслідувань: Закон України № 794-VIII від 12 листопада 2015 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19#Text>
71. Про запобігання корупції: Закон України № 1700-VII від 14 жовтня 2014 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>
72. Про Конституційний Суд України: Закон України № 2136-VIII від 13 липня 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>
73. Про прокуратуру: Закон України № 1697-VII від 14 жовтня 2014 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text>
74. Про статус депутатів місцевих рад: Закон України № 93-IV від 11 липня 2002 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93-15#Text>

75. Про статус народного депутата України: Закон України № 2790-XII від 17 листопада 1992 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2790-12#Text>
76. Про судоустрій і статус суддів: Закон України № 1402-VIII від 02 червня 2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
77. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України № 776/97-ВР від 23 грудня 1997 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80#Text>
78. Проект Закону про адвокатуру та адвокатську діяльність № 9055 від 06.09.2018. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64557
79. Регламент Вищої ради правосуддя: Рішення Вищої ради правосуддя 24 січня 2017 року № 52/0/15-17 (у редакції рішення Вищої ради правосуддя від 21 листопада 2023 року № 1068/0/15-23). URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr52_910-17#Text
80. Регламент Конституційного Суду України, ухвалений на спеціальному пленарному засіданні Конституційного Суду України Постановою Конституційного Суду України від 22 лютого 2018 року № 1-пс/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001710-18#n12>
81. Рекомендація № R (2000) 21 Міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_2000_21_2000_10_25.pdf
82. Ренкас А.А. Підстави та процесуальний порядок повідомлення про підозру окремій категорії осіб: дис. ...д-ра філософії: 081. Одеса, 2024. 200 с.
83. Рішення Вищої Ради правосуддя від 03 квітня 2023 року № 701/0/15-23. URL: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/39496>
84. Рішення Вищої Ради правосуддя від 03 серпня 2021 року № 1740/0/15-21. URL: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/787>
85. Рішення Вищої Ради правосуддя від 10 липня 2023 року № 701/0/15-23. URL: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/40694>

86. Рішення Вищої ради правосуддя від 10 серпня 2023 року № 814/0/15-23. URL: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/40821>
87. Рішення Вищої Ради правосуддя від 27 травня 2023 року № 536/0/15-23. URL: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/39768>
88. Савицька С.Л. Кримінально-процесуальні гарантії діяльності адвоката: дис. ...канд. юрид. наук. 12.00.09. Київ, 2013. 199 с.
89. Сачко О.В. Забезпечення верховенства права при застосуванні особливих форм, порядків та режимів кримінального провадження: дис. ...д-ра. юрид. наук : 12.00.09. Ірпінь, 2019. 488 с.
90. Свириденко С.В. Досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 222 с.
91. Сімонович Д.В. Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2011. 225 с.
92. Скрипниченко С. Особливості кримінального провадження щодо окремої категорії осіб. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 1(34). С. 118-125.
93. Скрябін О.М. Захисник в кримінальному процесі: нормативно-правове дослідження: дис. ...д-ра. юрид. наук. 12.00.09. Запоріжжя, 2017. 455 с.
94. Стоянов М.М. До питання про визначення локального предмету доказування. *Правове життя сучасної України*: матер. Міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу (Одеса, 20-21 квітня 2012 р.). У 2 т. Т. 2. Одеса: Фенікс, 2012. С. 403-405.
95. Танривердієв Х.М. Досудове розслідування у кримінальних провадженнях щодо народних депутатів України: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2020. 269 с.

96. Трофименко В.М. Теоретичні та правові основи диференціації кримінального процесу України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2017. 394 с.

97. Ухвала Апеляційного суду Львівської області від 17 лютого 2017 року, судова справа № 461/723/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64854243>

98. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 10 лютого 2017 року, судова справа № 757/2161/17-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64920730>

99. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 21 травня 2024 року, судова справа № 991/2464/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119255897>

100. Ухвала Вищого антикорупційного Суду від 31 березня 2023 року, судова справа № 991/2809/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110018126>

101. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного Суду від 08 вересня 2022 року, судова справа № 991/3610/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106142335>

102. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 15 жовтня 2020 року, судова справа № 991/8423/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92214689>

103. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 17 травня 2023 року, судова справа № 991/4284/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110991065>

104. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного Суду від 23 грудня 2022 року, судова справа № 991/6616/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108093792>

105. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 25 жовтня 2021 року, судова справа № 991/7156/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100594295>

106. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду України від 01 вересня 2021 року, судова справа № 991/8948/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99313285>

107. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду України від 08 лютого 2021 року, судова справа № 991/8516/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94710094>

108. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду України від 06 травня 2020 року, судова справа № 991/3125/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89097133>

109. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 02 квітня 2018 року, судова справа № 757/13866/18-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73274653>

110. Ухвала слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 01 вересня 2017 року, судова справа № 760/16998/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68774403>

111. Ухвала слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва від 30 вересня 2024 року, судова справа № 761/29636/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/122059029>

112. Ухвала слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва від 17 серпня 2021 року, судова справа № 761/22811/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99396323>

113. Ухвала слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва від 21 квітня 2017 року, судова справа № 761/13846/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66143779>

114. Ухвала слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва від 26 травня 2023 року, судова справа № 761/18367/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111128643>

115. Ухвала Хмельницького апеляційного суду від 29 серпня 2024 року, судова справа № 686/8250/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/121333835>

116. Фараон О.В. Повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2016. 248 с.

117. Фаринник В.І. Теоретичні, правові та праксеологічні проблеми застосування заходів забезпечення кримінального провадження в кримінальному процесі України: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2017. 565 с.

118. Федеральне Положення про адвокатуру ФРН від 01.08.1959. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/bundesrechtsanwaltsordnung-ukr.pdf>

119. Федченко В., Захарко А. Класифікація видів затримання залежно від способу кримінальної процесуальної регламентації. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. January 2019. С. 201-205.

120. Федченко В., Павлова Н. Особливий порядок провадження щодо судді Конституційного Суду під час досудового розслідування. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. Decembrie 2018. С. 208-211.

121. Фоміна Т.Г. Теоретичні та процесуальні основи застосування запобіжних заходів у кримінальному судочинстві України: дис. ... д-ра. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2020. 629 с.

122. Цимбалістенко О. Проблеми прокурорського нагляду за законністю затримання особи на початковому етапі досудового розслідування. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 1. С. 52-57.

123. Шаркова А.М. Види кримінального процесуального затримання: спроба класифікації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2014. № 6. С. 238-241.

124. Шевчишен А.В. Деякі особливості початку досудового розслідування щодо осіб, зазначених у статті 480 КПК України, у разі вчинення ними корупційного злочину. *Наше право*. 2017. № 1. С. 114-121.

125. Шевчишен А.В. Доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні корупційних злочинів у сфері службової діяльності

та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. 12.00.09. Київ, 2019. 43 с.

126. Шульга О.В. Затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному провадженні: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2016. 255 с.

127. Austria Federal Constitutional Law as of 1920 (as amended in 1929 as to Law No. 153/2004, December 30, 2004). URL: https://constitutionnet.org/sites/default/files/Austria%20_FULL_%20Constitution.pdf

128. Case of Dacewicz v. Poland: Judgment of the European Court of human rights, 02 July 2002. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-60559>

129. Case of Daş v. Turkey: Judgment of the European Court of human rights, 08 November 2005. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-70851>

130. Case of De Jorio v. Italy: Judgment of the European Court of Human rights, 03 June 2004. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-66365>

131. Case of Duinhof and Duijf v. The Netherlands: Judgment of the European Court of human rights, 22 May 1984. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57474>

132. Case of Jėčius v. Lithuania: Judgment of the European Court of Human rights, 31 July 2000. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58781>

133. Case of Kavala v. Turkey: Judgment of the European Court of Human rights, 10 December 2019. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-199515>

134. Case of Koster v. The Netherlands: Judgment of the European Court of human rights, 28 November 1991. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57703>

135. Case of Leva v. Moldova: Judgment of the European Court of human rights, 15 December 2009. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-96177>

136. Case of Malofeyeva v. Russia: Judgment of the European Court of human rights, 30 May 2013. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119970>

137. Case of Maslák v. Slovakia: Judgment of the European Court of Human rights, 28 April 2015. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-154150>

138. Case of Merabishvili v. Georgia: Judgment of the European Court of Human rights, 28 November 2017. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-178753>
139. Case of Murray v. The United Kingdom: Judgment of the European Court of human rights, 28 October 1994. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57895>
140. Case of Nikolova v. Bulgaria: Judgment of the European Court of Human rights, 25 March 1999. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58228>
141. Case of Petar Vasilev v. Bulgaria: Judgment of the European Court of Human rights, 21 December 2006. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78754>
142. Case of Poghosyan v. Armenia: Judgment of the European Court of human rights, 20 December 2011. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-108235>
143. Case of Rakhimberdiyev v. Russia: Judgment of the European Court of Human rights, 18 September 2014. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-146387>
144. Case of Rehbock v. Slovenia: Judgment of the European Court of Human rights, 28 November 2000. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59052>
145. Case of Rusu v. Austria: Judgment of the European Court of human rights, 02 October 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-88669>
146. Case of S.T.S. v. the Netherlands: Judgment of the European Court of Human rights, 07 June 2011. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104946>
147. Case of Saadi v. The United Kingdom: Judgment of the European Court of human rights, 21 January 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-118079>
148. Case of Sargava v. Estonia: Judgment of the European Court of Human rights, 16 November 2021. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-213208>
149. Case of X. The United Kingdom: Judgment of the European Court of human rights, 05 November 1981. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-57602>

150. Case of A v. The United Kingdom: Judgment of the European Court of Human rights, 17 December 2002. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-60822>
151. Case of Altay v. Turkey (№ 2): Judgment of the European Court of Human rights, 9 April 2019. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-192210>
152. Case of Andre and Another v. France: Judgment of the European Court of Human rights, 24 July 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87938>
153. Case of Asanović v. Montenegro: Judgment of the European Court of Human rights, 20 May 2021. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210046>
154. Case of Atanasov v. Bulgaria: Judgment of the European Court of human rights, 10 January 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-84313>
155. Case of Athary v. Turkey: Judgment of the European Court of human rights, 11 December 2012. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115170>
156. Case of Atti and Tedik v. Turkey: Judgment of the European Court of human rights, 20 October 2009. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-95213>
157. Case of Baisuev and Anzorov v. Georgia: Judgment of the European Court of human rights, 18 December 2012. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115302>
158. Case of Bavčar v. Slovenia: Judgment of the European Court of human rights, 07 September 2023. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-226432>
159. Case of Brogan v. The United Kingdom: Judgment of the European Court of human rights, 11 October 1993. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-1678>
160. Case of Cordova v. Italy (№ 1): Judgment of the European Court of Human rights, 30 January 2003. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-183515>
161. Case of Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom: Judgment of the European Court of human rights, 30 August 1990. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57721>
162. Case of G.B. v. Switzerland: Judgment of the European Court of Human rights, 25 March 1999. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59061>

163. Case of Golovan v. Ukraine: Judgment of the European Court of Human rights, 5 July 2012. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-112021>
164. Case of Iğdeli v. Turkey: Judgment of the European Court of human rights, 20 June 2002. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-60513>
165. Case of Kadura and Smaliy v. Ukraine: Judgment of the European Court of Human rights, 21 January 2021. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-207420>
166. Case of Kart v. Turkey: Judgment of the European Court of Human rights, 03 December 2009. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-96007>
167. Case of Lukanov v. Bulgaria: Judgment of the European Court of Human rights, 20 March 1997. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58022>
168. Case of Petkov and Profirov v. Bulgaria: Judgment of the European Court of human rights, 24 June 2014. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-145006>
169. Case of Rashad Hasanov and Others v. Azerbaijan: Judgment of the European Court of Human rights, 7 June 2018. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-183372>
170. Case of Rasul Jafarov v. Azerbaijan: Judgment of the European Court of Human rights, 17 March 2016. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161416>
171. Case of Sabeur Ben Ali v. Malta: Judgment of the European Court of Human rights, 29 June 2000. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58898>
172. Case of Schiesser v. Switzerland: Judgment of the European Court of human rights, 04 December 1979. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57573>
173. Case of Singelidis v. Greece: Judgment of the European Court of Human rights, 11 February 2010. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-97271>
174. Case of Smolik v. Ukraine: Judgment of the European Court of Human rights, 19 January 2012. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108645>
175. Case of Tsalkitzis v. Greece Judgment of the European Court of Human rights, 16 November 2006. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126029>

176. Case of Van Glabeke v. France: Judgment of the European Court of Human rights, 07 March 2006. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72680>

177. Case of Włoch v. Poland: Judgment of the European Court of Human rights, 19 October 2000. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58893>

178. Codul de procedură penală al Republicii Moldova: cod Nr. 122 din 14.03.2003. URL: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=123540&lang=ro

179. Constitution of France as of 04 October 1958. URL: https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/constiution_anglais_oct2009.pdf

180. Constitution of the Federal Republic of Germany as of 23 May 1949. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/

181. Constitution of the Slovak Republic as of 01 September 1992. URL: <https://www.prezident.sk/upload-files/46422.pdf>

182. Criminal procedure code of Georgia: Law of Georgia № 1772. Date of issuing 09 October 2009. URL: <https://matsne.gov.ge/en/document/view/90034?publication=162>

183. Criminal Procedure Code of the Republic of Kazakhstan, dated July 4, 2014 No. 231. URL: https://www.vertic.org/wp-content/uploads/2020/07/KZ_Code_231_Criminal_Procedure_RU-EN.pdf

184. Directive (EU) 2016/343 of the European Parliament and of the Council of 9 March 2016 on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at the trial in criminal proceedings. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32016L0343>

185. Kriminaalmenetluse seadustik (Criminal procedure Code of the Republic of Estonia). URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/106012016019>

186. Kriminālprocesa likums (Criminal procedure Code of Latvia). URL: <https://likumi.lv/ta/en/en/id/107820-criminal-procedure-law>

187. Report on the regime of parliamentary immunity. CDL-INF(1996)007-e. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF\(1996\)007-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF(1996)007-e)
188. Standards for the independence of the legal profession. Adopted by the IBA on 7 September 1990 in New York. URL: <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=F68BBBA5-FD1F-426F-9AA5-48D26B5E72E7>
189. The Constitution of Hungary as of 18 April 2011. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Hungary_2011
190. The Constitution of the Italian Republic. URL: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/download/pdf/The_Constitution_of_the_Italian_Republic.pdf
191. The Constitution of the Portuguese Republic (seventh revision). URL: <https://www.parlamento.pt/sites/EN/Parliament/Documents/Constitution7th.pdf>
192. The Constitution of the Republic of Croatia as of 15 January 2014. URL: https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/The_consolidated_text_of_the_Constitution_of_the_Republic_of_Croatia_as_of_15_January_2014.pdf
193. The Constitution of the Republic of Cyprus. URL: [https://www.law.gov.cy/law/law.nsf/1D2CDD154DCF33C9C225878E0030BA5E/\\$file/The%20Constitution%20of%20the%20Republic%20of%20Cyprus.pdf](https://www.law.gov.cy/law/law.nsf/1D2CDD154DCF33C9C225878E0030BA5E/$file/The%20Constitution%20of%20the%20Republic%20of%20Cyprus.pdf)

ДОДАТКИ

Додаток 1

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

Список публікацій здобувача, в яких опубліковано основні наукові результати дисертації

1. Драгунов В.В. Здійснення затримання виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом: стандарти, сформовані ЄСПЛ. *Держава та регіони. Серія: Право.* № 1(83), том 2. С. 66-70. URL: http://law.stateandregions.zp.ua/archive/1-2_2024/13.pdf
2. Драгунов В.В. До питання удосконалення кола осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, передбаченого главою 37 КПК України. *Правові новели: науковий юридичний журнал.* № 23. 2024. С. 292- 301. URL: http://legalnovels.in.ua/journal/23_2024/39.pdf
3. Драгунов В.В. Розгляд Вищою радою правосуддя подання про затримання судді, утримання його під вартою чи арештом: окремі питання. *Юридичний науковий електронний журнал.* № 7. 2024. С. 563-567. URL: http://lsej.org.ua/7_2024/136.pdf
4. Драгунов В.В. До питання про стан наукового дослідження проблеми затримання окремої категорії осіб у кримінальному провадженні. *Право та державне управління.* № 1. 2024. С. 432-438. URL: http://pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/1_2024/63.pdf

Список публікацій здобувача, що засвідчують апробацію матеріалів дисертації та додатково відображають її наукові результати

1. Драгунов В. В. Затримання судді за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність: окремі питання дотримання

належної правової процедури. *Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів XXI століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2023 р.) / за загальною редакцією С. В. Ківалова. Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. Т. 2. С. 330-332.

2. Драгунов В. В. Право затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави арешту: стандарти Європейського суду з прав людини. *Актуальні питання розвитку юридичної науки в період воєнного стану* : Міжнародна науково-практична конференція. Науково-дослідний інститут публічного права, 17 травня 2024 р. Львів – Торунь : Liha-Pres, 2024. С. 268-270.

3. Драгунов В.В. Кримінальні процесуальні гарантії забезпечення права на свободу та особисту недоторканість народного депутата України. *Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних викликів* : матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 26 квітня 2024 р.) / за заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса : Фенікс, 2024. С. 452-453.

ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЙНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ

Положення та висновки дисертаційного дослідження обговорювались під час засідання кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія». Основні результати наукового дослідження були оприлюднені на: Міжнародній науково-практичній конференції «Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів XXI століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень» (м. Одеса, 19 травня 2023 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних викликів» (м. Одеса, 26 квітня 2024 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання розвитку юридичної науки в період воєнного стану» (м. Львів, 17 травня 2024 р.).

**Пропозиції щодо внесення змін і доповнень до Кримінального
процесуального кодексу України**

1. Частину 2 статті 176 КПК України викласти у такій редакції:

«Затримання особи є короткочасним запобіжним заходом, що полягає у короткочасному позбавленні особи свободи, що застосовується з метою припинення кримінального правопорушення, забезпечення доказів, а також доставлення особи до слідчого судді, суду для вирішення питання про її звільнення або обрання до неї запобіжного заходу. Підстави, порядок та строки затримання визначаються цим Кодексом».

2. Внести зміни та доповнення до частини 1 статті 480 КПК України у такій редакції:

«8) прокурори прокуратури, визначені ст. 15 Закону України «Про прокуратуру;

.....

11) Директор та працівники Державного бюро розслідувань;

12) Директор та працівники Бюро економічної безпеки»

3. Доповнити статтю 480 КПК України частиною 2 у такій редакції:

«Особливий порядок кримінального провадження застосовується виключно у випадках, якщо на момент внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань особа обіймала посаду або мала статус, визначений частиною першою цієї статті незалежно від моменту вчинення діяння».

4. Доповнити статтю 480 КПК України частиною 3 у такій редакції:

«Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані вживати заходів щодо встановлення належності певної особи до окремої категорії осіб, передбачених частиною першою цієї статті при проведенні процесуальних дій та прийнятті процесуальних рішень у разі наявності обставин, що можуть вказувати на неї».

5. Частину 1 статті 480¹ КПК України викласти у такій редакції:

«Стаття 480¹. Особливості початку досудового розслідування кримінальних правопорушень, вчинених суддею Вищого антикорупційного суду

1. Відомості, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення суддею Вищого антикорупційного суду, вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) у порядку, встановленому цим Кодексом.

Слідчий, прокурор, отримавши з будь-якого джерела відомості про те, що у діянні судді Вищого антикорупційного суду можуть міститись ознаки кримінального правопорушення, зобов'язані невідкладно повідомити про це Генерального прокурора України (виконувача обов'язків Генерального прокурора). У такому випадку, Генеральний прокурор України (виконувач обов'язків Генерального прокурора) зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань не пізніше 24 годин після отримання такого повідомлення

Бездіяльність Генерального прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення може бути оскаржена у порядку, передбаченому цим Кодексом».

6. Доповнити частину 2 ст. 481 КПК України другим реченням у такій редакції:

«У разі невстановлення місцезнаходження особи, Генеральний прокурор (виконувач обов'язків Генерального прокурора), його заступник, керівник обласної прокуратури або прокурор, якому надане доручення на вручення повідомлення про підозру вживають заходи для його вручення, передбачені цим Кодексом».

7. Частину 1 статті 482 КПК України доповнити абзацом третім у такій редакції:

«Ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу щодо судді не може бути постановлена з підстав обґрунтованості підозри у вчиненні кримінального правопорушення, яке не було предметом розгляду Вищої ради правосуддя».

8. Пункт 2 частини 1 статті 480 КПК України викласти у такій редакції:

«Суддя має бути негайно звільнений, щойно мета такого затримання (попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину) досягнута, але не пізніше п'яти днів з моменту затримання».

9. Викласти статтю 482² КПК України у такій редакції

Стаття 482² Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, обрання запобіжного заходу, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно народного депутата України

1. Відомості, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення народним депутатом України, вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань Генеральним прокурором (особою, що виконує

обов'язки Генерального прокурора) у порядку, встановленому цим Кодексом, крім випадків, коли народного депутата застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Слідчий, прокурор, отримавши з будь-якого джерела відомості про те, що у діянні народного депутата України можуть міститись ознаки кримінального правопорушення, зобов'язані невідкладно повідомити про це Генерального прокурора України (виконувача обов'язків Генерального прокурора). У такому випадку, Генеральний прокурор України (виконувач обов'язків Генерального прокурора) зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань не пізніше 24 годин після отримання такого повідомлення

Бездіяльність Генерального прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення може бути оскаржена у порядку, передбаченому цим Кодексом.

2. Клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу, обрання та продовження строку дії запобіжних заходів щодо народного депутата України, арешт майна народного депутата України, тимчасовий доступу до речей і документів, які перебувають у володінні народного депутата України або містять інформацію щодо нього, обшуку, негласних слідчих розшукових (дій), які подаються на розгляд слідчому судді, суду мають бути погоджені Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора).

Розгляд таких клопотань, крім застосування негласних слідчих (розшукових) дій, здійснюється слідчим суддею, в межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, а в кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, - слідчим суддею Вищого антикорупційного суду.

Такі клопотання розглядаються за обов'язкової участі народного депутата України. Слідчий суддя зобов'язаний завчасно повідомити народного депутата України про розгляд зазначеного клопотання, крім клопотання про надання дозволу на затримання з метою приводу, застосування негласних слідчих (розшукових) дій або обшуку.

Якщо народний депутат України без поважної причини не прибув на судові засідання або не повідомив про причини своєї відсутності, таке клопотання може розглядатися без участі народного депутата України.

Без дозволу слідчого судді, винесеного на підставі клопотання, погодженого Генеральним прокурором (особою, що виконує обов'язки Генерального прокурора), дозволяється затримання народного депутата України лише у разі, якщо останнього застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

....

10. Доповнити КПК України статтею 482³ та викласти її у такій редакції:

Стаття 482³ «Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно адвоката»

1. Адвокат може бути затриманий за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, що безпосередньо пов'язане із його професійною діяльністю виключно на підставі ухвали слідчого судді.

Не вважається безпосередньо пов'язаною із професійною діяльністю діяльність адвоката, що полягає у сприянні вчиненню його клієнтом кримінального правопорушення.

2. Клопотання про дозвіл на затримання адвоката з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу, обшуку, огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську

діяльність, тимчасового доступу до речей і документів, негласних (слідчих) розшукових дій мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури.

3. Розгляд клопотань про обрання запобіжного заходу щодо адвоката, тимчасовий доступ до речей і документів адвоката здійснюється за обов'язковою участю адвоката та представника ради адвокатів регіону за місцем здійснення такого розгляду. Слідчий суддя зобов'язаний завчасно повідомити адвоката та відповідну раду адвокатів регіону про розгляд зазначених клопотань.

Якщо адвокат без поважної причини не прибув на розгляд клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів або не повідомив про причини своєї відсутності, таке клопотання може розглядатися без його участі.

Якщо представник ради адвокатів регіону без поважної причини не прибув на розгляд клопотання про обрання запобіжного заходу щодо адвоката, тимчасовий доступ до речей і документів або не повідомив про причини своєї відсутності, таке клопотання може розглядатися без його участі.

4. Під час проведення затримання, особистого обшуку, обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону. Для забезпечення його участі службова особа, яка буде проводити відповідну слідчу (розшукову) дію чи застосовувати захід забезпечення кримінального провадження, завчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону за місцем проведення такої процесуальної дії.

Неявка представника ради адвокатів регіону протягом трьох годин з моменту повідомлення про затримання адвоката не перешкоджає проведенню затримання та особистого обшуку адвоката.

11. Доповнити КПК України статтею 482⁴ та викласти її у такій редакції:

Стаття 482⁴ «Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно Уповноваженого Верховної Ради з прав людини»

1. Затримання Уповноваженого Верховної ради з прав людини, застосування до нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, обшук, огляд його житла чи іншого володіння, особистий обшук не допускається без згоди Верховної Ради України. Дія цього абзацу не поширюється на випадки, коли Уповноваженого Верховної Ради з прав людини застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

2. Клопотання про дозвіл на затримання Уповноваженого Верховної Ради з прав людини з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу, обшуку, огляду житла, іншого володіння, тимчасового доступу до речей і документів, негласних (слідчих) розшукових дій мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором України (особою, яка виконує обов'язки Генерального прокурора України).

12. Доповнити КПК України статтею 482⁵ та викласти її у такій редакції:

«Стаття 482⁵ Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно судді Конституційного Суду України.

1. Суддю Конституційного Суду України без згоди Суду не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення

обвинувального вироку судом, за винятком затримання Судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

2. Клопотання про дозвіл на затримання судді Конституційного Суду України з метою приводу, обрання та продовження щодо нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та домашнього арешту, обшуку, огляду житла, іншого володіння, тимчасового доступу до речей і документів, проведення негласних (слідчих) розшукових дій мають бути погоджені виключно Генеральним прокурором України (особою, яка виконує обов'язки Генерального прокурора України)».

Пропозиції щодо внесення змін і доповнень до Закону України «Про Вищу раду правосуддя»

1. Статтю 59 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» доповнити частиною 6 у такій редакції:

«Під час розгляду подання про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом Вища рада правосуддя перевіряє, чи не є воно формою протиправного втручання у діяльність судді та порушенням його незалежності».

2. Статтю 60 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» доповнити частиною 2 у такій редакції:

«У рішенні Вищої ради правосуддя про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом мають зазначаються мотиви його прийняття, відомості, що можуть свідчити про вчинення суддею кримінального правопорушення і були встановлені під час розгляду подання, а також обставини, які вказують на неможливість досягнення завдань кримінального провадження без застосування цих заходів».

ЗАТВЕРДЖУЮ

**Проректор з навчальної роботи
Національного університету
«Одеська юридична академія»,
доктор юридичних наук, професор**

Галина МІТЯНОВА

« 16 » 10 2024 року

АКТ

**впровадження в освітній процес Національного університету
«Одеська юридична академія» результатів дисертаційного дослідження
здобувача кафедри кримінального процесу Національного університету
«Одеська юридична академія» Драгунова Віталія на тему «Забезпечення
прав при затриманні окремої категорії осіб», поданого на здобуття
наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081-Право**

Комісія у складі:

- 1) начальника навчального відділу Л. Кузнецової;
- 2) завідувача кафедри кримінального процесу доктора юридичних наук, професора О. Торбаса;

3) завідувачки кафедри криміналістики, детективної та оперативно-розшукової діяльності доктора юридичних наук, професора Л. Аркуші;

склала цей акт з приводу того, що результати дослідження, викладені у наукових публікаціях за результатами дисертаційного дослідження Драгунова Віталія на тему «Забезпечення прав при затриманні окремої категорії осіб» використовуються в освітньому процесі Національного університету «Одеська юридична академія» під час викладання навчальних дисциплін: «Кримінальний процес», «Досудове розслідування», «Проведення слідчих (розшукових) дій», «Криміналістика», «Методика розслідування кримінальних правопорушень». Студентам у вигляді методичних матеріалів під час підготовки до практичних занять рекомендуються опубліковані автором наукові статті, а саме:

1. Драгунов В. В. Затримання судді за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність: окремі питання дотримання належної правової процедури. Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів ХХІ століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2023 р.) / за загальною редакцією С. В. Ківалова. Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. Т. 2. С. 330-332.

2. Драгунов В.В. До питання про стан наукового дослідження проблеми затримання окремої категорії осіб у кримінальному провадженні. *Право та державне управління*. № 1. 2024. С. 432- 438. URL: http://pdu-journal.kpu.zp.ua/archive/1_2024/63.pdf

3. Драгунов В.В. До питання удосконалення кола осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, передбаченого

главою 37 КПК України. *Правові новели*: науковий юридичний журнал. № 23. 2024. С. 292- 301. URL: http://legalnovels.in.ua/journal/23_2024/39.pdf

4. Драгунов В.В. Здійснення затримання виключно на підставах та відповідно до процедури, встановленої законом: стандарти, сформовані ЄСПЛ. *Держава та регіони*. Серія: Право. № 1(83), том 2. С. 66-70. URL: http://law.stateandregions.zp.ua/archive/1-2_2024/13.pdf

5. Драгунов В.В. Кримінальні процесуальні гарантії забезпечення права на свободу та особисту недоторканість народного депутата України. *Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних викликів* : матеріали Міжнародно-наук.-практ. конф. (Одеса, 26 квітня 2024 р.) / за заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса : Фенікс, 2024. С. 452-453.

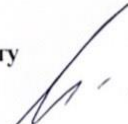
6. Драгунов В. В. Право затриманої особи бути негайно поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави арешту: стандарти Європейського суду з прав людини. *Актуальні питання розвитку юридичної науки в період воєнного стану*: Міжнародна науково-практична конференція. Науково-дослідний інститут публічного права, 17 травня 2024 р. Львів – Торунь : Liha-Pres, 2024. С. 268-270.

7. Драгунов В.В. Розгляд вищою радою правосуддя подання про затримання судді, утримання його під вартою чи арештом: окремі питання. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 7. 2024. С. 563- 567. URL: http://lsej.org.ua/7_2024/136.pdf

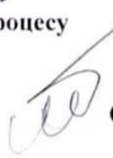
Крім цього, результати дисертаційного дослідження Драгунова Віталія використовуються під час визначення напрямів наукових пошуків і тем дисертацій викладачів, аспірантів і здобувачів Національного університету «Одеська юридична академія».

Члени комісії:

Начальник навчального
відділу Національного університету
«Одеська юридична академія»

 Людмила КУЗНЕЦОВА

Завідувач кафедри кримінального процесу
Національного університету
«Одеська юридична академія»,
доктор юридичних наук, професор

 Олександр ТОРБАС

Завідувач кафедри криміналістики,
детективної та оперативно-розшукової
діяльності

Національного університету
«Одеська юридична академія»,
доктор юридичних наук, професор

 Лариса АРКУША