

## ПРОБЛЕМИ ОСКАРЖЕННЯ ЗАТРИМАННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

**ТИЩЕНКО Ольга Ігорівна,**  
*к.ю.н, доцент кафедри кримінального  
процесу Національного юридичного  
університету ім. Я. Мудрого*

Право затриманого у будь-який час *оскаржити* в суді своє затримання гарантується ст. 29 Конституції України, яка втілює міжнародно-правовий стандарт, що міститься у п. 4 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – КЗПЛ): «кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд *без зволікання* встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним». Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) передбачає, що кожен, кого затримано через підозру або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення або інакше позбавлено свободи, повинен бути *в найкоротший строк* доставлений до слідчого судді для вирішення питання *про законність та обґрунтованість* його затримання, іншого позбавлення свободи та подальшого тримання (ч. 2 ст. 12 КПК України). Водночас законом не встановлено порядку оскарження затримання під час досудового розслідування, що призводить до неоднакової судової практики. Аналіз чинного законодавства в контексті практики правозастосування надає можливість стверджувати, що оскарження затримання фактично реалізується стороною захисту під час досудового розслідування у порядку ст. 206 КПК України.

За змістом ч. 1 ст. 303 КПК України незаконне затримання не є предметом оскарження під час досудового розслідування, тому сторона захисту позбавлена можливості звернутися до слідчого судді зі скаргою на незаконність затримання у зв'язку із недосконалістю нормативної конструкції ст. 303 КПК України. На практиці способом подолання цієї законодавчої прогалини є ініціювання стороною захисту перевірки законності затримання шляхом подання скарги у порядку ст. 206 КПК України, яка визначає загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини. Така скарга може бути розглянута як в окремому судовому засіданні, так і безпосередньо при розгляді слідчим суддею клопотання слідчого, прокурора про застосування до підозрюваного запобіжного заходу. Втім вивчення судової практики свідчить, що слідчі судді доволі часто відмовляють у відкритті провадження за скаргами на незаконні затримання, оскільки вони не є предметом оскарження на стадії досудового розслідування [1]. Однак, слід наголосити на помилковості даного підходу, оскільки в такому разі особа фактично позбавляється права на оскарження затримання під час досудового розслідування. Ігнорування права сторони захисту на оскарження затримання призводить до позбавлення затриманої особи ефективного захисту її права на свободу та особисту недоторканність. Тому слід визнати правильною практику тих суддів, які розглядають у порядку ст. 206 КПК України скарги сторони захисту на незаконне затримання особи.

У переважній більшості сторона захисту ініціює питання щодо перевірки законності затримання безпосередньо під час розгляду клопотання слідчого, прокурора про застосування до підозрюваного запобіжного заходу. Законом не передбачено обов'язку слідчого, прокурора обґрунтовувати у клопотанні про застосування запобі-

жного заходу існування підстав для затримання особи без ухвали слідчого судді чи відсутність зволікання у доставленні особи до суду. Водночас системне тлумачення норм КПК України, які передбачають підстави та порядок затримання та тримання під вартою, дозволяє дійти висновку про те, що предметом кожного судового розгляду щодо застосування запобіжного заходу має бути питання законності затримання особи (якщо вона була затримана) та своєчасності її доставлення до суду незалежно від ініціювання затриманою особою перевірки правомірності її затримання. Тобто слідчий суддя має обов'язково здійснювати таку перевірку з метою дотримання прав затриманої особи, оскільки вона може не скористатися правом на оскарження з різних причин (правової необізнаності, інших суб'єктивних чинників).

Поширеною є практика, коли слідчі судді відмовляють у задоволенні скарги сторони захисту на визнання затримання незаконним, аргументуючи свою позицію існуванням законної підстави для тримання особи під вартою [2]. І навпаки, якщо застосовують до підозрюваного запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, відмовляють у задоволенні скарги на незаконне затримання, мотивуючи тим, що слідчий суддя вирішує питання про дотримання прав особи, яка знаходиться під вартою та не має повноважень його розглядати щодо особи, яка під вартою не перебуває [3]. Втім така судова практика не відповідає правовим позиціям ЄСПЛ, який у своїх рішеннях неодноразово звертає увагу на необхідності дотримання міжнародного стандарту щодо перевірки законності затримання без зволікань. Так, у рішенні у справі «Малик проти України» від 29 січня 2015 р. ЄСПЛ констатував, що заявник подав скаргу наступного дня після його затримання, вказавши підстави, через які його затримання слід було визнати незаконними. Проте, розглядаючи питання щодо застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, суд не розглянув скаргу на незаконність затримання. ЄСПЛ зазначив, що не вбачає жодних виправдань нерозгляду скарги заявника того дня. Більше того, коли заявника звільнили, його скаргу все ще не було розглянуто. Таким чином, ЄСПЛ зауважив, що спосіб, у який національні суди розглядали скаргу заявника щодо законності його затримання та тримання під вартою, не відповідав вимозі п. 4 ст. 5 КЗПЛ щодо розгляду «без зволікання» [4].

Тобто, оскільки до повноважень слідчого судді належить здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, він зобов'язаний розглянути скаргу сторони захисту на незаконність затримання незалежно від існування рішення компетентного суду про застосування запобіжного заходу або звільнення особи з-під варти. В іншому випадку такі скарги залишаються поза межами судового контролю, що є підґрунтям до продовження порушень у цій сфері.

Законом не визначено, як має діяти слідчий суддя у разі визнання затримання незаконним та наявності підстав для застосування щодо підозрюваного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Втім, підстави затримання та підстави застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є різними та не пов'язані між собою. У цьому контексті ілюстративним є підхід слідчого судді Дніпровського суду м. Києва, викладений у резолютивній частині ухвали: «Скаргу захисника Особа\_4 про незаконне затримання та звільнення особи із-під варти – задовольнити. Звільнити підозрюваного Особа\_4, з-під варти в залі суду. Клопотання слідчого про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою, за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч.1 ст. 115 КК України відносно підозрюваного Особа\_4 – задовольнити. Застосувати до Особа\_4, запобіжний захід у виді тримання під вартою, взявши його під варту в залі суду» [5]. Тобто позиція суду, який розгля-

нув скаргу підозрюваного щодо його незаконного затримання, дає зрозуміти, що незважаючи на застосування запобіжного заходу, його скарга перевірена, і порушення його прав не залишилося поза увагою держави. Вбачається, що така практика є оптимальним варіантом вирішення ситуацій, коли слідчий суддя визнає затримання незаконним та звільняє особу з-під варти до моменту вирішення клопотання про застосування запобіжного заходу. В іншому випадку тримання особи під вартою під час розгляду такого клопотання можна вважати свавільним затриманням, отже, порушенням ч. 4 ст. 5 КЗПЛ.

Скарга на незаконне затримання може бути розглянута в окремому судовому засіданні, проте КПК України не визначає протягом якого строку з моменту її надходження. На практиці слідчі судді розглядають такі скарги переважно в день їх надходження або на наступний день після їх подання. Орієнтуючись на міжнародний стандарт встановлення законності затримання «без зволікань», перевірка законності затримання має відбуватися у мінімальних часових межах з метою ефективного захисту права особи на свободу та особисту недоторканність. Втім доволі поширеними на практиці є випадки, коли затримана особа подає таку скаргу, а потім подає заяву про залишення скарги без розгляду. У таких ситуаціях слідчі судді переважно залишають скарги на незаконне затримання без розгляду. Проте така практика є суперечливою, оскільки засобами судового контролю слідчий суддя має перевірити підстави відмови особи від власної заяви. Оскільки особа, перебуваючи під вартою, може мати різні, не завжди об'єктивні підстави для відмови від такої заяви.

Отже, механізм оскарження незаконного затримання під час досудового розслідування має бути чітким і досконалим, що дозволить своєчасно здійснювати захист фундаментального конституційного права особи на свободу та особисту недоторканність.

#### **Список використаних джерел:**

1. Ухвала слідчого судді Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 14 грудня 2017 р. № 686/25116/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71099560>.
2. Ухвала слідчого судді Скадовського районного суду Херсонської області від 02 лютого 2018 р. № 663/216/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71975796>.
3. Ухвала слідчого судді Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 24 листопада 2016 р. № 200/20087/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/63841960>.
4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Малик проти України» від 29 січня 2015 р. (заява № 37198/10). URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974\\_a61](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a61).
5. Ухвала слідчого судді Дніпровського районного суду м. Києва від 06 лютого 2018 р. № 755/1910/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72021191>.

