

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32840/1813-338X-2020.2.24>

С. В. Давиденко

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Н. В. Скідан

студентка I курсу магістратури
Слідчо-криміналістичного інституту
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ МОМЕНТУ НАБУТТЯ ОСОБОЮ СТАТУСУ ПІДОЗРЮВАНОГО У РАЗІ ЇЇ ЗАТРИМАННЯ В ПОРЯДКУ СТ. 208 КПК УКРАЇНИ

Статтю присвячено висвітленню проблемних питань нормативно-правової регламентації порядку визначення моменту набуття затриманою особою статусу підозрюваного в контексті гармонізації вітчизняного кримінального процесуального законодавства з міжнародними стандартами у сфері захисту прав і свобод людини, що свідчить про актуальність поданого дослідження.

У представленій науковій роботі детально проаналізовані положення вказаного правового інституту, присвячені загальним підставам затримання уповноваженими службовими особами, а також фактичним і юридичним підставам набуття особою процесуального статусу підозрюваного. Логічною частиною роботи є характеристика тематичних прецедентів Європейського суду із прав людини щодо такого стандарту доказування як «обґрунтована підозра» та необхідності дотримання цієї вимоги у разі затримання певної особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення.

На підставі вивчення чинного кримінального процесуального законодавства Грузії, Республік Казахстан і Молдова здійснено порівняльний аналіз особливостей застосування запобіжного заходу у вигляді затримання з аналогічними правообмежувальними примусовими заходами, передбаченими нормативними актами цих зарубіжних держав. Окрім того, наведено власну аргументацію щодо: а) доцільності внесення відповідних законодавчих змін і доповнень щодо конкретизації змістовних елементів процесуального статусу затриманого; б) необхідності належного документального оформлення порядку проведення такої процесуальної дії, як затримання (з огляду на реалії сучасної правозастосовної практики). Сформульовані у статті авторські пропозиції спрямовані на вдосконалення окреслених положень чинного кримінального процесуального законодавства України в частині правового регулювання процедури набуття особою статусу підозрюваного в разі її затримання в порядку ст. 208 КПК. Надані обґрунтовані рекомендації щодо застосування окремих норм національного законодавства, котрі свідчать про безумовне практичне значення результатів проведеного дослідження.

Ключові слова: підозрюваний, затримання, повідомлення про підозру, обґрунтована підозра, запобіжний захід.

Постановка проблеми. Процесуальний статус підозрюваного під час досудового розслідування є найбільш уразливим і зазнає суттєвих обмежень і навіть порушень. У зв'язку з цим особливе теоретичне і прикладне значення має дослідження надзвичайно актуального й водночас проблемного питання щодо визначення моменту набуття даного статусу затриманою особою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню особливостей правового статусу підозрюваного були присвячені наукові праці Ю.П. Аленіна, І.В. Гловук, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, Л.М. Карнеєвої, Л.М. Лобойка, А.Р. Туманянц, О.Г. Шило, О.Г. Яновської та інших відомих учених.

Мета статті – ґрунтовне дослідження щодо визначення моменту й особливостей набуття затриманою особою статусу підозрюваного, а також удосконалення правового регулювання в цій площині.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 1 ст. 42 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) підозрюваною є особа:

- якій у порядку, передбаченому статтями 276–279 КПК, повідомлено про підозру;
- яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення;
- щодо якої складено повідомлення про підозру, однак його не вручено внаслідок невстановлення її місцезнаходження, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений КПК для вручення повідомлень [1].

Таким чином, особа набуває статусу підозрюваного з моменту:

- 1) повідомлення про підозру;
- 2) затримання її за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення;
- 3) вжиття всіх необхідних заходів для вручення складеного повідомлення про підозру особі, місцезнаходження якої не встановлено. У представлений статті буде розглядатись лише другий випадок набуття особою процесуального статусу підозрюваного у кримінальному провадженні.

У контексті окресленої тематики дослідження варто згадати попередній досвід нормативної регламентації визначення моменту набуття правового статусу підозрюваного затриманою особою. Так, за ч. 1 ст. 43¹ Кримінально-процесуального кодексу України від 28 грудня 1960 р. (далі – КПК 1960 р.) підозрюваним визнається особа:

1) затримана за підозрою у вчиненні злочину;

2) до якої застосовано запобіжний захід до винесення постанови про притягнення її як обвинуваченого [2]. Отже, чинний КПК України, як і його попередник, визначає однією з підстав набуття особою статусу підозрюваного факт її затримання уповноваженою особою.

Розглядаючи це питання, зазначимо, що законодавець не пов'язує набуття особою вказаного процесуального статусу з моментом законного затримання, передбаченого ст. 207 КПК, тобто в разі, коли кожен має право затримати особу за наявності однієї з наведених у частині 2 цієї статті підстав. Так, у положеннях ст. 209 КПК йдеться про те, що особа вважається затриманою з моменту, коли вона змушена залишатись поряд з уповноваженою службовою особою чи у приміщенні, визначеному саме уповноваженою службовою особою, а не пересічною особою, яка здійснила затримання. Крім того, особа, здійснюючи затримання в порядку ст. 207 КПК і не будучи суб'єктом владних повноважень, може як добросовісно, так і з певним умислом помилятися у характері попередніх дій затриманого, у зв'язку з якими відбулось обмеження його прав і свобод. Така особа не має необхідних повноважень, априорі не може роз'яснювати затриманому права, здійснювати належну фіксацію цього заходу та вчиняти інші дії щодо нього.

Підставами затримання уповноваженою службовою особою, згідно з ч. 1 ст. 208 КПК, є випадки, коли:

- 1) особу застали під час учинення злочину або замаху на його вчинення;
- 2) безпосередньо після вчинення злочину очевидець, зокрема потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин.

З огляду на наведені законодавцем формулювання варто звернути увагу на проблему, котра водночас виникає та має не лише теоретичний, а й суто прикладний характер. Так, у ч. 2 ст. 278 КПК передбачено, що письмове повідомлення про підозру затриманій особі вручається не пізніше двадцяти чотирьох годин із моменту її затримання. Водночас зі змісту ч. 1 ст. 42 КПК можна зробити висновок про те, що на момент затримання в порядку статті 208 КПК особа вважається підозрюваною. У зв'язку з цим виникає потреба у з'ясуванні такого питання: чи є затримана особа

підозрюваною? Крім того, постає основне питання, вирішення якого є метою статті: з якого моменту особа набуває процесуального статусу підозрюваного?

Для більш детального аналізу окресленої проблематики спочатку варто звернутись до практики Європейського суду із прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд), оскільки, згідно із ч. 5 ст. 9 КПК, кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ [1].

Зокрема, Суд неодноразово повторює, що особа може бути затримана, відповідно до пункту 1 (с) статті 5 Конвенції лише в межах кримінального провадження з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення (п. 125) [3].

Термінологічна конструкція «обґрунтована підозра», за приписами п.п. 175 і 176 рішення ЄСПЛ у справі «Нечипорук і Йонкало» проти України» (заява № 42310/04) від 21 квітня 2011 р., означає, що «є факти або інформація, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення. Мета затримання <...> полягає у сприянні розслідуванню злочину через підтвердження або спростування підозр, які стали підставою для затримання. Однак вимога про те, що підозра має ґрунтуватись на обґрунтованих підставах, є значною частиною гарантії недопущення свавільного затримання <...>. До того ж за відсутності обґрунтованої підозри особа не може бути за жодних обставин затримана <...> з метою примушення її зізнатись у злочині, свідчити проти інших осіб або з метою отримання від неї фактів чи інформації, які можуть служити підставою для обґрунтованої підозри. Суд також наголошує, що незадокументоване затримання особи свідчить про абсолютне ігнорування принципово важливих гарантій статті 5 Конвенції й виявляє грубе порушення цієї норми. Незадокументування таких відомостей, як дата, час і місце затримання особи, її ім'я, підстави для затримання та ім'я особи, котра здійснює затримання, має вважатись таким, що суперечить вимозі законності та самій меті статті 5 Конвенції» [4].

За змістом пунктів 128, 129 рішення ЄСПЛ у справі «Кавала проти Туреччини» (заява № 28749/18) від 10 грудня 2019 р. правова категорія «обґрунтованість» указує на поріг, який підозра повинна подолати, щоб задовольнити об'єктивного спостерігача щодо ймовірності зви-

нувачень. Отже, питання полягає в тому, чи ґрунтувалось затримання на достатньо об'єктивних елементах, щоб повідомити про «обґрунтовану підозру», засновану на фактах, які відбулись у дійсності. Крім фактичної сторони, наявність «обґрунтованої підозри» у значенні пункту 1 (с) статті 5 вимагає, щоб факти, на які посилаються, можна було вважати такими, що підпадають під один із розділів, котрі описують злочинну поведінку у Кримінальному кодексі. Таким чином, очевидно не могло бути «обґрунтованої підозри», якби діяння або факти, висунуті проти затриманої особи, не були злочином на момент їх учинення [3]. З огляду на зазначене констатуємо – процесуальні статуси затриманого й підозрюваного прирівняні, про що свідчить сутність стандарту «обґрунтована підозра», тому затримана особа є підозрюваною.

В аспекті викладеного особливу увагу необхідно звернути на таке: для того, щоб арешт за обґрунтованою підозрою був виправданий, відповідно до пункту 1 (с) статті 5, не потрібно, щоб поліція отримала достатньо доказів для пред'явлення цій особі обвинувачення. Також не потрібно, щоб особі, яку затримали, в кінцевому підсумку було пред'явлено обвинувачення або представлено її перед судом. Об'єктом затримання є подальше розслідування кримінальної справи шляхом підтвердження або зняття підозр, котрі є підставою для затримання. Таким чином, факти, які викликають підозру, не повинні бути такого самого рівня, як ті, що необхідні для обґрунтування обвинувального вироку або навіть притягнення до відповідальності, котра настає на наступному етапі процесу кримінального розслідування (п. 126) [3].

Отже, уповноважена службова особа, здійснюючи затримання, повинна враховувати вимоги стандарту «обґрунтована підозра». Зокрема, це потрібно робити вже під час першого затримання. До того ж вимога судді чи іншої особи, яка наділена судовою владою, навести відповідні та достатні підстави для підтвердження тримання особи під вартою (крім наявності обґрунтованої підозри) застосовується вже під час ухвалення першого рішення про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, тобто «негайно» після затримання (п. 131) [3]. Зважаючи на це, можна зробити логічний висновок – якщо на момент затримання не було фактів або інформації, які б могли переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити кримінальне правопорушення, то таке

затримання вважається свавільним у розумінні ст. 5 Конвенції. Зважаючи на сказане, підкреслимо, що наслідками такого затримання є набуття особою статусу підозрюваного за відсутності визначених законом підстав і, відповідно, порушення її прав і свобод, гарантованих цим міжнародним документом.

Крім того, ЄСПЛ у рішенні у справі «Корбан проти України» (заява № 26744/16) від 4 липня 2019 р. наголосив, що тоді, коли під сумнів ставиться «законність» затримання, зокрема питання, коли була дотримана «процедура, передбачена законом», Конвенція посиляється переважно на національне законодавство та викладає обов'язок дотримуватись його матеріальних і процесуальних положень. Однак лише дотримання національного законодавства може бути недостатньо: Стаття 5 § 1 вимагає на додаток до цього, щоб будь-яке позбавлення волі відповідало меті захисту особи від свавілля. Один загальний принцип, установлений у прецедентному праві, полягає в тому, що затримання буде вважатись «довільним», якщо дотримуватись букви національного законодавства, був допущений елемент недобросовісності або омани з боку органів влади, або якщо національні органи влади не намагалися застосувати відповідне законодавство правильно. Суд підкреслює, що, згідно з українським законодавством, позбавлення волі без обґрунтованого судового рішення є можливим лише в обмеженій низці ситуацій, визначених із достатньою точністю. Таким чином, стаття 29 Конституції дозволяє застосування такого заходу на строк не більше трьох днів лише як відповідь на термінову необхідність запобігти або зупинити вчинення злочину. За приписами статті 208 КПК слідчий має право затримати особу, особливо, якщо вона була спіймана під час учинення злочину, була ідентифікована як порушник свідками або постраждалими, або мала на своєму тілі,

одязі чіткі ознаки скоєного злочину одразу після порушення (п.п. 145, 146) [5]. У контексті проаналізованих положень у юридичній літературі дослідники акцентують увагу на особливостях застосування підстав затримання згідно із процедурою, встановленою статтею 208 КПК, які, зі свого боку, потребують додаткового вивчення та конкретизації [6, с. 8–10]¹.

Тому, здійснюючи обмежувальні заходи в порядку ст. 208 КПК, уповноважена службова особа має правильно розуміти підстави цього виду затримання. Слідчий суддя, перевіряючи законність такого затримання, зобов'язаний здійснити аналіз його підстав і порядку, з огляду на тлумачення норм ст. 208 КПК, на основі чого має бути прийнято рішення про те, яким було затримання в кожному окремому разі – законним чи свавільним, урахувавши обставини конкретної ситуації, адже підозрюваний має право вимагати перевірки обґрунтованості затримання (п. 6 ч. 2 ст. 42 КПК).

Не менш важливим питанням, котре постає перед нами в межах дослідження положень ч. 1 ст. 42 та ч. 2 ст. 278 КПК, є питання про те, чи доцільне вручення особі письмового повідомлення про підозру в разі її затримання уповноваженою службовою особою в порядку ст. 208 КПК.

Так, Л.М. Лобойко зазначає, що підозрюваний – це фізична особа, якій повідомлено про підозру або котру затримано за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. Підставою для участі підозрюваного у кримінальному процесі є затримання його за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення та/або вручення повідомлення про підозру [7, с. 116]. Отже, науковцем сформульовано раціональний висновок про те, що для підтвердження набуття затриманою особою статусу підозрюваного немає необхідності вручати їй письмове повідомлення про підозру.

¹ Так, «особу застали» означає, що в момент учинення злочину її було затримано й вона не встигла сховатись. «Під час учинення злочину або замаху» (КПК не передбачає затримання особи, яка готує злочин) означає, що уповноважена службова особа чи будь-який громадянин був очевидцем учинення злочину цією особою та її затримали. Важливим є те, що: 1) особа, яка вчиняє злочин, має бути затримана саме в той момент, коли вона безпосередньо виконувала «об'єктивну сторону злочину»; 2) «затримання» здійснює саме та особа, яка була очевидцем події. «Безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення» об'єктивно передбачає невеликий проміжок часу, котрий минув після скоєного злочину. «Щойно вчинила злочин» трапляється тоді, коли часова і просторова ознаки перебування особи щодо події та місця вчинення кримінального правопорушення дають підстави запідозрити її в цьому, до того ж якщо затримання проводиться особисто потерпілим або очевидцем події. «Потерпілі вкажуть на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин». Це означає, що особа, яка була присутня в момент та в місці вчинення злочину, очевидно бачила того, хто його здійснює і вказує на злочинця, котрого необхідно затримати. «Сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події, які вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин» означає, що: 1) ознак має бути кілька, незалежно від того, де саме (лише на тілі, тільки на одязі, на місці події, на двох чи на всіх цих об'єктах), і ці ознаки мають бути явними, тобто видимими, очевидними; 2) вони повинні вказувати, тобто бути інформацією (фактичними даними) про вчинення злочину саме цією особою та щойно.

У цьому ракурсі зазначимо, що чинний КПК, на відміну від КПК 1960 р., не передбачає можливості протягом певного проміжку часу (з моменту фактичного затримання й до вручення особі письмового повідомлення про підозру) здійснити «попередню перевірку», спрямовану на підтвердження чи спростування наявності ознак конкретного кримінального правопорушення в діянні (діяннях) затриманого, а тому перевірку обґрунтованості підозри, формалізованої в письмовому повідомленні про це². Ураховуючи наведену вище позицію щодо рівності процесуальних статусів затриманого й підозрюваного, а також те, що особа внаслідок затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення вважається підозрюваною, можна резюмувати – достатнім є лише складання протоколу затримання особи як юридичної підстави для набуття нею статусу підозрюваного. З огляду на викладене подальше складання та вручення письмового повідомлення про підозру в окреслених випадках є суто формальним, що, зі свого боку, дає можливість зробити логічний висновок загального характеру – додаткове повідомлення про підозру шляхом його вручення в письмовій формі є недоцільним, адже особа повторно набуватиме статусу підозрюваного.

Нагадаємо, що подане питання було предметом дослідження й інших науковців, які дійшли аналогічних висновків із цієї проблематики. Так, О.В. Сав'юк та І.І. Равлюк зазначають, що аналіз положень ч. 1 ст. 42 КПК, котра встановлює, що підозрюваним є особа, яку затримали за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, та ст. 209 КПК, що моментом затримання визначає момент, коли особа силою або через підкорення наказу залишається поряд з уповноваженою службовою особою чи у приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою, дозволяє недвозначно констатувати, що саме момент фактичного затримання є моментом отримання особою процесуального статусу підозрюваного [8, с. 163].

Для більш детального дослідження означеної проблеми варто з'ясувати правову природу підозри та повідомлення особі про підозру. Так,

² Про те, що у КПК 1960 р. йшлося про таку перевірку, свідчать положення, закріплене в п. 1 ч. 7 ст. 106, відповідно до якого протягом сімдесяти двох годин після затримання орган дізнання звільняє затриманого – якщо не підтвердилась підозра у вчиненні злочину, вичерпався встановлений законом строк затримання або затримання було здійснено з порушенням вимог, передбачених частинами 1 і 2 цієї статті (курсив авт.).

підозра – це обґрунтоване припущення слідчого та/або прокурора про вчинення певною особою кримінального правопорушення. Підозра формалізується у процесуальному документі як «повідомлення про підозру». Зважаючи на це, праву підозрюваного «знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють» (п. 1 ч. 3 ст. 42 КПК), кореспондує обов'язок сторони обвинувачення довести зміст підозри до його відома, повідомити про її наявність [9, с. 77]. Водночас особливо необхідно підкреслити, що правова категорія «повідомлення про підозру» має багатоаспектне значення [10, с. 161–162]³. Уважаємо за необхідне погодитись із тим, що «зі змісту глави 22 КПК можна зробити висновок про те, що, кажучи «повідомлення» про підозру, йдеться і про документ, у якому формулюється підозра, і про дію – повідомлення про підозру». Саме тому варто розглянути повідомлення про підозру як процесуальний акт та як процесуальну процедуру [10, с. 162].

Повідомлення про підозру, як кримінальний процесуальний документ, є, по суті, процесуальним рішенням – юридичним актом початку та водночас персоніфікації кримінального переслідування, оскільки, у зв'язку з повідомленням особі про підозру, з'являється такий учасник кримінального провадження, як підозрюваний, а з моменту повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення починається притягнення особи до кримінальної відповідальності (п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК). Повідомлення про підозру є одним із найважливіших процесуальних рішень, на підставі якого між слідчим, прокурором та підозрюваним виникають відповідні кримінальні процесуальні відносини, змістом яких є визначені законом права й обов'язки.

Юридичне значення акту повідомлення особі про підозру полягає також і в тому, що на стадії досудового розслідування настає певний етап, пов'язаний із тим, що у процесі розслідування зібрано достатньо доказів для підозри конкретної особи у вчиненні кримінального правопорушення, яка вперше чітко

³ Аналіз положень чинного КПК й тематичних наукових джерел дозволяє виокремити такі значення нормативної конструкції «повідомлення про підозру»: процесуальна діяльність, зміст якої полягає у складанні слідчим або прокурором письмового повідомлення про підозру та його врученні особі, відповідно до статей 276–279 КПК; процесуальне рішення; процесуальна дія; інститут кримінального процесуального права; форма повідомлення; етап стадії досудового розслідування; перший етап формування державного обвинувачення; первинна форма обвинувальної діяльності щодо конкретної особи; початок реалізації функції обвинувачення.

сформульована в такому офіційному документі як письмове повідомлення особі про підозру [10, с. 162–163]. У зв'язку зі сказаним заслуговують на абсолютну підтримку пропозиції більшості правознавців про те, що до статті 110 та/або глави 22 КПК необхідно внести корективи, відповідно до яких процесуальне рішення про надання особі статусу підозрюваного матиме самостійний характер.

Із проведеного аналізу, з урахуванням викладених раніше висновків, впливає, що фактичною підставою для набуття особою правового статусу підозрюваного є затримання (його факт). Водночас щодо затриманої особи має бути змістовно сформульоване ймовірне припущення щодо її причетності до вчинення кримінального правопорушення. Тому підозра, як обґрунтоване припущення, знаходить своє безпосереднє вираження в певній процесуальній формі, тобто повинен бути складений процесуальний документ, котрий має правове значення і стане юридичною підставою для визнання затриманого підозрюваним. Таким документом на сьогодні є повідомлення про підозру, але в науці декларуються й інші пропозиції щодо назви цього процесуального документа та його нормативного змісту [11, с. 184]⁴.

Отже, юридичною підставою буде процесуальне рішення про визнання затриманої особи підозрюваною (повідомлення про підозру). Такий підхід є логічним та узгоджується з іншими положеннями КПК, згідно з якими є подвійний орієнтир у розумінні підстав проведення процесуальних дій, що полягає в наявності фактичної та юридичної підстав, до того ж останньою завжди є процесуальний документ (і зокрема, процесуальне рішення).

⁴ Зокрема, О. Ю. Татаров вказує, що у КПК не встановлено процесуальної форми повідомлення про підозру. Рішення слідчого, прокурора приймаються у формі постанови, яка виноситься у випадках, передбачених КПК, а також коли слідчий, прокурор визнає це за необхідне (ч. 3 ст. 110 КПК). Виняток становить обвинувальний акт (процесуальне рішення, яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і яким завершується досудове розслідування). Про повідомлення про підозру у цьому разі не йдеться. Автор погоджується з тим, що повідомлення про підозру фактично є процесуальним рішенням, яке приймається прокурором або слідчим за погодженням з прокурором на підставі зібраних доказів у ході досудового провадження та в якому формулюється підозра конкретній особі у вчиненні кримінального правопорушення (правопорушень) до закінчення досудового розслідування. Саме тому, на думку правника, рішення про повідомлення про підозру повинно оформлюватися також у вигляді постанови. Крім того, фактично зміст письмового повідомлення про підозру відповідає вимогам, що висувалися до постанов про притягнення як обвинуваченого в КПК України 1960 р.

На нашу думку, важливим як із теоретичної, так і практичної точки зору є питання щодо застосування положень ч. 4 ст. 208 КПК, за якими уповноважена службова особа, що здійснила затримання, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання й те, у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити право мати захисника, отримувати медичну допомогу, давати пояснення, показання або не говорити нічого щодо підозри проти нього, негайно повідомити інших осіб про його затримання й місце перебування, відповідно до положень статті 213 КПК, вимагати перевірки обґрунтованості затримання та інші процесуальні права, передбачені КПК [1]. Тобто чинний КПК не містить чіткої вказівки на всі права підозрюваного, а лише вибірково встановлює їх перелік із відсилкою до інших прав, визначених у законі. Убачається, що таке формулювання лише ускладнює правильне розуміння статусу затриманого та кола його процесуальних прав, а також призводить до плутанини в питанні про те, чи є затримана особа підозрюваною. Уважаємо, що цей припис був оптимально регламентований у КПК 1960 р., оскільки про роз'яснення прав підозрюваному зазначалось у протоколі затримання (ч. 3 ст. 43¹) [2], що свідчить про те, що особа з моменту затримання набувала усього комплексу процесуальних прав підозрюваного, а, з огляд на це, його статус у повній мірі.

Питання щодо визначення моменту набуття затриманою особою статусу підозрюваного продукують і положення статті 211 КПК, згідно з якими строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду не може перевищувати сімдесяти двох годин із моменту затримання (ч. 1), та не пізніше шістдесяти годин із моменту затримання особа повинна бути звільнена або доставлена до суду для розгляду клопотання про обрання щодо неї запобіжного заходу (ч. 2). У цьому разі постає логічне запитання: чи можна вважати необрання слідчим суддею щодо затриманого запобіжного заходу констатацією факту необґрунтованості затримання, який, зі свого боку, свідчить про те, що ця особа не набула статусу підозрюваного.

На наше переконання, це питання має отримати негативну відповідь. Аргументуючи власну позицію, підкреслимо, що фактичними підставами застосування запобіжних заходів відповідно до ч. 2 ст. 177 КПК є наявність:

– обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення;

– ризиків, передбачених ч. 1 ст. 177 КПК. З огляду на це обрання до підозрюваного хоча б одного із запобіжних заходів не є імперативним у кримінальному провадженні. Метою ж застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним покладених на нього процесуальних обов'язків (ч. 1 ст. 177 КПК) [1], який обирається як необхідна міра, спосіб реалізації завдань кримінального судочинства лише в тому разі, коли фактичні обставини конкретного провадження дають підстави припустити, що не буде досягнуто його ціль через поведінку та дії самого підозрюваного або інших осіб.

Науковці, які розглядали питання щодо застосування до особи одного з передбачених КПК запобіжних заходів у розрізі дослідження нормативних приписів ст. 276 КПК⁵, постали перед питанням: що в окреслених випадках є підставою, а що наслідком. Так, на думку О.В. Сав'юк та І.І. Равлюк, згідно з п. 2 ч. 1 ст. 276 КПК, підставою для отримання особою статусу підозрюваного є обрання щодо неї одного із запобіжних заходів, передбачених КПК, а набуття статусу підозрюваного є, відповідно, наслідком. Водночас ст. 177 КПК чітко вказує, що запобіжні заходи застосовуються за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні кримінального правопорушення щодо підозрюваного, обвинуваченого. Дата й час повідомлення про підозру, правова кваліфікація кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність невідкладно вносяться слідчим, прокурором до Єдиного реєстру досудових розслідувань, витяг із якого в обов'язковому порядку додається до клопотання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження на підставі ч. 6 ст. 132 КПК. Отже, перед тим, як подавати клопотання про застосування щодо особи одного із запобіжних заходів, їй необхідно надати статус підозрюваного, оскільки ст. 177 КПК не передбачає можливості застосування запобіжного заходу щодо особи, котра не має процесуального статусу підозрюваного, обвинуваченого. Таким чином, особа повинна насамперед отримати процесуальний статус підозрюваного за наявності підстав, передбачених п. 1 або п. 3 ч. 1 ст. 276 КПК, і вже тоді можна подавати клопотання про застосування

до неї запобіжного заходу [8, с. 164]. Визнаючи неузгодженість норм статей 177 та 276 КПК, вважаємо, що ця правова колізія потребує свого вирішення на законодавчому рівні шляхом виключення положення п. 2 ч. 1 ст. 276 КПК із його тексту.

Своєрідним підтвердженням того, що спочатку особа має отримати статус підозрюваного, після чого до неї може бути обрано та застосовано запобіжний захід, є також положення ст. 214 КПК, згідно з якими слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або самостійного виявлення ним із будь-якого джерела обставин, котрі можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) та розпочати розслідування (ч. 1). Здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення не допускається.

Водночас огляд місця події в невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду. Крім того, в разі виявлення ознак кримінального правопорушення на морському чи річковому судні, яке перебуває за межами України, досудове розслідування розпочинається негайно; відомості про нього вносяться до ЄРДР за першої можливості (ч. 3). Зважаючи на те, що досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до ЄРДР (ч. 2), обрання запобіжного заходу до його настання неможливе [1].

Закріплений законодавцем вичерпний перелік винятків із загального правила застосування приписів ст. 214 КПК дає можливість констатувати, що затримана в порядку ст. 208 КПК особа стає підозрюваною з моменту фактичного затримання, після чого до неї може бути обрано запобіжний захід, отже, підставою для набуття особою процесуального статусу підозрюваного є затримання, а наслідком може бути обрання певного запобіжного заходу. У цьому контексті варто нагадати про те, що, відповідно до абзацу 9 пункту 1 глави 2 розділу I Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань до ЄРДР, уносяться також відомості про дату затримання (звільнення) особи [12].

Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, складається процесуальний документ – протокол, у якому мають бути зазначені відомості про особу затриманого: або його

⁵ Стаття 276 КПК встановлює обов'язок здійснити повідомлення про підозру у трьох випадках, одним із яких, відповідно до п. 2 ч. 1, є обрання до особи одного з передбачених КПК запобіжних заходів [1].

прізвище, ім'я та по батькові, або докладний опис такої особи з долученням її фотознімку в разі, коли ці дані на момент затримання невідомі (ч. 5 ст. 208 КПК) [1]. За наведених обставин досудове розслідування стає персоніфікованим, у зв'язку з чим убачається, що достатньою юридичною підставою для визнання особи підозрюваною є протокол затримання. Аналізуючи зміст останнього, доцільно звернути увагу також на відомості, котрі повинні містити повідомлення про підозру, а саме, найменування (номер) кримінального провадження, в межах якого здійснюється повідомлення; зміст підозри; правову кваліфікацію кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність і стислий виклад обставин кримінального правопорушення (п. п. 3-6 ч. 1 ст. 277 КПК) [1]. Водночас подібну інформацію можна зазначити й у протоколі затримання. Із цією метою раціонально внести зміни до тих положень КПК, котрі регламентують перелік відомостей, які мають бути закріплені в цьому документі (зокрема, до ч. 5 ст. 208), або акумулювати такі норми в окремій статті кримінального процесуального закону.

Для повноти проведеного дослідження корисним буде звернутись до іноземного досвіду нормативного врегулювання в цій площині.

Зокрема, Кримінально-процесуальний кодекс Грузії (далі – КПК Грузії) не передбачає такого учасника як підозрюваний. Відповідно до ч. 7 ст. 3 КПК Грузії стороною захисту є обвинувачений, засуджений, виправданий, а також їх адвокат. Згідно з ч. 19 цієї статті обвинуваченим є особа, щодо якої є обґрунтоване припущення, що нею вчинено злочин, передбачений КК Грузії. На відміну від кримінального процесуального законодавства України, КПК Грузії містить визначення обґрунтованого припущення (ч. 11 ст. 3), яке змістовно узгоджується із трактуванням правової конструкції «обґрунтована підозра», сформульованим у тематичних рішеннях ЄСПЛ. Уважаємо, що наявність такого нормативного положення є значною перевагою, котра свідчить про високий рівень законодавства цієї країни й урахування нею європейських стандартів. У представленому ракурсі варто наголосити, що, відповідно до ч. 2 ст. 170 КПК Грузії, з моменту затримання особа вважається обвинуваченою. І за ч. 1 ст. 38 КПК Грузії обвинуваченому повинна бути вручена копія протоколу затримання або, якщо він не був

затриманий, – постанови про пред'явлення обвинувачення [13]. Тобто визнання особи обвинуваченою внаслідок затримання нівелює потребу в додатковому оформленні її правового статусу, адже достатнім є складання протоколу затримання.

Утім, Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Казахстан (далі – КПК РК) визначає такий статус як підозрюваний. Згідно з п. 2 ч. 1 ст. 64 КПК РК одним із випадків, коли особа вважається підозрюваною, є її затримання в порядку ст. 131 КПК РК. Означена стаття містить положення, котрі регулюють порядок процесуального затримання особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення, які є подібними до приписів КПК України. Проте є й деякі відмінності від національного законодавства.

По-перше, ч. 1 ст. 128 КПК РК встановлює: затримання підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення – міра процесуального примусу, яка застосовується органом кримінального переслідування з метою припинення злочину та вирішення питання про застосування до нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. З огляду на це подвійною є ціль затримання, елементи котрої перебувають в органічній єдності – припинити вчинення протиправного діяння та вирішити питання про застосування вказаного запобіжного заходу до підозрюваного. До того ж, згідно з ч. 4 цієї статті, за наявності інших даних, які дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення, її може бути затримано лише в тому разі, коли ця особа намагалася схватитися або не має постійного місця проживання, або не встановлена особа підозрюваного, тощо.

По-друге, за ч. 1 ст. 129 КПК РК доставлення – міра процесуального примусу, котра застосовується на строк не більше трьох годин із метою з'ясування причетності особи до кримінального правопорушення. За умови її підтвердження орган кримінального переслідування має право здійснити затримання в порядку, передбаченому статтею 131 КПК, і строк доставлення додається до загального строку затримання, встановленого ч. 4 ст. 131 КПК РК (ч. 2 ст. 129). Отже, йдеться про попередню перевірку, лише за результатами якої особа може бути затримана в порядку ст. 131 КПК РК, а правовим наслідком є набуття особою статусу підозрюваного. По-третє, в разі затримання обов'язковим є проведення допиту

підозрюваного не пізніше 24 годин із моменту складання протоколу затримання. Допитується він щодо підозри, котра висунута проти нього (ч. ч. 3, 5 ст. 64 КПК РК) [14].

Так, КПК РК закріплює додаткові гарантії для осіб, які захищають їх не лише від свавільного затримання, а й від кримінального переслідування.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 63 Кримінально-процесуального кодексу Республіки Молдова (далі – КПК РМ) підозрюваним є фізична особа, щодо якої наявні докази вчинення нею злочину, до пред'явлення їй обвинувачення. Одним із процесуальних актів, на підставі котрого особа може бути визнана підозрюваним, є протокол про затримання. У ч. 4 ст. 63 КПК РМ наголошено: визнавши, що підозра не підтвердилась, орган кримінального переслідування чи судова інстанція зобов'язані звільнити підозрюваного з-під варти або скасувати застосований до нього запобіжний захід до закінчення строків, установлених ч. 2 цієї статті, та розпорядитись про виведення його з-під кримінального переслідування [15]. Отже, за КПК РМ фактичною підставою для визнання особи підозрюваною (набуття нею статусу підозрюваного) є її затримання, а юридичною – протокол про затримання, тобто винесення інших процесуальних документів щодо цього не передбачено.

Висновки і пропозиції. Сформульовані в межах поданої роботи авторські пропозиції базуються на ґрунтовному аналізі окремих нормативних положень чинного КПК України, які мають колізійний характер, що не сприяє правильному тлумаченню й уніфікованому застосуванню приписів вітчизняного кримінального процесуального закону на практиці. Вирішення питань з окресленої проблематики передусім покладається на законодавця, який повинен системно, послідовно та детально врегулювати процедуру визнання особи підозрюваною в разі її затримання уповноваженою службовою особою в порядку ст. 208 КПК, використавши для характеристики такого правового механізму чіткі та однозначні формулювання.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 № 1001-05. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>.
3. Справа «Кавала проти Туреччини» (заява № 28749/18) : Рішення Європейського суду з прав людини від 10.12.2019. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-kavala-proti-turechchini/>.
4. Справа «Нечипорук і Йонкало проти України» (заява № 42310/04) : Рішення Європейського суду з прав людини від 21.04.2011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_683.
5. Справа «Корбан проти України» (заява № 26744/16): Рішення Європейського суду з прав людини від 04.07.2019. URL: <http://khpg.org/index.php/index.php?id=1563362231>.
6. Затримання. Загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини. URL: http://www.nsj.gov.ua/files/15517901959.%20%D0%97%D0%B0%D1%82%D1%80%D0%B8%D0%BC%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D1%8F_%D0%A1%D1%82._206%20%D0%9A%D0%9F%D0%9A.pdf.
7. Лобойко Л.М. Кримінальний процес : підручник. Київ : Істина, 2014. 432 с.
8. Сав'юк О.В., Равлюк І.І. Особливості процесуального статусу підозрюваного за новим КПК України. 2015. С. 163–165. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/8133/1/%d0%9f%d0%a0%d0%90%d0%92%d0%9e%d0%92%d0%86%20%d0%a0%d0%95%d0%a4%d0%9e%d0%a0%d0%9c%d0%98%20%d0%a7%201_p178-180.pdf.
9. Капліна О.В. Повідомлення про підозру: протистояння правових позицій сторін обвинувачення та захисту. *Право України*. 2017. № 12. С. 74–81.
10. Аленін Ю.П., Глов'юк І.В. Повідомлення про підозру: загальна характеристика та проблеми удосконалення. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2014. № 1. С. 161–169.
11. Татаров О.І. Проблеми повідомлення про підозру та шляхи їх вирішення. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 4. С. 179–186.
12. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань: затв. наказом Генеральної прокуратури України № 139 від 06.04.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0680-16>.
13. Уголовно-процесуальний кодекс Грузії от 09.10.2009. URL: http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_-09_10_2009.pdf.
14. Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Казахстан от 04.07.2014 № 231-V ЗПК. URL: <https://zakon.uchet.kz/rus/docs/K1400000231>.
15. Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Молдова от 14.03.2003 № 122-XV. URL: <http://bizlex.ru/6-ugolovno-processualnyy-kodeks-respubliki-moldova-obschaya-chast.html>.

Davidenko S. V., Skidan N. V. Regarding the determination of the moment when a person acquires the status of a suspect in case of his detention in accordance with art. 208 of the Criminal procedure code of Ukraine

The article covers problematic issues of legal regulation of the procedure for determining the moment of detention by a detainee of suspect in the context of harmonization of domestic criminal procedure legislation with international standards in the field of human rights and freedoms, which indicates the relevance of this study. The presented scientific work analyzes in detail the provisions of this legal institution, devoted to the general grounds for detention by authorized officials, as well as the factual and legal grounds for a person to obtain the procedural status of suspect. The logical part of the work is to describe the thematic precedents of the European Court of Human Rights on such a standard of proof as «reasonable suspicion» and the need to comply with this requirement in case of detention of a person on suspicion of committing a criminal offense. Emphasis is placed on the differences between the procedural rights of the detainee and suspect.

Based on the study of the current criminal procedure legislation of Georgia, the Republics of Kazakhstan and Moldova, a comparative analysis of the peculiarities of the application of a preventive measure in the form of detention with similar restrictive coercive measures provided by regulations of these foreign countries. In addition, he gave his own arguments regarding: a) the expediency of making appropriate legislative changes and additions to specify the substantive elements of the procedural status of the detainee; b) the need for proper documentation of the procedure for such a procedural action as detention (given the realities of modern law enforcement practice). The author's proposals formulated in the article are aimed at improving the outlined provisions of the current criminal procedural legislation of Ukraine in terms of legal regulation of the procedure for acquiring the status of suspect in case of detention in accordance with art. 208 of the CCP. Substantiated recommendations are provided for the application of certain provisions of national law, which indicate the unconditional practical significance of the results of the study.

Key words: *suspect, detention, notification of suspicion, substantiated suspicion, precautionary measure.*