УДК 343.131

Володимир Кушпіт
Навчально-науковий інститут права та психології
Національного університету “Львівська політехніка”,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри кримінального права і процесу
volodymyrk12@gmail. com
Інна Цилюрик
Навчально-науковий інститут права та психології
Національного університету “Львівська політехніка”,
асистент кафедри кримінального права і процесу
innalykina@mail. ru

ПРО МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЗАТРИМАНОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

© Кушпіт В., Цилюрик І., 2017

Охорона й забезпечення прав і свобод людини є головним завданням кожної правової держави. Особливого значення проблема забезпечення прав особи набуває у кримінальному провадженні, де за певних визначених законом умов до особи можуть бути застосовані заходи кримінального процесуального примусу. Одним із таких заходів, які обмежують конституційні права людини у зв’язку зі здійсненням кримінального провадження, є кримінальне процесуальне затримання. Незважаючи на його короткостроковість, обсяг обмеження права на свободу та особисту недоторканність є значним, а тому надзвичайно важливого значення набувають передбачені законом права затриманого, механізм і процедура їх забезпечення.

Ключові слова: кримінальний процес; примус; затриманий; кримінальне провадження; обмеження свободи.

Владимир Кушпит, Инна Цилюрик

О МЕХАНИЗМЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ЗАДЕРЖАННОГО В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ: МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ

Охрана и обеспечение прав и свобод человека являются главной задачей каждого правового государства. Особое значение проблема обеспечения прав личности приобретает в уголовном производстве, где при определенных законом условиях к человеку могут быть применены меры уголовного процессуального принуждения. Одним из таких мероприятий, которые ограничивают конституционные права человека в связи с осуществлением уголовного производства, является уголовное процессуальное задержание. Несмотря на его краткосрочность, объем ограничения права на свободу и личную неприкосновенность является значительным, а потому чрезвычайно важное значение приобретают предусмотренные законом права задержанного, механизм и процедура их обеспечения.

Ключевые слова: уголовный процесс; принуждение; задержанный; уголовное производство; ограничение свободы.

Lviv Polytechnic National University Institutional Repository http://ena.lp.edu.ua

Vladimir Kushpit
Institute of Jurisprudence and Psychology
Lviv Polytechnic National University,
Department of Criminal Law and Procedure
PhD, Associate Professor
Inna Cilyurik
Institute of Jurisprudence and Psychology
Lviv Polytechnic National University,
Department of Criminal Law and Procedure

ABOUT MECHANISMS TO ENSURE DETAINEES RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS: INTERNATIONAL EXPERIENCE

Protection and human rights and freedoms is the main task of every legal state. Of particular importance problem of individual rights gets in the criminal proceedings, which under certain conditions specified by law a person can be applied measures of criminal procedure compulsion. One of these measures that restrict the constitutional rights of

the implementation of the criminal proceedings is a procedural criminal detention. Despite its short-term, the volume of the right to freedom and security is high, and therefore become extremely important statutory rights of a detainee, mechanisms and procedures they provide.

Key words: criminal procedure; coercion; arrested; criminal proceedings; restriction of freedom.

Постановка проблеми. КПК України посилив роль суду у кримінальному процесі, розширив змагальність, створив новий механізм судового захисту прав затриманого на досудовому провадженні, запровадивши посаду слідчого судді.

Проте необхідно детальніше дослідити положення КПК України, які стосуються дієвості механізму забезпечення прав затриманого, та кримінально процесуальне законодавство зарубіжних країн. Необхідність комплексного дослідження механізму забезпечення прав затриманого детермінована основним завданням кримінального провадження – забезпеченням судового захисту прав і свобод учасників кримінального провадження, а також необхідністю оптимізації існуючих судових процедур та їх адаптування до загальновизнаних міжнародних стандартів.

Аналіз дослідження проблеми. Питання забезпечення прав особи розглядають праці таких учених: С. І. Вікторський, А. О. Кістяківський, О. П. Кучинська, М. М. Розін, І. Я. Фойницький, А. А. Благодир, Д. Л. Василенко, Л. А. Грабовський, В. О. Коновалова, В. І. Маринів, М. Є. Шумило. Доволі істотний внесок у розробку проблем процесуального права щодо захисту конституційних прав і свобод зробили європейські та північноамериканські вчені: П. Арчер, І. Бомба, І. Беркович, А. Бланкенагель, І. М. Бретт, В. Галмаі, С. Герберт, Е. Гідденс, С. Б. Голдбері, Б. Грей, Р. Дарендорф, З. Деста, П. Джаксон, М. Жабинський, М. Каппеллеті, Я. Лентовський, Х. Макгрегор, Н. Ні-Новскі, Ласло Орбан, С. Піонтек, С. Попович, А. Рапопорт, Ф. Н. Торп, Худ Філліпс О., Е. Цоллер, Р. Л. Ешлі та ін.

Не можна не відзначити, що практичні питання, пов’язані з різними аспектами застосування процедури Хабеас Корпус та Рекурсо де Ампаро, були предметом наукових досліджень відомих учених, теоретиків та істориків держави і права, фахівців права: Баглая М. В., Боботова С. В., Бойцової В. В., Вайль І. М., Венгерова А. Б., Гаджиєва Г. А., Гуєва А. М., Єгорова С. О., Єременко Ю. П., Еремяна В. В., Єршова В. В., Жидкова О. А., Зеленцова О. Б., Зіманова С. З., Зорькина В. Д., Іллінського І. П., Котока В. Ф., Лазарева Б. М., Лазарева В. В., Лафітського В. І., Ліфшиця Ю. П., Маклакова В. В., Морозової Л. О., Мухачева І. В., Нуделя М. А., Овсепян Ж. І.,

Lviv Polytechnic National University Institutional Repository http://ena.lp.edu.ua

Разумович М. М., Тихомирова Ю. О., Треушнікова М. К., Туманова В. О., Філіппова С. В., Чиркина В. Є., Шахрая С. М., Шульженко Ю. Л., Щетиніна Б. В. та ін.

У цих роботах, крім основних, глобальних проблем держави і права зарубіжних країн, розглянуто теоретичні проблеми здійснення різних форм процесуального контролю за дотриманням конституційних прав і свобод особи й узагальнено досвід роботи спеціалізованих і неспеціалізованих органів зарубіжних держав, які безпосередньо його здійснюють. Однак, незважаючи на це, відповідного аналізу специфіки здійснення судового контролю за дотриманням конституційних прав і свобод за допомогою імплементації процедур Хабеас Корпус і Ампаро у межах кримінального провадження як серед радянських науковців, так і у вітчизняній науковій літературі, наразі фактично немає, що не виключає необхідності комплексного дослідження механізмів забезпечення прав затриманого у кримінальному провадженні.

Мета роботи – проаналізувати розробки правових та практичних засад, спрямованих на удосконалення забезпечення прав затриманого у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу. Значного наукового інтересу набувають такі механізми забезпечення конституційних прав і свобод особи, як процедура Хабеас Корпус (*habeas corpus*), Рекурсо де Ампаро (*recurso de amparo* або *judicio de amparo*) та процедура реалізації права на оскарження незаконного затримання як вимога п. 4 ст. 5 КЗПЛ.

Доречно розпочати із широко відомого і традиційного для розуміння інституту Хабеас Корпус. Як зазначає О. Г. Кушніренко, "Хабеас Корпус" є однією із найважливіших правових процедур, які застосовуються в багатьох країнах світу. Це є традиційна назва судового наказу, який надсилається посадовій особі, відповідальній за утримання заарештованого під вартою. Наказ зобов'язує сповістити про час і причини арешту, а також про необхідність доставити заарештованого до суду. Ця процедура вперше була введена в Англії законом 1679 р., набувши свого закріплення у Конституції США. Сьогодні вона доволі широко застосовується майже в усіх країнах континентальної Європи. Варто зазначити, що праву на судову перевірку законності арешту, втіленому у процедурі "хабеас корпус", надається дуже велике значення [1, с. 46, 47].

Процедура "Хабеас Корпус" була органічно сприйнята правом США, будучи споконвічним інститутом кримінального процесу англо-американської системи судочинства і найважливішою формою судового захисту прав особистості. Відповідно до розд. 9 ст. 1 Конституції США, кожен громадянин, якого піддали арешту, має право безперешкодно звернутися до суду з клопотанням про перевірку законності, обґрунтованості та правильності позбавлення його волі (затримання, арешту). Якщо суддя встановить, що арешт був проведений без достатніх на те підстав або з порушенням встановлених законом правил, він зобов'язаний негайно звільнити громадянина. Особливість американського варіанта полягає у тому, що клопотання "Хабеас Корпус" може бути заявлено на будь-якій стадії кримінального процесу. Теоретично навіть засуджений може домогтися припинення справи за допомогою цієї процедури, якщо переконає суд у незаконності або необґрунтованості свого арешту, через що суд повинен буде визнати незаконним і засудження. І хоча прецедентна практика США свідчить, що судами задовольняється незначна кількість таких клопотань, передбачена американською Конституцією процедура "Хабеас Корпус" – це важлива гарантія відновлення справедливості та судового захисту прав і свобод людини [2, с. 136, 137].

Процедура "Хабеас Корпус" широко застосовується майже в усіх країнах континентальної Європи. Вона отримала закріплення у Конституціях і законодавстві Німеччини, Італії, Австрії та багатьох інших країн. Відповідні норми містяться також у спеціальних законах про відшкодування цими державами матеріальної та моральної шкоди за незаконний арешт. Однак є країни, де засіб захисту незаконно затриманих осіб не завжди називається "Хабеас Корпус" і має деякі особливості порівняно з його традиційним трактуванням [3, с. 209–215]. Наприклад, у деяких країнах еквівалентом інструменту захисту від незаконного обмеження свободи є інститут Ампаро де Лібертад (ісп. – *'amparo de libertad'*, англ. – *'protection of freedom'*), який є однією із форм здійснення механізму захисту конституційних прав особи Рекурсо де Ампаро.

Lviv Polytechnic National University Institutional Repository http://ena.lp.edu.ua

Виконавчий лист Ампаро (Рекурсо де Ампаро) є засобом захисту конституційних прав особи, характерним для юрисдикції переважно іспаномовних країн, та є доволі ефективним інструментом захисту особистих прав. Так, процедура Ампаро виконує подвійну функцію: захищає конституційні права людини та охороняє Конституцію, гарантуючи непорушність її принципів. Процедура Ампаро набула свого поширення у правових системах Болівії, Чилі, Еквадора, Панами, Аргентини, Філіппін, Мексики.

Традиційно, механізм забезпечення та захисту конституційних прав ампаро здійснюється у п'ятьох формах: 1) Ампаро де Лібертад – для захисту особистої свободи, яка є еквівалентом процедури Хабеас Корпус; 2) Ампаро Контра Лейєс – для судового перегляду конституційності законодавчих актів; 3) Ампаро Касаціон – для перегляду конституційності та законності судового рішення; 4) Ампаро Адміністративо – для судового перегляду адміністративних дій; 5) Ампаро Аграріо – для захисту прав осіб під час проведення аграрних реформ [4, с. 63, 64].

Суб'єктом розгляду скарги Ампаро де Лібертад є суд. Здійснення заходів щодо захисту особистої свободи може здійснюватись у трьох випадках: а) у разі загрози незаконного позбавлення особистої свободи; б) за втрати особистої свободи; в) у разі незаконного продовження терміну обмеження особистої свободи [5, с. 282–286].

Процедурою Ампаро де Лібертад досягається настільки довершений захист особи від незаконного обмеження її свободи, що не тільки зупинить незаконне затримання, а й запобігає йому, якщо є підстави остерігатися зловживань з боку органів досудового слідства.

Отже, порівняно з процедурою Хабеас Корпус, який для реалізації права на свободу та особисту недоторканність вимагає наявності факту затримання особи, Ампаро де Лібертад уможливлює захист конституційного права на свободу та особисту недоторканність навіть в умовах загрози його порушення.

Зарубіжні учені, які займаються вивченням інституту Ампаро, наголошують на тому, що такий процедурний засіб захисту права на свободу та особисту недоторканність, який можна застосувати не тільки після здійснення незаконного затримання, а й в умовах загрози незаконного обмеження свободи потенційного затриманого, є вкрай важливим з погляду надзвичайної серйозності втручання у сферу конституційних прав під час здійснення затримання, зважаючи на його превентивний характер.

Якщо ж порушенню конституційної гарантії права на свободу та особисту недоторканність запобігти не вдалося, незаконно затримана особа має право ініціювати судове провадження з перевірки законності її затримання на стадії досудового або судового розслідування з метою відновлення її порушених прав.

Вказуючи на ще одну особливість інституту Ампаро де Лібертад, потрібно зазначити, що у той час, як процедура Хабеас Корпус традиційно вимагає, щоб затриманий постав перед суддею для перевірки законності обмеження його свободи протягом 24 годин з моменту подання відповідної скарги, процедура Ампаро де Лібертад переважно передбачає обов'язковий виклик затриманого до судді не пізніше 12 годин [6].

Отже, у системі юридичних гарантій прав і свобод людини важко переоцінити значення спеціальних процесуальних правил і процедур, за допомогою яких забезпечується реалізація та захист основних прав і свобод людини. Відомо, що матеріальні права і свободи можуть бути реалізовані тільки за допомогою певних процесуальних процедур, які гарантують особливий порядок їх захисту. Так, О. Верхогляд-Герасименко слушно зазначає, що без належного забезпечення будь-яке право залишається простою декларацією, яка не має цінності, оскільки реального характеру воно набуває тільки під час створення державою дієвого механізму забезпечення їх реалізації, передбачення правових гарантій, що надають можливість особі задовольнити свої законні інтереси за рахунок реалізації наданих їй прав [7, с. 10].

В. Трофименко зазначає, що затримання особи є таким, що відповідає міжнародним стандартам забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, якщо воно здійснено з метою припровадження особи до встановленого законом компетентного органу на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо є розумні підстави вважати за

Lviv Polytechnic National University Institutional Repository http://ena.lp.edu.ua

необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення. При цьому національне законодавство повинно встановлювати такі мінімальні гарантії щодо захисту прав затриманої особи: вона має негайно постати перед суддею, їй надається право на судовий розгляд впродовж розумного терміну, їй забезпечується право судового оскарження затримання тощо [8, с. 281].

Отже, однією із складових механізму забезпечення прав особи є надання уповноваженому суб'єкту можливості оскарження процесуальних рішень стосовно обмеження його прав, що являє собою процесуальний засіб захисту [7, с. 18]. Так, поряд із процедурами Хабеас Корпус та Ампаро де Лібертад, ще одним із найважливіших стандартів захисту прав затриманого є право на оскарження незаконного затримання, яке на міжнародному рівні передбачено п. 4 ст. 5 КЗПЛ. На додаток до судового контролю, передбаченого п. 3 ст. 5 КЗПЛ, який повинен бути ініційований органом, що здійснює затримання, п. 4 ст. 5 КЗПЛ гарантує затриманому можливість подати позов по відношенню до законності його затримання до суду, який повинен невідкладно прийняти рішення та видати наказ про звільнення, якщо затримання було незаконним. Вимога п. 4 ст. 5 полягає у тому, що для перевірки законності утримання особи під вартою, необхідною є наявність процедурних гарантій, подібних до гарантій процедури Хабеас Корпус.

Зобов'язання, що випливає з цього положення, містить у собі чотири основні елементи контролю: розгляд справи судом, дотримання принципу змагальності і забезпечення юридичною допомогою, розгляд питання щодо законності затримання і невідкладність таких дій. При цьому обов'язок, що випливає з п. 4 ст. 5 КЗПЛ, застосовується незалежно від підстав затримання. Національні органи повинні забезпечити реальну можливість звернення у суд по усіх справах відповідно до п. 1 ст. 5 КЗПЛ [9, с. 100].

У той самий час М. Маковей та С. Разумов звертають увагу на те, що у п. 4 ст. 5 КЗПЛ чітко вказується, що питання про з'ясування законності затримання повинно вирішуватися судом, що виключає будь-які дискусії щодо того, що воно може бути вирішене прокурором [9, с. 99]. Так, у рішенні *"Воденикаров проти Словакії" (Vodenicarov v. Slovakia)*, рішення від 21 грудня 2000 р. (заява № 24530/94) ЄСПЛ постановив, що надана заявнику можливість оскаржити законність його тримання під вартою перед прокурором не відповідає вимогам п. 4 ст. 5 КЗПЛ, оскільки "процедура розгляду прокурором цього питання не має судового характеру".

Висновки. На підставі викладеного, робимо висновок про те, що хоча чинний КПК України і запровадив посаду слідчого судді, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та який зобов'язаний звільнити кожного, кого було незаконно затримано, однак уявляється, що чинний механізм забезпечення прав затриманого відзначається недосконалістю, що істотно знижує ефективність кримінальної юстиції загалом та зумовлює необхідність подальшого вивчення та вдосконалення інституту затримання особи в аспекті забезпечення її прав у кримінальному провадженні. При цьому виконання обов'язку держави із забезпечення прав особи потребує створення умов для реальної процесуальної доступності суб'єктів до процесуальних механізмів забезпечення його прав.

З урахуванням наукових доробків зарубіжних учених та ефективності забезпечення прав затриманого у кримінальному провадженні у зарубіжних країнах потрібно зазначити, що механізм забезпечення прав затриманого повинен бути законодавчо закріплений та мати не лише відновлювальну (захисну) функцію, а й превентивний характер, щоб конституційне право кожної особи на свободу та особисту недоторканність не перебувало навіть під загрозою незаконного, необґрунтованого та неправомірного обмеження.

1. Кушніренко О. Г. Процедура "хабеас корпус" та її втілення у законодавстві України / О. Г. Кушніренко // Становлення сучасної науки: матер. Міжнар. наук. конф., Прага, 2007 р. / Publishing House "Education and Science" s. r. o. – П., 2007. – С. 46–47. 2. Саблин Д. А. Права человека / Д. А. Саблин. – Оренбург: ОГУ, 2004. – 166 с. 3. Dicey A. V. Introduction to the Study of the

Lviv Polytechnic National University Institutional Repository http://ena.lp.edu.ua

Law of the Constitution / Albert Venn Dicey. – London: London and New York, Macmillan and co., limited, 1889. – 440 p. 4. Zagaris B. The Amparo Process in Mexico / B. Zagaris // Unated States– Mexico Law Journal. – 1998. – № 6. – P. 61–70. 5. Baquerizo J. Z. Amparo de la Libertad / Jorge Zavala Baquerizo // Revista Jurídica Online. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas. Universidad Católica de Guayaquil. – 2008. – № 24. – P. 281–292. 6. Pasquel A. Z. Derecho Penal Enemigo y Amparo de Libertad [Електронний ресурс] / Alfonso Zambrano Pasquel // Revista Jurídica Online. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas. Universidad Católica de Guayaquil. – 2005. – Режим доступу до ресурсу: http://www. revistajuridicaonline. com/images/stories/revistas/ 2005/19/19_ Derecho_Penal. pdf. 7. Верхогляд-Герасименко О. В. Забезпечення майнових прав особи при застосуванні заходів кримінально-процесуального примусу: моногр. / О. В. Верхогляд-Герасименко. – Х.: Юрайт, 2012. – 216 с. 8. Трофименко В. М. Гарантії забезпечення конституційного права на свободу та особисту недоторканність при затриманні підозрюваного, обвинуваченого / В. М. Трофименко // Університетські наукові записки. – 2005. – №3. – С. 281–284. 9. Маковей М., Разумов С. А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 5. Право на свободу и личную неприкосновенность: Прецеденты и коммент. / М. Маковей, С. А. Разумов; Рос. акад. правосудия, Совет Европы. – М., 2002.

REFERENCES

1. Kushnirenko O. H. Protsedura "khabeas korpus" ta yiyi vtilennya v zakonodavstvi Ukrayiny: materialy mizh nar. nauk. konf. "Stanovlennya suchasnoyi nauky" [The procedure of "habeas corpus" and its implementation legislation Ukraine], Prague, 2007, pp. 46-47. 2. Sablin D. A. Prava cheloveka [Human rights], Orenburg, OGU Publ, 2004, 166 p. 3. Dicey A. V. Introduction to the Study of the Law of the Constitution [Introduction to the Study of the Law of the Constitution], London, London and New York, Macmillan and co., limited Publ, 1889, 440 p. 4. Zagaris B. The Amparo Process in Mexico [The Amparo Process in Mexico]. Unated States – Mexico Law Journal, 1998, Vol. 6, pp. 61–70. 5. Baquerizo J. Z. Amparo de la Libertad [Amparo de la Libertad]. Revista Jurídica Online. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas. Universidad Católica de Guayaquil, 2008, Vol. 24, pp. 281–292. 6. Pasquel A. Z. Derecho Penal Enemigo y Amparo de Libertad [Derecho Penal Enemigo y Amparo de Libertad]. Revista Jurídica Online. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas. Universidad Católica de Guayaquil,2005. Availableat: http://www. revistajuridicaonline. com/images/stories/revistas/2005/ 19/19_Derecho_Penal. pdf. 7. Verkhohlyad-Herasymenko O. V. Zabezpechennya maynovykh prav osoby pry zastosuvanni zakhodiv kryminal'no-protsesual'noho prymusu: monohrafiya [Securing property rights of individuals in applying measures of criminal procedure compulsion], Kharkiv, Yurayt Publ, 2012, 216 p. 8. Trofymenko V. M. Harantiyi zabezpechennya konstytutsiynoho prava na svobodu ta osobystu nedotorkannist' pry zatrymanni pidozryuvanoho, obvynuvachenoho [Guarantee the constitutional right to liberty and security during the arrest of a suspect, accused]. Universytet·s'ki naukovi zapysky – University research note, 2005, Vol. 3, pp. 281–284. 9. Makovej, M., Razumov, S. A. Evropejskaja konvencija o zashhite prav cheloveka i osnovnyh svobod. Stat'ja 5. Pravo na svobodu i lichnuju neprikosnovennost': Precedenty i komment [Evropejskaja konvencija o zashhite prav cheloveka i osnovnyh svobod], Moscow, 2002.

Дата надходження: 07.03.2017 р.

Lviv Polytechnic National University Institutional Repository http://ena.lp.edu.ua