

*Шульга О. В.,**ад'юнкт кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ*

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ ЗАТРИМАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню процесу формування та розвитку інституту затримання у кримінальному процесі. Встановлено, що наявність теоретичних і практичних проблем нормативного регулювання інституту затримання, невирішеність і дискусійність окремих питань у науці кримінального процесу свідчать про необхідність подальшого опрацювання напрямів реформування інституту затримання в кримінальному процесі.

Ключові слова: кримінальне провадження, історія розвитку, затримання підозрюваного, пам'ятки права, реформування інституту затримання.

Постановка проблеми. Реформа кримінальної юстиції загалом і сфери кримінального провадження зокрема обумовила зміну змісту та спрямованості кримінального процесу в сторону його максимальної наблизеності до міжнародних стандартів охорони та захисту прав, свобод і законних інтересів особи – учасника кримінально-процесуальних відносин. Визнаючи їх охорону одним із загальних завдань кримінального провадження, водночас кримінальне процесуальне законодавство передбачає можливість, а в окремих випадках і необхідність застосування заходів процесуального примусу, від своєчасного та обґрунтованого застосування яких багато в чому залежить ефективність розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень. Одним із таких заходів є затримання.

Набрання 20 листопада 2012 року чинності Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) України призвело до значних змін у практиці застосування затримання. Проведена законодавцем систематизація заходів процесуального примусу, зокрема заходів забезпечення кримінального провадження, надала затриманню особливе місце у кримінальному провадженні, визначила його системний характер.

Слід зазначити, що протягом останніх десятиліть затримання піддавалось численним дослідженням, в межах яких вивчалась його сутність як невідкладної процесуальної дії, як заходу кримінально-процесуального примусу, і в дещо меншій мірі – як самостійного правового інституту. Між тим окремі питання реалізації норм інституту затримання у сучасній правозастосовній практиці відповідних державних органів і посадових осіб знаходяться за межами цих досліджень, не знайшли свого відображення та вирішення ні в відомчих нормативно-правових актах, ні в науковій літературі.

Ступінь розробленості теми. Затримання підозрюваного у вчиненні злочину достатньо широко досліджувалось у роботах вітчизняних і зарубіжних учених.

Загальній характеристиці цього заходу кримінально-процесуального примусу та окремими аспектами його застосування присвячені праці Ю.П. Аленіна, О.І. Білоусова, А.Ф. Волобуєва, Ю.М. Грошевого, А.П. Гуляєва, І.М. Гуткіна, А.Я. Дубинського, З.З. Зінагуліна, Л.М. Карнеєвої, В.М. Корнукова, О.М. Ларіна, В.З. Лукашевича, В.Т. Маляренка, О.Р. Михайленка, М.М. Михеєнка, М.Я. Никоненка, В.Т. Нора, С.М. Смокова, М.С. Строговича, В.М. Тertiшника, А.К. Чернової, В.П. Шибіка, С.А. Шейфера та ін.

Водночас переважна більшість наукових досліджень, присвячених інституту затримання, проводилась відповідно до кримінально-процесуального законодавства, що на цей час втратило чинність, і не враховує проблемних питань його застосування відповідно до чинного КПК України. Сучасні ж дослідження, як правило, не містять конкретних пропозицій щодо удосконалення інституту затримання, або вони мають окремий характер і не вирішують загалом існуючі проблеми правової регламентації порядку затримання, насамперед, на його початковому етапі.

При дослідженні будь-якого правового явища, інституту представляє науковий інтерес з'ясування його становлення та розвитку, що дозволяє простежити еволюцію норм права, суспільну та державну необхідність в їх існуванні.

Ще в першій половині 19 ст. загальновідомий історик-правознавець І.Д. Беляєв, вказуючи на нерозривний зв'язок закону та життя, зазначав, що правильне та повне вивчення законодавства можливе лише при вивченні історії законодавства, а історія законодавства повинна йти паралельно з історією внутрішнього життя суспільства, вони повинні одна одну підтримувати та пояснювати. Сучасне життя нашого суспільства і сучасне законодавство не можуть бути цілком зрозумілими і ясними для нас, якщо ми не знайомі з долями та законодавством, що передували нам, оскільки завжди і в усьому є зв'язок між минулим і сучасним, у сучасному ще багато залишається від попереднього, а у законодавстві цей зв'язок ще чіткіший. Кожен наступний законодавчий пам'ятник (окрім небагатьох) є нічим іншим, як розвитком попередніх пам'ятників, для яких він є або доповненням, або поясненням, або обмеженням, або запереченням [1, с. 23].

Метою цієї статті є дослідження процесу формування та розвитку інституту затримання у кримінальному процесі.

Виклад основного матеріалу. Слід зазначити, що дослідження історичних аспектів є найбільш актуальним для тих галузей права, які регламентують судочинство і судочинство, оскільки саме в них відбувається практичне застосування права. У судочинстві найбільш чітко проявляється реалізація правових норм у конкретних правовід-

носінах. На значущість історичних досліджень в галузі права вказували відомі юристи 19 ст. Так, Ф.М. Дмитрієв зазначав, що визначити історичні особливості вітчизняного судочинства, показати, що в них було випадкове, а що – суттєве – це є обов'язок науки права. Такі праці з часом будуть мати позитивний вплив на саму практику, яка тільки у наближенні з наукою може одержати нові сили [2, с. 580]. А.Ф. Коні також вказував на важливість вивчення історії розвитку кримінального процесуального законодавства. Як стверджував автор, закони про кримінальне судочинство, окрім свого значення, як ряду чинних правил про відправлення кримінального правосуддя мають значення історичне (як показник шляхів і ступеню розвитку народу до сприйняття панівних форм і обрядів кримінального процесу), політичне (у контексті забезпечення особистих прав і свобод та ступеню обмеження влади органів правосуддя та свавілля в засобах останнього) та етичне (як розвиток правосвідомості народу та проникнення у процесуальні правила моральних начал) [3, с. 317].

Про значущість інституту затримання для здійснення кримінального судочинства свідчить той факт, що норми про затримання злочинця мали місце вже у першому джерелі руського права – Руській Правді. У її стислій редакції вказувалось, що якщо крадія вбити на своєму дворі чи біля хліва, то за це не буде відповідальності як за вбивство, якщо ж крадія тримали до світанку, то його слід привести на княжий двір на суд. Однак, якщо крадія вбити, а люди бачили його зв'язаним, то слід платити за нього (ст. 38) [4, с. 80].

У Пространній редакції Руської правди обов'язок доставляння крадія був сформульований більш чітко (ст. 40). Також встановлювалась відповідальність для общини, якщо вона не знайде істинного крадія (ст. 77) [4, с. 115].

Аналіз цих норм засвідчує, що крадій, якого застали на місці вчинення злочину, міг бути вбитим, однак за умови його затримання, від мав бути доставленим суду князя. Невиконання цієї вимоги тягнуло накладення штрафу. При цьому доставляння (затримання) злочинця визначалось як обов'язок осіб, які застали його на місці злочину.

Таким чином, уже на перших етапах існування руської держави, у тому числі на території сучасної України, були встановлені, хоча й в обмеженій формі, обов'язки щодо доставляння крадія для судового розгляду, а затримання полягало у негайному взятті під варту особи, що потрапила під підозру, з метою з'ясування обставин вчинення злочину. Поряд з цим існували і заохочувальні норми. Особа, яка доставляла крадія до суду, заохочувалась грошима, що свідчить про зацікавленість держави у вчиненні правосуддя та обмеженні актів помсти.

З розвитком права та судочинства та появою такої форми процесу, як розшукова, функцію кримінального переслідування та вирішення справи взяла на себе держава, а обов'язок проведення тих чи інших заходів був покладений на державних посадових осіб (наприклад, ст. 50 Судебника 1550 року).

Достатньо значний розвиток інституту затримання особи за підозрою у вчиненні злочину одержав в нормах Соборного уложення 1649 року [5]. Загалом можна виділити чотири види затримання відповідно до законодавства того періоду, кожен з яких мав свій порядок проведення.

1. Затримання особи на місці вчинення злочину (фі-

зичне захоплення особи під час вчинення злочину). Таке затримання здійснювали як приватні, так і посадові особи. Виявлення злочину та доставляння запідозреної особи з поличним виступало приводом до порушення кримінальної справи (статті 270-271 Соборного уложення).

2. Затримання підозрюваного під час провадження у кримінальній справі за наявності до того підстав. Таке затримання могло бути здійснене, наприклад, під час обшуку у приміщенні у разі виявлення там викраденої речі. Підозрюваного слід було помістити до тюрми до тих пір, поки «не знайдеться допряма», «до указу», «доки по ньому порука не буде» [6, с. 680]. Загалом, аналіз законодавства того періоду дозволяє зробити висновок, що затримання, як засіб позбавлення волі, на той час мало за мету ізоляцію особи та забезпечення можливості для посадових осіб вчиняти певні дії.

3. Затримання підозрюваного у справах, що розглядалися судом до надання їм поручителів. Статті 137-143 Соборного уложення надавали судді право затримувати відповідача до тих пір, доки він не надасть за себе поручителів.

4. Затримання підозрюваного у справах про державні та політичні злочини. Особливістю провадження у цій категорії справ було те, що затриманню піддавались не тільки підозрювані у вчиненні таких злочинів, а й особи, які заявляли (повідомляли) про них з метою забезпечення їх подальшої участі у розшуку [7, с. 37].

Достатньо активно застосовувала затримання і поліція, заснована у 1718 році. Вона затримувала осіб незалежно від вчинення ними будь-якого злочину чи проступку. Так, поліцейським офіцерам було доручено затримувати на доставляти підозрілих людей, які не мали офіційного заробітку чи статку і часто відвідували розважальні заклади [8, с. 12]. При вчиненні злочину або проступку поліція користувалась правом на затримання як способом перешкоджання ухилення підозрюваного від слідства та суду [7, с. 39].

Таким чином, незважаючи на активне застосування на той час затримання, у законодавстві не була встановлена відмінність між арештами поліцейським, попереднім і слідчим, тобто проводячи аналогію із сучасними нормами, – між адміністративним і кримінально-процесуальним затриманням, а також триманням під вартою як запобіжним заходом. Вочевидь, саме тому і у законодавстві і у правозастосовній практиці того періоду термін «арешт» застосовується наряду із терміном «затримання».

На думку І.А. Ретюнських, перші спроби розмежування затримання, арешту та тюремного ув'язнення були зроблені у Великому Наказі (18 ст.). Проведення затримання повністю переходило до відання поліції, оскільки вона першою виявляла вчинений злочин, а тюремне ув'язнення стало виключною юрисдикцією судових органів. Арешт займав проміжне місце між затриманням і тюремним ув'язненням. Вперше були сформульовані і підстави затримання: показання свідків, власне зізнання підозрюваного, показання співучасника, а також погрози і ворожнеча між підозрюваним і потерпілим [7, с. 25-26, 39-40].

До середини 19 ст. у сфері кримінального судочинства остаточно сформувались дві форми досудового розслідування: дізнання та слідство. Поліція одержала повноваження щодо проведення невідкладних слідчих

дій по закріпленню слідів злочину, а також затримання злочинця «за гарячими слідами». Стаття 33 Загальних правил, затверджених у 1862 році, передбачала проведення поліцією лише дізнання та право затримувати підозрюваних у випадках, встановлених законом, невідкладно повідомляючи судового слідчого та прокурора про затримання [9, с. 286].

Статут кримінального судочинства 1864 року не передбачав затримання як окремих вид примусового заходу. Ним встановлювались лише заходи попередження спроб обвинуваченого ухилитись від слідства, серед яких – взяття під варту (ст. 416). При цьому в главі 6 Статуту неодноразово використовується термін «затримання» (ст. 430-432).

Незважаючи на те, що у Статуті кримінального судочинства 1864 року законодавець не наділив інститут затримання спеціальною відповідною назвою, слід погодитись з І.А. Ретюнських в тому, що короткочасний арешт поліції, передбачений зокрема статтями 51, 257 Статуту, можна розглядати як затримання підозрюваного [7, с. 40].

Поліція як орган дізнання одержала право на затримання особи за підозрою у вчиненні злочину за такими підставами (ст. 257 Статуту):

- 1) підозрюваного застали при вчиненні злочинного діяння або одразу після його вчинення;
- 2) потерпілі від злочину чи очевидці прямо вкажуть на підозрювану особу;
- 3) на підозрюваному чи в його житлі будуть виявлені явні сліди злочину;
- 4) речі, що слугують доказом злочинного діяння, належать підозрюваному чи виявлені при ньому;
- 5) підозрюваний намагався втекти чи був схоплений під час чи після втечі;
- 6) підозрюваний не має постійного місця проживання чи перебування.

Нескладно помітити, що зазначені підстави, пройшовши більше ніж півторасторічну історію, практично у повній мірі сприйняті сучасним кримінальним процесуальним законодавством і наукою кримінального процесу.

Порядок затримання особи за підозрою у вчиненні злочину містився у роз'ясненнях Сенату, з яких вбачається, що поліція застосовувала затримання з метою: встановлення особи злочинця та місця його проживання; попередження втечі підозрюваного; попередження знищення речових доказів.

Таким чином, у другій половині 19 ст. фактично утворився самостійний захід примусу – затримання підозрюваного, що застосовувався поліцією у чітко визначених випадках.

Подальший свій розвиток інститут затримання одержав у радянський період. До прийняття Кримінально-процесуального кодексу УРСР 1923 року усі питання проведення досудового розслідування та судового розгляду регулювались Народними комісаріатами юстиції УРСР. Для прийняття рішення про арешт особи, підозрюваної у вчиненні злочину, був встановлений колегіальний порядок, а саме рішення мого бути оскаржене з можливістю судової перевірки законності та обґрунтованості арешту [10, с. 20].

Кримінально-процесуальний кодекс УРСР 1922 року став першим кодифікованим нормативним актом, що

регламентував усі стадії кримінального процесу та остаточно закріпив одноособове проведення досудового (попереднього) розслідування. Свій подальший розвиток одержав й інститут затримання. Затримання допускалось у тих же випадках, що були передбачені Статутом кримінального судочинства 1864 року, і здійснювалось органами дізнання з метою перешкодити підозрюваному ухилитись від слідства та суду.

Загалом і Кримінально-процесуальний кодекс 1922 і 1923 років, і Основи кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік 1924 року розглядали затримання, перш за все, як захід попереднього, превентивного характеру. Закон надавав право на затримання органам дізнання, слідчий же та суддя були вправі одразу приймати рішення про арешт, а тому повноваженнями на здійснення затримання не наділялись.

Незважаючи на те, що Конституція СРСР 1936 року закріпила право недоторканності особи та позбавлення волі тільки з санкції прокурора чи за рішенням суду (ст. 127), відповідні зміни не були внесені до галузевого законодавства. У 30-50 роках 20 ст. широкого поширення набули позасудові репресії, за яких право громадян на особисту недоторканність фактично забезпечене не було [11, с. 23].

Лише з середини 50-х років 20 ст. у СРСР розпочинається реформування кримінально-процесуального законодавства, спрямоване на посилення гарантій законності, у тому числі вживаються заходи по удосконаленню правової регламентації затримання підозрюваного.

Основи кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік 1958 року та Кримінально-процесуальний кодекс УРСР 1960 року надали право на затримання наряду із органами дізнання слідчому [12, с. 203]. В результаті затримання сформувалось як окремих захід процесуального примусу, що виконував роль особливого етапу попередження випадків недостатньо обґрунтованих арештів. Слідчому була надана можливість за відсутності достатньо чітких підстав для арешту чи для відмови від нього, прийняти рішення про затримання, щоб у цей строк розібратись і обґрунтовано вирішити питання про взяття затриманого під варту чи про його звільнення.

Така ситуація обумовила визначення затримання у теорії кримінального процесу 50-60 років 20 ст. як початкового етапу арешту – запобіжного заходу [13, с. 230].

Подальший розвиток законодавства і, зокрема, затвердження у 1976 році Положення про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, наділив затримання ознаками самостійного правового інституту. Тим не менше, це не усунуло підпорядкованість затримання взяттю під варту, чому сприяла і редакція ст. 1 цього Положення, відповідно до якої затримання застосовується з метою з'ясування причетності затриманого до вчинення злочину та вирішення питання про застосування відносно нього запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

З середини 80-х років 20 ст. в усіх сферах державної діяльності відбуваються істотні зміни, спрямовані на демократизацію та лібералізацію суспільства. Це обумовлює необхідність звернення до міжнародно-правового досвіду в галузі захисту прав і свобод людини, приведення вітчизняного законодавства у відповідність з міжнародними стандартами у цій галузі. Саме у цей період

починає розроблятися Концепція судово-правової реформи, одним із головних завдань якої стає захист і неухильне дотримання основних прав і свобод людини, встановлення судового контролю за законністю та обґрунтованістю процесуальних рішень слідчих органів, які обмежують права громадян [14].

Конституція України 1996 року у ст. 29 проголосила, 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 злочині 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.

Однак до приведення кримінально-процесуального законодавства України у відповідність до конституційних положень (у 2001 році) загалом зберігався попередній порядок затримання та тримання під вартою осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів.

Процес реформування кримінальної юстиції України, започаткований відповідно до Указу Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311 [15], і, зокрема, прийняття 13 квітня 2012 року чинного КПК України, визначили нові напрями та підходи і до реформування інституту затримання особи. Зокрема, КПК України передбачає декілька видів затримання особи. Ними є: затримання з метою приводу (статті 187-191), законне затримання (ст. 207), затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208).

Названі види затримання розрізняються за суб'єктами їх здійснення, підставами та процесуальним порядком. Так, рішення про затримання з метою приводу може бути прийняте слідчим суддею або судом, суб'єктами законного затримання є будь-які особи, а затримання уповноваженою службовою особою належить до компетенції слідчого, прокурора та інших посадових осіб, яким це право надано законом.

Підставами для затримання особи з метою приводу відповідно до статей 187, 188 КПК виступатиме факт нез'явлення підозрюваного, обвинуваченого за судовим викликом і відсутності у слідчого судді, суду на початок судового засідання відомостей про поважні причини, що перешкоджають його своєчасному з'явленню. Відповідно до ст. 207 КПК підставами законного затримання визнаються вчинення або замах на вчинення кримінального правопорушення; виявлення особи безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення; безперервне переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні. Затримання уповноваженою службовою особою згідно ст. 208 КПК може мати місце лише у випадку: якщо особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин.

Водночас слід погодитись із висловленими у процесуальній літературі поглядами щодо існування проблемних питань застосування інституту затримання за чинним КПК України. Зокрема, що слід розуміти під очевидними ознаками вчинення злочину (п. 2 ч. 1 ст. 208 КПК), яким чином має бути забезпечене виконання положення щодо негайного після затримання повідомлення затриманому зрозумілою для нього мовою підстав затримання та його прав (ч. 4 ст. 208 КПК), яким чином може бути зафіксований момент затримання особи відповідно до ст. 209 КПК та ін. [16, с. 91].

Висновки. Наявність теоретичних і практичних проблем нормативного регулювання інституту затримання, невирішеність і дискусійність окремих питань у науці кримінального процесу свідчать про необхідність подальшого опрацювання напрямів реформування інституту затримання особи в кримінальному процесі.

Література:

1. Беляев И.Д. История русского законодательства / И.Д. Беляев. – СПб. : Лань, 1999. – 640 с.
2. Дмитриев Ф.М. История судебных инстанций и гражданского апелляционного производства от Судебника до Учреждения о губерниях / Ф. М. Дмитриев. – М. : Тип. А.И. Мамонтова, 1859. – 591 с.
3. Кони А.Ф. История развития уголовно-процессуального законодательства в России. – В 8 т. – Т. 4. – М. : Наука, 1967. – С. 317.
4. Памятники Русского права: памятники права Киевского государства. – Вып. 1 / под ред. С. В. Юшкова. – М. : Госюриздат, 1952. – 287 с.
5. Тихомиров М.Н. Соборное уложение 1649 года / М.Н. Тихомиров, П.П. Епифанов. – М. : изд-во Моск. ун-та, 1961. – 86 с.
6. Чельцов-Бебутов М.А. Курс советского уголовно-процессуального права / М.А. Чельцов-Бебутов. – М. : Госюриздат, 1957. – 839 с.
7. Ретюнских И.А. Задержание лица по подозрению в совершении преступления в историческом ракурсе / И.А. Ретюнских // Правовая защита: международный сборник научных статей. – Вып. 1. – Екатеринбург : изд-во Уральского юридического инс-та МВД России, 2003. – С. 36–45.
8. Тарасов И. Личное задержание как полицейская мера безопасности. – Ярославль, 1886. – 424 с.
9. Люблинский П.И. Свобода личности в уголовном процессе / П.И. Люблинский. – СПб., 1906. – 711 с.
10. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры. – М. : Госюриздат, 1955. – 635 с.
11. Кудрявцев В.Н. Политическая юстиция в СССР / В.Н. Кудрявцев, А. И. Трусов. – 2-е изд. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – 365 с.
12. Сборник документов по истории уголовного и уголовно-процессуального законодательства СССР и РСФСР. – Т. 1: 1917-1953 года. – М. : Наука, 1993. – 463 с.
13. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс: учебник. – М. : Госюриздат, 1951. – 511 с.
14. Про Концепцію судово-правової реформи в Україні: Постанова Верховної Ради України від 28 квітня 1992 року // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 30. – Ст. 426.
15. Концепція реформування кримінальної юстиції України: затв. Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 27. – Ст. 838.
16. Рожнова В.В. Деякі питання затримання за новим КПК України / В.В. Рожнова, О.В. Калиновський // Розкриття злочинів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України: збірник матеріалів наук.-практ. конф. (Київ, 8 листопада 2012 р.). – К. : НАВС, 2012. – С. 89–92, С. 91.

Шульга О. В. Становление и развитие института задержания в уголовном производстве

Аннотация. Статья посвящена исследованию процесса формирования и развития института задержания в уголовном процессе. Установлено, что наличие теоретических и практических проблем нормативного регулирования института задержания, неразрешенность и дискуссионность отдельных вопросов в науке уголовного процесса свидетельствуют о необходимости дальнейшей разработки направлений реформирования института задержания в уголовном процессе.

Ключевые слова: уголовное производство, история развития, задержание подозреваемого, памятники права, реформирование института задержания.

Shulga O. Formation and development of institute of detention in criminal proceedings

Summary. The article is devoted to research of process of formation and development of institute of detention in criminal trial. It is established that existence of theoretical and practical problems of standard regulation of institute of detention, not resolution and debatability of single questions in science of criminal trial testify to need of further development of the directions of reforming of institute of detention for criminal trial.

Key words: criminal proceedings, development history, detention of the suspect, right monuments, reforming of institute of detention.