



**Кучинська О. П.,**  
доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри правосуддя  
юридичного факультету  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка

## ЗАСАДА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ТА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАННІСТЬ У СВІТЛІ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ У ГАЛУЗІ ПРАВ ЛЮДИНИ

У статті проаналізовано норми міжнародно-правових документів (Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, а також Конвенція Співдружності Незалежних Держав про права та основні свободи), які стосуються регламентування права на свободу та особисту недоторканність. Також автор звертається до практики Європейський суд з прав людини щодо застосування такого запобіжного заходу, як затримання. Визначаються новели КПК 2012 року, які можна вважати процесуальними гарантіями забезпечення права на свободу та особисту недоторканність.

**Ключові слова:** кримінальне провадження, права людини, запобіжні заходи, недоторканність.

В статті проанализированы нормы международно-правовых документов (Общая декларация прав человека, Международный пакт о и политических правах, Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод, а также Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах), которые касаются регламентации права на свободу и личную неприкосновенность. Также автор обращается к практике Европейского суда по правам человека, которые касаются токогой меры пресечения как задержание. Определяются новеллы УПК 2012 года, которые можно считать процессуальными гарантиями обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность.

**Ключевые слова:** уголовное производство, права человека, меры пресечения, неприкосновенность.

Прийняття у 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу України, безперечно, є свідченням демократичного розвитку кримінального процесуального законодавства, наближенням його до загальноновизнаних міжнародно-пра-

вових стандартів у галузі прав і свобод людини. Право на свободу та особисту недоторканність проголошено ст.ст. 3, 9 Загальної декларації прав людини, ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних

свобод (далі – Конвенції), а також ст. 5 Конвенції Співдружності Незалежних Держав про права та основні свободи (далі – Конвенції СНД).

Ознайомлення зі змістом Загальної декларації свідчить про те, що назване право в ній лише проголошується: «Кожна людина має право на життя, свободу та особисту недоторканність» (ст. 3) та «Ніхто не може зазнавати безпідставного арешту, затримання або в'язання» (ст. 9).

Більш детально дане право розтлумачується у відповідних статтях Конвенції та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Однак, текстуальний аналіз показує, що Конвенція передбачає шість підстав для правомірного обмеження права особи на свободу та особисту недоторканність. У той же час Міжнародний пакт про громадянські і політичні права наголошує на тому, що «Тримання під вартою осіб, які чекають судового розгляду, не має бути загальним правилом, (виділено нами – О.К.) але звільнення може ставитись у залежність від подання гарантій явки на суд, явки на судовий розгляд у будь-якій іншій його стадії і, в разі необхідності, явки для виконання вироку» (ч. 3 ст. 9).

Прикладом неабиякого значення даної норми у сфері кримінального провадження є практика розгляду справ Комітетом ООН з прав людини, який, наприклад, по справі Хуго Ван Алфен проти Нідерландів прийшов до висновку, що тримання заявника під вартою протягом 9 тижнів є порушенням викладеної вище вимоги п. 3 ст. 9 Міжнародного пакту, навіть не зважаючи на те, що при цьому формально була витримана процедура, передбачена кримінальним процесуальним законодавством Нідерландів. Позиція Комітету базувалася на тих міркуваннях, що тримання під вартою має не тільки відповідати закону, але й бути розумним з урахуванням усіх обставин, зокрема, наприклад, мати за мету те, щоб особа не сховалася від органів розслідування та суду, не перешкождала

провадженню розслідування, не вчинила нового злочину тощо. Як же свідчили обставини розглянутої справи, основною метою утримання під вартою заявника протягом 9 тижнів було прагнення отримати від нього зізнання [1, с. 85].

Ця прогресивна позиція наглядово-го органу за виконанням Міжнародного пакту про громадянські і політичні права була сприйнята розробниками нового Кримінального процесуального кодексу України, які зробили декілька кроків уперед у сфері забезпечення досліджуваного права, порівняно з попередньою редакцією закону, та передбачили, що тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом, який застосовується виключно у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе забезпечити досягнення мети їх застосування (ч. 1 ст. 183 КПК України). Крім того, далі по тексту цієї статті встановлюється ще цілий ряд обмежень щодо застосування цього запобіжного заходу, названого у ч.3 ст. 176 КПК України, найсуворішим. У цьому контексті слід додати, що Конвенція хоча й не містить подібної гарантії, однак Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у своєму рішенні дав чітку рекомендацію щодо застосування такого запобіжного заходу, як затримання. Так, наприклад, у рішенні по справі Стегмюллер проти Австрії (1969 р.) Суд наголосив на тому, що коли припиняє свою дію критерій «обґрунтованої підозри» або з'являються обставини, які зводять до мінімуму вірогідність втечі (наприклад, внесення застави), утримання під вартою стає необґрунтованим [2, с. 26].

Щодо регулювання досліджуваного права у Конвенції СНД слід зауважити, що ч.1 ст. 5 даного документу, на відміну від Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, передбачає не шість підстав для обмеження права на свободу та особисту недоторканність, а лише три, завдяки чому ми приходимо до висновку, що Конвенція СНД містить, з одного боку,

більш широкий стандарт права людини на свободу та особисту недоторканність. Однак, з іншого боку, Конвенція СНД взагалі не містить положення про винятковість застосування тримання під вартою у якості запобіжного заходу.

Подальший аналіз універсальних та регіональних міжнародно-правових документів на предмет регламентування права на свободу та особисту недоторканність пов'язаний із дослідженням гарантій, що надаються особі відразу після затримання. Так, відповідно до ч. 2 ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права та ч. 2 ст. 5 Конвенції 1950 року кожному заарештованому при арешті мають бути повідомлені причини його арешту, а також будь-яке пред'явлене йому обвинувачення. Відповідна норма Конвенції СНД (ч. 2 ст. 5), на відміну від двох названих документів, не містить обов'язку представників влади сповіщати заарештовану особу про суть висунутого їй обвинувачення. Крім того, Конвенція 1950 року містить ще більш високий стандарт даного права, зобов'язуючи повідомляти причини арешту та суть обвинувачення «зрозумілою мовою».

Серед інших гарантій, які також забезпечують реалізацію права на свободу та особисту недоторканність слід назвати право оскаржувати до суду законність арешту та утримання під вартою, право на отримання компенсації у випадку неправомірного затримання, а також право на гуманне поводження із затриманими та повагу до їх гідності. Перелічені гарантії практично не мають суттєвих відмінностей по формі свого закріплення у досліджуваних документах.

Проблеми забезпечення права на свободу та особисту недоторканність залишаються актуальними в Україні й зараз. Європейський суд з прав людини визначив їх «як такі, що постійно констатуються Судом у справах проти України» [3]. Так, станом на 11 квітня 2013 року ЄСПЛ було винесено 81 рішення за статтею 5 Конвенції, в яких було встановлено 157 порушень [4].

У справах щодо України ЄСПЛ визнавав порушення п.1 ст. 5 Конвенції, наприклад, у таких випадках:

– коли адміністративний арешт, який формально підпадає під дію пункту 1(а) статті 5, використовувався для забезпечення перебування особи під вартою для інших цілей (рішення у справі *«Доронін проти України»*);

– коли не існувало жодних законодавчих положень (у КПК чи інших нормативно-правових актах), які б передбачали, навіть шляхом посилання, процедуру щодо тримання особи під вартою з метою екстрадиції або застосування інших міжнародно-правових заходів правової допомоги у кримінальних справах (рішення у справі *«Гарькавий проти України»*);

– коли тримання особи під вартою не переслідувало жодну мету, зазначену в пункті 1 статті 5 Конвенції, і, отже, порушило вимоги цієї статті (наприклад, протягом періоду, коли щодо особи не було скасовано рішення про надання статусу біженця, а національне законодавство забороняло вислання біженців з території України (рішення у справі *«Крейдіч проти України»*) або коли затримання неповнолітніх заявників не підпадає під виняток, передбачений пунктом 1(d) статті 5 при відсутності підстав вважати, що на цю справу поширюються будь-які інші винятки, передбачені статтею 5 Конвенції (рішення у справі *«Ічин та інші проти України»*);

– коли дводенна затримка у звільненні заявника з-під варти не відповідає вимогам практики ЄСПЛ, оскільки лише декілька годин такої затримки можуть бути виправдані адміністративними формальностями (рішення у справі *«Мокалал проти України»*);

– у зв'язку з тим, що національне законодавство не передбачає процедури, достатньо доступної, чітко сформульованої і передбачуваної у своєму застосуванні, яка давала б змогу уникнути ризику свавільного тримання під вартою в очікуванні на екстрадицію. (рішення у справах *«Солдатенко проти України»*,

«Світлорусов проти України», «Новік проти України»).

Цілком правильно констатує Т.І. Фулей, що список випадків порушення п.1 ст. 5 Конвенції у справах щодо України можна, на жаль, продовжувати. У справі «Харченко проти України» ЄСПЛ розглядав три періоди досудового ув'язнення заявника, і щодо двох з них констатував порушення пункту 1 статті 5. Хоча завдяки внесенню змін до чинного законодавства окремі проблеми, виявлені у цій справі (взяття під варту та продовження строку тримання під вартою за санкцією прокурора, а також неврахування періоду ознайомлення з матеріалами справи у строк досудового ув'язнення), вже не виникали, проте інші проблеми на момент постановлення цього «пілотного» рішення були все ще актуальними [5, с.84].

У справі «Харченко проти України» Суд констатував порушення ст. 5 Конвенції, які можна визначити як такі, що постійно констатуються Судом у справах проти України. Хоча завдяки змінам у законодавстві дві з проблем, виявлених у цій справі (взяття під варту та продовження строку тримання під вартою за санкцією прокурора, а також неврахування періоду ознайомлення з матеріалами справи у строк досудового ув'язнення), вже не виникають у справах стосовно досудового ув'язнення в Україні, проте інші проблеми досі мають місце. Тому Суд постійно констатує порушення п.1(с) ст. 5 Конвенції щодо періодів, протягом яких тримання під вартою здійснювалося без відповідного судового рішення, особливо протягом періоду після закінчення слідства та до початку судового розгляду, а також щодо судових рішень, винесених на стадії судового розгляду, які не містять визначених строків подальшого тримання під вартою, таким чином залишаючи без змін такий запобіжний захід, а не продовжуючи строк його застосування, що суперечить вимогам статті 5 (див., серед багатьох інших джерел, рішення у справі «Слов проти

України», пп. 49–55). Видається, що обидві проблеми мають місце в зв'язку з законодавчою прогалиною.

Зазначимо, що низку недоліків попереднього законодавства, які призводили до визнання порушення статті 5 Конвенції, виправлено із прийняттям нового КПК. Так, ч. 1 ст. 183 КПК визнає тримання під вартою винятковим запобіжним заходом, який застосовується виключно в разі, якщо прокурор не доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, які передбачені у ч. 1 ст. 177 КПК. За загальним правилом, запобіжний захід у вигляді тримання під вартою не застосовується, окрім винятків, передбачених у ч. 2 ст. 183 КПК.

Іншими новелами КПК, які можна вважати додатковими процесуальними гарантіями забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, є: – вимога ч. 1 ст. 196 КПК про зазначення в ухвалі про застосування запобіжних заходів обставин, які свідчать про існування ризиків, передбачених статтею 177 КПК та обставин, які свідчать про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання таким ризикам (п.п. 2–3 ч. 1 ст. 196 КПК); – строк дії ухвали слідчого суддів про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою, який не може перевищувати 60 днів (ч. 1 ст. 197 КПК); – передбачений ст. 199 КПК порядок продовження строку тримання під вартою, зокрема, обов'язок слідчого судді відмовити у продовженні строку тримання під вартою, якщо прокурор, слідчий не доведе, що обставини справи виправдовують подальше тримання особи під вартою (ч. 5 ст. 199 КПК); – закріплення у ст. 202 КПК та ст. 377 КПК порядку звільнення особи з-під варті; – закріплення у ст. 206 КПК загальних обов'язків слідчого судді щодо захисту прав людини; – встановлення у ст. 211 КПК строків затримання особи без ухвали слідчого судді, суду; – право суду під час підготовчого судового засідан-

ня за клопотанням учасників судового провадження змінити чи скасувати запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого (ч. 3 ст. 315 КПК); – обов'язок суду, незалежно від наявності клопотань, розглянути питання про доцільність продовження тримання обвинуваченого під вартою до спливу двомісячного строку з дня надходження до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру чи з дня застосування судом до обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (ч. 3 ст. 331 КПК).

Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року отримав схвальні оцінки міжнародних експертів, а на думку директора директорату з прав людини Генерального директорату прав людини та верховенства права Ради Європи Х. Джакумпулоса є одним з найкращих та гуманних в Європі. Такий висновок підтверджується статистичними даними про те, наприклад, що кількість осіб, які тримаються під вартою в очікуванні вироків, зменшилась на 50% (порівняно з 2012 роком); значно частіше застосовуються запобіжні заходи, не пов'язані із триманням під вартою (домашній арешт застосовано у 12% від всіх обраних запобіжних заходів) [6, с. 21].

Цілком правильно є думка О. Ю. Татарова про те, що сьогодні завдяки застосуванню альтернативних запобіжних заходів мінімально обмежуються права учасників процесу. За дев'ять місяців 2013 року запобіжний захід тримання під вартою обирався до 11,6 тис. підозрюваних, що на 8 тис. (або 59%) менше за аналогічний період торік. Натомість

особисте зобов'язання застосовано щодо 26,9 тис. осіб, особиста порука – щодо 499 та застава – щодо 737. Стосовно 4,4 тис. осіб застосовано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту. Водночас вважається, що порядок застосування деяких запобіжних заходів доцільно спростити, надавши можливість застосовувати особисте зобов'язання та особисту поруку слідчому та прокурору. Зазначене, наголошує О. Ю. Татаров, сприятиме процесуальній економії та зменшенню й без того значного навантаження на суддів [7, с.64].

За даними моніторингового звіту, проведеного Центром політико-правових реформ «Реалізація нового КПК України у 2013 році»: – зменшилась кількість кримінальних процесуальних затримань на 25% або на 700 випадків щомісяця (з 2800 щомісячних затримань у 2012 році до 2100 таких затримань протягом 8-ми місяців 2013 року); – зменшилась кількість осіб в СІЗО на 45% або 13900 осіб (з 32000 станом на 1 грудня 2012 року до 18100 – на 15 серпня 2013 року); – зменшилась кількість клопотань слідчих/прокурорів про взяття під варту на 45% (з 2500 щомісячних подань у 2012 році до 1400 протягом 8-ми місяців 2013 року). Порівняння з 2011 роком показує зменшення на 70% (щомісячна кількість зазначених подань у 2011 році сягала 4350) [8, с. 4–5].

Такі показники дозволяють зробити висновок, що результати впровадження нового КПК України є свідченням про те, що законодавець правильно поставив пріоритети щодо реального законодавчого врегулювання забезпечення людини правом на свободу та особисту недоторканність.

#### СПИСКУ ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Доклад Комитета по правам человека. – Нью Йорк, 1990. – Т. 2.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.ccprcentre.org/wp-content/uploads/2012/04/A\\_67\\_40Vol-II\\_ru.pdf](http://www.ccprcentre.org/wp-content/uploads/2012/04/A_67_40Vol-II_ru.pdf)
2. Путеводитель по Европейской Конвенции о защите прав человека / Д. Гомиен. – Страсбург: Изд. Совета Европы, 1994. – 136 с.
3. Рішення у справі «Харченко проти України» (Kharchenkov, Ukraine) від 10 лютого 2011 року (заява № 40107/02): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_979](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_979)

4. Україна виплатила 147 мільйонів за порушення прав людини: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.radiosvoboda.org/content/article/24958063.html>

5. Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження у світлі практики Європейського суду з прав людини: монографія / О. П. Кучинська, Т. І. Фулей, Р. В. Бараннік. – Ніжин: ТОВ «Видавництво «Аспект-Поліграф», 2013. – 228 с.

6. Бабенко І. Ю. Сучасний стан реалізації прав людини у кримінальному процесі України / І. Ю. Бабенко // Актуальні проблеми адміністративного та кримінального права і процесу: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції молодих вчених (Донецьк, 15 березня 2014). – Донецьк: ООО «Цифровая типография», 2014. – С. 20–22.

7. Татаров О. Ю. Особливості застосування деяких нових інститутів кримінального процесуального законодавства України / О. Ю. Татаров // Право України. – 2013. – № 11. – С. 63–70.

8. Реалізація нового КПК України у 2013 році (моніторинговий звіт) / О. А. Банчук, І. О. Дмитрієва, З. М. Саїдова та інші. – К.: Москаленко О. М., 2013. – 40 с.

---

***Kuchinsky O. The principle of criminal proceedings the right to liberty and security in the light of international standards of human rights.***

*In this article norms of international legal documents were analysed (the Universal Declaration of Human Rights, the International Pact on Civil and Political Rights, the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as well as the Commonwealth of independent States Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms), which relate to regulation of rights for freedom and personal immunity.*

*The author refers to the practice of the European Court of Human Rights regarding the application of such restrictive measures as detention. This article adduces the data that as of 11 april 2013 the ECHR held 81 decisions in cases against Ukraine under article 5 of the Convention, in which 157 of violations were established.*

*This article also defines novel norms of the Criminal Procedural Code 2012, which may be deemed as procedural guarantees that secure rights for freedom and personal immunity. It also indicates that number of deficiencies of the preceding legislation, that were leading to the recognition of the violation of article 5 of the Convention, were amended with the enactment of the new Criminal Procedural Code. Thus, sec. 1 art. 183 CPC recognises the detention as an exceptional restrictive measure, which is applied exclusively in case, when a prosecutor fails to prove, that none of more lenient restrictive measures will be able to prevent risks defined in sec. 1 art. 177 CPC. According to the general rule, detention as a restrictive measure is not applicable, except for the cases provided in sec. 2 art. 183 CPC.*

**Keywords:** *criminal procedure, human rights, restrictive measures, immunity.*

*Стаття надійшла до редакції журналу 23.09.2014 р.*