

**Олена Василівна Мартовицька,**

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу  
та організації досудового слідства факультету № 1  
Харківського національного університету внутрішніх справ*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ПІД ЧАС ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Надання правової допомоги є одним із засобів забезпечення і реалізації, захисту прав, свобод та законних інтересів особи. Надання професійної правничої допомоги є гарантією, яка закріплена у ст. 59 Конституції України. Як зазначається в рішенні ЄСПЛ у справі «Салдуз проти Туреччини», право затриманого на доступ до юридичної допомоги також є однією з основоположних гарантій проти жорстокого поводження. Будь-який виняток з реалізації цього права має бути чітко визначений, а його дія має бути суворо обмежена в часі. Ці принципи є особливо актуальними в разі серйозних обвинувачень, бо саме у випадку, коли особі загрожує найсуворіше покарання, її право на

справедливий судовий розгляд має забезпечуватися в демократичному суспільстві максимально можливою мірою. У цьому контексті особливого значення набуває питання про особливості надання правової допомоги, зокрема при затриманні особи. Інститут правової допомоги і механізм реалізації цього права неодноразово досліджували в своїх працях науковці. Проте, чимало питань по сьогоднішній день залишаються дискусійними. Метою дослідження є визначення особливостей надання правової допомоги під час затримання особи. Затримання особи є одним із різновидів заходів забезпечення кримінального провадження, які «застосовуються з метою досягнення дієвості цього провадження». При цьому за загальними правилами застосування заходів забезпечення кримінального провадження вони «... застосовуються на підставі ухвали слідчого судді або суду, за винятком випадків, передбачених КПК України». Також про те, що «ніхто не може бути затриманий без ухвали слідчого судді, суду, крім випадків, передбачених цим Кодексом» зазначається в ч. 1 ст. 207 КПК України. Проте вже у ч. 2 цієї статті йдеться про те, що «кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-яку особу, крім осіб, зазначених у ст. ст. 482 і 482-2 КПК України: 1) при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення; 2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні». Тобто в КПК України містяться положення, які встановлюють заборону на обмеження особистої недоторканності без ухвали слідчого судді, суду, й які допускають можливість затримувати без ухвали слідчого судді, суду. Згідно положень КПК України законодавець розрізняє декілька видів затримання особи: затримання особи як тимчасовий запобіжний захід (ч. 2 ст. 176); затримання з метою приводу (ст. 188); затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208); затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок (ст. 298-2); затримання особи на території іноземної держави (ч. 4 ст. 575, ст. 582 КПК України). Враховуючи, що затримання особи за своїм характером є процесуальною дією, яка безпосередньо обмежує особисту недоторканність особи, особлива роль відводиться їй вільного доступу до всіх правових засобів захисту її прав, свобод і відстоювання законних інтересів. Значна увага приділяється не тільки регламентації підстав і порядку надання правової допомоги, а й механізму реалізації права на правову допомогу під час затримання особи в кримінальному провадженні. Підвищеної уваги питання про надання правової допомоги під час затримання особи потребує у зв'язку з тим, що існують різнопланові проблемні питання, що обумовлені законодавчими прогалинами і певними суперечностями у правозастосовній практиці. Зокрема, як наголошує, Т.Г. Фоміна, на сьогодні маємо «картину» неузгодженості положень кримінального процесуального законодавства із практикою здійснення затримань; неоднакового розуміння правових норм різними суб'єктами кримінальної процесуальної діяльності, які здійснюють або можуть здійснювати затримання. Як приклад, найбільш поширеними формами незаконного затримання є такі, як: несвоєчасна реєстрація затримання або відсутність його реєстрації взагалі (так зване «невизнане затримання»), яке межує із викраденням людини; тримання затриманих з перевищенням визначеного законодавством граничного часу без харчування і належних умов тримання, зокрема для сну; затримання за вигаданою підставою (так званий «фальшивий арешт»); адміністративне затримання з наступним затриманням за підозрою у скоєнні злочину. В ситуації, яка є заплутаною й неоднозначною, найчастіше допускаються та зустрічаються порушення прав людини. Це означає, що існує нагальна потреба в посиленні як контрольних функцій уповноважених суб'єктів, так і забезпеченні захисту затриманих. Затримання є процесуальною дією, що характеризується своєю невідкладністю. Зокрема, як зазначає Європейський комітет із запобігання катуванням, «небезпека залякування і фізичної жорстокості по відношенню до затриманої особи є найбільшою у час відразу по взятті її під варту. Отже, можливість затриманих залучити свого адвоката саме у цей проміжок часу

становить гарантію від жорстокого поводження. Існування такої можливості переконливо впливатиме на тих, хто може схилитись до жорстокого поводження із затриманими; більш того, захисник добре знатиме, до яких дій удатись, якщо жорстоке поводження справді трапиться. Тому з профілактичної точки зору доступ до захисника є важливою гарантією проти жорстокого поводження, яка являє собою ширшу концепцію, ніж надання юридичної допомоги виключно в цілях здійснення захисту. Відповідно до ст. 42 КПК України підозрюваний, обвинувачений, поряд із іншими процесуальними правами, має право бути чітко і своєчасно повідомленим про свої права, передбачені КПК України, а також отримати їх роз'яснення; на першу вимогу мати захисника і побачення з ним до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування; на отримання правової допомоги захисника за рахунок держави; вимагати перевірки обґрунтованості затримання. Законодавець визначив обов'язки слідчого судді щодо захисту прав людини під час затримання особи як тимчасового запобіжного заходу. В ст. 212 КПК України обов'язок роз'яснити затриманому підстави його затримання, права і обов'язки покладається також на службових осіб, відповідальних за перебування затриманих. З урахуванням того, що затримання особи пов'язане з обмеженням права на особисту недоторканність, особлива роль відводиться забезпеченню такій особі вільного доступу до всіх правових засобів захисту своїх прав, свобод і відстоювання законних інтересів. Перед тим, як виокремити особливості надання безоплатної вторинної правової допомоги затриманим особам у кримінальному провадженні, потрібно з'ясувати сутність, значення, підстави та порядок надання безоплатної вторинної правової допомоги в кримінальному провадженні взагалі, а вже потім – з урахуванням специфіки суб'єкта, якому надається така допомога. Підстави та порядок надання безоплатної правової допомоги в кримінальному провадженні визначаються КПК України, законом України «Про безоплатну правову допомогу» та підзаконними нормативно-правовими актами. Разом із тим законодавець визначає обмеження з приводу кількості разів отримання безоплатної вторинної правової допомоги, це обмеження стосується осіб, визначених п. п. 12 і 13 ч. 1 ст. 14 вищенаведеного закону. Законом встановлено чіткі часові проміжки, впродовж яких повинен прибути захисник до місця для конфіденційного побачення із затриманою особою. Це протягом години з моменту видачі йому доручення для надання безоплатної вторинної правової допомоги, а у виняткових випадках – не пізніше ніж протягом шести годин з моменту видачі йому доручення. Однак, розповсюдженими є випадки порушення вимог про надання правової допомоги під час затримання особи, мова йде про затримання особи за відсутності на те правових підстав; проведення затримання особи не уповноваженою службовою особою; перевищення дозволених законом строків тримання під вартою; необґрунтоване зволікання із доставленням особи до суду; порушення процесуального порядку затримання; внесення до протоколу затримання неправдивих і неповних відомостей та ін. Згідно нашого анкетування мали випадки, коли особу затримували через 6 годин після вчинення злочину (17 %), від 7 до 12 годин (6 %); від 13 до 24 годин (6 %), від 1 до 3 діб (3 %), від 1 до 3 місяців – 2 %; понад 6 місяців – 5 %. При цьому захисники та керівники регіональних центрів безоплатної вторинної правової допомоги вважали серйозною проблемою практику розгляду слідчими суддями скарг на незаконне затримання лише після розгляду та задоволення клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Відповідно до рішень ЄСПЛ, тримання заявника під вартою та його допит по окремим провадженням здійснювався фактично під час його перебування під адміністративним арештом. Суд також зважав на твердження заявника про те, що його арешт було здійснено з прихованих мотивів, а саме для забезпечення його доступності для допиту в якості підозрюваного. Так, у справі «Омельченко проти України» ЄСПЛ встановив, що на час у вчиненні злочину та здійснення незаконного тиску на нього. Серед порушень при затриманні особи Суд виокремлював й порушення

строків затримання. У зв'язку з цим важлива роль у наданні правової допомоги під час затримання особи відводиться «перевірці коректності визначення часу, з якого особа вважається затриманою». Затримання особи інколи супроводжується вчиненням працівниками правоохоронних органів незаконних дій, зокрема, пов'язаних із заподіянням тілесних ушкоджень. При наданні правової допомоги під час затримання особи важливе місце відводиться з'ясуванню, чи заподіювалася шкода здоров'ю особи під час затримання особи та її утримання. В разі наявності у підзахисного наявних тілесних ушкоджень, захисник повинен зафіксувати їх за допомогою фото-, відеопристроїв, а якщо такі відсутні, то детально описує усі наявні у клієнта пошкодження у протоколі реєстрації скарг із зазначенням їх розміру, локалізації, кольору та ін.

Захиснику на нашу думку, рекомендується вимагати перевірку обґрунтованості затримання особи в кожному випадку, коли вжиті ним заходи не дали змоги зібрати достатньо інформації для висновку про законність такого затримання. Тільки такий підхід дозволить зменшити кількість порушень прав затриманої особи, а в разі їх учинення-своєчасному виявленню та вжиттю всіх правових засобів, спрямованих на якомога швидше їх поновлення та відшкодування завданих цим затриманій особі збитків.

**Список використаної літератури:** 1. Кримінальний процесуальний кодекс України: станом на 5 липня 2021 р. Харків. Право. 2021. 430 с. 2. Мартиновський Р. Вступ адвоката у справу: початкові дії: методичні рекомендації для адвокатів щодо здійснення захисту, гарантованого державою / за заг. ред. А. Вишневського. К.: ВБО «Українська фундація правової допомоги», Координаційний центр з надання правової допомоги, 2015. С. 21. 3. Справа «Салдуз проти Туреччини» (Заява № 36391/02): рішення Європейського суду з прав людини від 27.11.2008. 4. Про безоплатну правову допомогу: закон України від 02.06.2011 № 3460-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 51. Ст. 577. 5. Про затвердження Порядку інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про випадки затримання, адміністративного арешту або застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.2011 № 1363. *Офіційний вісник України*. 2011. № 101. Стор. 63. Стаття 3719. Код акта 59861/2011.