

European Reforms Bulletin 2015

scientific peer-reviewed journal

No. 3

Founded and edited by Centre for European Reforms Studies, a.s.b.l. Grand Duchy of Luxembourg (Registre de commerce et des sociétés, Luxembourg, F 10.340, siège social: L-1541 Luxembourg, 36, boulevard de la Fraternité).

Tel.: +352661153528

e-mail: EuroReforms@gmail.com

http://cers.eu.pn/bulletin.html

Editorial board: Yeskov S. (PhD, Assoc. Prof., Luxembourg, editor-in-chief), Zaiets O. (PhD, Luxembourg, deputy editor), Dymarskii Ia. (D.Sc., Prof., Russian Federation), Kaluzhnyi R. (D.Sc., Prof., Ukraine), Karchevskiy N. (D.Sc., Prof., Ukraine), Korystin O. (D.Sc., Prof., Ukraine), Nedodaieva N. (D.Sc., Prof., Israel), Rozovskiy B. (D.Sc., Prof., Ukraine), Zablodska I. (D.Sc., Prof., Ukraine).

European Reforms Bulletin is an international, multilingual (English, Ukrainian, Russian), scholarly, peer-reviewed journal, which aims to publish the highest quality research material, both practical and theoretical, and appeal to a wide audience. It is an official bulletin of the Centre for European Reforms Studies and is published 4 times a year (quarterly). It includes articles related to legal and economic issues of reforms in European Union and Europe-oriented countries, including efficiency and experience of these reforms, comparative studies on all disciplines of law, cross-disciplinary legal and economic studies, and also educational issues. It welcomes manuscripts from all over the world, in particular from countries which made European choice recently. It accepts articles from professional academics, researchers, experts, practitioners and PhD students.

Responsibility for the accuracy of bibliographic citations, quotations, data, facts, private names, enterprises, organizations, institutions and government bodies titles, geographical locations etc. lies entirely with authors. All the articles are published in author's edition. Authors must accept full responsibility for the factual accuracy of the data presented and should obtain any authorization necessary for publication. The editorial board and the Centre for European Reforms Studies do not always share the views and thoughts expressed in the articles.

The editorial board reserves the right to refuse any material for publication and advises that authors should retain copies of submitted manuscripts and correspondence as material cannot be returned. Final decision about acceptance or rejection rests with the editor-in-chief and editorial board. By submitting an article for publication author declares that the submitted work is original and not being considered elsewhere for publication and has not been published before.

Recommended for publication by the Centre for European Reforms Studies (protocol of the general meeting No. 3 30.10.2015)

© European Reforms Bulletin, 2015

© Authors of articles, 2015

Table of contents

Demydyuk S.V. Administrative Legal Status of Department on Combating Cybercrime of the MIA of Ukraine	2
Govorun D.M., Tyshchenko O.I. Issues of Compliance with the Requirements of the Criminal Procedure Code about the Detention of Persons Suspected of Committing a Crime	7
Karlova O.A. The Quality of the Service Sector in Urban Areas	11
Pavliutin Yu.M. Organization of Interaction between Investigative and Operational Units in the Investigation of Money Laundering	15
Svyrydiuk N.P. Principles of Administrative Legal Regulation in the Economic Sphere	20
Vasilchuk N.A., Kuzmenko O.M. Market Infrastructure as an Integral Element of Infrastructure System	25
Zablodska I.V., Gudima T.S. Prospects of Basel III Implementation to the Banking System of Ukraine	29
Zaiets O.M. General Description and Criminological Typology of Criminal Offenses in Insurance	33

Issues of Compliance with the Requirements of the Criminal Procedure Code about the Detention of Persons Suspected of Committing a Crime

Darya M. Govorun

Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine
e-mail: govorun-d@yandex.ua

Olga I. Tyshchenko

Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine
e-mail: tisch_olga@mail.ru

Abstract: In the article authors consider some challenging issues connected with ensuring the rights of persons during application to the latter criminal procedure detention. The authors have analyzed the degree of compliance of relevant rules of the Criminal Procedure Code by officials in the process of practical application. Based on the analysis, the authors highlight the typical violations of the requirements of the Criminal Procedure Code, which are permitted in criminal proceedings for apprehending persons.

Keywords: detention, types of detention, length of detention, ensuring the rights of a suspect, criminal procedure.

Затримання безпосередньо пов'язане із суттєвим обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканність. Незважаючи на короткочасність цього заходу забезпечення кримінального провадження, за характером право обмежень затримання є одним з найбільш суворих запобіжних заходів. Водночас, цей захід сприяє ефективній діяльності органів досудового розслідування у сфері протидії злочинності. Тому, незважаючи на обраний законодавцем курс гуманізації суспільних відносин у сфері кримінального судочинства, на практиці затримання застосовується достатньо широко й тому вимагає чітких процесуальних гарантій, які забезпечували б ефективність механізму захисту прав затриманої особи.

Проблеми правової регламентації затримання вже були предметом численних наукових досліджень таких правознавців, як В. В. Вапнярчук, В. М. Григор'єв, І. М. Гуткін, Ю. М. Грошевий, А. Я. Дубинський, Я. П. Зейкан, В. Т. Маляренко, І. Л. Петрухін, М. А. Погорецький, П. П. Пилипчук, В. М. Трофименко, О. Г. Шило та ін. Але, не дивлячись на значну кількість опублікованих робіт, в яких досліджувалося окреслено коло питань, практичне застосування цього короткочасного запобіжного заходу є недосконалим. Дії посадових осіб під час затримання не завжди відповідають вимогам міжнародних стандартів і є такими, що спрямовані на забезпечення прав затриманої особи.

Метою вказаної статті є висвітлення проблемних аспектів забезпечення прав особи під час застосування до останньої кримінального процесуального затримання, аналіз ступеня дотримання посадовими особами відповідних норм КПК у процесі їх практичного застосування.

Кримінальне процесуальне законодавство України передбачає такі види затримання: 1) затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (у порядку статей 190-191 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК); 2) законне затримання (у порядку ст. 207 КПК); 3) затримання уповноваженою службовою особою (у порядку ст. 208 КПК); 4) затримання з метою екстрадиції (у порядку ст. 582 КПК); 5) превентивне затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності (у порядку ст. 615 КПК). Ці види затримання відрізняються за цільовим призначенням, підставами та порядком застосування, а також за суб'єктами, які уповноважені приймати таке рішення [1, р. 324]. Кожне з них має бути предметом окремого наукового вивчення. У межах цієї статті приділимо увагу питанню реалізації та дотримання процесуальних прав затриманих осіб.

З огляду на суворість цього тимчасового запобіжного заходу, на законодавчому рівні передбачено механізм його правозастосування, поєднаний із відповідними кримінальними процесуальними гарантіями реалізації прав затриманих осіб. Так, Конституція України (ст. 29) передбачає, 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. Аналогічні положення закріплені у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – КЗПЛ)

(ст. 5) та КПК (ст. 12). Як справедливо зазначає П. Рабінович, для всієї КЗПЛ властивим є пошук справедливого балансу між вимогами забезпечити загальні інтереси суспільства і захистити основоположні права людини [2, р. 8,9]. Розглядаючи правомірність обмеження права на свободу і особисту недоторканність у контексті положень КЗПЛ, О. С. Гуляєва, вказує, що відступ від права на свободу і особисту недоторканність можливий лише у виняткових випадках, коли існує справжній публічний інтерес, який є вагомішим, ніж принцип поваги до свободи людини, незважаючи на презумпцію невинуватості [3, р. 54].

Аналіз окремих рішень Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) щодо реалізації ст. 5 КЗПЛ дозволяє дійти до висновку, що головною метою приписів цієї статті є забезпечення захисту особи від свавільного позбавлення волі. До того ж, необхідність виконання правозабезпечувальної функції органами досудового розслідування, як органами публічної влади, обумовлена дією засади публічності та завданнями кримінального провадження.

Водночас аналіз практики свідчить про існування проблем дотримання вимог законодавства при затриманні осіб, підозрюваних у вчиненні злочину. Розглянемо типові порушення, які допускаються під час затримання особи у кримінальному провадженні.

1. Порушення законних підстав затримання уповноваженою службовою особою (у порядку ст. 208 КПК). Уповноважена службова особи має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках: 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин; 3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

На практиці спостерігається неоднакове тлумачення термінів «безпосередньо після вчинення злочину» та «щойно вчинила злочин», що дозволяє уповноваженим службовим особам затримувати осіб, підозрюваних у його вчиненні, на строк більше доби після вчинення злочину без ухвали слідчого судді, суду. Тобто, затримання відбувається без передбачених законом підстав. Так, ЄСПЛ у справі «Лівада проти України» від 26 червня 2014 р. констатував порушення статті 5 §1 Конвенції в формі використання адміністративного арешту для цілей кримінального судочинства як довільне затримання, в результаті чого заявник утримувався під вартою протягом 10 діб без відповідного рішення компетентного органу (суду).

2. Порушення строків затримання. Відповідно до практики ЄСПЛ важливим аспектом правового регулювання порядку затримання є визначення моменту затримання. У ст. 209 КПК України передбачено, що особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поруч з уповноваженою службовою особою або в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою. Чинним законодавством України встановлено, що тривалість затримання не може перевищувати 72 годин з моменту затримання. Тому відлік 60 годин, протягом яких затримана особа повинна бути доставлена до суду, необхідно розпочинати з моменту фактичного затримання особи, а не з години, яка зафіксована у протоколі. Слідчий суддя, встановивши порушення зазначеної норми, зобов'язаний вжити заходів, передбачених чинним законодавством (п. 3.6) [4]. При цьому необхідно враховувати, що ч. 5 ст. 208 КПК містить вимогу щодо зазначення у протоколі затримання місця, дати і точного часу (година і хвилини) фактичного затримання особи. Внесення недостовірних відомостей до протоколу затримання щодо часу фактичного затримання призводить до незаконного збільшення процесуальних строків затримання. Нажаль, тенденція до спотворення часу фактичного затримання знаходить своє підтвердження на практиці, що підтверджується відповідними дослідженнями [5, р. 31].

На нашу думку, проблема полягає в тому, що КПК чітко не зазначає, коли має бути складений протокол затримання особи. Відсутня норма й щодо негайності допиту затриманої особи. Позиція законодавця, з одного боку, зрозуміла – він обмежився визначенням у ч. 1 ст. 209 КПК моменту затримання, який і має бути вказаний у протоколі. Проте на практиці протокол затримання складається набагато пізніше у часі, ніж час фактичного затримання, до того ж, у ньому не завжди фіксується точна година і хвилини фактичного затримання. Це призводить до збільшення строків затримання, що автоматично свідчить про його незаконність.

3. Порушення права на захист затриманої особи. Одним із засобів забезпечення прав особи на етапі затримання є своєчасне надання затриманій особі належної правової допомоги. Відповідно до положень ст. 48 КПК слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані надати

затриманій особі чи особі, яка тримається під вартою, допомогу у встановленні зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв'язку для запрошення захисника. За ч. 4 ст. 213 КПК уповноважена службова особа зобов'язана негайно повідомити про це орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги. Такий же обов'язок передбачений Порядком інформування центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 28.12.2011 року №1363. Втім, на практиці законодавча вимога про обов'язкове повідомлення захисників про всі факти затримань реалізується не повною мірою [6, с.14]. Відбуваються також інші порушення права затриманих на захист, зокрема: не дотримуються строки повідомлень центрів правової допомоги про затримання осіб, викликані захисники до затриманих не допускаються, затриманих примушують до відмови від викликаного захисника, із затриманою особою проводяться процесуальні дії ще до моменту прибуття захисника, не забезпечуються умови конфіденційного спілкування захисника із підозрюваним. Так, ухвалою слідчого судді Комсомольського районного суду м. Херсона від 16 липня 2013 року доручено Херсонському обласному центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги підозрюваному І.Г. захисника для розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу, оскільки останній під час розгляду цього клопотання заявив про забезпечення йому права на захист через те, що за своїм матеріальним станом не в змозі запросити захисника. Слідчий суддя під час розгляду зазначеного клопотання встановив, що під час затримання підозрюваний помилково відмовився від послуг адвоката, оскільки йому не було роз'яснено, що адвокат направлений центром з надання безоплатної вторинної правової допомоги, а не обраний і запрошений слідчим на власний розсуд [7].

4. Порушення права на інформацію при затриманні особи. КЗПЛ передбачає, що кожен, кого заарештовано, має бути негайно поінформований зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього (ч. 2 ст. 5). ЄСПЛ наголошує на тому, що інформація має бути надана в такий спосіб, щоб людина могла її зрозуміти, тобто простою, не перевантаженою спеціальною термінологією мовою, і щоб така інформація охоплювала «правові та фактичні підстави» арешту. За ч. 4 ст. 208 КПК уповноважена службова особа, що здійснила затримання, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити...інші процесуальні права, передбачені КПК.

По-перше, результати досліджень свідчать, що таке інформування не завжди здійснювалося належним чином. У більшості випадків процес роз'яснення затриманій особі її прав був формальним (не повідомлявся весь обсяг прав або не забезпечувалося належне їх роз'яснення) [5, с. 48-51]. По-друге, уповноважені особи не завжди інформують затриманих осіб про їх процесуальні права негайно. Дані спостережень свідчать про те, що лише в 1% випадків така інформація надавалася безпосередньо на місці затримання; у 35% випадків така інформація не надавалася взагалі; у 27% випадків інформація надавалася під час складання протоколу про затримання; у 15% - під час допиту; у 6% - під час повідомлення про підозру. Тобто, фактично слідчі надають затриманій особі інформацію про її права після отримання її пояснень або показань, що є порушенням права на захист.

Незважаючи на позитивні зміни у законодавчому регулюванні порядку затримання особи та запровадженні додаткових гарантій дотримання прав такої особи, на жаль, не відбулося суттєвих змін під час здійснення затримання осіб уповноваженими службовими особами. Наразі порушення законних підстав затримання та його строків, права затриманої особи на захист та права на інформування, залишаються типовими порушеннями при застосуванні цього тимчасового запобіжного заходу.

References:

1. *Kryminalnyi protses [Criminal procedure]*. Yu.M. Hroshevyi, V. Ia. Tatsii, A. R. Tumaniants ta in.; Za red. [Edited by] V.Ia. Tatsiia, Yu.M. Hroshevoho, O. V. Kaplinoi, O. H. Shylo. Kharkiv, Pravo, 2013, 824 p. (In Ukrainian).
2. Rabinovych, P. (2009) Fenomen prava v interpretatsii Strasburzkoho sudu (do 50-richchia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny) [The phenomenon of law as interpreted by the Strasbourg Court (the 50th anniversary of the European Court of Human Rights)]. *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy [Bulletin of the Academy of Sciences of Ukraine]*, 2009, No. 2, pp. 3-12 (In Ukrainian).
3. Gulyaeva, E. E. (2013) *Pravovyye osnovaniya ogranicheniya prava na svobodu i lichnyuyu neprikosnovennost po Konventsii o zaschite prav cheloveka i osnovnyih svobod 1950 goda [Legal grounds*

for restricting the right to freedom and personal inviolability of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950]. Moscow: Yurlitinform, 2013, 208 p. (In Russian).

4. *Uzahalnennia sudovoi praktyky shchodo rozghliadu slidchym suddeiu klopotan pro zastosuvannia zakhodiv zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia vid 7.02.2014 r.* [Generalization of court practice investigating judge on consideration of petitions on the application of the measures of assurance of criminal proceedings]. Available at: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>.

5. *Prava liudyny za zachynenyimi dveryma: zvit za rezultatamy doslidzhennia «protsesualni harantii zatrymanykh osib»* [Human rights behind closed doors: Research Report «procedural safeguards detained individuals»]. Kyiv, 2015, 208 p. Available at: http://police-access.info/wp-content/uploads/2015/10/zvit_final.pdf (In Ukrainian).

6. *Shchorichna dopovid upovnovazhenoho Verkhovnoi rady Ukrainy z prav liudyny pro stan doderzhannia ta zakhystu prav i svobod liudyny i hromadianyna v Ukraini* [The Annual report of Ombudsman of Ukraine on the observance and protection of the rights and freedoms of person and citizen in Ukraine]. Kyiv, 2015, 552 p. Available at: <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/docs/presentations/>. (In Ukrainian)

7. *Ukhvala slidchoho suddi Komsomolskoho raionnoho sudu m. Khersona vid 16 lypnia 2013 roku* [The decision of the investigative judge of Komsomolsk District Court of Kherson from 16 July 2013] (2013). Available at: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2> (In Ukrainian).

Вопросы соблюдения требований Уголовного Процессуального Кодекса при задержании лиц, подозреваемых в совершении преступления

Говорун Дарья Николаевна, e-mail: govorun-d@yandex.ua

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Тищенко Ольга Игоревна, e-mail: tisch_olga@mail.ru

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Аннотация: В статье освещаются проблемные аспекты обеспечения прав личности при применении уголовного процессуального задержания. Авторами проведен анализ степени соблюдения должностными лицами соответствующих норм УПК в процессе их практического применения. На основании проведенного анализа приводятся типичные нарушения требований УПК, допускаемых при задержанием лица в уголовном производстве.

Ключевые слова: задержание, типы задержания, продолжительность задержания, обеспечение прав подозреваемого, уголовное судопроизводство.