

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.7

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i5\(34\).642](https://doi.org/10.32837/pyuv.v0i5(34).642)

Л. К. Байрачна

orcid.org/0000-0002-0249-8207

кандидат філософських наук,

доцент кафедри конституційного права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

М. А. Федоровська

orcid.org/0000-0001-7923-6160

студентка III курсу міжнародно-правового факультету

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОЦЕДУРА “HABEAS CORPUS” ТА ЇЇ ВТІЛЕННЯ В СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ ГАРАНТІЙ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ

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. Однією із найбільш важливих правових процедур, які застосовуються в багатьох країнах світу, є “habeas corpus act”. Процедура “habeas corpus act” («приведи такого-то до судді») є важливою правовою гарантією для особи, яку затримують за підозрою у вчиненні злочину, завдяки тому, що вирішення питання про утримання особи під вартою відбувається з участю суду у формі видання 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 [1, с. 1].

Такому питанню дослідження розглядуваної гарантії захисту права на свободу та особисту недоторканість, як habeas corpus act, в законодавстві України певною мірою присвячені праці таких вчених, як А. Побережник, К. Серета, О. Кушніренко, Т. Фулей, О. Яновська та інші. Однак слід зауважити, що повного комплексного дослідження процедури “habeas corpus act” у системі юридичних гарантій прав і свобод людини досі здійснено не було.

Метою дослідження є здійснення всебічного комплексного аналізу процедури “habeas corpus act” в законодавстві України як процесуальної гарантії захисту права на свободу та особисту недоторканість особи.

У демократичних державах процедура “habeas corpus act” є одним із найстарших юридичних інститутів. Habeas Corpus вперше виник

у 1215 році, згідно з 39-им пунктом Magna Carta libertarium, підписаним королем Іоанном, який передбачав, що «Жодна вільна людина не може бути заарештована або ув’язнена <...> тільки як за законним рішенням рівних їй і за законом країни». З цього моменту англійські суди почали активно розглядати клопотання про habeas corpus, а в 1679 році парламентом Англії був прийнятий “Habeas Corpus Amadement Act”, який вимагав негайного доставлення будь-якого затриманого до суду для перевірки законності його тримання під вартою.

Глибоко вкорінений в англо-американській юриспруденції закон habeas corpus був прийнятий і в США батьками-засновниками в 1789 році. Перший Голова Верховного суду США суддя Маршалл наголосив на важливості habeas corpus, написавши у своєму рішенні 1830 р., що «великим об’єктом» запису habeas corpus «є звільнення тих, хто може бути ув’язнений без достатньої причини». Сьогодні джерела habeas corpus можна знайти в Конституції, законодавстві та судовій практиці Сполучених Штатів. А в рішенні, винесеному Верховним Судом США у 1992 році, судді наголосили на важливості habeas corpus, назвавши його «основним інструментом захисту свободи людини від довільних і незаконних дій держави» [2].

Гарантуючи право особи на свободу та особисту недоторканність, захищене від свавільного обмеження, процедура “habeas corpus act” знайшла своє втілення в багатьох міжнародно-правових документах. Так, у ст. 9 Загальної декларації прав людини зазначено, що ніхто не може зазнавати безпідставного арешту та затримання. Міжнародний пакт про громадянські й політичні права передбачає право заарештованого на розгляд його

справи у суді, щоб цей суд міг невідкладно винести постанову щодо законності затримання, а жертви незаконного арешту чи тримання під вартою на компенсацію (ст. 9) [3].

Судовий контроль за попереднім ув'язненням імплементований також в ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (1950 р.). Зазначена стаття у п. 3 встановлює, що кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту «с» пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження [4]. Таке звільнення може бути зумовлене гарантіями з'явитися на судові засідання. Стаття 5 п. 4 є у Конвенції положенням habeas corpus (Moogen проти Німеччини [ВП], § 106; Rakevich проти Росії, § 43) [5, с. 31]. Відповідно до цього положення *кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним*. Стаття 5 § 4 надає заарештованій особі або особі, яка перебуває під вартою, право звернутися до суду з метою перевірки процесуальних та матеріальних умов, необхідних для дотримання «законності» позбавлення волі в розумній статті 5 п. 1 (Idalov проти Росії [ВП], § 161; Reinprecht проти Австрії, § 31). Пункт 4 статті 5 є автономним за змістом: навіть якщо підстави для затримання особи є прийнятними згідно з іншими умовами статті 5, державу може бути визнано винною у порушенні лише одного цього положення [6].

На жаль, процедура “Habeas Corpus” не була втілена в українське законодавство у буквальному її розумінні. Разом з тим багато елементів цієї процедури міститься в Конституції та Законах України. Так, наприклад, згідно з частиною 1 статті 29 Конституції України кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність [7]. Таким чином, законодавець виходить із того, що серед фундаментальних цінностей дієвої конституційної демократії є свобода, наявність якої у особи є однією з передумов її розвитку та соціалізації. Право на свободу та особисту недоторканність є одним з визначальних та фундаментальних конституційних прав людини [8]. Зважаючи на статтю 9 Конституції України та Закону України № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», слід наголосити на рішенні Європейського Суду з прав людини «Енгель та інші проти Нідерландів», де встановлено, що, проголошуючи «право на свободу», стаття 5 Конвенції передбачає фізичну свободу людини; її мета полягає в забезпеченні

того, щоб жодна особа не могла бути свавільно позбавлена волі [9].

У частині 2 статті 29 Конституції України регламентовано, 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. Вищезазначене положення конституційного законодавства України складає базу для дії і розвитку в країні інституту habeas corpus, визнану і відображену в кримінально-процесуальному кодексі країни. Не можна не відзначити, що в українському законодавстві застосовано обмежену модель використання інституту habeas corpus, тобто застосування цього інституту лише у кримінальних справах. У багатьох державах Заходу (Великобританія, США) повноваження суду з видачі наказів виду habeas corpus мають універсальне значення, поширюючись як інститут конституційного права і на інші випадки утримання людини в неволі крім потреб кримінального переслідування.

Досліджуючи основоположні критерії інституту habeas corpus та їх втілення в законодавстві України, слід констатувати, що міжнародне співтовариство виробило критерії правомірності і справедливості арешту, основні вимоги до процедур, пов'язаних з обмеженням права людини на свободу та особисту недоторканність. Серед цих вимог істотними є такі:

- законність арешту і заборона довільних арештів;
- право особи на звільнення з-під варти до суду;
- визнання арешту винятковим заходом, що застосовується тільки за необхідністю;
- негайне доставляння підозрюваного (обвинуваченого) до судді;
- доступність допомоги адвоката;
- нетривалість арешту;
- збереження контактів із зовнішнім світом.

Детально проаналізуємо кожен з вищезазначених пунктів.

1. *Законність арешту і заборона довільних арештів*. Конституційний Суд України в Рішенні Великої палати Конституційного Суду України від 23 листопада 2017 року № 1-р/2017 КСУ також наголошує, що обов'язковою вимогою арешту або утримання під вартою є й те, що підстави та порядок застосування цих запобіжних заходів мають відповідати конституційним гарантіям справедливої судової процедури та принципу верховенства права [10]. Основою положенню у визначенні цього питання є стаття 29 (ч. 2) Конституції України – «ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом». Конституційний Суд України в Рішенні від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010 вважає, що словосполучення

«тільки на підставах та в порядку, встановлених законом» передбачає обов'язок органів державної влади та їх посадових осіб забезпечувати дотримання норм як матеріального, так і процесуального права при затриманні [11]. Своєрідною гарантією додержання органами державної влади та їх посадовими особами норм процесуального права при затриманні особи є те, що кримінальне законодавство містить ряд статей, що передбачають покарання за порушення права на свободу: стаття 364 (зловживання владою або службовим становищем), стаття 365 (перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу), стаття 367 (службова недбалість), стаття 371 (завідомо незаконне затримання, привід, арешт або тримання під вартою) Кримінального кодексу України.

Наведене у часті 2 статті 29 Конституції України положення також означає, що затриманий має право на перевірку компетентним судом не лише додержання органами державної влади та їх посадовими особами норм процесуального права, на підставі яких проводилося затримання, а й обґрунтованості підозри, яка стала підставою для затримання, законності мети, з якою воно застосовувалося, та чи було необхідним і виправданим за конкретних обставин. Відповідно до рішення ЄСПЛ за скаргою № 25629/94 від 27 листопада 1997 року по справі «К.Ф. проти Німеччини», п. 57, обґрунтованість підозри, на якій має ґрунтуватися арешт, складає суттєву частину гарантії від безпідставного арешту і затримання, закріпленої у статті 5 § 1 (с) Конвенції [12]. Така концепція до врегулювання розглядуваного положення зазначається в ч. 2 ст. 12 Кримінально процесуального кодексу України («Кожен... повинен бути в найкоротший строк доставлений до слідчого судді для вирішення питання про законність та обґрунтованість його затримання, іншого позбавлення свободи та подальшого тримання...») [13]. До речі, у затриманого згідно з п. 6. ч. 3. ст. 42, та ч. 4, ст. 208. КПК є право «вимагати перевірки обґрунтованості затримання». Але процесуального механізму реалізації цього права затриманого в національному законодавстві не існує. На етапі від моменту затримання до моменту початку розгляду у суду клопотання сторони обвинувачення про обрання запобіжного заходу у затриманого немає доступу до слідчого судді. А предметом розгляду цього клопотання є вирішення питання про обрання запобіжного заходу, а не про законність та обґрунтованість затримання. Отже, затриманий може бути звільнений стороною обвинувачення (п.3 ч.3 ст. 212 КПК) ще до звернення з клопотанням до слідчого судді про обрання запобіжного заходу або й узагалі без такого звернення [14]. Проте ні в першому, ні в другому випадках питання про законність і обґрунтованість затримання

не стає предметом судового розгляду, як того вимагають ст. 5 Конвенції, ст. 29 Конституції та норма-засада, викладена у ч. 2 ст. 12 КПК. Із цього слідує висновок, що в національному законодавстві процедура "habeas corpus act", призначенням якої є вирішення судом питання про законність і обґрунтованість затримання (поміщення до спеціальної установи строком до сімдесяти двох годин) і надання затриманому можливості безпосередньо після цього надати свої пояснення, у її первісному вигляді не передбачена. Така декларативність норм є показником проблеми «якості закону», що реалізує право особи на свободу та особисту недоторканність.

Європейський суд з прав людини неодноразово звертав увагу на таку недосконалість чинного законодавства України. Так, у рішенні від 18 грудня 2008 року у справі «Новік проти України» Європейський суд з прав людини зазначив, що «коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності». Вимога «якості закону» у розумінні пункту 1 статті 5 Конвенції означає, що коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля» (пункт 19) [15].

Крім того, важливою гарантією додержання законності арешту і заборони довільних арештів є право особи оскаржити в суді своє затримання у будь-який час, що закріплено ч. 5 ст. 29 Конституції України. Про важливість цього процесуального права наголошується в рішенні Європейського Суду з прав людини у справі «Вінтерверп проти Нідерландів» від 24 жовтня 1979 р., де зазначено, що не вимагається, щоб перегляд за п. 4 ст. 5 Конвенції був автоматичним, однак краще, щоб особа мала можливість *самостійно* порушити провадження щодо перегляду [16]. Проте сучасний стан національного кримінального процесуального законодавства не повною мірою забезпечує ефективні засоби захисту прав осіб, що були незаконно затримані, бо за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України право сторони захисту оскаржити затримання до суду не передбачено. Якщо особа, затримана уповноваженою службовою особою у порядку, передбаченому ст. 208 Кримінального процесуального кодексу України, подасть під час досудового розслідування скаргу на це рішення, слідчий суддя постановить ухвалу про відмову у відкритті провадження, оскільки у ч. 1 ст. 303 цього Кодексу не передбачено його оскарження. Вважаємо, що таке регулювання не узгоджується з ч. 5 ст. 29 Конституції України, згідно з якою кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання.

Як відомо, норми Конституції є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини й громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується (ч. 3 ст. 8 КУ). Тому у Кримінальному процесуальному кодексі України повинен бути закріплений чіткий механізм оскарження до суду (слідчого судді) законності затримання.

2. *Право особи на звільнення з-під варти до суду.* Згідно з пунктом 3 ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права «Тримання під вартою осіб, які чекають судового розгляду, не має бути загальним правилом ... ». Крім того, право обвинуваченого на «звільнення під час провадження» проголошується Принципом 38 Зводу принципів захисту всіх осіб, що піддаються затриманню або ув'язненню. Відповідно до цього принципу в п. 3 статті 29 Конституції України чітко вказано на те, що «Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою». Збереження обґрунтованої підозри у тому, що заарештована особа вчинила злочин, є обов'язковою умовою законності продовження тримання під вартою. Таким чином, суди зобов'язані переглядати правомірність попереднього ув'язнення осіб, які чекають суду, з метою забезпечення їх звільнення, коли обставини більше не виправдовують продовження тримання під вартою.

3. *Визнання арешту винятковим заходом, що застосовується тільки за необхідністю.* Національне законодавство відповідно до стандартів міжнародної спільноти проводить думку про винятковий характер арешту (взяття під варту) як запобіжного заходу. Відповідно до частини 3 статті 29 Конституції України, 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. Стаття 12 Кримінально процесуального кодексу України гарантує, що під час кримінального провадження ніхто не може триматися під вартою, бути затриманим або обмеженим у здійсненні права на вільне пересування в інший спосіб через підозру або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення інакше як на підставах та в порядку, передбачених цим Кодексом. ЕСПЛ у рішенні «Гарькавий проти України» (заява № 25978/07) від 18 лютого 2010 року зазначив, що особа не може бути позбавлена або не може позбавлятися свободи, крім випадків, встановлених у п. 1. ст. 5 КЗПЛ, а саме: а) законне ув'язнення особи після засудження її компетентним судом; б) законний арешт або затримання особи за невиконання законного припису

суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, встановленого законом; с) законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення; d) затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою допровадження його до компетентного органу; e) законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи безхатьків; f) законний арешт або затримання особи з метою запобігання її недозволеному в'їзду в країну чи особи, щодо якої провадиться процедура депортації або екстрадиції [17].

Тримання під вартою є винятковим запобіжним засобом, який застосовується лише у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим ст. 177 КПК (ч. 1 ст. 183 КПК). Підстави для тримання під вартою викладені у ч. 2. ст. 183 КПК.

4. *Негайне доставлення підозрюваного (обвинуваченого) до судді.* Аналізуючи практику ЕСПЛ щодо цього питання, слід звернути увагу, що, гарантуючи ув'язненим право оскаржити законність їх тримання під вартою, стаття 5 § 4 також проголошує право таких осіб, після відкриття відповідного провадження, на судові рішення, винесене «без зволікань», щодо законності тримання під вартою та щодо негайного звільнення, якщо буде доведено незаконність тримання під вартою (Idalov проти Росії [ВП], § 154; Baranowski проти Польщі, § 68). Можливість судової перевірки повинна надаватися невдовзі після взяття особи під варту, а надалі, якщо виникає така необхідність, – у розумні проміжки часу (Molotchko проти України, § 148; Varbanov проти Болгарії, § 45; Kurt проти Туреччини, § 123). Під час оцінки невідкладності судового розгляду, що вимагається статтею 5 § 4, мають бути взяті до уваги фактори, схожі на ті, які стосуються вимоги проведення судового розгляду в межах розумного строку згідно зі статтями 5 § 3 та 6 § 1 Конвенції: наприклад, ретельність відповідних органів влади, будь-яка затримка з вини ув'язненого чи інші фактори, що спричинили затримку, але за які держава не несе відповідальності (Moogen проти Німеччини [ВП], § 106; Kolompar проти Бельгії, § 42) [5, с. 34]. В законодавстві України доставлення особи до органу досудового розслідування регулює стаття 210 Кримінально процесуального кодексу України. Її положення встановлюють, що

уповноважена службова особа зобов'язана доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, в якому негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, передбачені законодавством. Слід наголосити, що у п. 3 вищезазначеної норми визначено, що у разі наявності підстав для обґрунтованої підозри, що доставлення затриманої особи тривало довше, ніж це необхідно, слідчий зобов'язаний провести перевірку для вирішення питання про відповідальність винуватих у цьому осіб.

5. *Доступність допомоги адвоката.* Як чітко і послідовно впливає з практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), підозрювані в кримінальному процесі мають право на доступ до правової допомоги не пізніше, як з моменту арешту чи взяття під варту (Салдуз проти Туреччини ([ВП], № 36391/02); Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства ([ВП], № 50541/08, 50571/08, 50573/08 та 40351/09.); та Симеонови проти Болгарії ([ВП], № 21980/04; Б'юз проти Бельгії ([ВП], № 71409/10) [5].

Слід наголосити, що в законодавстві України поняття «надання професійної правничої допомоги» не тотожне поняттю «представництво особи в суді». Надання професійної правничої допомоги здійснюють адвокати, натомість представництво особи у суді може бути здійснене за вибором особи адвокатом або іншим суб'єктом. З аналізу частини першої статті 131-2 Конституції України у системному зв'язку з її статтею 59 впливає позитивний обов'язок держави, який полягає в гарантуванні участі адвоката у наданні професійної правничої допомоги особі з метою забезпечення її ефективного доступу до правосуддя за рахунок коштів держави у випадках, передбачених законом [18]. Так, у частині 4 статті 29 Конституції України зазначається, що кожному заарештованому чи затриманому має бути невідкладно повідомлено про мотиви арешту чи затримання, роз'яснено його права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника. Вищезазначена норма Конституції корелюється зі змістом ст. 131-2 Конституції України, ст. 20 Кримінально процесуального кодексу України, положень ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також статті 213 Кримінального процесуального кодексу України, де в п. 4 зазначено, що уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана негайно повідомити про це орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги. У разі неприбуття в установленій законодавством строк захисника, призначеного органом (установою), уповноваженим законом на надання безоплатної правової допомоги, уповноважена службова особа негайно

повідомляє про це відповідний орган (установу), уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги.

6. *Нетривалість арешту.* Як зазначається в справі Kadem проти Мальти (скарга № 55263/00) від 09.01.2003, §§ 44-45, «Якщо йдеться про свободу особи, Суд дотримується жорстких стандартів стосовно виконання державою вимоги невідкладності судового перегляду законності тримання під вартою» [18]. В п. 3 статті 29 Конституції України чітко вказано на те, що «Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою». Вищезазначене положення знайшло своє відображення також у п. 2 ст. 12 Кримінально процесуального кодексу України. Статтею 211 Кримінального процесуального кодексу України передбачено, що строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду не може перевищувати сімдесяти двох годин з моменту затримання. Затримана без ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше шістдесяти годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу. З наведеного вище впливає, що затримання, якщо воно дійсно є законним і в ньому дійсно була потреба, має закінчитись допровадженням до слідчого судді для обрання запобіжного заходу. При цьому приписи Конвенції однозначно вимагають, щоб таке допровадження було негайним («Броуган і інші проти Сполученого Королівства» (Brogan and Others v United Kingdom), 11209/84, 11234/84, 11266/84 і 11386/84, 29 листопада 1988 року; «Канджов проти Болгарії» (Kandzhov v Bulgaria), 68294/01, 6 листопада 2004 року) [5].

Проте Кримінальний процесуальний кодекс України ставить лише вимогу про доставлення не пізніше шістдесяти годин. Хоча і вбачається із системної практики Європейського суду з прав людини, що сторона обвинувачення має звернутись до слідчого судді з клопотанням про обрання запобіжного заходу як тільки буде існувати така можливість і без будь-яких затримок, на практиці дуже часто сторона обвинувачення навмисно максимально відтягує таке звернення та використовує затримання, щоб зламати волю затриманого та провести з ним максимальну кількість слідчих дій, не давши стороні захисту виважено визначитись з правовою позицією та тактикою захисту. Тому слід звернути увагу на існування в Кримінальному процесуальному кодексі України ще однієї норми, яка покликана пришвидшити судову перевірку законності затримання без рішення слідчого судді – частина 3 статті 278. Відповідно до неї у разі якщо особі не вручено повідомлення про підозру після двадцяти чотирьох годин

з моменту затримання, така особа підлягає негайному звільненню [19].

7. *Збереження контактів із зовнішнім світом.* У 1996 році Комітет ООН з прав людини дійшов висновку, що «Ув'язнення без права спілкування створює умови для застосування тортур і, отже, цієї практики потрібно уникати» і що «треба прийняти термінових заходів для обмеження застосування взяття без права спілкування» [19]. Законодавство України, а саме частина 6 статті 29 Конституції України передбачає, що про арешт або затримання людини має бути негайно повідомлено родичів заарештованого чи затриманого, а положення частини 3 статті 12 Кримінально-процесуального кодексу України більш детально розкриває зміст вищезазначеної конституційної норми і встановлює, що про затримання особи, взяття її під варту або обмеження в праві на вільне пересування в інший спосіб, а також про її місце перебування має бути негайно повідомлено її близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи в порядку, передбаченому цим Кодексом. Вищезазначене положення корелюється зі змістом статті 213 Кримінально-процесуального кодексу України, де в п. 1 -2 зазначено, що уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана надати затриманій особі можливість негайно повідомити про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи.

Якщо уповноважена службова особа, що здійснила затримання, має підстави для обґрунтованої підозри, що під час повідомлення про затримання ця особа може зашкодити досудовому розслідуванню, вона може здійснити таке повідомлення самостійно, проте без порушення вимоги щодо його негайності. У разі затримання неповнолітньої особи уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана негайно повідомити про це його батьків або усиновителів, опікунів, піклувальників, орган опіки та піклування.

Отже, проаналізувавши все вищезазначене, ми дійшли висновку, що однією із найбільш важливих правових процедур, яка становить дієвий механізм забезпечення захисту права особи на свободу та особисту недоторканість, є "habeas corpus act". Процедура "habeas corpus act" є важливою правовою гарантією для особи, яку затримують за підозрою у вчиненні злочину, завдяки тому, що вирішення питання про утримання особи під вартою відбувається з участю суду у формі видання наказу, який надсилається посадовій особі, відповідальній за утримання заарештованого під вартою. Гарантуючи захист від свавільного обмеження, процедура "habeas corpus act" знайшла своє втілення в Загальній декларації прав людини (ст. 9), Міжнародному пакті про громадянські й політичні права (ст. 9), Конвенції про захист прав людини та

основоположних свобод (ст. 5) та в правових системах країн англосаксонського та континентального права. На жаль, процедура "Habeas Corpus" не була втілена в українське законодавство у буквальному її розумінні. Проте її основні елементи містяться в Конституції України (зокрема, ст. 29), Кримінально-процесуальному кодексі України та інших нормативно-правових документах.

Саме положення конституційного законодавства України складають базу для дії і розвитку в країні інституту habeas corpus, що знаходить своє відображення в кримінально-процесуальному кодексі країни крізь призму втілення і розкриття основних положень інституту habeas corpus, що визначають критерії правомірності і справедливості арешту, обмеження права людини на свободу та особисту недоторканість, такі як: законність арешту і заборона довільних арештів; право особи на звільнення з-під варти до суду; визнання арешту винятковим заходом, що застосовується тільки за необхідністю; негайне доставляння підозрюваного (обвинуваченого) до суду; доступність допомоги адвоката; нетривалість арешту; збереження контактів із зовнішнім світом.

Виходячи із системного аналізу українського законодавства, слід констатувати, що попри те, що право на свободу та особисту недоторканість є одним з визначальних та фундаментальних прав людини, процедура "Habeas Corpus" у деяких аспектах має декларативний характер. Це виявляється в неузгодженості положень процесуального законодавства з Конституцією України, Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, практикою Європейського Суду з прав людини.

Таким чином, існує нагальна потреба у внесенні змін у положення Кримінально-процесуального кодексу України, що регулюють процедуру "habeas corpus act". Так, відповідно до п. 5 ст. 29 Конституції України у чинному КПК слід передбачити порядок розгляду слідчим суддею скарги підозрюваного, його захисника та законного представника на рішення уповноваженої службової особи, слідчого та прокурора про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину. Щодо цього питання заслуговує на увагу пропозиція Л. Удалової, Д. Савицького, В. Рожнової та Т. Ільєвої про доповнення глави 26 КПК окремою статтею, яка б регламентувала порядок розгляду слідчим суддею цієї скарги. Також доцільно регламентувати право і процесуальний порядок звернення до суду затриманого і доставленого до органу розслідування щодо необґрунтованості, безпідставного затримання, а також можливих порушень прав людини в перебігу затримання. У такий спосіб буде забезпечено право затриманого «вимагати перевірки обґрунтованості затримання». Реалізація цього права повинна бути можливою в будь-який час від моменту фактичного затримання до початку

розгляду слідчим суддею клопотання сторони обвинувачення про обрання запобіжного заходу чи до моменту звільнення затриманого. Таке правове регулювання наблизить вітчизняне законодавство до положення 4 ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що втілює у собі процедуру “habeas corpus act” [14].

Література

1. Кушніренко О.Г. Процедура «хабеас корпус» та її втілення у законодавстві України. Становлення сучасної науки: матер. Міжнар. наук. конф., Прага, 2007 р. Publishing House “Education and Science” s. r. o. П., 2007. С. 46–47
2. Kim J. Habeas Corpus. Legal Information Institute. URL: https://www.law.cornell.edu/wex/habeas_corpus (дата звернення: 27.11.2020).
3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII (2148-08) від 19.10.73.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : підписана Урядами держав – членів Ради Європи від 4 листопада 1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 27.11.2020).
5. Довідник із застосування статті 5 Право на свободу та особисту недоторканість Конвенції/Рада Європи/ Європейський Суд з прав людини, 2014. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_5_UKR.pdf (дата звернення: 27.11.2020).
6. Short guide to the European Convention on Human Rights /ISBN 92-871-3754-4/. URL: <http://www.arbitr.gov.ua/files/pages/ECHR.htm> (дата звернення: 27.11.2020).
7. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення та пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» (справа про строки адміністративного затримання) від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011(абзац третій підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-11> (дата звернення: 27.11.2020).
9. ECtHR Engel and others v Netherlands, № 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72 8 June 1976. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479> (дата звернення: 27.11.2020).
10. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України від 23 листопада 2017 року № 1-р/2017) // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-17#Text> (дата звернення: 27.11.2020).
11. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10> (дата звернення: 27.11.2020).
12. Рішення ЄСПЛ по справі «Класс та інші проти Німеччини» за скаргою № 25629/94 від «27» листопада 1997 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_093#Text (дата звернення: 27.11.2020).
13. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 28.11.2019 № 4651-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88.
14. Серета К.О. Процедура “Habeas Corpus Act”: щодо відповідності вітчизняного правового регулювання міжнародним стандартам. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2016. стр. 177–180.
15. Рішення Європейського Суду з прав людини : справа «Новік проти України» (Заява № 48068/06) від 18 грудня 2008 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442#Text (дата звернення: 27.11.2020).
16. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Вінтерверп проти Нідерландів». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_155#Text (дата звернення: 27.11.2020).
17. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Гарькавий проти України» (заява № 25978/07), від 18 лютого 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_544#Text (дата звернення: 27.11.2020).
18. Висновок Конституційного Суду України (Велика палата) у справі за конституційним зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) (реєстр. № 1013) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 31 жовтня 2019 року № 4 в 2019). URL: <http://ccu.gov.ua/storinka-knygy/4310-pravo-napravovu-doromogu> (дата звернення: 27.11.2020).
19. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі Kadem проти Мальти (скарга N 55263/00) від 09.01.2003. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=20127#03094964624293166> (дата звернення: 27.11.2020).
20. Нікішов Геннадій Іванович. Затримання без ухвали слідчого судді, його строки та контроль за їх додержанням URL: https://protocol.ua/ua/zatrimannya_bez_uhvali_slidchogo_suddi_yogo_stroki_ta_kontrol_za_ih_dodegannyam/ (дата звернення: 27.11.2020).

Анотація

Байрачна Л. К., Федоровська М. А. Процедура “habeas corpus” та її втілення в системі юридичних гарантій прав і свобод людини. – Стаття.

У статті розглянуто поняття і сутність однієї із найбільш важливих правових процедур, яка застосовується в багатьох країнах світу, – “habeas corpus act”. Встановлено, що процедура “habeas corpus act” («приведи такого-то до судді») є важливою правовою гарантією для особи, яку затримують за підозрою у вчиненні злочину, завдяки тому, що вирішення питання про утримання особи під вартою відбувається з участю суду у формі видання 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.

Визначено, що у демократичних державах процедура "habeas corpus act" є одним із найстарших юридичних інститутів і вперше виникла у 1215 році згідно з 39-им пунктом Magna Carta libertarium, підписаного королем Іоанном.

Встановлено, що, гарантуючи право особи на свободу та особисту недоторканність, захищене від свавільного обмеження, процедура "habeas corpus act" знайшла своє втілення в багатьох міжнародно-правових документах, зокрема в Загальній декларації прав людини (ст. 9), Міжнародному пакті про громадянські й політичні права (ст. 9), Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (ст. 5), а також у правових системах країн англосаксонського та континентального права.

Констатовано, що процедура "Habeas Corpus" не була втілена в українське законодавство у буквальному її розумінні. Проте її основні елементи містяться в Конституції України (зокрема ст. 29), Кримінально-процесуальному кодексі України та інших нормативно-правових документах. Саме положення конституційного законодавства України складають базу для дії і розвитку в країні інституту habeas corpus.

Досліджено втілення процедури "habeas corpus act" в законодавстві України крізь призму розкриття основоположних критеріїв інституту habeas corpus, що визначають критерії правомірності і справедливості арешту, основних вимог до процедур, пов'язаних з обмеженням права людини на свободу та особисту недоторканність.

Наголошується, що попри те, що право на свободу та особисту недоторканність є одним з визначальних та фундаментальних прав людини, процедура "Habeas Corpus" в законодавстві України в деяких аспектах має і декларативний характер.

Ключові слова: habeas corpus act, право на свободу та особисту недоторканність, арешт, тримання під вартою, законність і обґрунтованість затримання.

Summary

Bayrachna L. K., Fedorovskaya M. A. The habeas corpus procedure and its implementation in the system of legal guarantees of human rights and freedoms. – Article.

The article considers the concept and essence of one of the most important legal procedures used in many

countries around the world - "habeas corpus act". It has been established that the habeas corpus act procedure is an important legal guarantee for a person detained on suspicion of committing a crime, due to the fact that the decision to detain a person takes place with the participation of a court in the form of issuing an order, which is sent to the official responsible for the detention of the arrested person. The order obliges to inform about the time and reasons of arrest, as well as about the need to bring the arrested person to court.

The habeas corpus act is considered to be one of the oldest legal institutions in democracies and first appeared in 1215, according to the 39th paragraph of the Magna Carta libertarium, signed by King John.

It has been established that while guaranteeing a person's right to liberty and security of person, protected from arbitrary restriction, the habeas corpus act has been embodied in many international legal instruments, including the Universal Declaration of Human Rights (Article 9) and the International Covenant on Civil and Political Rights. and political rights (Article 9), the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Article 5), as well as in the legal systems of Anglo-Saxon and continental law.

It was stated that the Habeas Corpus procedure was not implemented in the Ukrainian legislation in its literal sense. However, its main elements are contained in the Constitution of Ukraine (in particular, Article 29), the Criminal Procedure Code of Ukraine and other legal documents. It is the provisions of the constitutional legislation of Ukraine that form the basis for the operation and development of the habeas corpus institution in the country.

The implementation of the "habeas corpus act" procedure in the legislation of Ukraine is studied through the prism of disclosing the basic criteria of the habeas corpus institute, which determine the criteria of legality and justice of arrest, basic requirements for procedures related to restriction of human rights to freedom and personal inviolability.

It is emphasized that despite the fact that the right to liberty and security of person is one of the defining and fundamental human rights, the procedure "Habeas Corpus" in the legislation of Ukraine in some respects is declarative.

Key words: habeas corpus act, right to liberty and security of person, arrest, detention, legality and reasonableness of detention.