

VI. НАУКОВІ ВИСНОВКИ, ПРОПОЗИЦІЇ ТА ЗАУВАЖЕННЯ ДО ЗАКОНОПРОЕКТУ

НАУКОВИЙ ВИСНОВОК кафедри кримінального процесу та криміналістики Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини шостої статті 615 Кримінального процесуального кодексу України

Зі змісту звернення вбачається, що Конституційний Суд України здійснює конституційне провадження у справі за конституційною скаргою щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 615 Кримінального процесуального кодексу України (далі за текстом КПК). Відповідно до оспорюваної норми у разі закінчення строку дії ухвали суду про тримання під вартою та неможливості розгляду судом питання про продовження строку тримання під вартою в установленому цим Кодексом порядку обраний запобіжний захід у вигляді тримання під вартою вважається продовженням до вирішення відповідного питання судом, але не більше ніж на два місяці. У своїй конституційній скарзі особа просить визнати положення частини шостої статті 615 Кримінального процесуального кодексу України неконституційними, оскільки, на його думку, вони не відповідають статті 3, частині першій та другій статті 8, частині першій статті 29, частині першій та другій статті 55, частині першій статті 59, частині другій статті 63, ча-

стині першій та другій статті 64, частині першій-третій статті 129 Конституції України.

Стаття 3 Основного Закону України визначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Слід зазначити, що питання реалізації права на свободу та особисту недоторканність особи в кримінальному провадженні після введення 24 лютого 2022 р. воєнного стану в Україні, у зв'язку із повномасштабною збройною агресією російської федерації, становить важливу проблему правового регулювання та правозастосування.

Під час дії воєнного стану згідно частини 1 статті 4 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права та частини 1 статті 15 Європейської конвен-

ції з прав людини та основоположних свобод держава має право на відступ від окремих міжнародних зобов'язань у сфері забезпечення прав людини, але із певними застереженнями – тільки в такій мірі, в якій це продиктовано гостротою становища, при умові, що такі заходи не є несумісними з їх іншими зобов'язаннями за міжнародним правом.

Конституція України визначає, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом (стаття 55). Офіційне тлумачення частини першої статті 55 надане у Рішенні Конституційного Суду № 9-зп від 25.12.97.

Згідно зі статтею 12–2 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» в умовах правового режиму воєнного стану суди, органи й установи системи правосуддя діють виключно на підставі, в межах повноважень та у спосіб, визначені Конституцією України й законами України. Відповідно до ст. 26 цього Закону **скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється.**

Слід зазначити, що кримінальне провадження повинно здійснюватися з дотриманням принципу верховенства права, відповідно до якого саме людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується (частина перша статті 8 Конституції України та КПК). Принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (частина 2 статті 8 КПК). Крім того, Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (частина 5 статті 9 КПК).

Зі змісту положень статті 2 КПК вбачається, що завданням кримінального провадження перш за все є охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження та застосування належної правової процедури, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений.

На національному рівні згідно зі статтею 64 Основного Закону України конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України, проте **в умовах воєнного** або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень, однак, слід наголосити, що **права на свободу та особисту недоторканність, передбачені статтею 29 Конституції України не можуть бути обмежені**, зокрема, *«ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом. У разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його припинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою. 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 правничою допомогою захисника. **Кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання. Про арешт або затримання людини має бути негайно повідомлено родичів заарештованого чи затриманого».**

Слід звернути увагу, що аналіз змісту статті 29 Основного закону України дає можливість зробити висновок, що рішенням суду про тримання під вартою повинно бути не формальним, а вмотивованим і ухваленим тільки з врахуванням підстав та порядку передбачених Главою 18 КПК «Запобіжні заходи, затримання особи».

Як зазначено у абзаці третьому підпункту 2.1. пункту 2 рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016: *«Обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права»*¹.

Крім того, у рішенні Європейського суду з прав людини «С., В. і А. проти Данії» від 28 жовтня 2018 року, звертається увага (п. 92), що «*відсутність або недостатність обґрунтування в рішеннях про тримання під вартою є одним з елементів, який враховується Судом при оцінці законності тримання під*

вартою згідно з частиною 1 статті 5 Конвенції»².

У іншій справі «Сташайтіс проти Литви» від 21 березня 2022 року, ЄСПЛ зазначає, що *«відсутність будь-яких підстав у рішеннях судових органів, які санкціонують тримання під вартою протягом тривалого періоду часу, може бути несумісним з принципом захисту від свавілля, закріпленим у частині 1 статті 5 Конвенції»*³.

Вбачається, що введення у дію одного з особливих правових режимів, зокрема воєнного стану, не повинно призводити до автоматичного запровадження особливого режиму досудового розслідування та судового розгляду, оскільки фактичною підставою для запровадження останнього є об'єктивна неможливість здійснення досудового розслідування чи судового розгляду в звичайному порядку. Слід зазначити, що правове регулювання у частині 6 статті 615 КПК здійснено за допомогою нечіткого правового формулювання (оцінного поняття) – «неможливості розгляду судом питання про продовження строку тримання під вартою в установленому цим Кодексом порядку», що викликає певні труднощі у правозастосуванні, пов'язані з усвідомленням правового змісту й обсягу судової дискреції. Фактично вбачається порушення принципу правової визначеності.

Положення частини 6 статті 615 КПК фактично суперечать положенням інших норм КПК, зокрема, згідно частини 1 стаття 197 КПК: *«строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою не може перевищувати шістдесяти днів»*.

На підставі частини 1 статі 203 КПК:
«*ухвала про застосування запобіжного*

¹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією нездездатних осіб до психіатричного закладу) <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16#Text>> дата звернення 11.06.2023.

² Case «S., V. and A. v. Denmark» 22.10.2018 <<https://hudoc.echr.coe.int/eng/%7B%22documentcollectionid%22:%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%7D>> дата зверення 11.06.2023.

³ Case «Štašaitis v. Lithuania» 21.03.2002 <[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22: \[%22001-60337%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22: [%22001-60337%22]})> дата звернення 11.06.2023.

заходу припиняє свою дію після закінчення строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу, ухвалення виправдального вироку чи закриття кримінального провадження в порядку, передбаченому цим Кодексом».

Внесення змін до статті 615 КПК щодо особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану внаслідок повномасштабної збройної агресії російської федерації проти України (редакції Закону № 2111-IX від 03.03.2022; із змінами, внесеними згідно із Законом № 2137-IX від 15.03.2022) фактично призвело до відступу від певних конвенційних зобов'язань України та зазначених конституційних приписів в частині реалізації права на свободу та особисту недоторканність особи в кримінальному провадженні. Так у період дії воєнного стану частиною 6 статті 615 КПК фактично передбачено позасудову процедуру вирішення питання про продовження строку запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо обвинуваченого, зокрема: *«у разі закінчення строку дії ухвали суду про тримання під вартою та неможливості розгляду судом питання про продовження строку тримання під вартою в установленому цим Кодексом порядку обраний запобіжний захід у вигляді тримання під вартою вважається продовженим до вирішення відповідного питання судом, але не більше ніж на два місяці».*

Проте вбачається, що питання продовження тримання під вартою обвинуваченого може бути вирішено лише судом у судовому засіданні з ухваленням обґрунтованого та мотивованого процесуального рішення (винесення ухвали). Такий порядок в достатній мірі ґрунтується на вимогах статті 55 Конституції України. Але частина шоста статті 615 КПК передбачає позасудову процедуру продовження тримання під вартою, що суперечить статті 55

Конституції України. Тобто, неконституційним є автоматичне, позасудове продовження строку тримання під вартою. Вбачається, що застосування норми частини шостої статті 615 КПК фактично позбавило Скаржника права на доступ до суду, гарантованого статтею 55 Конституції України.

Це свідчить про недотримання принципу «якості закону», про який у своєму рішенні «J.N проти Великобританії» від 19 травня 2016 року ЄСПЛ звертає увагу та зазначає, що *«позбавлення волі допускається на підставі норми національного законодавства. Таке законодавство повинно бути достатньою мірою доступним і чітким, а практика його застосування має бути передбачуваною. Фактори, що мають значення для оцінки «якості закону» (які в деяких випадках називаються «гарантіями проти свавілля»), включають наявність чітких правових положень щодо порядку прийняття рішення про тримання під вартою, продовження строку тримання під вартою та встановлення граничних строків для тримання під вартою; та наявність ефективного засобу правового захисту, за допомогою якого заявник може оскаржити «законність» та «тривалість» тримання під вартою»¹.*

Проблему продовження строку тримання під вартою слідчим суддею та судом можливо вирішити шляхом законодавчого запровадження «письмового провадження». Судова практика пішла наступним шляхом: у Пункті 7 Абзацу другого Листа Голови Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 03 березня 2022 року № 1/0/2–22 «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» зазначено, що *«ураховуючи об'єктивні обставини, як виняток, можна допускати розгляд клопотань щодо запобіжних заходів без участі підозрюваного, з належною мотивацією»*

¹ Case «J.N. v. the United Kingdom» 19.05.2016 <[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-162855%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-162855%22]})> дата звернення 11.06.2023.

такої процедури розгляду». У період дії воєнного стану з метою забезпечення розумних строків кримінального провадження, а також для збереження життя та здоров'я учасників кримінального провадження допустимим може бути застосування розгляду питання щодо застосування запобіжних заходів у порядку письмового провадження.

Законодавець визначив, що ухвала суду про продовження строку тримання під вартою, постановлена під час судового провадження в суді першої інстанції до ухвалення судового рішення по суті, може бути оскаржена в апеляційному порядку (частина четверта статті 331 КПК). Процедура розгляду апеляційної скарги на ухвалу про продовження тримання під вартою визначена нормою статті 422–1 КПК. Однак, застосування норми частини шостої статті 615 КПК унеможлиблює подання апеляційної скарги щодо продовження тримання під вартою та її розгляд апеляційним судом, оскільки таке рішення судом не ухвалюється і, фактично, відбувається автоматичне продовження строку тримання під вартою без судової процедури та без ухвалення обґрунтованого та мотивованого судового рішення про продовження застосування запобіжного заходу за правилами статті 331 та глави 18 КПК.

Відповідно до частини другої статті 63 Конституції України підозрюваний, обвинувачений чи підсудний має право на захист. У свою чергу, у КПК законодавець передбачив (деталізував), що право на захист полягає у наданні можливостей підозрюваному, обвинуваченому надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права, передбачені КПК (частина перша статті 20 КПК). Фактично положення частини шостої статті 615 КПК суперечить частині другій статті 63 Конституції Укра-

їни, оскільки передбачають позасудову процедуру продовження дії найбільш суворого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, внаслідок чого, сторона захисту позбавлена можливості реалізації процесуальних прав, що складають сутність права на захист в розумінні вищенаведених норм права. **Вбачається, що застосування норми частини шостої статті 615 КПК порушило право Скаржника на захист, гарантоване частиною другою статті 63 Конституції України.**

Розглядаючи питання апеляційного та касаційного оскарження судових рішень, зокрема у Рішенні від 11 грудня 2007 року № 11-рп/2007 Конституційний Суд України зазначив, що *«реалізацією права особи на судовий захист є можливість оскарження судових рішень у судах апеляційної і касаційної інстанцій; перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина»* (абзац третій підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини).

Також, Конституційний Суд України бере до уваги Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи від 27 вересня 2006 року № Rec (2006) 13 державам-членам щодо застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, умов, в яких воно має відбуватися, та про заходи забезпечення гарантій проти зловживань, якими визначено детальні стандарти щодо права на оскарження: *«18. Будь-яка особа, що її утримують під вартою, як і будь-хто, щодо кого ухвалюється рішення стосовно продовження такого утримання або стосовно альтернативних заходів, повинна мати право оскаржити таке рішення та по ухваленні цього рішення повинна бути поінформованою про наявність такого права. Утримувана під вартою особа повинна мати самостійне право невідкладно звернутись до суду в питанні правомірності утримування її під арештом. Це право може бути*

забезпечено у спосіб періодичного перегляду питання про утримання під вартою, що дозволяє порушити будь-яку проблему, пов'язану з таким зверненням».

Конституційний суд України по-свідовно дотримувався позиції про неприпустимість і неконституційність позасудових процедур застосування запобіжного заходу у кримінальному провадженні. Так, визнано неконституційним положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України. Зазначена норма кримінального процесуального права передбачала, що за відсутності клопотань сторін кримінального провадження щодо обрання, зміни чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження, включаючи запобіжні заходи, застосування таких заходів вважалось продовженням. Тобто, аналогічно до норми частини шостої статті 615 КПК (в редакції закону № 2111-IX) норма третього речення частини третьої статті 315 КПК містила можливість автоматичного продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Конституційний Суд України зазначив, що не відповідає Конституції України положення третього речення частини третьої статті 315 КПК, оскільки, серед іншого, автоматичне продовження запобіжного заходу порушує принцип рівності усіх учасників судового процесу, а також принцип незалежності та безсторонності суду, оскільки суд стає на сторону обвинувачення у визначенні наявності ризиків за статтею 177 КПК, які впливають на необхідність продовження домашнього арешту або тримання під вартою на стадії судового провадження у суді першої інстанції (абзац дев'ятий пункту п'ятого мотивувальної частини Рішення від 23 листопада 2017 року № 1-р/2017).

Вбачається, що застосування норми частини шостої статті 615 КПК порушило право Скаржника, гарантоване частиною першою-третьою статті 129 Конституції України, а саме, право на розгляд справи незалежним судом з дотриманням основоположних принципів кримінального судочинства.

Більше того, з огляду на мотиви та аргументи, викладені вище, частина шоста статті 615 КПК суперечить положенням статті 3 та частини першої – другої статті 8 Конституції України.

Застосування частини шостої статті 615 КПК порушує права, гарантовані зазначеними нормами Конституції України, оскільки суперечить самій сутності принципу верховенства права.

На відсутнє або недостатнє обґрунтування продовження терміну тримання під вартою звертає свою увагу і Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях. Так, у справі «Тасе проти Румунії» від 10 червня 2008 року Суд зазначив, що *«обґрунтування будь-якого періоду тримання під вартою, незалежно від того, яким він є, повинно бути переконливо наведено державою, а квазіавтоматичне продовження такого періоду суперечить гарантіям, встановленим у пункт 3 статті 5 Конвенції»* (п. 40)¹.

У іншій справі від 15 грудня 2016 року «Ігнатов проти України», ЄСПЛ нагадує, що пунктом 4 статті 5 Конвенції передбачено, що *«суд без зволікань встановлює законність тримання під вартою»*. Ця вимога складається з двох аспектів: по-перше, можливість ініціювати судовий перегляд законності тримання під вартою має бути забезпечена невдовзі після взяття особи під варту і за необхідності через розумні періоди часу в подальшому. По-друге, такий перегляд має здійснюватися з належною сумлінністю (п. 45)².

Висновок. Частина шоста статті 615 КПК передбачає позасудову процедуру

¹ Case «Tase v. Romania» 19.05.2016 <[² Case «Ignatov v. Ukraine» 19.05.2016 <\[226\]\(https://hudoc.echr.coe.int/eng#\(%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\]\)> дата звернення 11.06.2023.</p>
</div>
<div data-bbox=\)](https://hudoc.echr.coe.int/fre#(%22itemid%22:[%22001-86861%22])> дата звернення 11.06.2023.</p>
</div>
<div data-bbox=)

автоматичного продовження тримання під вартою, що не відповідає статті 3, частині першій та другій статті 8, частині першій статті 29, частині першій та другій статті 55, частині першій статті 59, частині другій статті 63, частині першій та другій статті 64, частині першій-третьій статті 129 Конституції України.

Конституційне право на свободу та особисту недоторканність, передбачене статтею 29 Конституції України не може бути обмежено, зокрема, ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підста-

вах та в порядку, встановлених законом. Кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання. Таким чином положення частини шостої статті 615 Кримінального процесуального кодексу України слід вважати неконституційними.

Науковий висновок підготовлено завідуючою кафедри кримінального процесу та криміналістики Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, к.ю.н., доцентом Костюченко О.Ю.